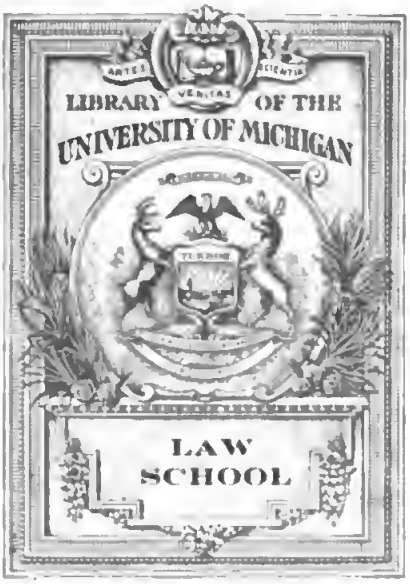
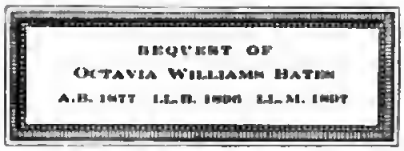
Digitized by Google

Digitized by Google

K10 .U4896x





Digitized by Google

FL2
J973
Stor
C483

Digitized by Google

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

Juſtizrath M. Kempner,
Rechtsanwalt beim Lger. I in Berlin.

Organ
des Deutſchen Anwalt-Vereins.

Neunundzwanzigſter Jahrgang.

LL 503

Berlin.
W. Moeſer Buchhandlung.
1900.

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY.

Digitized by Google

Inhalts-Verzeichniß

des

Neunundzwanzigsten Jahrgangs der Juristischen Wochenschrift

nach der Buchstabenfolge.

Seite

Anfechtungsklage betr. Familienrathsbeschluß. Rheinisches Rechtsgebiet. Eine A. betr. F. kann unter der Herrschaft des B. G. B. nicht fortgesetzt werden; vielmehr ist die Klage abzuweisen, der Kläger hat die Kosten zu tragen .. 734
Anwaltsvereine. Aus den Anwaltsvereinen 700
Armenrecht. Wem ist der Beschluß, durch welchen einer Prozeßpartei das A. bewilligt wird, bekannt zu machen? 436
Aufhebung eines Familienrathsbeschlusses. Kann eine im rheinischen Rechtsgebiet vor dem 1. Januar 1900 auf A. e. F. erhobene Klage noch unter der Herrschaft des B. G. B. fortgesetzt werden? 358

Berechnung von Reisekosten. Ist die B. von R. für die Reise des Rechtsanwalts nach dem Sitze seines Nebenbüreaus ehrengerichtlich strafbar? 865
Berichtigung des Personenverzeichnisses 544
Berufsjubiläum s. Besse.
Briefkasten. Der Zweck des B. 145
Briefkasten 172. 243. 266. 307. 329. 354. 384. 458. 481. 543. 599. 718. 771. 795. 844. 882
Bürgerliches Gesetzbuch §§ 157, 242 37
Bürgerliches Gesetzbuch § 313 888
Bürgerliches Gesetzbuch § 416 504
Bürgerliches Gesetzbuch § 416. Tritt § 416 B. G. B. auch dort in Kraft, wo am 1. Januar 1900 noch kein Grundbuch angelegt ist? Oder bleibt bis zur Grundbuchanlage das bisherige Landesrecht, z. B. § 41 des Preuß. Eigenthumserwerbsgesetzes, das rheinische Recht, welches eine dem § 416 entsprechende Bestimmung nicht kennt, in Kraft? Mit anderen Worten: Ist § 416 B. G. B. bis zur Anlage des Grundbuchs i. S. des B. G. B. suspendirt? 619
Bürgerliches Gesetzbuch. Kann der Abs. 2 des § 1160 B. G. B. durch abweichende Parteivereinbarung mit dinglicher Wirkung außer Kraft gesetzt werden? 698

Civilprozeßordnung. Findet der § 93 C. P. O. auch in Ehesachen Anwendung? Ist die Berufung auf Grund des § 98 Abs. 2 C. P. O. auch in Ehesachen zulässig? 745
Civilprozeßordnung. Zur Voraussetzung einer Strafverhängung aus § 890 C. P. O. 892

Deliktsklagen des B. G. B. Ueber das Verhältniß des Reichsanfechtungsgesetzes vom 21. Juli 1879 zu den D. des B. G. B. 695
Denunziation einer Cession. Rheinisches Rechtsgebiet. In welcher Form hat unter der Herrschaft des B. G. B. die D. e. C., welche vor dem 1. Januar 1900 abgeschlossen wurde, zu erfolgen? 466

Eigenthumserwerbsgesetz, Preußisches, § 41. Richtet sich bez. der Schuldübernahme bei einem Grundstückskauf, welcher vor dem 1. Januar 1900 stattfand, die Befreiung von der persönlichen Schuld nach dem erwähnten § 41 oder nach § 416 B. G. B., wenn die Bekanntmachung der Schuldübernahme erst unter der Herrschaft des B. G. B. erfolgte? 504
Eltern-Rechte und Pflichten in der Uebergangszeit 846
Erbvertrag. Begriff und geschäftliche Behandlung eines Erbvertrages 731

Gebührenordnung für Rechtsanwälte. 1/10 oder 3/10? Einige Bemerkungen zu Art. 9 und 11 der Preußischen Geb.-O. f. R. und Gerichtsvollzieher vom 27. September 1899 ... 501
Gebührenordnung für Rechtsanwälte s. Zuständigkeit.
Geschäftsbericht und Jahresrechnung der Hülfskasse s. H.
Grundstücksverträge. I. Bedarf die Abtretung der Rechte aus einem über ein Grundstück geschlossenen gerichtlichen oder notariellen Vertrage eben dieser Form oder kann die Abtretung rechtsgültig formlos erfolgen? II. Kann ein notarieller oder gerichtlicher Vertrag über ein Grundstück durch Parteienabrede mündlich aufgehoben werden, oder wird dazu ebenfalls die notarielle oder gerichtliche Form des § 313 B. G. B. erfordert? III. Bedarf der Vertrag über Einräumung des Vorkaufsrechts an einem Grundstücke der in § 313 B. G. B. vorgeschriebenen Form? ... 888

Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte 69
Haftpflichtversicherung. Zur H. der Rechtsanwälte und Notare 729. 777
Handelsgesetzbuch. Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs:
XIII. Kommanditgesellschaft auf Aktien 7
XIV. Stille Gesellschaft 9
XV. Die bisherige Gelegenheitsgesellschaft 40
XVI. Handelsgeschäfte. Allgemeine Vorschriften 40
XVII. Handelskauf 89
XVIII. Kommissionsgeschäft 95
XIX. Speditionsgeschäft 98
XX. Lagergeschäft 99
XXI. Frachtgeschäft 101
XXII. Beförderung von Gütern und Personen auf den Eisenbahnen 104

Digitized by Google

Seite

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte 1. 37. 89. 109. 145. 177. 289. 309. 337. 389. 429. 517. 549. 561. 581. 601. 618. 633. 685. 725. 741. 777. 837. 845. 865. 885

Hülfskasse. Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1900 abgeschlossene sechszehnte Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte 686

Juristentag. Der XXV. Deutsche, zu Bamberg (Sept. 1900) 689

Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Scheidungsprozeß ... 269
Kostenvorschußpflicht. Nochmals zur Frage der K. des Ehemannes im Scheidungsprozeß 337
Kostenvorschußpflicht. Zur Frage der K. des Ehemannes 382
Kostenvorschußpflicht, Die, des Ehemannes gegenüber der Ehefrau im Ehescheidungsprozeß 690

Lesse, Geheimer Justizrath Dr., in Berlin, Fünfzigjähriges Berufsjubiläum 485
Literatur 289. 457. 717. 885
Literatur, Die neueste, des bürgerlichen Rechts 3. 429. 581
Literatur. Druckfehlerberichtigung zu Seite 581 611
Literatur. Die vom Berliner Anwaltverein bearbeiteten Formulare 86

Notarverein, Deutscher 705

Personal-Veränderungen 30. 86. 107. 127. 172. 201. 245. 267. 287. 330. 354. 386. 407. 427. 460. 483. 499. 544. 558. 579. 611. 632. 683. 701. 719. 771. 795. 815. 834. 862. 883. 902
Praxis. Aus der P. der Strafsenate des Reichsgerichts s. R.

Rechtsgrundsätze aus Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen für die Zeit vom Mai bis Dezember 1899 .. 120
Reichsanfechtungsgesetz. Ueber das Verhältniß des R. vom 21. Juli 1879 zu den Deliktsklagen des B. G. B. 695
Ruhegehaltskasse. Zur Frage der Gründung einer R. für Rechtsanwälte 817. 866
Ruhegehaltskassen-Frage. Zur R. 845
Reichsgericht. Aus der Praxis der Strafsenate des R. 205. 860. 486. 613. 707. 778
Reichsgericht s. Vom R.; s. Strafsenate; s. Rechtsgrundsätze; s. Reichsgerichtsentscheidungen.
Reichsgerichtsentscheidungen auf Grund des B. G. B., des Einf. Ges. zum B. G. B., der C. P. O. 115. 146. 177. 269. 309. 339. 409. 431. 485. 501. 517. 549. 561. 584. 601. 636. 699. 725. 741. 777. 797. 821. 837. 847. 867. 889

Seite

Stempelpflichtigkeit. Zur Frage der S. der Vollmachten in Armensachen nach dem Preußischen Stempelsteuergesetz ... 734
Strafsenate. Aus der Praxis der S. des Reichsgerichts s. R.

Testamente, wechselseitige. Die Bedeutung und das Verfahren bei Eröffnung der vor dem 1. Januar 1900 errichteten w. T. nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches .. 633
Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§§ 157, 242 B. G. B.) 37

Uneheliche Kinder. Die Rechtsstellung unehelicher, vor dem 1. Januar 1900 geborener Kinder nach dem B. G. B. in der Uebergangszeit 819. 888
Unfallversicherung. Der Rechtsweg über Streitfragen aus der U. 712
Unsere Aufgabe 1

Vereine, Die sog. freien, des früheren Rechts und das B. G. B. 798
Vereinsnachrichten 1. 69. 109. 289. 357. 549. 685. 705. 777
Versicherungs-Verein, Allgemeiner Deutscher, in Stuttgart s. Haftpflicht-Versicherung der Rechtsanwälte.
Verzugszinsenfrage. Die Anwendung „der bisherigen Gesetze" unter der Herrschaft des neuen Rechts. (Ein Beitrag zur Verzugszinsenfrage) 506
Vom Reichsgericht 10. 46. 70. 124. 129. 149. 179. 249. 271. 292. 309. 339. 389. 410. 437. 468. 493. 507. 519. 551. 564. 586. 603. 621. 646. 653. 713. 735. 745. 782. 802. 826. 838. 850. 871. 893
Vorfeier der Einführung des B. G. B. in der Juristischen Gesellschaft zu Leipzig 109

Zulassung zur Rechtsanwaltschaft. Ablehnung des Antrages eines städtischen juristischen Hülfsarbeiters auf Z. z. R. wegen der Abmachung, daß die in von ihm für die Stadt geführten Prozessen verdienten Gebühren nicht ihm, sondern der Stadt zufließen sollen 357
Zuständigkeit, Die, der Preußischen Landesgesetzgebung zum Erlaß der Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 27. September 1899 433
Zuständigkeitsprüfung, Die, des Bayerischen Obersten Landesgerichts nach § 7 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung im Hinblick auf Art. 6 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche 801

Beilagen für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins und Empfänger von Freiexemplaren:

Nr. 1/4: Geschäftsvertheilung der Civilsenate des Reichsgerichts für das Jahr 1900.
„ 5/8: Titel und Inhalts-Verzeichniß sowie Verzeichniß zu den Reichsgerichts-Entscheidungen des Jahrganges 1899 der Juristischen Wochenschrift.
„ 11/12: Uebersicht über die Jahresberichte der Vorstände der Anwaltskammern vom Dezember 1899.
„ 15/16: Verzeichniß der Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins vom 1. Januar 1900.
„ 58/61: Die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte, IX. Band.
„ 62: Sonderausgabe der Entscheidungen des Reichsgerichts zum B. G. B. und dem Einf. Ges. zu demselben, Bogen 1.
„ 67: do. do. do. Bogen 2.
„ 72/75: do. do. do. Bogen 3.
„ 82/85: do. do. do. Bogen 4.
„ 92: do. do. do. Bogen 5.
Geschäftsabtheilung der Senate des Reichsgerichts für das Jahr 1901.

Verzeichniß

der

im XXIX. Jahrgange der Juristischen Wochenschrift

mitgetheilten

Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen.

A. Sachregister.

Vorbemerkung: p bedeutet preußisches, g gemeines, f französisch-rheinisches und badisches Recht.

Abdeckerei s. Schlachthäuser
A. ein Zwangs- und Bannrecht 187[17], 195[25]
Verjährung 626[15]

Ablehnung
Weitere Beschwerde. Verlust des Ablehnungsrechts durch Verhandeln vor dem abgelehnten Richter Seitens des Prozeßbevollmächtigten 129[1]

Ablösung s. Emphyteuse

Ablösungsverfahren s. Auseinandersetzungs- und Ablösungssachen

Abschriften
Wie weit geht das Recht der Parteien auf A. aus den Gerichtsakten? 565[4], Abschrift eines Armenrechtsgesuchs insbesondere 749[9]

Absonderungsrecht
Erstreckt sich das A. auf eine Sache, die einem Dritten gehört? Geht das A. durch Betheiligung am Zwangsvergleich oder durch Annahme der Vergleichszahlung verloren? 344[13]

Abtretung
Haftung des Cedenten für Verität und Bonität je nach dem der Cession zu Grunde liegenden Rechtsgeschäfte, nicht unabhängig davon. Vertrag über Abtretung an einen Dritten g 138[28]
Haftung für verschwiegene Unsicherheit der abgetretenen Hypothek. Arglist 163[34]
Wie ist der unzulässige, ohne Einwilligung des Beklagten geschehene Eintritt eines Cessionars in den Rechtsstreit zu erledigen? Zwischenurtheil oder Theilurtheil? Einrede der Rechtshängigkeit unter den Hauptparteien 181[8]
Scheincession f 309[1]
Unwirksamkeit der Zahlung an den Gläubiger, für den eine Forderungspfändung nach der Cession ausgebracht ist, sobald die Denunziation stattgefunden hat g 319[28]
Einwand der Simulation der Abtretung, wann zulässig? p 860[23]

Adel
Einfache Erhebung in den Adelstand und Erhebung unter gleichzeitiger Verleihung von vier Ahnen väterlicher- und mütterlicherseits. Auslegung einer Stiftungsurkunde mit Bezug auf eine solche Nobilitirung 305[30]
Hochadlige Stammgüter; Anwendbarkeit der bezüglichen Rechtsnormen auf die Güter des niederen Adels? 448[27]

Agent
Unmittelbarer Abschluß durch den Geschäftsherrn. Begriff 186[14]
Verpflichtung zur Sorgfalt auch nach altem Recht 473[18]
Freier Rücktritt vom Agenturvertrage jederzeit zulässig? 528[28]
Wesen des Agenturverhältnisses nach früherem Recht. Widerruflichkeit g u. f 784[6]
Vertretungsbefugniß des A. beim Vertragsabschluß 804[5]

Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien s. Zeugen, Einkommensteuer
Unwirksamkeit statutarischer Bestimmungen, welche die Aktionäre verpflichten, sich der Vermittelung der Bank (Aktiengesellschaft) zu bedienen. Behandlung der Bestimmung als Nebenvertrag (Rübenlieferungspflicht) 18[30]
Unzulässige Beschränkung der Liquidatoren bei der Einforderung der Einlagen von den Aktienzeichnern, wenn der Gesellschaftsvertrag hierzu die Zustimmung des Aufsichtsraths erfordert 132[13]

Digitized by Google

Wird die Haftung des Vorstandes für ein schadenbringendes Geschäft durch eine Genehmigung des Aufsichtsraths beseitigt? 186[15]

Erwerb eingebrachter Vermögensstücke durch die Gründungsgesellschaft mit der Wirkung des sofortigen Ueberganges an die Aktiengesellschaft 414[19]

Ansprüche gegen Mitglieder des Aufsichtsraths wegen Verschuldens; Legitimation des Konkursverwalters 661[13]

Kollektivvorstand; gegenseitige Substitution; besondere Bevollmächtigung eines Vorstandsmitgliedes oder Mitliquidators 663[16]

Haftung der Mitglieder des Aufsichtsraths wegen unrichtiger Berichterstattung. Gemeinschaftliche Haftung 664[19] (s. Genossenschaft)

Persönliche Verpflichtung dessen, der im Namen einer erst in der Gründung begriffenen Aktiengesellschaft contrahirt; ist es dazu erforderlich, daß dem anderen Vertragstheil das Bestehen der Aktienges. vorgespiegelt wurde oder daß diesem die Nichtexistenz der Gesellschaft unbekannt war? 755[23]

Wann kann der Ersatzanspruch der Gesellschaft nach Art. 241 H. G. B. von den Gläubigern geltend gemacht werden? 755[24]

Aktienbezugsrechte der Gründer, die vor dem Gesetz vom 18. Juli 1884 eingeräumt wurden; Ausdehnung auf jede spätere Emission 755[23]

Aktiv- und Passivlegitimation s. Grundbuchrecht

Aktivlegitimation nicht aus Einwendungen des Beklagten herzuleiten p 125[7]

Alimentation s. Schenkung, Geschwister

Verpflichtung der Kinder gegenüber den Eltern. Erfordernisse der Erwerbsunfähigkeit und der unverschuldeten Erwerbslosigkeit g 57[24]

Freie Vertragsschließung über gesetzliche Alimente ausgeschlossen; Frage der Beitreibbarkeit g 476[24]

Alluvion s. Anlandung

Altentheil s. Kauf

Wann haftet der Konstituent des A. persönlich über seine Besitzzeit hinaus? p 24[48]

Theilbarkeit und Pfändbarkeit der einzelnen Leistungen g 670[23]

Alternativobligation s. Mehrheit von Gläubigern und Schuldnern

Anerkenntniß

A. nichtiger Schuldverbindlichkeiten (Wucher) 350[25]

Anfechtung im Konkurse und außerhalb des Konkursverfahrens s. Arrest, Werth

Begriff der Rechtshandlung des Gemeinschuldners. Zahlung für Rechnung eines Anderen, wenn die Zahlungsmittel aus dem Vermögen des Gemeinschuldners stammen. Ankündigung des Gemeinschuldners, daß die Einsendung für Rechnung des Anderen erfolgen würde 16[24]

Anfechtung einer Grundstücksveräußerung. Beginnt die Frist des § 3 Nr. 2 Anf. Ges. mit dem Kaufvertrage oder mit der Auflassung? 47[3]

Sicherstellung einer vor Beginn der Frist des § 3 Nr. 2 cit. fälligen Schuld. Theilweise Nichtexistenz der Schuld 74[10]

Kenntniß des Gerichtsvollziehers von der Zahlungseinstellung (§ 23 Nr. 2 K. O.) 74[11]

Hingabe von Werthen zur Erlangung einer Gutschrift bei der Reichsbank auf Girokonto behufs Deckung einer vorher ertheilten (weißen) Anweisung. Belastung des Kontos unmittelbar im Anschlusse an die Gutschrift. Gegen wen ist die Anfechtungsklage zu richten? 183[10]

Objektive Benachtheiligung im Falle des § 30 (23) Nr. 1 K. O. genügend 443[16]

A. des Verzichts auf eine künftige erbschaftliche Zuwendung zulässig? p 538[43]

Replik der A. Erforderniß des vollstreckbaren Schuldtitels? 566[6]

A. einer sprungweisen Cession und im Falle der Eigenthumsübertragung durch einen vom Schuldner angewiesenen Dritten 624[3]

Unmittelbare Benachtheiligung (§ 3 Nr. 2), und mittelbare Benachtheiligung der Gläubiger (§ 3 Nr. 1 Anf. Ges.) 651[10]

Kann die Ausstellung einer vollstreckbaren Schuldurkunde ein „reines Erfüllungsgeschäft" sein? 651[11]

Nothwendigkeit der Benachtheiligung der Konkursgläubiger durch den Abschluß des Vertrages im Falle des § 31 (24) Nr. 2 K. O. 716[21]

Beschränkter Erfolg der Zwangsvollstreckung (§ 2 Anf. Ges.), beruhend auf eigner Maßnahme des Gläubigers 753[20]

Anfechtung einer der Ehefrau unter Berufung auf § 254 A. L. R. II. 1 bestellten Hypothek auf einem neu erworbenen Grundstücke des Ehemannes, wenn dabei die dem Veräußerer ausbedungene Priorität der einzutragenden Kaufgelderhypothek beeinträchtigt ist 753[21]

Anfechtung einer auf Grund vertragsmäßiger Verpflichtung geschehenen Hypothekenbestellung nach § 31 (24) Nr. 1 K. O. 854[6]

Anlandung s. Klage (Klageänderung)

Anliegerbeiträge

A. sind Gemeindeabgaben, die das Grundstück selbst belasten p 680[54]

Anschaffungsgeschäft s. Stempelrecht

Anschließung s. Rechtsmittel

Antichresis s. Grundbuchrecht

Recht des antichretischen Pfandgläubigers, eine Pfändung und Ueberweisung von Miethzinsforderungen abzuwehren, nicht bloß gemäß § 805 (710) C. P. O. vorzugehen 313[3]

Wesen des antichretischen Pfandrechts nach A. L. R.; Fortbestand des bestehenden Rechts nach dem 1. Januar 1900 821

Anwaltszwang

Beglaubigung der bei der Zustellung der Berufungsschrift verwendeten Abschrift durch einen beim Berufungsgericht nicht zugelassenen Rechtsanwalt 151[7]

Befreiung einzelner Prozeßhandlungen von A.; befreit davon nicht auch das ganze weitere, sich an diese Prozeßhandlungen anschließende Verfahren, insbesondere nicht das Beschwerdeverfahren; Beschwerde über die Fristsetzung, betreffend die Zurückzahlung einer hinterlegten Sicherheit 714[3]

Digitized by Google

Anweisung
Ablehnung oder Annahme der A.? 415[14]
Auftrag oder kaufmänniſche A., betreffend die Auslieferung von Getreide aus einem ankommenden Schiffe? Bedingte oder unbedingte Annahme? Frage, in welchem Sinne die A. erlaſſen und angenommen iſt 442[10]
Arbitratoren, Arbitrage ſ. Gerichtsſtand
Einrede der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges, geſtützt auf eine Arbitrageklauſel 14[13]
Verſicherung; Schiedsrichter oder A. (Schiedsgutachter)? Manifesta iniquitas des Arbitriums g 671[25]
Anfechtung des Arbitriums wegen grober Unbilligkeit nach franz. Rechte ausgeſchloſſen 789[13]
Argliſt
Kann eine Verabredung über das Bieten bei Verſteigerungen den Einwand der A. gegenüber der Klage des Gläubigers wegen ſeines Ausfalls begründen? p 279[10]
Exceptio doli generalis nach pr. Recht; ihr Weſen 322[20]
Armenrecht
Beſchwerde über eine Ablehnung des Antrags auf Entziehung des A. unzuläſſig 129[5]
Nachträgliche Bewilligung des A. Anſpruch auf Rückzahlung von Vorſchüſſen und ſog. Jahreskoſten? 647[3]
Arreſt
Widerſpruchsurtheil nach der Sachlage zur Zeit des Arreſtſchlages zu erlaſſen? Veränderte Umſtände. Anfechtung von Seiten des den Widerſpruch erhebenden Konkursverwalters wegen Fraudulоſität 182[9]
Bilden die ſchlimme Vermögenslage, die gerichtliche Verfolgung anderer Gläubiger, die Schwierigkeit der Ueberſicht über die Verhältniſſe und Vermögensſtücke des ſeinen Aufenthaltsort öfters wechſelnden Schuldners einen Arreſtgrund? Kann der Mangel des Arreſtgrundes duech Sicherheitsleiſtung erſetzt werden? 393[11]
A. oder einſtweilige Verfügung, betreffend die Duldung der Zwangsvollſtreckung in eine Hypothek 661[18]
Koſten der Vollziehung des A. Erſatzanſpruch im Falle der Aufhebung 736[5]
Arzt
Haftung für Beſchädigungen in Folge der Dunkelheit des Zuganges zu dem während der Sprechſtunden dem Publikum zur Benutzung freigegebenen Abort? 302[24]
Auflaſſung ſ. Grundbuchrecht
Aufrechnung
Rekompenſation. Der klagende Theilceſſionar rekompenſirt mit dem im Laufe des Rechtsſtreits erworbenen Reſte der abgetretenen Forderung. Entſprechender Fall der Einklagung eines Forderungstheils durch den urſprünglichen Gläubiger p 82[27]
A. im Konkurſe mit dem Schadenserſatzanſpruch wegen Nichterfüllung des Vertrages 472[13]
Erforderniſſe der A. gegen den Ceſſionar mit der Forderung gegen den Cedenten g 808[12]
Prozeſſuale Fragen.
A. erſt in der Berufungsinſtanz; iſt ſie dadurch begründbar, daß der Anſpruch während dieſer Inſtanz gewachſen iſt? 558[18] — wenn der Gegenanſpruch in I. Inſtanz ohne ziffernmäßige Berechnung eventuell zur Kompenſation geſtellt wurde 808[18]
Rechtskräftige Entſcheidung über die Gegenforderung in einem parallel laufenden Prozeſſe 605[3]
Aufrechnung einer Gegenforderung gegen eine noch nicht feſtgeſtellte Klageforderung prozeßrechtlich und civilrechtlich unzuläſſig 749[10]
Auseinanderſetzungs- und Ablöſungsſachen ſ. Rentengüter
Weitere Beſchwerde an das Reichsgericht gegen einen Beſchwerdebeſchluß des Ober-Landeskulturgerichts zuläſſig? 424[23]
Verkoppelungs-Intereſſentenſchaft; Zahlung der Geldentſchädigung an den Gemeindevorſtand; ihre Auskehrung an die Betheiligten mit der Verpflichtung zur eventuellen Zurückzahlung 769[26]
Separationswege, denen im Regreſſe nicht die Eigenſchaft öffentlicher Wege beigelegt iſt; Benutzungsrecht der Theilungsintereſſenten; Beſtellung des Gemeinde-Vorſtandes zur Verwaltung der bezüglichen gemeinſamen Angelegenheiten; Beſchränkungen der Einzelnen zu Gunſten der Gemeinſchaft; Anwendbarkeit der Vorſchriften für die Verwaltung der Gemeindeangelegenheiten in ſolchem Falle; Verwaltungsſtreitverfahren nach § 34 Zuſtändigkeitsgeſetz vom 1. Auguſt 1883 p 899[17]
Ausfertigung
Erforderniſſe. Genügt für die Zuſtellung eines Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſes eine beglaubigte Abſchrift? 589[6]
Auskunftsertheilung ſ. Rathsertheilung
Ausländiſches Recht
Erforderniß ſeiner Feſtſtellung. Genügt ein Parteizugeſtändniß, daß das fremde Recht der Partei günſtigere Vorſchriften nicht enthielte? 589[4]
Ausländiſches Urtheil ſ. Vollſtreckungsurtheil
Auslegung ſ. Zwangsvollſtreckung
Geſetzliche Auslegungsregeln. Bedeutung p 81[25]
A. von Verträgen mit Bezug auf Fälle, an welche die Kontrahenten nicht gedacht haben 277[15]
A. mit Bezug auf ein Recht, betreffend die Durchleitung von Waſſer 352[29]
Vertragsauslegung 398[22]
Unzuläſſige Berückſichtigung deſſen, was eine der vertragſchließenden Parteien im gegebenen Falle gewollt haben würde; Spiel der Möglichkeiten; Eingreifen der dispoſitiven Rechtsnorm p 677[48]
Ausſetzung des Verfahrens ſ. Reviſion
Rechtfertigt die Möglichkeit, daß es in zwei Prozeſſen zu widerſtreitenden Entſcheidungen kommen könnte, die A. der Entſcheidung in einem von ihnen? 49[8]
Antrag auf A. nach Schluß der mündlichen Verhandlung. Welches Gericht dafür zuſtändig? 341[4]
A. nach § 148 (139) C. P. O. nur, wenn der Rechtsſtreit bis zu deſſen Erledigung ausgeſetzt werden ſoll, bereits anhängig 390[9]
Antrag auf A. wegen Verluſtes der Prozeßfähigkeit nicht ausgeſchloſſen durch vorläufige Einlaſſung für den geſetzlichen Vertreter 468[3]

Digitized by Google

Aussonderung
Aussonderungsanspruch mit Bezug auf ein dem Gemeinschuldner zum Zweck der Ausführung eines Verkaufsauftrages zum Eigenthum übertragenen Grundstücks 156[10]

Bankier s. Kommissionsgeschäft, Rathsertheilung

Bauverdingung s. Werkverdingung

Bauten s. Gesellschaft, Nachbarrecht, Rechtsnormen (zeitliche Herrschaft)
Bau auf fremdem Grund und Boden; Einfluß eines bestehenden Vertragsverhältnisses p 639
Unzulässigkeit einer analogen Anwendung der §§ 912 ffl. B. G. B. über den Ueberbau auf den Fall, wenn der Grundeigenthümer eine mit einer Grunddienstbarkeit belastete Theilfläche bebaut 891

Beamte s. Zeugen, Reichsbank, Pensionirung
Militäranwärter. Gehaltsanspruch eine Folge der Anstellung, nicht der Verpflichtung zur Anstellung p 65[45]
Wesen des Gehaltsanspruchs. Bemessung nach dem Umfange der Dienstthätigkeit. Verpflichtung zur Eröffnung einer gebührentragenden Thätigkeit 141[30]
Zulässigkeit der Anordnung einer Prüfung vor der Anstellung von Militäranwärtern 515[28], 542[60]
Militäranwärter; Entschädigungsanspruch wegen Nichtanstellung; Rechtsweg 767[58]
Klage nach § 150 Reichsbeamtengesetz; Beginn der Frist 786[8]
Reichsbeamte, auf Kündigung angestellt; haben sie Anspruch auf Diäten im Falle der Verhinderung durch Krankheit? Dienstpragmatische Bestimmungen hierüber 806[9]
Städtische B. s. Stadtgemeinden
Feuerwehrmänner. Mechanische Dienstleistungen? Gesetzliche Pension trotz der Zugehörigkeit zu einer besonderen städtischen Pensionskasse der Feuerwehr. Freiwillige und unfreiwillige Pensionirung 595[17]
Anstellung auf Zeit unter Verletzung des § 56 Nr. 6 der Städteordnung; Folgen; Diäten 842[12, 13], 843[14]

Bedingung
B. der Genehmigung des Vertrages durch das Vormundschaftsgericht ist nicht gleich der B. gesetzlicher Erforderlichkeit der Genehmigung 570[10]

Benefizialerbe s. Erbrecht

Bereicherung s. Gerichtsvollzieher, nützliche Verwendung
B. durch Vermögenszuwendung mit Auferlegung einer minderwerthigen Gegenleistung g 22[40]
Persönlicher Aufwand an Zeit und Arbeit als B.; Mangel der Voraussetzungen der Negotiorum gestio f 85[38]

Bergrecht
Anfechtung der Verleihung des Bergwerkseigenthums. Muthungsvorrecht. Schließt die Zurückweisung des auf eine nicht gültige Muthung gestützten Einspruchs gegen die Muthung des Beklagten die Klage aus? Präklusion der geladenen Vorzugsberechtigten durch Abschluß des Verleihungsverfahrens p 168[47]
Bergschaden. Entschädigung für entzogene Nutzung aus der Zeit vor der Fälligkeit der Kapitalzahlung wegen Verlustes der Bauplatzeigenschaft p 283[28]
Einwand des Verschuldens bei Bergschaden. Bauen trotz begründeter Warnung 402[29]
Anfechtung eines Gewerkschaftsbeschlusses nach § 115 Allgemeines Berggesetz, wenn derselbe die Einstellung des ganzen Betriebes bezweckt p 813[21]
Rückgabepflicht nach § 137 Gesetz; wann liegt Einstellung des Bergbaues vor? p 813[23]
Bedeutung der Verwarnung für die Feststellung der Fahrlässigkeit des Grundeigenthümers beim Bauen; Werthsverminderung nach § 150 preuß. Berggesetzes nicht gleichzeitig mit Ersatz wegen des Schadens an Gebäuden zu ersetzen p 832[17]

Berichtigung des Urtheils s. Urtheil

Berufung s. Eid, Einrede, Aufrechnung, Theilurtheil, Zwischenurtheil, Vorabentscheidung
Wie lange ist die Hauptsache in der Berufungsinstanz anhängig? 50[14]
Anschließung zulässig, wenn in der mündlichen Verhandlung der Berufungskläger seinen Verzicht auf den Anspruch erklärt. Materielle Entscheidung auf Grund des Verzichts 131[7]
Zurückverweisung in die I. Instanz, wenn nur über die örtliche Zuständigkeit erkannt 340[9]
Zurückverweisung wegen eines wesentlichen Mangels des Verfahrens. Begriffsbestimmung 412[5]
Anschließung nach Fristablauf mit Bezug auf die Widerklage 471[5]
Zurückverweisung nach § 538 Nr. 3 (500) C. P. O., wenn die Klage abgewiesen ist 471[5], — wenn bereits nach früherem Prozeßrecht der Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt war 659[9] — wenn auch in II. Instanz über den Grund des Anspruchs nicht entschieden wird (Verwerfung des Einwandes der Verjährung) 802[1], 853[4]
Erhöhung ohne Antrag behufs Abänderung unzulässig 523[10]
Anschließung gegen einen in der Berufungsinstanz nicht mitbetheiligten Streitgenossen des Berufungsklägers 649[6]
Zulässigkeit der Anschließung des Klägers, auch wenn nach seinen Anträgen erkannt ist 840[6]
Urtheil, welches den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt, anstatt die Berufung zurückzuweisen 870
Verbote der Klageänderung und der Erhebung neuer Ansprüche; Verhältniß zu einander 874[5]

Brautschatz
Nichtigkeit des Verzichts auf die dos. Promissio dotis ist bereits constitutio dotis 348[60]

Beschwerde s. Rechtsnormen, Rechtsanwalt, Zwangsvollstreckung (Erwirkung von Handlungen), Kosten, Auseinandersetzungssachen, Anwaltszwang
Muß der Beschwerdebeschluß eine ausdrückliche Besprechung aller Beschwerdethatsachen enthalten? 71[5]
B. über den Beschluß, einen Parteieid am auswärtigen Aufenthaltsorte einer Partei abnehmen zu lassen, unzulässig 442[10]
Beschwerdesumme; Berechnung, wenn die B. nach § 12 R. A. G. O. eingelegt 471[18], 590[9]

B. über eine Auferlegung von Koſten an Prozeßbevollmächtigte oder Parteigehülfen an die Beſchwerdeſumme nicht gebunden 586[2], 646[1]
Unzuläſſigkeit der B. über die Zurückweiſung eines Antrages auf Ernennung eines anderen Sachverſtändigen 590[3]
Unzuläſſigkeit der B. über Ertheilung einer weiteren vollſtreckbaren Ausfertigung 605[2]
Berechnung der Beſchwerdeſumme im § 99 C. P. O.; Koſten des Beſchwerdeverfahrens nicht einzurechnen 647[2]
Beſchwerdeſumme bei Verbindung mehrerer B. gegen mehrere Koſtenfeſtſetzungsbeſchlüſſe 650[3]
Bedingte B., bevor ein Beſchluß erlaſſen iſt 660[12]
Findet gegen die Zurückweiſung der Eintragung in das Vereinsregiſter, wenn ſie darauf geſtützt iſt, daß der Verein auf einen wirthſchaftlichen Geſchäftsbetrieb gerichtet iſt, einfache oder ſofortige Beſchwerde ſtatt? 824 fſſ.
Sofortige B.
Wirkſamkeit der Einlegung vor förmlicher Zuſtellung der angefochtenen Entſcheidung. Belangloſe Parteizuſtellung an Stelle der Zuſtellung von Amtswegen 16[22]
Weitere B.
Konformität zweier Koſtenfeſtſetzungsbeſchlüſſe trotz Verſchiedenheit der Entſcheidung über einzelne Anſätze 875[12]

Beſitz
Eigenthumsübertragung durch Ueberlaſſung von Werthpapieren zur Vorzeigung bei der Vermögensnachweiſung vor einem Notar p 811[17]

Betrug
Manœuvres pratiquées ſ 406[26]
Rücktritt vom Vertrage wegen B. Hat der Kläger eine Rechnung über die beiderſeitigen Leiſtungen aufzumachen oder Beklagte ſeine Gegenforderungen zu begründen? p 558[12]

Beweis ſ. Zeugen, Eid
Zeugenprotokolle in einem anderen Prozeß als Urkundenbeweis 292[2]
Kann auf Grund der eigenen Angabe einer Partei eine Behauptung als bewieſen angenommen werden? 319[24]
Verſchleppung der Beweisaufnahme ſ. Sachverſtändiger

Beweisantrag
Ablehnung wegen Nutzloſigkeit zuläſſig 272[3]

Beweiswürdigung
Unerheblichkeit der Frage nach der Beweislaſt bei vollſtändigem Beweisergebniß 410[2]

Binnenſchifffahrt ſ. Kaiſer Wilhelm-Kanal
Analogie der Rechte des Schiffseigners mit denen des Rheders. Gläubigerrechte des Schiffseigners mit Bezug auf das Schiffsvermögen. Schadenerſatzberechtigungen ſolcher Art? Vertretungsbefugniſſe des Binnenſchiffers 52[10]
Schifffahrt auf dem Kuriſchen Haff 314[12]
Haftung des Kahneigenthümers mit Schiff und Fracht für Kolliſionsſchaden in Folge ſchuldhaften Verhaltens des Führers oder der Mannſchaft des Schleppers 415[16]

Blei- und zinkhaltige Gegenſtände
Wann liegt eine gegen das Reichsgeſetz vom 25. Juni 1887 verſtoßende Löthung von Konſervenbüchſen vor? 316[17]

Börſengeſetz
Termingeſchäfte unter Umgehung des B. 54[23] — Abwickelungsgeſchäfte nach ſolchen Geſchäften 762[26]
Zwingende Vorſchriften über Börſentermingeſchäfte; Unanwendbarkeit des ausländiſchen Rechts, wenn der im Inlande wohnhafte Kontrahent nicht in das Börſenregiſter eingetragen iſt 448[26]
Haftung des Emiſſionshauſes. Klage auf Uebernahme der Aktien gegen Erſtattung des Erwerbspreiſes 534[21]
Börſenmäßige Lieferbarkeit von Papieren; wird die fehlende Zulaſſung zum Börſenhandel durch Lieferbarkeit und Begebbarkeit an einer ausländiſchen Börſe erſetzt? Rüge, wenn der Käufer ſie trotz fehlender Lieferbarkeit angenommen und bezahlt hat nach Hamburger Recht 789[12]

Bürgſchaft
Verjährung der Hauptſchuld. Spätere Fälligkeit der Bürgſchaftsſchuld. Kürzere Verjährungen. Unterbrechung 25[47]
Pactum de non petendo mit dem Hauptſchuldner wirkt präſumtiv in rem g 138[21]
Handelsbürgſchaft 296[18]
Rückbürgſchaft. Haftet der Rückbürge auch für das, was der Bürge ſelbſt aus eigenen Mitteln dem Schuldner gewährt? 414[13]
Ausfallbürgſchaft für das Kapital. Sind in Bezug auf den Bürgen alle Zahlungen auf das Kapital anzurechnen? ſ 543[28]
Bedeutung des § 266 A. L. R. I. 14 832[15]

Ceſſion ſ. Abtretung

Chicane ſ. Mißbrauch des Rechts, Waſſerrecht

Condictio ſ. Kondiktion

Constitutum possessorium ſ. Rechtsnormen (örtliche Herrſchaft)

Darlehn
Eigenthum an der Schuldurkunde p 166[41]
D. zum Zweck des Spiels. Zwingende Geſetzesvorſchrift des § 581 A. L. R. I. 11 (Internationales Privatrecht) 401[28]

Dienſtbarkeiten ſ. Servituten

Defektenbeſchlüſſe ſ. Rechtsweg

Dienſtvertrag ſ. Werkverdingung
Zuläſſigkeit einer Vereinbarung über ſofortige Entlaſſung ſ 455[41]

Differenzgeſchäft
Unausreichendes Eingehen auf die zur Begründung des Einwandes, es handele ſich um ein D., vorgebrachten Behauptungen 297[14]
Einwand des D. gegen einen anerkannten Saldo; im Falle von Kaſſageſchäften 444[20]
Schuldanerkenntniß, Vergleich, Hingabe von Wechſeln, Bürgſchaft oder Pfand; wann iſt auch eine Hingabe an Zahlungsſtatt für die Spielſchulden (Hypothek) nicht rechtsbeſtändig? 496[7]

Dolus ſ. Argliſt, Schadenerſatz

Dos ſ. Brautſchatz

Digitized by Google

Doppelbesteuerung
Rechtsgültigkeit landesgesetzlicher Bestimmungen in Lübeck 274[7]

Drohung s. Zwang

Ehegatten
Vertrag für den Trennungsfall g 534[33]
Ehewohnsitz; kann die Ehefrau ihn selbstständig bestimmen, wenn sie die von dem Manne getroffene Bestimmung wegen Mißbrauchs anfechten darf? Unverbindlichkeit der vor oder bei der Verheirathung getroffenen Vereinbarung über den Ehewohnsitz gegenüber dem Bestimmungsrecht des Mannes — auch wenn diese Vereinbarung von Hause aus nach Landesrecht gültig war 778
Unterhaltungspflicht des Ehemannes; darf dieser die Kosten seines eigenen standesmäßigen Unterhaltes vorweg in Abzug bringen? 849 fl.

Ehegüterrecht s. Erbrecht (Fideikommissarische Substitution), Anfechtung
Vermuthung dafür, daß beim Güterstande des Eingebrachten der Ehemann das Vermögen der Frau in Verwaltung genommen hat p 282[37]
Kostenvorschußpflicht des Ehemannes in Prozessen der Ehefrau; bei Gütergemeinschaft; einstweilige Verfügung 839. — Fall, in dem das bisherige eheliche Güterrecht eine solche Verpflichtung nicht enthält 409; in den vor 1900 anhängigen Prozessen 432 — wenn die Kosten dem Vorbehaltsgut nicht unbedingt zur Last fallen; einstweilige Verfügung 837, 850, 868
Klage gegen die Ehefrau wegen einer Forderung gegen den Ehemann nach Hamburgischem Recht 343[11]
Rückfall der Verwaltung und des Nießbrauchs am Eingebrachten an die Ehefrau im Falle des Konkurses des Ehemannes. Einstellung des Konkurses wegen Mangels an Masse 628[17]
Ist ein Geldvermächtniß ein „auf den Namen der Frau geschriebenes Kapital"? p 678[49]
Theilweise Ungültigkeit eines Ehevertrages wegen Nichterrichtung des Inventars über das Vermögen der Ehefrau? f 843[15]
Fortdauernde Geltung des Art. 1499 e. c. (§ 14 Einführungsgesetz zur C. P. O.); Anwendung nur im Verhältniß der Eheleute zu Dritten f 862[20]
Gütergemeinschaft
Unzulässigkeit einer auf Zahlung gerichteten Klage des Ehemannes gegen die Ehefrau 26[20]
Erlaß in fraudem uxoris. Klage gegen den Empfänger des Erlasses p 675[45]
Ausnahme einzelner Vermögensstücke von der Gütergemeinschaft; ihre Uebertragung auf einen der Ehegatten durch privat-schriftlichen Vertrag; Unverbindlichkeit für den übertragenden Ehegatten p 678[50]
Fortgesetzte Gütergemeinschaft; Nichtbefugniß der Wittwe zur Verfügung über die von ihr eingebrachten Grundstücke 807[15]
Verzicht auf Vollstreckung des Gütertrennungsurtheils zulässig; Verbindlichkeit desselben für die Kinder als Rechtsnachfolger des Vaters f 901[51]

Ehesachen s. Fragerecht
Widerklage in der Berufungsinstanz. Trennung der Entscheidung auf Klage und Widerklage durch Theilurtheil zulässig? 130[4]
Offizialprüfung der Vollmacht. Revisionsinstanz 148, 471[13]
Nothwendigkeit der Zustellung von Amtswegen. Bedingtes Urtheil, das für beide Fälle auf Ehetrennung lautet 252[5]
Prozeßfähigkeit des wegen Verschwendung entmündigten Ehegatten 309
Aussetzung nach § 620 (580) C. P. O. 471[11], 590[15], 620[7] (wenn die Klage abgewiesen wird)
Gestattung des Getrenntlebens durch einstweilige Verfügung, auch wenn die Voraussetzungen des § 1353 B. G. B. nicht vorliegen 601; das Getrenntleben muß zur Abwendung wesentlicher Nachtheile, oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen erforderlich erscheinen 715[6]
Uebergang von der Ehescheidungs- zur Ungültigkeitsklage 622[4]; von der Ehescheidungsklage zur Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft in der Berufungsinstanz 623[5], 658[5]
Ist, wenn beantragt wird, durch einstweilige Verfügung das Getrenntleben während des Ehescheidungsprozesses zu gestatten, die Berechtigung dieses Verlangens nach § 1353 B. G. B. oder nach § 940 C. P. O. zu beurtheilen? 797
Ordentliche Klage auf Alimentation während des Scheidungsprozesses und Verfahren wegen deshalb zu erlassender einstweiliger Verfügung 826[1]

Ehescheidung s. Rechtsnormen (zeitliche Herrschaft)
C. konfessionell gemischter Ehen nach gemeinem Recht 250[4]
Trennung von Tisch und Bett. Ausgeschlossen wegen zeitlich weit zurückliegender Gründe (Ehebruch). Erforderniß der Kenntniß des klagenden Theils 190[22]
Ehebruch und unerlaubter Umgang
Kann, wenn die Entscheidung mit Bezug auf einen Ehebruch von einem richterlichen Eide abhängt, nach unerlaubtem Umgang mit derselben Person in Frage kommen (p)? Einfluß des neuen Rechts 728
Feststellung des Ehebruchs ohne Berücksichtigung des möglichen Einflusses hochgradiger Epilepsie 894[4]
Böswillige Verlassung
Quasidesertion. Berechtigt jeder Ehebruch des Ehemannes die Ehefrau zur Verweigerung der Rückkehr? 569[15]
Anforderungen des gemeinen Rechts und des § 1567 B. G. B. 584
Klage auf Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft; Mißbrauch seines Rechts durch den Kläger von Amtswegen zu berücksichtigen; Verdacht des verübten Ehebruchs unzureichend, dagegen leichtfertiger Vorwurf des Ehebruchs gegen den anderen Theil 891
Unvermögen
Stillschweigender Verzicht auf die Geltendmachung der impotentia coeundi 137[20]
Beleidigung
Vorwurf der Blutschande p 304[19]
Schwere Beleidigungen und Mißhandlungen f 682[40]

Gesundheitsgefährliche Mißhandlung
Begriff der Gesundheitsgefährlichkeit. Entschuldigung mit der Trunkenheit der mißhandelten Ehefrau p 83[20]
Schlag ins Gesicht p 126[8]
Schläge trotz Verpflichtung zu besonderer Dankbarkeit (§ 1568 B. G. B.) 499[14]
Grobe Verbrechen
Längere Freiheitsstrafe. Maßgeblichkeit des Strafurtheils g 80[23]
Unüberwindliche Abneigung
Rechtfertigung durch ein dem anderen Theile zuzurechnendes Verhalten 26[49]
Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses (§ 1568 B. G. B.)
Thatsächliche, nicht bloß objektiv bestimmbare Unerträglichkeit. Kompensation? 528, 549, 644 (Ist die Klage auch dann zulässig, wenn der Kläger gleichfalls an der Zerrüttung Schuld trägt?), 645, 645 (Erforderniß thatsächlicher Zerstörung der ehelichen Gesinnung), 892 (desgl.)
Frühere Zerrüttung; Klage, wenn die Zerrüttung durch ferneres pflichtwidriges Verhalten des einen Theils aufrecht erhalten wird 549
Scheidungsgrund ist nach § 1568 die von dem anderen Ehegatten verschuldete Verfehlung 563
Erforderniß der Schwere der Pflichtverletzung 726
Muß eine Mißhandlung lebens- oder gesundheitsgefährdender Natur sein, um die Scheidung nach § 1508 zu begründen? 742
Schuldfrage
Maßgeblichkeit des Rechts, auf Grund dessen die Scheidung rechtskräftig ausgesprochen ist 585
Verzeihung
Verwerthung verziehener Vorgänge 602
Vermögensrechtliche Folgen
Wahlrecht des unschuldigen Ehegatten bei Gütergemeinschaft. Unwiderruflichkeit der getroffenen Wahl. Absonderungsanspruch mit Bezug auf einzelne Vermögensstücke. Setzt er vorherige Inventarlegung voraus? p 61[26]
Kann der schuldige Theil gezwungen werden, zum Zweck der Werthsermittelung seine Mobilien oder Grundstücke verkaufen zu lassen? Sachverständigenbeweis im Prozesse. Annahmerecht im Falle der Gütergemeinschaft 139[26]

Ehelichkeit
Präsumtion der E. besteht nicht für Kinder, die vor dem 181. Tage der Ehe geboren werden g 557[13]

Eheungültigkeit
Klage wegen mangelnder Jungfräulichkeit bei vorangegangenem Geschlechtsverkehr während des Brautstandes; Irrthum mit Bezug auf die Schwangerschaft von einem Dritten g 557[13]

Eheungültigkeits- und Nichtigkeitsklage
Zustellung der Ungültigkeitsklage an die minderjährige Ehefrau unwirksam? Wird dadurch die gesetzliche Rügefrist gewahrt? p 62[27]

Eid s. Wechselrecht
Einfache Rechtsbegriffe in der Eidesnorm 15[17]
Eideszuschiebung an den Sonderrechtsnachfolger, wenn es sich um Konstituirung eines neuen Rechtes handelt 15[18]
E. über den Bestimmungsgrund zu einer Handlung 20[25], über innere Thatsachen 50[21]
Eidesabnahme in der Instanz nach ergebnißlosem Zeugenbeweise. Wird sie unwirksam, wenn der Berufungsrichter das Ergebniß des Zeugenbeweises anders beurtheilt? 182[3]
Zurückziehung der Eideszuschiebung ohne Antretung anderer Beweise unter Eideszuschiebung über Indizien für die zu beweisende Thatsache; Gewissenvertretung; Beweismittelnatur des Eides; Vergleichsnatur 293[4]
Eideszuschiebung unzulässig, wenn nur noch die aus den festgestellten Thatsachen gezogene Schlußfolgerung dem eidlichen Ermessen der Partei anvertraut werden soll 311[5]
Richterlicher E. ohne Beweiserhebung oder bei Ergebnißlosigkeit der Beweisaufnahme zulässig 311[6]
E. über den beiderseitigen Willen der Vertragschließenden unzulässig 342[9]
E. des gesetzlichen Vertreters wirksam, auch wenn er zur Zeit des Urtheils nicht mehr alleiniger gesetzlicher Vertreter ist 440[11]
E., weil Beweisaufnahme ergebnißlos, nur durch Urtheil aufzuerlegen. Unterlassene Rüge, wenn Eidesabnahme sofort stattgefunden hat 509[8]
Anderweitige Entscheidung nach wissentlicher Verletzung der Eidespflicht durch den Schwurpflichtigen. Unternommene Verleitung zum Meineide 605[7]
Geleisteter Parteieid als Beweismittel in einem späteren Prozesse 648[4]
E. unter Ablehnung der beantragten wiederholten Vernehmung eines Zeugen 657[7]
Eideszuschiebung über Handlungen des Indossanten eines Wechsels; ist dieser oder der auf Grund eines Blankoindossaments des Vorinhabers weitergebende Rechtsvorgänger des Klägers? 852[8]
Subsidiarität der Eideszuschiebung; Nothwendigkeit der vorherigen Berücksichtigung des sonstigen Parteivorbringens 873[7]
Unzulässigkeit der Beschwerde über die beschlossene Aenderung eines durch bedingtes Urtheil auferlegten Eides 873[8]

Eigenthum s. Besitz
Vindication s. Versteigerung
Passivlegitimation, wenn der Beklagte nicht mehr Eigenthümer des Nachbargrundstückes ist. Verschiedenheit der Vindication und der negatorischen Klage p 323[21]
Eigenthumsübertragung zur Sicherstellung eines Gläubigers. Bedarf es noch eines anderen, der Uebertragung zu Grunde liegenden Rechtsgeschäfts? g 670[21]
Eigenthumsübertragung oder beabsichtigte Bestellung eines Pfandrechts? 872[5]
Kann der Vertrag nach außen hin Eigenthum, zwischen den Parteien aber nur ein Pfandrecht begründen? 880[16]
Eigenthumsvorbehalt beim Kauf, wenn verkaufte Mobilien (Badeeinrichtung) zu wesentlichen Bestandtheilen eines

Hauſes werden; Unanwendbarkeit des neuen Rechts, wenn nach früherem Recht das Eigenthum dem Verkäufer verloren gegangen iſt p. u. B. G. B. 886 fl.

Eigenthumsfreiheitsklage

Hineinragen der Giebelmauer in die Luftſchicht über dem Grundſtücke des Klägers p 279[21]

Paſſivlegitimation des Erwerbers eines Grundſtückes, auf dem ein dem Kläger ſchädlicher Betrieb ſtattfindet p 279[22]

Sie erfordert nicht die Inſpruchnahme eines Rechts auf den Eingriff Seitens des Beklagten. Begründet das Beſtehen einer Anlage allein den Anſpruch auf Herſtellung ſchützender Vorkehrungen? p 281[23]

Auf Abänderung der Anlagen des Miethers gerichtete negatoriſche Klage p u. g 323[23], 324[24]

Klage auf Schutz gegen künftige Störungen, wenn dieſe nicht gleicher Art ſind, wie die die Klage begründende Störung 438[3]

Verurtheilung zur Abſtellung von Erſchütterungen und Geräuſchen, ſoweit dieſe unerträglich; Vollſtreckbarkeit 501

Klage wegen unberechtigter Einwirkungen Seitens des Nachbareigenthümers auf Beſeitigung und Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes; Erforderniß des Verſchuldens des Beklagten, ſoweit Wiederherſtellung verlangt wird f 834[21]

Einkommenſteuer ſ. Doppelbeſteuerung

Agiogewinn von Aktiengeſellſchaften bei der Ausgabe neuer Aktien kein ſteuerpflichtiges Einkommen p 515[21]

Einrede

Entſagung aller E. rechtswirkſam; ſie umfaßt die E. der Verletzung über die Hälfte 163[23]

Reihenfolge der Beurtheilung prozeſſualer Einwendungen (nicht gehörige Klageerhebung und örtliche Unzuſtändigkeit). Darf wegen nicht gehöriger Klageerhebung das Berufungsgericht in die I. Inſtanz zurückverweiſen? 312[7]

Nichterfüllungseinrede; Vorausſetzungen p 350[26], 716[2] (Nichtbeſeitigung von Hypotheken vor der Auflaſſung des verkauften Grundſtücks)

Einſtweilige Verfügung ſ. Arreſt, Werth

Verfahren, betreffend eine e. V. iſt kein Beſtandtheil des Hauptprozeſſes. Zuſtellungen an den Prozeßbevollmächtigten des Hauptprozeſſes 13[2]

Zuſtändigkeit des Berufungsgerichts für den Erlaß einer e. V. bis zur Zuſtellung des Berufungsurtheils 50[14]

Aufhebung oder Aenderung der e. V. durch nachträglichen Beſchluß anſtatt durch Urtheil auf erhobenen Widerſpruch unzuläſſig 155[17]

Einſtellung der Vollſtreckung gegen Sicherheitsleiſtung. Zuſtändige Inſtanz 623[3]

Eiſenbahnen ſ. Reviſion

Der 7fache Frachtzuſchlag wegen unrichtiger Deklaration iſt Konventionalſtrafe. Verwendbarkeit des § 61 Abſ. 4 der Verkehrsordnung für die E. Deutſchlands vom 13. November 1892 788[11]

Emphyteuſe

Preußiſcher Zeitemphyteuſe. Ablöſung 540[47]

Enteignung ſ. Fluchtliniengeſetz, Stempelrecht, Reichsrecht und Landesrecht

Rechtsweg inwieweit zuläſſig mit Bezug auf die Frage, ob der Unternehmer die Entſchädigungsſumme zu hinterlegen befugt iſt 64[48], 578[24]

Grenze der Berückſichtigung der bisherigen Benutzungsart bei der Werthsermittelung 143[23]

Berückſichtigung des ſog. individuellen Werths. Verkauf vor der E., deſſen Ausführung durch dieſe unmöglich wird (Verkaufsbeiſpiel); Höhe des Preiſes durch die Erwartung beſtimmt, daß in der Nähe von dem Unternehmer ein Bahnhof errichtet werden würde 198[27]

Zeitpunkt für die Werthermittelung. Vereinbarung 198[28]

Unzuläſſige Belaſtung des Expropriaten mit der Verpflichtung, ſich die Uebernahme des Reſtgrundſtücks durch den Unternehmer gefallen zu laſſen. Macht die Beſeitigung dieſer Verpflichtung im Rechtswege ein ergänzendes Entſchädigungsfeſtſetzungsverfahren vor der Verwaltungsbehörde erfoderlich? Einheitlichkeit der Entſchädigung, Zuläſſigkeit der Erhöhung einzelner Anſätze zu Gunſten deſſen, der den Rechtsweg nicht beſchritten hat unter Aufrechterhaltung des Geſammtergebniſſes. Anfechtung des Entſchädigungsbeſchluſſes allein mit Bezug auf einen negativen Faktor (Ueberlaſſungspflicht). Möglichkeit der gleichzeitigen Herabſetzung der dem Kläger zugeſprochenen Entſchädigung, wenn der Beklagte nur die Klageabweiſung beantragt, ohne daß in den Anträgen eine Willenseinigung der Parteien zum Ausdruck kommt. Enteignung eines halben Hauſes 198[29]

Beſondere Entſchädigung für Einbuße vor Vollziehung der E. 283[23]

Feſtſtellung der Bebauungsfähigkeit 327[42]

Aenderung einzelner Anſätze gegen die den Entſchädigungsbeſchluß anfechtende Partei unter Feſthaltung der Geſammtſumme zuläſſig. Steht eine Zahlung Seitens des Nichtanfechtenden dem entgegen? 353[23]

Beſtimmung des Minderwerths eines durch den Kanalbau abgetrennten Landſtücks 424[23]

Bebaubarkeit, wann vorhanden? 480[23]

Thatſächliche, nicht auf einem Rechtsanſpruch beruhende Vortheile (Gartenmiethe); Berückſichtigung bei der Entſchädigung 541[48]

Zinsfuß bei der Kapitaliſirung 541[49]

Verzinſung im Falle der Zahlung auf Anordnung der für den Fall der Nichtzahlung die E. verſagenden Verwaltungsbehörde 630[30]

Wann befreit die Hinterlegung der Entſchädigungsſumme den Unternehmer von der Verpflichtung zur weiteren Verzinſung? Ablehnung der Zahlungsempfangnahme, worauf ſpäter durch gerichtliche Entſcheidung eine höhere Entſchädigung zugeſprochen wird p 768[56]

Anwendung des § 36 Abſ. 2 Ent. Geſ. wegen der Verzinſung auf den Fall freiwilliger Abtretung p 833[18]

Beeinträchtigung der Benutzung der Reſtſtücke ohne erſetzbare Werthsverminderung; Verbleiben ſog. Verkehrsreſen, die den Gegenſtand von Spekulationen bilden p 881[23]

Bauſtelleneigenſchaft des enteigneten Theilſtücks und des Reſtgrundſtückes; Berechnungsweiſe p 899[15]

Entmündigung

Reviſion gegen den Antragſteller, wenn die Klage gegen den mitbeklagten Staatsanwalt vollſtändig durchgedrungen. Unzuläſſigkeit der Klage gegen den Antragſteller. Unterbliebene Erklärung deſſelben darüber, welcher Partei er beitrete 253[6, 7]

Nothwendigkeit der Vernehmung des zu Entmündigenden; Abſtandnahme wegen beſonderer Schwierigkeiten; Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht im Anfechtungsverfahren nach neuerem Prozeßrecht 802[2]

Genügt die Unfähigkeit zur Verwaltung der Vermögensangelegenheiten zur Entmündigung wegen Geiſteskrankheit oder Geiſtesſchwäche? 848 ff., 867

Konſtitutive Bedeutung des Entmündigungsbeſchluſſes, deklarative Bedeutung der Entſcheidung im Anfechtungsverfahren; Einwirkung der Aenderung des materiellen Rechts; ſind die Gerichte bei der Entſcheidung über den Grad der Entmündigung an den Inhalt des Antrages gebunden? 868

Erbrecht ſ. Miterben, Kauf

Kein geſetzliches Erbrecht des unehelichen Kindes gegenüber dem von derſelben Mutter geborenen ehelichen Kinde. Welches örtliche Recht entſcheidet über die Verwandtſchaft? p 57[29]

Manifeſtationspflicht deſſen, der einen Theil des beim Tode des Erblaſſers vorhandenen beweglichen Vermögens zu Unrecht an ſich gebracht hat p 63[41]

Rechtswohlthat des Inventars ſ. Kauf

Erbtheilung oder Veräußerungsvertrag nach vorausgegangenem Erbverzicht? Anfechtung wegen Irrthums und Betruges bei gerichtlichem Abſchluß p 265[19]

Erbeinſetzungsvertrag. Anfechtung fraudulöſer Veräußerungen unter Lebenden gegenüber dem dritten Erwerber ſeitens des Vertragserben g 399[23]

Collationspflicht. Kein Zwang und keine beſondere Klage. Eintritt der geſetzlichen Verpflichtung. Nachträglicher Verzicht auf die Betheiligung an der Erbſchaft g 399[24]

Collationspflicht; Geltendmachung durch einen einzelnen Miterben; Berückſichtigung der Benefizialerbeneigenſchaft des Collationspflichtigen? ſ 454[49]

Verzinſung des Eingebrachten gegenüber den Erben der Ehefrau. Anfang 524[14]

Erbfolgerecht und Vorbehaltsrecht des anerkannten natürlichen Kindes ſ 578[25]

Rechtswohlthat des Inventars; Verpflichtungen des Benefizialerben. Zurückbleiben einer Nachlaßforderung gegen ihn auf Schuldbefreiung bei der Realiſirung des Nachlaſſes p 674[46]

Collationspflicht von Halbgeſchwiſtern gegen einander bei Gütergemeinſchaft der beiderſeitigen Eltern; Ausgleichung wegen des halben Werthes der Ausſtattung 679[51]

Unzuläſſigkeit des Widerrufs eines Erbvertrages wegen eines Enterbungsgrundes g 782[50]

Haftung des falſchen Erben gegenüber den Erbſchaftsgläubigern p 897[13]

Beginn der Erklärungsfriſt nach § 384 A. L. R. I. 9, wenn das Vorhandenſein und der Inhalt einer letztwilligen Verfügung zweifelhaft iſt p 898[14]

Teſtament

„Kinder“ und „Deſcendenten“ p 81[35]

Einrede der Argliſt gegen die Geltendmachung der durch Teſtament begründeten Rechte p 322[20]

Wechſelſeitiges Teſtament. Verfügung des überlebenden Ehegatten unter Lebenden (Schenkung) 324[37]

Univerſalvermächtniß; heres ex re certa g 419[24]

Ausdrückliche Beurkundung der Vorleſung des Teſtaments in Gegenwart der Zeugen erforderlich? ſ 481[36]

Erbſchein, wenn das Erbrecht auf einer Verfügung von Todeswegen beruht. Kann die Erbfolge auch durch das Teſtament nachgewieſen werden? 729

Korreſpektivität des Teſtaments, wenn der eingeſetzte überlebende Ehegatte nur das erhält, was er zu fordern hatte; Fall, in welchem der Ehefrau durch Scheingeſchäfte das Vermögen des Ehemannes übertragen iſt p 738[11]

Wechſelſeitiges Teſtament von Ehegatten; Wirkſamkeit einer Beſtimmung, wonach der Ueberlebende das Recht hat, ein Vermächtniß nach freiem Belieben wieder in Wegfall zu bringen p 765[46]

Teſtamentszeugen; müſſen ſie in Elſaß-Lothringen (vor oder nach dem 1. Januar 1900) die Reichsangehörigkeit beſitzen? 770[60]

Teſtamentsform; wieweit hat der Notar das Teſtament nach dem Diktat des Teſtators niederzuſchreiben? Redaktionelle Aenderungen ſ 771[61]

Korreſpektives Teſtament; Anfechtung von Geſchäften des überlebenden Ehegatten wegen fraudulöſer Beeinträchtigung; iſt conscientia fraudis des Beſchenkten erforderlich? g 830[11]

Die Heranziehung außerhalb des Teſtaments liegender Umſtände zur Auslegung des Teſtaments iſt nur bei Zweideutigkeit der Erklärung zuläſſig; erklärte „Subſtitution“ auf Vulgarſubſtitution zu beſchränken g 859[21]

Fideikommiſſariſche Subſtitution

Annahme der Erbſchaft durch den überlebenden fiduziariſch eingeſetzten Ehegatten aus einem Erbvertrage. Befugniſſe des Ueberlebenden zur Verfügung über ſein nicht von dem verſtorbenen herrührendes Vermögen unter Lebenden. Veräußerung eines Grundſtücks im Einverſtändniß mit dem Erwerber zu dem Zweck, es dem Erbgange zu entziehen. Klage auf Herausgabe und Rückauflaſſung unbegründet p 166[43]

Wechſelſeitiges Teſtament in Gütergemeinſchaft lebender Eheleute. Befugniſſe des fideikommiſſariſch eingeſetzten überlebenden Ehegatten zur Vornahme von Schenkungen. Klage gegen den dritten Erwerber. Erforderniß der Kenntniß von der mangelnden Verfügungsbefugniß des Geſchenkgebers. Weiterceſſion der geſchenkten Hypothek 304[26] (vergl. 324[37])

Digitized by Google

Befreiung des Fiduziars von dem Verbot der Schenkungen 479[20]

Anfall bei fideikommissarischer Substitution. Fraudulose Schenkungen und Rechtsgeschäfte des Fiduziars p 606[18]

Eigenthumseintragung ohne Vermerk bezüglich der fideikommissarischen Substitution. Ist das Grundstück als ohne Beschränkung zur Konkursmasse gehörig zu behandeln? p 662[14]

Testamentsvollstrecker s. Rechtsnormen (zeitliche Herrschaft), Kondiktion

Haftung nicht nur für grobes Verschulden g 57[27]

Pflichttheil

Pflichttheilsklage gegen den Testamentsvollstrecker, zu dessen Gunsten die Beschränkungen getroffen. Anspruch auf Aufhebung derselben. Zulässigkeit der Beschränkung durch Anordnung einer befreiten Pflegschaft. Genehmigung der von dem Testamentsvollstrecker vorgenommenen Erbtheilung durch ihn selbst als Pfleger zulässig? p 26[21]

Pflichttheilsklage auf Herausgabe des Pflichttheils. Genügende Bestimmtheit, auch wenn Zwangsvollstreckung nur hinsichtlich der Inventarisirung und Manifestirung möglich g 130[8]

Bedingte Einsetzung des Notherben auf den Pflichttheil zulässig g 138[26]

Beschränkung des Pflichttheils in guter Absicht g 190[24]

Zuwendung gegen Verzicht auf das Erbrecht bei Berechnung des Pflichttheils nicht einzurechnen g 536[27]

Erbschaftssteuer

Unmaßgeblichkeit ritterschaftlicher Taxen für die Werthsberechnung p 142[21]

Darf der Erbschaftssteuerfiskus den Vertrag über die Ausführung einer letztwilligen Verfügung wegen unrichtiger Rechtsauffassung anfechten? p 793[24]

Erbtheilung s. Theilungsvertrag

Erbvertrag s. Erbrecht

Erfüllungsort

Zahlungsverpflichtung beim Uebersendungskauf. Klausel: „Netto Kassa, transito Hamburg, ab Quai". Wann beeinflußt die Bestellung eines Bevollmächtigten am Abnahmeort den Erfüllungsort? 11[4] — Klausel: „Erfüllungsort für Lieferung und Zahlung ist Berlin" 11[5]

E. für die Gegenansprüche des Beauftragten, Verkaufskommission 19[22]

Wandellage. Umwandlung in eine Bringschuld auch nach dem Untergang der Sache 553[6]

Ersitzung

E. an öffentlichen Straßen? s 354[26]

E. durch Besitzhandlungen der Gemeindemitglieder p 514[17]

E. in der Ausdehnung des Besitzes. Ist der Eigenthümer des mit einem Wassernutzungsrecht belasteten Grundstücks zur Erhaltung des Wasserstandes verpflichtet? Ist er auch mit Bezug auf sein Eigenthum an einem anderen Grundstücke beschränkt? 514[19]

E. von Rechten an Sachen, die dem öffentlichen Verkehre entzogen sind (Straßen); Erforderniß ausdrücklicher oder stillschweigender Duldung durch die zuständige Behörde; Balkon mit gemauertem Unterbau 765[15]

E. des Eigenthums, wenn der Besitzer die Sache als Fideikommißinhaber zu besitzen glaubt 808[11]

Erziehungsrecht

Kinder aus geschiedener Ehe. Erziehungsrecht der nicht schuldigen Mutter. Aenderung durch das Vormundschaftsgericht p 140[27]

Eviktion

E. durch polizeiliche Anordnung möglich? 272[3]

Familien-Fideikommiß s. Adel, Ersitzung

Auslegung der Stiftungsurkunde 305[30]

Kann ein Fideikommiß mit Zustimmung aller lebenden Anwärter rechtsgültig aufgehoben werden? g 593[12]

Feld- und Forstpolizeigesetz, preußisches

Begründet ein Verstoß gegen § 30 Nr. 2 Ges. (Befahren der Bankette auf ausgebauten Wegen mit dem Fahrrade), wenn der Uebertreter dadurch zu Schaden gekommen ist, die Vermuthung der §§ 25 oder 26 A. L. R. I. 6 zu Gunsten des Wegebaupflichtigen; schnelles Fahren in der Dunkelheit 880[28]

Feststellungsklage

Schließt die Möglichkeit der Leistungsklage die F. aus? Fortwirkende Schadensursache. Vermeidung der Einklagung von Theilbeträgen in mehreren Prozessen 49[2]

F. bezweckend eine Rechtsbelehrung über nicht aktuelle Fragen unzulässig 70[2]

Begriff des Rechtsverhältnisses 341[5]

Interesse an alsbaldiger Feststellung 341[6], 522[7]

Bloßes mündliches Bestreiten kann das Interesse begründen 390[3]

Klage auf Feststellung von Konkursforderungen und F. nach § 256 (231) C. P. O. Letztere wegen Konkursforderungen Seitens des Verwalters nicht ausgeschlossen 393[18]

Zulässigkeit der F. nach dem Zeitpunkt der Klageerhebung zu beurtheilen; keine Verpflichtung, zur Leistungsklage überzugehen 509[4], 551[3]

Wann ist eine F. wegen eines früheren Rechtsverhältnisses zulässig? 555[3]

Fenster s. Licht- und Fensterrecht

Fideikommiß s. Familienfideikommiß, Ersitzung

Fideikommissarische Substitution s. Erbrecht

Firma s. Schuldübernahme

Unerlaubter Gebrauch eines Theils der fremden F.? 133[18]

Firmenwahrheit im H. G. B.? 528[23]

Prozeß zwischen Firmen ohne Feststellung der Inhaber 551[1]

Aenderung der F. „F. B.'s Söhne. L. und C. B." durch Fortlassung von „L. u. C. B." Unzulässige Eintragung in das Firmenregister. Verletzung des Firmenrechts. Klage auf Unterlassung 552[4]

Firmenübertragung; Wegfall des Rechts, wenn der Erwerber ein anderes Handelsgeschäft beginnt; Kontinuität und Erweiterung des früheren Geschäfts 651[12]

Fortbestand rechtsgültig eingetragener Firmen nach dem 1. Januar 1900; Unterschied des unbefugten Gebrauchs und des Mißbrauchs einer F. 840[4]

Digitized by Google

Fischerei s. Schadensersatz
F. in künstlich an einem öffentlichen Flusse geschaffenen Wasserbecken 478[29]
Fischereigerechtigkeit zu Tisch und Nothdurft; Einfluß der Parzellirung des berechtigten Grundstücks p 881[31]
Fixgeschäft s. Kauf
Fluchtlinlengesetz, preußisches
Enteignung. Werthfestsetzung nach der Zeit der Enteignung oder der Fluchtlinienfestsetzung? 30[56]
Alter Fluchtlinienplan. Rechtswirksamkeit durch polizeiliche Anwendung, nicht durch bloße amtliche Mittheilung 515[20]
Bauen hinter der Fluchtlinie 574[23]
„Unbebaut" Begriff. Gebäude auf einem nicht in Betracht kommenden Theile des Grundstücks 574[24]
Verhältniß des Enteignungsgesetzes und des Fluchtliniengesetzes. Entschädigung auch für Versagung der Erlaubniß zu gewerblichen Bauten, nicht nur Wohngebäuden 575[26]
Beginn des Baues mit polizeilicher Genehmigung vor dem Erlaß eines Ortsstatuts 575[27]
Hineinverlegung einer Fluchtlinie in eine öffentliche Straße. Verliert diese dadurch ihren öffentlich-rechtlichen Charakter? Kann daraufhin die Stadt Straßenland in Privateigenthum verwandeln und vorhandenen Häusern den Zugang entziehen? 575[27]
Alter Bebauungsplan. Werthsteigerung des darin in Aussicht genommenen künftigen Straßenterrains? 576[28]
Klage des Unternehmers, der eine Straße für eigene Rechnung herstellt, aus der nützlichen Verwendung wegen der Anlagekosten zulässig? 881[29]
Flüsse s. Wasserrecht
Grenzen des Flußbettes s 353[53]
Frachtrecht s. Seerecht
Rechte des Frachtführers gegen den Empfänger aus dem Frachtvertrage und umgekehrt. Zusicherung der Freihaltung der Wasserrinne. Pflicht daraus gegenüber den vom Empfänger der Zusicherung gedungenen Schiffern 315[19]
Haftet der Posthalter als Frachtführer für Verluste? 395[18]
Fragerecht und Fragepflicht
F. wenn in einem Briefe abweichend von den Parteiverträgen ein Zugeständniß gefunden wird; in Ehesachen insbesondere 872[5]
Frist
Verluste bedungener Befristung wegen Verminderung der Sicherheit; auch wegen Nichtbestellung der versprochenen Sicherheit s 286[35]
Gebrauchsmuster
Nahrungs- und Genußmittel (Muster zur besseren Konservirung von Kaffeebohnen) nicht schutzfähig 264[17]
Mangelnde Schutzfähigkeit eines bloßen Verfahrens ohne Angabe der Mittel für die Verwirklichung 300[20]
Licenzvertrag. Materielles Erforderniß der Neuheit Voraussetzung des Gebrauchsmusterschutzes. Unterschied beim Licenzvertrage mit einem Patentinhaber 317[10]
Mangel eines Modells, blos ersonnene neue Anordnung 416[17]
Schließt die durch Polizeivorschrift geforderte Beschaffenheit einer Einrichtung (Bierdruckvorrichtung) die Neuheit eines entsprechend ausgeführten Modells aus? 531[27]
Erfindung bei Gelegenheit der Ausführung eines Dienstauftrages. Rechte des Dienstberechtigten 738[9]
Postkarten ohne plastisch wirkende Veränderung der Formgestalt mit Verzierungen, die nur den Formensinn befriedigen, sind nicht schutzfähige Modelle 841[7]
Mangelnde Wissentlichkeit oder Fahrlässigkeit der objektiv festgestellten Verletzung trotz Kenntniß von der Eintragung 857[18]
Gebühren
Gebühren der Rechtsanwälte
G. für Erwirkung eines Rückkehrbefehls und für den Antrag auf Anberaumung des Sühnetermins. Nichtanrechnung auf die Prozeßgebühr 13[9]
Beweisgebühr bei Vernehmung eines Sachverständigen zur Anbahnung eines Vergleichs? 51[15]
Besondere G. für Erwirkung eines Rechtskraftattestes, wenn zulässig? 51[18]
Halbe Prozeßgebühr neben der Korrespondenz- und Beweisgebühr 124[4]
G. der Zeugen und Sachverständigen s. Sachverständige
Beschwerde. Erforderniß der Beschwerdesumme 495[9]
Geisteskrankheit und Geistesschwäche s. Entmündigung
Unterschied 848 fl., 867
Gemeinden s. Ersitzung
Haftung für Beschädigungen in Folge ständiger fehlerhafter Einrichtungen (Anordnungen oder längere Uebung). Ist es nöthig festzustellen, welchem Willensorgan der juristischen Person die Verantwortung zufällt? 191[36]
Ist zur Einlegung der Revision für eine Gemeinde in Elsaß-Lothringen die Ermächtigung der Bezirksregierung erforderlich? 770[58]
Genossenschaft s. Zeugen, juristische Personen
Unzulässige Anfechtung der Vorschuß- und Nachschußberechnung gegenüber dem Konkursverwalter mit der Begründung, daß die Beitrittserklärung des Genossen durch Täuschung Seitens eines Vertreters der Genossenschaft beeinflußt wäre 158[25]
Unwirksamkeit der Eintragung in die Liste der Genossen, wenn die Beitrittserklärung von dem Eingetragenen nicht unterzeichnet ist. Einwand, daß der Eingetragene nicht deutsch lesen und schreiben könne 299[18]
Pflicht der Liquidatoren, für die Deckung der nicht sogleich zu tilgenden Schulden zu sorgen. Begriff der Deckung 315[14]
Haftung der Liquidatoren und Aufsichtsrathsmitglieder; bei G. m. b. H. insbesondere; Einwand, daß nur ein Beschluß der Generalversammlung zur Ausführung gebracht 474[10 u. 18]
Eintragung in die Genossenschaftsliste nach der Konkurseröffnung. Maßgeblichkeit der Eintragung für die Nachschußberechnung. Anfechtung gegenüber dem Konkursverwalter 567[9]

Haftung der Aufsichtsräthe von G. und Aktiengesellschaften; auf grobes Verschulden beschränkt? ſ 668[26]
Verjährung von Regreßansprüchen der Genossenschaft gegen frühere Vorstandsmitglieder; Unanwendbarkeit des § 512 A. L. R. I 9, auch wenn der Anspruch vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 1. Mai 1889 entstanden ist 758[21]
Einwand unverschuldeter Behinderung an der Erhebung des Widerspruchs nach § 165 Ges.; Form des Widerspruchs; muß das Berichtigungsverfahren nach §§ 164 bis 169 Ges. auch nach der Konkurseröffnung durchgeführt werden, oder genügt die Anfechtung der Vorschußberechnung des Konkursverwalters nach §§ 104, 105 das.? 759[21]

Gerichtskosten ſ. Kosten, Rechtsnormen

Gerichtssprache ſ. Notariat
Rechtsmittelscheift in fremder Sprache 529[24]

Gerichtsstand ſ. Gesellschaft (stille Gesellschaft)
Stillschweigende Prorogation des G. durch Berufung auf die Arbitrageklausel betreffend die Entscheidung über Qualitätsdifferenzen unter gleichzeitigem Bestreiten der örtlichen Zuständigkeit des Gerichts 12[8]
Bezieht sich der ausschließliche G. der §§ 767 (686) und 731 (667) C. P. O. auf eine bestimmte Abtheilung (Kammer) des Prozeßgerichts? 182[7], vergl. 826[1]
G. des Aufenthalts (§ 21 früher § 20 C. P. O.). Erfordernisse 653[1]
G. des Beemögens (§ 23 früher § 24 C. P. O.) ſ. Vollstreckungsurtheil
Unbegründet, wenn nach dem Klagevorbringen die den G. bestimmende Foederung des Beklagten nicht besteht. Anspruch des Beklagten auf Herausgabe der klägerischen Lieferung 150[8]
Vorhandensein einer ausgeurtheilten Forderung; Einwand, daß die Klage im Auftrage und für Rechnung eines Dritten erhoben 588[3]
G. der belegenen Sache (§ 24 früher § 25 C. P. O.)
Streit darüber, ob die Sache unbeweglich oder beweglich 48[3]
Streit betreffend ein früheres Pfandrecht (hinterlegter Erlös); Herausgabe beweglicher Zubehörstücke 70[1]
G. des Beetrages (§ 29 C. P. O.) ſ. Erfüllungsort
Zahlungsverpflichtung beim Uebersendungskauf 11[4]
Klage auf Beseitigung der Nachnahme, die auf der zu liefernden und an den Bestimmungsort versandten Maschine lastet 48[8]
Anspruch auf theilweise Befreiung von der Kaufpreisfoederung wegen Mangelhaftigkeit der Waare 150[4]
G. nach dem Ort der Zurücknahme der Waare im Falle der Redhibition 151[8]
Kommissionsgeschäft. Einfluß des Kontokurrentverhältnisses auf den G. 271[1]
G. nach § 771 (690) C. P. O.
Anfechtung der Pfändung. Stillschweigende Prorogation 438[3]

Gerichtssiegel
Gestempelte Marke auf einer Oblate genügend? 439[8]

Gerichtsvollzieher
Empfangnahme des Versteigerungserlöses durch den G. Wer trägt die Gefahr des Verlustes (Unterschlagung)? Anspruch des besserberechtigten gegen den betreibenden Gläubiger aus der Bereicherung 295[16]
Glaubhaftmachung der Vorpfändung. Verschulden 441[13]

Geschäft, kaufmännisches, ſ. Firma

Geschwister
Unterhaltungspflicht seit 1. Januar 1900 nach rechtskräftiger Verurtheilung 431

Gesellschaft ſ. Verlagsrecht
Erwerb eines Grundstücks durch verabredete gemeinschaftliche Verwendungen. Setzt der Anspruch auf Einräumung des Miteigenthums voraus, daß die Bezahlung des Kaufpreises vor der Auflassung erfolgt war? þ 59[28]
Gemeinschaftliche Verwendung auf ein Lotterieloos. Unerheblich, ob dieses von einem der Sozien im Namen der Gesellschaft oder ob es nur für Rechnung derselben angeschafft. Baarvergütung des Antheils nicht unerläßlich; Stundung 82[26]
Formloser Gesellschaftsvertrag. Unzulässige Verknüpfung der Grundsätze der Inädifikation mit denen der zufälligen Gemeinschaft þ 192[26]
Auskaufsrecht; streitige Rechte, Begriff; Uebertragung des Geschäftsantheils auf einen Dritten ſ 610[20 u. 21]
Wechselseitige Verpflichtung der Gesellschafter zur Rechnungslegung g 716[8]
G. zwischen Geldgeber und Erfinder über die Verwerthung der Erfindung; Anfechtung wegen wesentlichen Irrthums, weil die Erfindung nicht verwerthbar wäre g 789[18]
Rücktritt vom Gesellschaftsvertrage wegen Unmöglichkeit der Erfüllung, weil der andere Theil die Erfüllung seiner Verpflichtungen bestimmt verweigert þ 791[18]
Schädigung durch Vorspiegelungen mit Bezug auf die Eingehung eines Gesellschaftsvertrages; Schadensersatz þ 810[16]
Retentionseinrede und Einrede des nicht erfüllten Vertrages gegen Ansprüche aus dem Gesellschaftsvertrage, wann zulässig? 841[8]
Gelegenheitsgesellschaft, nicht handelsrechtlich zu beurtheilen, wenn Verträge über unbewegliche Sachen (Bauübernahmeverträge) in Frage kommen 876[14]
G. mit beschränkter Haftpflicht
Unzulässige Vereinbarung betreffend die Abtretung des Geschäftsantheils eines Gesellschafters 161[20]
Entlassung des Geschäftsführers, auch wenn im Gesellschaftsvertrage angestellt 417[18]
Selbstständige Rechtssubjektivität der G. 452[20]
Vertrag betreffend die Auflösung der G. zulässig? Veräußerung der Fabrik der G. 877[18]

Geständniß
G. ohne Behauptung des Gegners. Unzulässigkeit der Theilung; Uebernahme der Beweislast 604[4]
Außergerichtliches G. mit Bezug auf die rechtlichen Folgen eines Herganges nicht von Bedeutung 749[8]

Gewährleiſtung ſ. Kauf

Gewerberecht ſ. Rechtsweg

Anſpruch des Arbeiters auf ein Führungszeugniß. Inhalt des Zeugniſſes 19[35]

Realgewerbeberechtigung, Zwangs- und Bannrechte, ausſchließliche Gewerbeberechtigungen. Begriffliche Unterſchiede 187[17], 195[35]

Unternehmerkonzeſſion und Konzeſſion zur perſönlichen Ausübung des Gewerbes (Droſchkenweſen). Unterſchied 519[1]

Grundabgabe und Gewerbeabgabe. Theilung eines beide umfaſſenden Kanons. Berückſichtigung der Waſſerkraft bei der Beſtimmung des Werths der Mühle 666[44]

Gewerbegerichte; Zuſtändigkeit; früheres und jetziges Recht; Streit darüber, ob Trinkgelder dem Lehrling oder ob ſie dem Meiſter gebühren 667[25]

Verträge zur Umgehung der Konzeſſion für den Gaſtwirthſchaftsbetrieb. Gutgläubigkeit des Verhaltens der Parteien p 790[18] (ſ. auch Vertrag)

Klage nach § 26 Gew. O. gegen den Eigenthümer wegen der Anlagen des Miethers 840[8]

Findet § 26 Gew. O. auf Buchdruckereien und auf Anlagen, die mit Dampfkeſſeln verbunden ſind, Anwendung? Erſchöpfung aller möglichen Maßregeln zur Beſeitigung der Störungen 895[7]

Glaubhaftmachung

Freies Ermeſſen 441[13]

Gläubigerausſchuß ſ. Konkurs

Grundbuchrecht

Einrede des Mangels der Aktiv- oder der Paſſivlegitimation mit der Behauptung, der eingetragene wäre nicht der wahre Grundſtückseigenthümer (g? Gothaiſches Recht) 22[29]

Kolliſion zwiſchen dinglichem Recht und Recht zur Sache; insbeſondere mit Bezug auf das Rangverhältniß von Hypotheken p 64[42]

Unzuläſſige Berufung auf die Nichtkenntniß von einem eingetragenen antichretiſchen Pfandrecht; Verkauf von Milchvieh durch den Eigenthümer; Anſpruch des Pfandgläubigers auf unentgeltliche Zurückſchaffung p 860[28]

Auflaſſung

Mangel des Auflaſſungswillens mit Bezug auf einen Theil des grundbuchmäßigen Beſtandes; Nichtigkeit. Andererſeits Auflaſſungswillen, der über den grundbuchmäßigen Beſtand hinausgeht. Wirkungen mit Bezug auf weitere Dispoſitionen des Auflaſſenden vor dem Grundbuchrichter p 327[41], 403[30]

Verurtheilung zur Auflaſſung oder zur Herbeiführung der Eigenthumseintragung; Unterſchied 452[44]

Auflaſſung im nichttechniſchen Sinn, Bewilligung der Grundbuchberichtigung bedeutend 573[32]

Eintragung als Eigenthümer. Frage, ob die Streitfläche zum Grundſtück gehört 479[38]

Eintragung in der zweiten Abtheilung ohne Bezeichnung des Berechtigten; Unterſagungsrecht; ſpätere Eintragung eines Berechtigten 572[21]

Doppelte Eintragung eines Landſtücks. Zurückführung auf das Steuerbuch ohne Berückſichtigung der Parzelle; Hinzurechnung bei der Zurückführung für ein anderes Grundſtück; Wirkung des Zuſchlages bei der Zwangsverſteigerung dieſes letzteren Grundſtücks 573[23]

Hypothek

Uebernahme der im geringſten Gebot ſtehenden Hypothek. Löſchung auf dem erſteigerten Grundſtück und Geltendmachung gegen ein korrealiter verhaftetes Grundſtück. Einrede der Argliſt, vermittelt durch eine durchgehende Kette von perſönlichen Schuldübernahmen; wirkliche Durchführung der Regreßanſprüche unnöthig p 277[16]

Einreden gegen den Cedenten der Hypothek (§ 38 Geſetz 5. Mai 1872) p 679[48]

Abtretung der Hypothek ohne die perſönliche Forderung; mündliche Einſchränkung dieſer Art bei der Ceſſion p 767[53]

Eigenthümerhypothek entſteht nicht durch Zahlung aus dem Erlöſe der Subhaſtation p 768[54]

Uebernahme der Hypothek in Anrechnung auf den Erwerbspreis

Ceſſionsvertrag mit dem Käufer. Ausſchluß der perſönlichen Haftung des Ceſſionars durch Abkommen mit dem Cedenten ohne Beitritt des urſprünglichen Veräußerers p 352[31]

Grundgerechtigkeit ſ. Kauf, Wege, Fiſcherei

Zerſtückelung des herrſchenden Grundſtücks bewirkt keinen Untergang der Wegeſervitut. Wegegerechtigkeit als Pertinenz eines Kreide- und Thonausbeutungsrechts p 194[28]

Konſtituirung durch Teſtament. Erforderniß der Kenntniß des Erwerbers der belaſteten Parzelle g 318[21]

G. vom Fiskus zum gemeinen Beſten ausbedungen 535[24]

Thunlichſte Schonung der Intereſſen des Eigenthümers des belaſteten Grundſtücks (§ 1020 B. G. B.) 563

Stillſchweigender Verzicht nach § 43 A. L. R. I. 22; Entſchädigungsanſprüche in ſolchem Fall? 594[16]

Begriff; gewerblicher Nutzen für das herrſchende Grundſtück p 676[46]

Weſen der Perſonifikation des herrſchenden Grundſtücks p 676[47]

Verjährung des negatoriſchen Anſpruchs gegen eine unzuläſſige Ausübung einer Grunddienſtbarkeit? Erſitzung einer Erweiterung der Dienſtbarkeit? ſ 681[50]

Erlöſchen der Ruſtikalſervituten durch Nichtgebrauch, der Urbanalſervituten durch usucapio libertatis; 20jähriger Zeitraum bei unſtändigen Servituten erforderlich g 878[21]

Kann durch Vertrag zu Gunſten Dritter eine G. unmittelbar beſtellt werden? ſ 900[10]

Wird durch Erſitzung eines Eigenthums an einem mit einer G. belaſteten Grundſtück der Erwerb eines unbelaſteten Eigenthums begründet? ſ 902[22]

Grundſtücke

Werth ſ. Gewerberecht

Haftpflicht
Haftung für Verletzungen in Folge Herabfallens des zu einer elektrischen Stromleitung gehörigen Drahtes 158[24]
Unfall durch thatsächliches Zusammenwirken zweier Betriebe. Höhere Gewalt. Unfälle, beruhend auf der gefährdenden Natur des Unternehmens 188[16]
Alternativer Einredebeweis (höhere Gewalt oder eigenes Verschulden) zulässig 256[12]
Wann stellt das Umschlagen einer Weiche bei Gelegenheit ihrer Reinigung eine Betriebshandlung dar? 315[15]
Kausalzusammenhang. Muß eine ununterbrochene Kette von mitwirkenden Thatsachen erkennbar sein? 396[19]
Schuldhafte Unvorsichtigkeit? (Verhalten als Fahrgast auf der Plattform eines Straßenbahnwagens) 396[19]
Einfluß des neuen Rechts auf die Art des Schadensersatzes (Rente) 839[2]
Verlust der Erwerbsfähigkeit der Ehefrau; Berücksichtigung der in Rücksicht hierauf dem Ehemanne bereits zugesprochenen höheren Entschädigung 876[16], 896[6]

Handelsbücher
Recht auf Vorlegung nach Art. 37 H. G. B. 274[6]
Berufung auf die H. des Gegners 828[6]

Handelsgeschäfte
Ist ein Vertrag über Lieferung und Montage der maschinellen Einrichtungen einer Molkerei H.? 346[15]
Präsumption. Provision des Kaufmanns bei gelegentlicher Vermittelungsthätigkeit 444[19]
Accessorisches H.; Anschaffungen eines Bauunternehmers zur Herstellung einer Ufermauer 528[26]
Verträge über Vermittelung von Grundstückskäufen können Handelsgeschäfte sein 830[13]
Schuldübernahme bei Verträgen über unbewegliche Sachen; kann sie Handelsgeschäft sein? 875[19]

Handelsgesellschaft
Offene H. keine juristische Person. Der ausscheidende Gesellschafter bleibt Prozeßpartei 18[28]
Auflösung durch Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Gesellschafters. Erforderniß der Eintragung in das Handelsregister. Verjährungsbeginn 18[29]
Klage auf Ernennung eines Liquidators. Ordentlicher Rechtsweg 51[17]
Klage auf Entschädigung wegen Dienstentlassung während der Liquidation gegen einen Gesellschafter 74[16]
Haftentlassung des ausgeschiedenen Gesellschafters durch einen Gläubiger 157[21]
Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften oder Gesellschaft (Genossenschaft)? 187[16]
Verpflichtung der H., Lieferungsverträge nur gemeinsam mit einem Dritten abzuschließen. Erstreckt sie sich auch auf Verträge, die ein Gesellschafter für seine Person abschließt? Recht (und Verpflichtung?) der H., das Geschäft zu übernehmen 253[9]
Haftung der H. für den Schaden, der dadurch entsteht, daß ein vertretungsberechtigter Angestellter Darlehen Namens der H. aufnimmt, dafür fremde der H. nicht gehörige Werthpapiere verpfändet und die Darlehensvaluta unterschlägt 349[24]
Kann nach „Vollbeendigung" der Gesellschaft ein gegen sie anhängiger Prozeß gegen einen Gesellschafter allein fortgesetzt werden? Keine selbstständige Rechtssubjektivität der Gesellschaft 413[6]
Auflösung der H. wegen eines in der Person des die Auflösung verlangenden Gesellschafters liegenden Grundes 413[10]
Umwandlung einer Gesellschaft. Klage mit Bezug auf den neuen Gesellschaftsvertrag 566[7]
Vertrauensbruch gegen den einen, Verlängerung des Engagements durch den damit bekannten anderen Gesellschafter 624[10]
Haftet der Ausgeschiedene im Falle des Art. 130 nach außen hin? 663[17]
Klage eines Liquidators (Gesellschafters) gegen die beiden anderen auf Vertheilung der während der Liquidation entbehrlichen Gelder 785[7]
Stille Gesellschaft s. Gesellschaft
Klage des Konkursverwalters nach Art. 259 H. G. B. Gerichtsstand 621[1]
Zulässigkeit der Verabredung einer Liquidation bei Auflösung der stillen Gesellschaft 19[21]

Handlungsbevollmächtigter s. Handelsgesellschaft, Aktiengesellschaft
Auftrag zur Besorgung von Handelsgeschäften noch keine Vollmacht; wann ist das Geschäft im Namen des Auftraggebers abgeschlossen? 875[18]

Handlungsgehülfe s. Handelsgesellschaft
Gewinnbetheiligter H. Anwendbarkeit des Art. 106 H. G. B.? 18[27]
Anwendbarkeit des neuen Rechts auf die vor dem 1. Januar 1898 in Kraft getretenen Verträge? 591[11]
Nachgiebigkeit des im § 60 H. G. B. enthaltenen Rechts 662[18]

Hauptintervention s. Nebenintervention

Heirathsvermittelung s. Makler

Heroldsamt s. Rechtsweg

Hinterlegung s. Zahlung, Enteignung
Auszahlung, wenn von sämmtlichen Betheiligten bewilligt. Ersetzung der Einwilligung durch einen (sachlich unzulässigen) Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß. Ist die Hinterlegungsstelle berechtigt, dessen Legalität zu prüfen, wenn sich der die Zwangsvollstreckung einstellende Beschluß aus Anlaß der die Einstellung bedingenden Sicherheitsleistung bei ihr befindet? p 424[24]
Hinterlegung durch Dritte für den Schuldner s. Zahlung

Höhere Gewalt s. Haftpflicht

Hypothek, Hypothekenrecht s. Grundbuchrecht

Illegitimitätsklage
Suspension der Bestimmungen des A. L. R. in der Provinz Brandenburg. Wirksamkeit des Urtheils über den Rechtsbereich der Parteien hinaus nach bürgerlichem Recht p 83[30]

Immissionen
I. von Geruch aus einer öffentlichen Bedürfnißanstalt. Klage auf deren Beseitigung 640

Digitized by Google

Klage auf Schadenserſatz und auf Vornahme von Vorkehrungen zur Abhülfe nach B. G. B. 890

Inädification ſ. Geſellſchaft

Indoſſament ſ. Konnoſſement

Intereſſe ſ. Schadenserſatz, Zwangsvollſtreckung

Inventar ſ. Erbrecht

Internationales Privatrecht ſ. Rechtsnormen

Irrthum ſ. Rechtsirrthum

„Unechter Irrthum" (Savigny) hindert ſtets (auch im Fall der Erkennbarkeit oder Nichterkennbarkeit des Irrthums für den Erklärungsempfänger) das Zuſtandekommen einer gültigen Willenserklärung 477[26]

Weſentlicher Irrthum, Divergenz zwiſchen Wille und Erklärung; keine abſolute Nichtigkeit; Hebung des Mangels durch Anerkenntniß; keine theilweiſe Nichtigkeit p 860[26]

Jagdpolizeigeſetz, preußiſches

Ergänzung eines Grundſtückes durch Zukauf auf mehr als 300 Morgen. Einfluß auf die von der Gemeindebehörde abgeſchloſſenen Pachtverträge p 326[42]

Judikatsklage

J. nach rechtskräftiger Verurtheilung gegen denſelben Beklagten; vollſtreckbare Urkunden; vollſtreckbare Forderung aus einem Zuſchlagsurtheil p 660[11]

Juriſtiſche Perſon ſ. Gemeinden

Haftung für Verſchulden von Angeſtellten und Beamten g 79[21] (vergl. 191[26]) — von Willensvertretern; weitere Faſſung dieſes Begriffs 319[23] — von Willensorganen und von ſonſtigen Angeſtellten g 807[2]

Vermuthung, daß die Organe der j. P. (Genoſſenſchaft) normal fungiren 513[14]

Beſitzen ein Hoftheater oder die Generalintendanz juriſtiſche Perſönlichkeit? 534[23]

Kaiſer Wilhelm-Kanal

Schleppvertrag mit dem Fiskus. Haftung für Verſchulden der fiskaliſchen Beſatzung. Unwirkſamkeit ihrer Ausſchließung durch die Betriebsordnung 76[16]

Kataſter

Kataſtrirung auf Grund des Geſetzes vom 21. Mai 1861 p 497[13]

Kauf

Verkauf einer dem Erben gehörigen Sache durch den Erblaſſer. Einfluß der Rechtswohlthat des Inventars p 164[36]

Vorauszahlung des Kaufpreiſes; § 116 A. L. R. I. 11 iſt kein zwingender Rechtsſatz p 165[42]

Dicta beim K. über Umfang des Gewerbebetriebes auf dem verkauften Grundſtück. Haftung für volles Intereſſe 278[17]

Verletzung über die Hälfte ſ. Einrede

Größenangaben beim Verkauf eines Grundſtücks p 321[27], 538[44]

Wahlrecht zwiſchen Rücktritt und Erfüllung, wenn der bei der Auflaſſung zu zahlende Kaufpreis nicht gezahlt wird; vergl. auch Vertrag (Erfüllung) p 478[28]

Verkauf eines Fideikommißgutes. Eintragung des Käufers im Grundbuche. Möglichkeit der Eviktion. Nichtverpflichtung zur Zahlung des Kaufgeldes g 593[13]

Verkauf unter Ausbedingung einer Wegegerechtigkeit. Gefährdung der letzteren durch weiteren Parzellenverkauf zur Erbauung eines Landhauſes 594[16]

Verzinſung des Kaufpreiſes g 789[14]

Nur der zufällige Schaden vom Käufer zu tragen; Beweislaſt beim Verkäufer g 879[22]

Gewährleiſtung ſ. Eviktion

Gewährleiſtung für ädilizíſche Mängel und Garantieverſprechen; Unterſchied 80[24]

Gewährleiſtung für Grunddienſtbarkeiten g 349[22]

Gewährleiſtung wegen Entwährung oder wegen verborgener Mängel 407[38]

Gewährleiſtung wegen Hausſchwammes bei argliſtigem Verſchweigen. Trotz vertragsmäßiger Nichthaftung. Erkenntniß der Natur des Fehlers nicht erforderlich g 419[13]

Gewährleiſtung oder Schadenserſatz wegen Betruges? Einfluß des Unterganges der zurückzuliefernden Sache p 672[26]

Gewährleiſtung wegen „gemeiner Laſten". Ihre Ueblichkeit; nicht Mehrzahl der belaſteten Grundſtücke abſolut entſcheidend 675[43 u. 44]

Gewährleiſtung wegen Schwamms, der in geringem Umfange vorhanden; Klagefriſt ſ 771[62]

Jus variandi zwiſchen Wandelungs- und Minderungs- und zwiſchen Minderungs- und Schadenserſatzklage 842[11]

Wandlungsklage ſ. Erfüllungsort

Argliſtiges Verhalten des Käufers vor Erhebung der Wandlungsklage. Duldung der Ausführung bedungener baulicher Veränderungen durch den Verkäufer trotz Kenntniß des Mangels. Anforderungen an das Wiſſen des Käufers 348[21]

Iſt die Wandlungsklage wegen einer vorausgeſetzten Eigenſchaft ausgeſchloſſen, wenn deren Herſtellung im Vergleich zum Kaufpreiſe nur geringe Koſten verurſacht? 880[25]

Handelskauf

Ueberſendungskauf. Beſtellung eines Abnahmebevollmächtigten am Abnahmeort 11[4]

Begriffe der Lieferung und der Ablieferung 11[3]

Deckungskauf. Auswärtige Eindeckung. Erſatzwaare 76[13]

Unbeſtimmte Offerte. Mangel objektiver Beſtimmbarkeit 135[16]

Wann muß die Mängelanzeige telegraphiſch gemacht werden? 157[23]

Bewirkt Abruf der Waare ohne Angebot des Kaufpreiſes Erfüllungsverzug des Verkäufers? Wie lange darf der Verkäufer nachträglich erfüllen? Annahmeverzug des Käufers, der im Voraus zu erkennen gegeben hat, daß er nicht annehmen werde, auch den Beſtimmungsort der Waare nicht mittheilt 158[32]

Deckungskauf muß nach Eintritt des Verzuges oder nach Ablauf der Nachfriſt vorgenommen werden 255[10]

Zuſendung nicht beſtellter Waaren. Anwendung des Art. 347? Zuvielſendung enthält Vertragsantrag. Verwendung eines Theils der Waaren 297[15]

Digitized by Google

Selbſthülfeverkauf, wenn der Käufer mit der Empfangnahme der Waaren nicht im Verzuge iſt, zuläſſig? Wann liegt Empfangnahme vor? 311[4]

Sind die Rechte des Verkäufers beim Annahmeverzug des Käufers durch die in Art. 343 Abſ. 2 H. G. B. vorgeſehenen Befugniſſe erſchöpft? Recht auf Schadenserſatz 314[18]

Fiktion der Genehmigung (Art. 347) erſtreckt ſich nicht auf ſpätere vertragliche Theilſendungen, auch wenn es ſich um gleichlautende Exemplare (eines Verlagswerkes) handelt 394[14]

Rücktritt des Verkäufers wegen bloßer Meinungsverſchiedenheiten hinſichtlich einzelner Vertragsbeſtimmungen nicht zuläſſig 394[18]

K. unbezahlter Lotterieloose vom Kollekteur mit der Kenntniß, daß dieſer ſie nicht bezahlt hat 496[8]

Selbſthülfeverkauf und Deckungskauf. Beſtimmung des konkreten Schadens unabhängig von einem gegen Treu und Glauben gehenden Deckungskaufe 604[3]

Wahlanzeige („von allen Rechten Gebrauch machen zu wollen") 606[3]

K. oder Werkverdingung bei Lieferung einer Maſchine? 665[21]

Selbſthülfeverkauf; Unverbindlichkeit für die Beſtimmung des Schadenserſatzes im Fall der Aenderung der Verkaufsbedingungen 665[29]

Ausübung des Wahlrechts durch Lieferungsverzug; das prozeſſuale Verhalten des Käufers. Nachgiebigkeit der Beſtimmungen der Art. 355, 356 H. G. B. gegen abweichende Vereinbarungen 737[7]

Rechtzeitigkeit der Mängelrüge, wenn gelieferte Gerſte auf ihre Keimfähigkeit zu unterſuchen; welche Unterſuchungsmethode für die Bemeſſung der Rügefriſt maßgebend? Iſt die thatſächlich angewendete Methode entſcheidend und kommt es auf die Thatſache der Unterſuchung überhaupt an? 756[27]

Inhalt der Mängelrüge beim Vorhandenſein mehrerer Mängel 757[28]

Steht die Verpflichtung, die zu liefernde Maſchine zu montiren, der Annahme eines Diſtanzgeſchäfts entgegen? 829[3]

Vorprozeſſuale Ermittelung des Minderwerths; unzuläſſige Schlüſſe aus dem hierbei beobachteten Verhalten der Parteien; — Unanwendbarkeit des § 287 C. P. O. auf den Minderungsanſpruch beim Kaufe 838[1]

Lieferungsgeſchäft, welches ohne Fixgeſchäft zu ſein, vertragsmäßig zur beſtimmten Zeit erfüllt werden muß; Anwendbarkeit des Art. 355 H. G. B. 840[3]

Stillſchweigende Vereinbarung der Ueberſendungsart 856[18]

Billige Maſſenartikel nach Probe verkauft; Lieferung zum Theil nicht ſchließender Schlöſſer; ſind dieſe überhaupt Handelswaare 856[18]

Kaufmann

Iſt der Bauunternehmer K.? (Handelsrecht u. ſ.) 150[21]

Kreiskommunale Anſtalt als K. 273[3]

Wann iſt ein Schloſſermeiſter („Bauſchloſſerei") K.? 754[28] — iſt ein Ofenſetzermeiſter K.? 875[18]

Proviſionsanſpruch des K. nach Art. 290 H. G. B. Die Thätigkeit des K. muß in der Abſicht, ſich in den Dienſt des Anderen zu ſtellen, geſchehen und dieſer muß erkannt haben, daß es ſich um eine ihm erwieſene Dienſtleiſtung handele 758[23]

Kirchenrecht ſ. Patronat, Rechtsweg

Verſchmelzung zweier Gemeinden. Staatliche Genehmigung. Stillſchweigende Genehmigung der kirchlichen Oberen p 63[29]

Schließt obſervanzmäßige Befreiung von den Koſten der Reparaturen kirchlicher Gebäude die Befreiung von den Leiſtungen zu Neubauten in ſich? p 194[24]

Zehntrecht und Kirchenbaulaſt ſetzt beſtimmte beſtehende Kirchen voraus. Maßgeblichkeit des Tridentinums für das gemeine proteſtantiſche K. 276[14]

Beſtellung eines Prozeßvertreters durch die geiſtlichen Oberen p 279[28]

Klage

Theilweiſe Zurücknahme oder Einſchränkung der K.? 165[29]

K. auf alternative, in die Wahl des Beklagten geſtellte Leiſtungen. Unmöglichkeit der einen Alternative g 190[28]

Klagehäufung; unzuläſſig, wenn Prinzipal- und Eventualantrag mit einander unvereinbar ſind? wenn es ſich um verſchiedene rechtliche Folgerungen aus demſelben Sachverhältniſſe handelt? 292[2]

Zurücknahme der K. in Form des Antrages, dem Beklagten die Koſten aufzuerlegen. Befriedigung des Klägers oder Verſuch gütlicher Regelung? 565[3]

Verfrühte Kl., wenn im Laufe des Prozeſſes Fälligkeit eintritt oder die fehlenden Bedingungen ihrer Anſtellung eintreten; verfrühter Antrag auf Zwangsverſteigerung zum Zweck der Auseinanderſetzung unter gleichen Verhältniſſen 752[17]

Klageänderung

K. oder Gegenvorbringen gegen einen Einwand des Beklagten? 151[6]

Unanfechtbarkeit der Verneinung einer Klageänderung. Stillſchweigende Verneinung 181[3]

Klageänderung durch Berufung auf einen anderen Erwerbsgrund bei dinglicher Klage. Erwerb einer Alluvion nach dem preußiſchen Strombaugeſetz im Verhältniß zum Erwerbe durch natürliche Anlandung 749[11]

Anwendung eines neuen rechtlichen Geſichtspunktes auf demſelben Thatbeſtand keine Klageänderung 874[10]

Kommanditgeſellſchaft ſ. Handelsgeſellſchaft.

Klage des Konkursverwalters gegen den Kommanditiſten auf Erfüllung der Einlagepflicht 414[11]

Kommiſſionsgeſchäft ſ. Stempelrecht

Iſt „Alleinvertretung" Kommiſſionsgeſchäft? 340[3]

Kompenſation ſ. Aufrechnung

Kompetenzkonflikt

Unterbrechung durch Erhebung des K.; Einfluß auf die Berufungsfriſt p 872[6]

Kondiktion
Condictio ob turpem causam dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Empfänger von vornherein beabsichtigt hat, das Hingegebene nicht zu dem vom Geber bestimmten Zwecke zu verwenden 139[25]
Condictio ob causam futuram. Rückforderung eines Vorschusses. Beweislast p 324[23]
Condictio indebiti, wenn der Testamentsvollstrecker wissentlich eine Nichtschuld (Legat) zahlte; Einfluß des Rechtsirrthums mit Bezug auf die Zulässigkeit der Klage p 811[13]
Konkludente Handlungen s. Willenserklärungen
Konkurrenzverbot s. Vertrag
Konkurs s. Absonderungsrecht, Zahlung, Aktiengesellschaft, Erbrecht (fideikommissarische Substitution)
Vorrecht der Kinder und Pflegebefohlenen. Umfang 73[3]
Gläubigerausschuß. Anträge einzelner seiner Mitglieder enthalten nur eine unverbindliche Anregung bei dem die Aufsicht führenden Richter. Beschwerde 132[10]
Klage auf Feststellung von Konkursforderungen darf den Schuldgrund der angemeldeten Forderung nicht ändern. Aenderungen nur nach denselben Grundsätzen wie die Klageänderung zulässig 133[11]
Konkursforderung auf Ersatz eines sich nach der Konkurseröffnung ergebenden Schadens, der durch Nichtentrichtung einer Patentgebühr dem Gläubiger erwachsen ist. Hat es dabei eine Bedeutung, daß die Frist zur nachträglichen Zahlung noch einige Tage nach der Konkurseröffnung gelaufen ist? Unzulässigkeit der Berufung des Gemeinschuldners auf die durch die Konkurseröffnung eintretende subjektive Unmöglichkeit der Erfüllung seiner Verpflichtungen. Einfluß des Zwangsvergleichs auf den Schadensersatzanspruch 159[20]
Ist der Konkursverwalter nach Aufhebung des Konkurses in Folge eines Zwangsvergleichs zur Fortführung eines einen Masseanspruch betreffenden Prozesses berechtigt? 296[11]
Ergreift der Konkurs eine der Ehefrau zustehende Forderung? 342[11], vergl. 393[12]
Ablehnung der Erfüllung nicht vollständig erfüllter zweiseitiger Verträge durch den Konkursverwalter. Schadensersatzanspruch; seine Berechnung 344[18]
Verzicht auf Geltendmachung einer Hypothek durch den Gemeinschuldner als Gegenleistung. Muß der Empfänger mit einer Interesseforderung an die Konkursmasse gehen? 525[17]
Zwangsvergleich
Befriedigung der Massegläubiger nach dem Zustandekommen des Zwangsvergleichs 73[3]
Im Auslande geschlossener Vertrag über eine Mehrzusicherung Seitens eines Dritten; sittlich verwerflich? 794[17]
Konkursverwalter
Haftung für Rechtsirrthum. Entschuldbarkeit 73[3]
Konnossement
Nicht unterzeichnetes Indossament. Bedeutung für die Feststellung auf Grund welchen Vertrages (Abtretung oder Vollmacht) der Inhaber das K. erlangt hat 255[11]
Konsulargerichte s. Gerichtssprache
Prozeßvollmacht von Amtswegen zu prüfen. Zustellung 529[14]
Konventionalstrafe s. Vertrag (Konkurrenzverbot)
Ermäßigung der K. nach §§ 300—302 A. L. R. I 5 nicht vom Ermessen des Richters abhängig 861[16]
Kosten s. Zwangsversteigerung, Nebenintervention, Rechtsanwalt, Armenrecht, Arrest, Beschwerde
K.- und Vorschußpflicht mehrerer Streitgenossen. Maßgeblichkeit der materiellen Betheiligung am Rechtsstreit 17[16]
Verurtheilung in die K. Trotz Begleichung der bisherigen K. 71[4]
Beschwerde gegen eine Entscheidung über den Kostenpunkt nur zulässig, wenn in der Hauptsache ein Rechtsmittel gegeben wäre 390[5], 493[1], 647[3] (nicht auf die weitere Beschwerde anwendbar), 714[4]
Verurtheilung in die K., welche durch die Erhebung der Klage gegen einen von mehreren Beklagten entstanden sind 411[3]
Verurtheilung des Nebenintervenienten in die Kosten des von ihm eingelegten erfolglosen Rechtsmittels, wenn die Hauptpartei dem Rechtsstreit in der Rechtsmittelinstanz fern geblieben ist 438[4]
Entscheidung über eine prozeßhindernde Einrede im vorbehaltenen Verfahren nach rechtskräftiger Entscheidung im Wechselprozeß 472[14]
Vorschußfreiheit englischer Staatsangehöriger 494[3]
K., wenn die Klage durch eine Aenderung der Gesetzgebung hinfällig wird 507[1], 728, wenn im Lauf des Rechtsstreites das der Klage zu Grunde liegende Schutzrecht (Geschmacksmuster) durch Ablauf der Schutzfrist hinfällig wird 586[1]
Ausdehnung der Verurtheilung auf die durch die Vorbereitung der Anschließung veranlaßten K. 649[3]
Verurtheilung des Beklagten in die Prozeßkosten, wenn eine verfrüht eingeklagte Forderung im Laufe des Prozesses fällig aber nicht sogleich darauf bezahlt wird; Anerkenntniß in der Zahlung enthalten? 714[3]
Beschwerde gegen einen die Kostenwertheilung ändernden Berichtigungsbeschluß; Beschwerdesumme 751[15]
Kostenerstattungspflicht
Solidarhaft wann begründet? 13[10]
Kostenerstattungspflicht mehrerer Streitgenossen, wenn die K. im Urtheil nicht nach Quoten vertheilt sind 650[3]
Kostenfestsetzung s. Unterbrechung, Ausfertigung
Krankenversicherung
Rechtsweg über die Zubehörigkeit der Versicherten zu einer Orts- oder einer Innungskrankenkasse, ausgeschlossen bei Streitigkeiten der Kassen untereinander; nicht ausgeschlossen bei Streitigkeiten zwischen Arbeitgebern oder Arbeitnehmern und den Kassen 263[10]
Kurisches Haff s. Binnenschifffahrt
Last, gemeine s. Kauf (Gewährleistung)
Licht- und Fensterrecht
Theilweises Verbauen eines Fensters, welches dadurch mehr Licht wie bei der Einhaltung der gesetzlichen Grenze

duech einen die ganze Breite des Fenſters einnehmenden Neubau behält. Aeußerſte Grenze des Lichtrechts mit Bezug auf die Fenſter des oberen Stockwerks p 303[46]

Erforderniß unmittelbarer Nachbarſchaft p 303[26]

§ 143 A. L. R. I 8 ſetzt nicht das Vorhandenſein eines zweiten Stockwerks voraus 571[18]

Wirkungsloſigkeit des Widerſpruchs gegen die Anlegung von Fenſtern an der Grenze. Mangel des Widerſpruchsrechts. Vertrag über die Zuläſſigkeit des Verbauens der Fenſter nach zehn Jahren 571[19]

Kellerraum und Hochparterre in ihrer Bedeutung für §§ 142, 143 A. L. R. I 8 764[48]

Maiſchbottichſteuer ſ. Reviſion, Rechtsweg

Makler

Einrede des nicht erfüllten Vertrages gegen den M., obwohl das Geſchäft objektiv durch ſeine Vermittelung zu Stande gekommen. Exceptio doli 448[26]

Ausbedingen einer Proviſion vom anderen Theile g 570[14]

Heirathsvermittelung 671[27]. Zurückfoederung des Maklerlohnes für eine Heirathsvermittelung p 881[30]

Proviſionsfoederung davon abhängig, daß die Vermittlerthätigkeit zur Kenntniß des Auftraggebers gekommen iſt. Anſpruch, wenn das Geſchäft von den Erben des Auftraggebers abgeſchloſſen iſt 738[10]

Abbruch der vom M. eingeleiteten Verhandlung; Wiederaufnahme ohne Betheiligung des M.; kann der Proviſionsanſpruch aus allgemeinen Rechtsgrundſätzen (Art. 290 H. G. B.) hergeleitet werden? p 861[46]

Meer

Eigenthum am Meeresſtrand vor der Reception des römiſchen Rechts. Verleihung durch Privileg g u. p 511[11]

Mehrheit von Gläubigern und Schuldnern ſ. Altentheil

Klage des einen Gläubigers auf Leiſtung an die Geſammtheit; Bedenken wegen der Möglichkeit nochmaliger Klage durch einen anderen Gäubiger. Alternativobligation 553[5]

Miethe ſ. Selbſthülfe, Werkverdingung

Verrufenheit des Hauſes als Fehler der Miethswohnung p 539[46]

Minderjährige ſ. Wiedereinſetzung

Militäranwärter ſ. Beamte

Mißbrauch des Rechts ſ. Waſſerrecht

Geltendmachung des Erlöſchens einer Verbindlichkeit keine Chicane des Schuldners g 162[21]

Klage auf Beſeitigung eines Baues 639

Unerlaubter (chikanöſer) Gebeauch des Eigenthums; Erforderniſſe p 676[46]

Mitelgenthum ſ. Theilungsvertrag

Miterben

Rechtsfrage, ob Nachlaß getheilt. Haftung in solidum p 282[26]

Mitgift und Mitgabe

Synonymität 280[24]

Klagbarkeit mündlicher Mitgiftverſprechen nach Vollzug dee Eheſchließung; iſt Rücktritt wegen Unmöglichkeit der Erfüllung (Auflaſſung) zuläſſig? Sofortige Erhebung der Entſchädigungsfoederung p 831[15]

Muſterſchutz (Geſchmacksmuſter)

Negatoriſche Klage. Widerlegung der Rechtsvermuthung in § 13 Geſetz vom 11. Januae 1876 79[18]

Verlängerung einer ſechsjährigen Schutzfriſt unzuläſſig 531[46]

Mutter

Elterliche Gewalt der M. Sie tritt an die Stelle der geſetzlichen Vormundſchaft der Mutter; Einfluß auf ein Prozeßverfahren betreffend die Aufhebung eines Beſchluſſes des Familienraths auf Entſetzung der Mutter als Vormund wegen Unfähigkeit 869 fl.

Elterliche Gewalt der M. Anſpruch auf Herausgabe der Nutzungen; liegt eine Ausſchließung vom Nießbrauch und der Verwaltung des Kindesvermögens durch ein Teſtament aus einer Zeit vor, als jene geſetzlichen Rechte noch nicht beſtanden? 870 fl.

Nachbarrecht

Anbau unter Benutzung der Giebelmauer des Nachbars. Klage gegen letzteren wegen Vermehrung der Erſchütterungen durch veränderten Fabrikbetrieb ſ 286[34]

Namensrecht ſ. Waarenbezeichnung, Rechtsweg

Verlauf eines Penſionats mit Namen; Uebertragung der Fortführung des Familiennamens auf den weiteren Käufer g 789[13], 829[16]

Nebenintervention ſ. Koſten

Rubrizirung des Urtheils 438[4]

Intereſſe 468[1]

Nachträgliche Entſcheidung über die Koſten der N. mit Beſchwerde nicht anfechtbar 521[3]

N. und Hauptintervention nach einander 603[1]

Unzuläſſigkeit der Einlegung von Rechtsmitteln durch den Nebenintervenienten in eigenem Namen 603[2]

Negatoria ſ. Eigenthumsfreiheitsklage, Muſterſchutz

Nichtigkeitsklage

Stillſchweigende Genehmigung der weiteren Vertretung durch den Konkursverwalter nach Beendigung des Konkurſes 854[5]

Notar, Notariatsakte ſ. Syndikatsklage

Erfoederliches Maß der Beherrſchung der deutſchen Speache bei Nichtzuziehung eines Dolmetſchers p 29[54]

Nützliche Verwendung ſ. Fluchtliniengeſetz

Formelle Erlangung des Eigenthums iſt noch nicht nützliche Verwendung, wenn die Materialien und Arbeiten noch nicht thatſächlich übernommen ſind und der Empfänger keinen Vortheil daraus gezogen hat p 594[14]

Offenbarungseid ſ. Erbrecht

Pacht

Fortſetzung des Pachtverhältniſſes zwiſchen dem Pächter und dem Käufer des Pachtgrundſtückes. Verlauf von Grundſtückstheilen. Beſteht ein Korrealverhältniß zwiſchen den mehreren Theilerwerbern? p 60[24]

Rücktrittsrecht des Verpächters wegen verzögerter Pachtzinszahlung. Verluſt des Rechts durch Nichtausübung wäheend angemeſſener Friſt, jedoch nur, wenn dee Verpächter das Vertragsverhältniß foetſetzt p 194[31]

Wiederaufbau der abgebrannten Mühle; mündliches Abkommen in dieſer Beziehung als neuee Pachtvertrag p 832[14]

Digitized by Google

Pactum de contrahendo ſ. Vertrag

Patentrecht ſ. Rechnungslegung, Gebrauchsmuſter, Geſellſchaft, Patentverletzung. Wann beſteht eine Erkundigungspflicht in Folge eines Verbots durch einen Konkurrenten? 77[17]

Patentverletzung im Falle einer Durchfuhr durch deutſches Gebiet. Spedition oder Einkaufskommiſſion 78[19]

Rechtsweg über die Streitfrage, ob das Patent des Einen von dem des Andern abhängig. Ausſchließlich konſultative Bedeutung eines darüber abgegebenen Ausſpruchs des Patentamtes. Berückſichtigung des Standes der Technik zur Zeit der Anmeldung und des Ganges des Ertheilungsverfahrens bei der Abgrenzung des Schutzbereichs zuläſſig. Trotzdem kein Patentſchutz über das Patent hinaus 136[17]

Die Auslegung des Patents iſt Rechtsfrage 137[18], 668[27]

Liegt in dem Verkauf patentpflichtiger Sachen die ſtillſchweigende Garantie ihrer Freiheit von Patentanſprüchen? 137[19]

Iſt eine Entſcheidung über die Patentverletzung ohne Entſcheidung über den objektiven Eingriff in das klägeriſche Patent zuläſſig? 151[6]

Entſcheidung des Reviſionsgerichts in der Sache ſelbſt, wenn das dem Patentverletzungsanſpruche zu Grunde liegende Patent vernichtet iſt 154[19], 160[27], 189[31]

Geſchützter Erfindungsbeſitz (§ 5 Geſ.). Wie weit müſſen die erforderlichen Veranſtaltungen vorgeſchritten ſein? Beſtellung der Maſchine im Auslande genügend? 188[20]

Frühere Anmeldung begründet Nichtigkeit des ſpäter ertheilten Patents 275[8]

Handelsfirma als Patentinhaberin? 347[16]

Auslegung des Patents nach dem Beſchluß des Patentamts 446[25]

Kombinationspatent. Keine Aequivalenz und keine Patentverletzung, wenn ſich der techniſche Effekt der neuen Geſammtanordnung mit dem techniſchen Effekt der unter Schutz geſtellten Geſammtanordnung nicht mehr deckt 554[7]

Erlöſchen des Patents. Einfluß auf eine Patentverletzungsklage nach dem Uebergange zur Feſtſtellungsklage 555[8]

Licenzvertrag nach Anmeldung aber vor Ertheilung des Patents. Hoffnungskauf oder Abhängigkeit des Vertrages von der Patentfähigkeit des Verfahrens? 555[9]

Patentverletzung; Erforderniſſe des dolus eventualis 857[16]

Verfahren in Patentſachen

Ausſetzung des Verfahrens? 53[20]

Verzicht auf das Patent ohne Einfluß auf die Nichtigkeitsklage. Anſchließung an die Berufung wirkungslos 261[16]

Verſpätete Anführungen in der Berufungsinſtanz 275[9]

Die Rücknahmeklage wird mit dem Erlöſchen des Patents gegenſtandslos, nicht dagegen die Nichtigkeitsklage 397[20]

Erforderniſſe der Berufungsſchrift. Fehlen von Berufungsanträgen 568[10]

Patronat

Baulaſt mit Bezug auf Pfarrgebäude. Erweiterungsbauten p 28[33] — Patronatsbaulaſt überhaupt p 63[40]

Translative Erſitzung des P. Friſt p 325[38]

Verpflichtung zur Unterhaltung der Orgel. Einwand, daß ſie ohne Zuſtimmung des Patrons angeſchafft. Anſchaffung, während ſich der Patron im Kirchenbann befunden oder ſeine Standesherrſchaft verpfändet hatte p 422[30]

Laſtenbefreiende Obſervanz zu Gunſten des Patrons. Einfluß des Irrthums, daß in den vormals ſächſiſchen Landestheilen die Freiheit des Patrons von der Kirchenbaulaſt auch nach der Einführung des A. L. R. Geltung behalten hätte p 766[34]

Penſionirung ſ. Beamte

Penſionskaſſe nach § 86 des Krankenverſicherungsgeſetzes. Begriff der Erwerbsunfähigkeit 20[35]

Städtiſche Beamte. Anrechnung des Einkommens aus einem nichtpreußiſchen Staats- oder Kommunalamt p 30[35]. Anſtellung früherer Offiziere; iſt die Militärdienſtzeit wie bei Militäranwärtern anzurechnen? 805[7]

P. der Reichsbankbeamten. Einfluß der Militärpenſion 257[18] Beginn der anzurechnenden Dienſtzeit mit der Vereidigung; Baubeamte 792[23]

Pfandrecht ſ. Eigenthum

Retention des Pfandes wegen anderer Forderungen g 80[23]

Fauſtpfandbeſtellung im Handelsverkehr; Form; Anwendbarkeit des Art. 317 H. G. B.? 664[30]

Erforderniß der Ausſchließlichkeit des Gewahrſams nach § 14 E. G. zur R. K. O. 753[19]

Unwirkſamkeit des Pfandrechts, wenn das übergebene Grundſtück ſogleich einem Miteigenthümer und Mitſchuldner zur Verwaltung übergeben wird p 766[30]

Pfändungspfandrecht ſ. Zwangsvollſtreckung

Pflegſchaft ſ. Vormundſchaftsrecht

Pflichttheil ſ. Erbrecht, Schenkung

Polizei, Polizeiverordnungen ſ. Rechtsweg

Polizeiverfügungen und Polizeiverordnungen. Prüfung ihrer Rechtsgültigkeit durch den Civilrichter 185[26]

Iſt die Polizeibehörde zur Dispenſation von den Vorſchriften der von ihr erlaſſenen Verordnungen befugt? p 197[26]

Wirkſamkeit mündlicher polizeilicher Anordnungen p 265[30]

Sind die Bürgermeiſter und Gemeindebeamte in der Rheinprovinz, wenn ſie die Ortspolizei handhaben, Staats- oder Gemeindebeamte? Haftung für ihre Verſehen ſ 456[43]

Poſtrecht ſ. Frachtrecht

Privilegium

Verjährung p 626[16]

Prozeßbevollmächtigter ſ. Einſtweilige Verfügung

Nachträgliche Rüge des Mangels der Vollmacht mit Bezug auf frühere Prozeßhandlungen unzuläſſig 520[6]

Prozeßlegitimation ſ. Firma

Rathsertheilung

Erforderniß der unmittelbaren Schädigung beim Schadenserſatzanſpruch p 323[31]

Fahrläſſige Empfehlung des Ankaufs von Aktien durch einen Bankier 567[8]

Reallaſt
Koſtenfreie Entleerung einer (gemeinſamen) Düngergrube als R., wenn damit eine Berechtigung von ebenfalls realem Charakter (Düngergewinnung) verbunden § 512[15]
Begriff. Müſſen die Verpflichtungen des Grundeigenthümers aus den Nutzungen beſtritten werden? Verpflichtung zur Unterhaltung einer Thurmuhr, zur Leiſtung von Bädern an Arme. Causa perpetua. Stehen die Vorſchriften der Gewerbeordnung über die Gewerbefreiheit entgegen? § 535[24]
Rechnungslegung
Anſpruch auf R. gegen den, der wiſſentlich fremdes Vermögen als eigenes behandelt. Schadenserſatz wegen Patentverletzung 316[16]
Rechtsanwalt
Beſchwerde des R. Feſtſtellung erforderlich, ob im eigenen Namen oder im Namen der Partei eingelegt 124[8]
Beſchwerde des R. nach § 12 R. A. O. Wie iſt die Beſchwerdeſumme zu berechnen? (Vereinigte Civilſenate) 146, 147, 735
Beſchwerde über die Belaſtung mit den Koſten nach § 102 C. P. O. Vornahme ausſichtsloſer Prozeßhandlungen auf beſonderes Erſuchen der Partei. Heranziehung des ſubſtituirenden für das Verſchulden des ſubſtituirten Rechtsanwalts 646[1]
Belaſtung mit den Koſten einer unzuläſſigen Beſchwerde nach § 102 C. P. O. wegen Nichtbeachtung der Beſtimmungen über den Anwaltszwang 714[8] — wegen Einlegung einer unzuläſſigen Beſchwerde trotz ausdrücklichen Auftrages des Beſchwerdeführers und obwohl dieſem die Bedenken gegen die Zuläſſigkeit klar gelegt ſind 893[1]
Rechtsirrthum ſ. Kondiktion
Entſchuldbarkeit 73[8]
Rechtshängigkeit ſ. Wechſelprozeß, Abtretung
Einrede der R. 438[6]
Rechtskraft ſ. Illegitimitätsklage, Geſchwiſter
Schließt ein Urtheil über den Anſpruch auf Löſchung der Hypothek die negative Feſtſtellungsklage auf Nichtexiſtenz der Forderung in ſich? Wirkung des Urtheils gegenüber Dritten 313[11]
Wirkung der R. mit Bezug auf außerhalb des Rechtsſtreits ſtehende Dritte; Urtheil gegen den Schuldner bei einem ſpäteren Prozeſſe über ein Pfand- oder Vorzugsrecht (§ 805 früher § 710 C. P. O.) 656[8]
Rechtskraft nicht auf Entſcheidungsgründe ausgedehnt 873[6]
Einwand der rechtskräftig entſchiedenen Sache 440[8]
Rechtsmittel ſ. Zuſtellung, Anwaltszwang
Auch die innerhalb der Rechtsmittelfriſt durch zugeſtellten Schriftſatz angezeigte Anſchließung wird erſt durch Erklärung in der mündlichen Verhandlung wirkſam. Gegenſtandsloſigkeit der Zurücknahme und des Antrages, den Anſchließenden des Rechtsmittels für verluſtig zu erklären 16[20], 509[7] (Ablehnung des Antrages auf Erlaß des Verſäumnißurtheils in ſolchem Falle)
R. wegen des Koſtenpunkts, wenn vor der Einlegung der Rechtsſtreit in der Hauptſache durch Zahlung erledigt 180[8]
Fall, wenn nach Abweiſung der Klage gezahlt wird; unzuläſſige Einlegung zum Zweck einer umfaſſenderen Verurtheilung, wie ſie in I. Inſtanz beantragt war. Recht des Klägers, zur Wahrung des R. wegen der Koſten die Annahme der Erfüllung abzulehnen 180[4]
R. des Beklagten wegen einer prozeſſualiſch unzuläſſigen Verurtheilung ohne materielles Intereſſe 249[8]
Verzicht auf R. Erforderniß der Ausdrücklichkeit. Erklärung bei Gericht oder durch Zuſtellung eines Schriftſatzes erforderlich? Stellt die Mittheilung, von dem R. keinen Gebrauch machen zu wollen, einen Verzicht dar? 272[8]
Unzuläſſigkeit eines R. wegen unterbliebener Aberkennung eines ſpäter geänderten (prinzipalen) Klageanſpruchs 522[8]
Rechtsmittel deſſen, der zu Unrecht in der Vorinſtanz als geſetzlicher Vertreter einer Partei behandelt und gegen den als ſolchen das vorinſtanzliche Urtheil erlaſſen iſt 750[18]
Rechtsnachfolger (im Prozeß) ſ. Handelsgeſellſchaft.
Rechtsnormen
Räumliche Herrſchaft der R. (Internationales Privatrecht) ſ. Darlehn, Börſengeſetz
Kommiſſionsgeſchäft 19[23]
Geſetzliche Erbfolge und Verwandtſchaft 57[23]
Eheſcheidung. Verlegung des Wohnſitzes nach Begehung des Ehevergehens. Wenn geſchehen, um den Eheſcheidungsangriff zu entkräften 250[4]
Maßgeblichkeit des ausländiſchen Rechts mit Bezug auf Hypotheken an ausländiſchen See- und Flußſchiffen 278[18]
Eheſcheidung nach dem Heimathsrecht des Ehemannes ſ 285[23]
Unerlaubte Handlungen. Haftung Dritter für das ſchuldhafte Verhalten des Beſchädigenden 302[23]
Schenkungsweiſe vorgenommener Erlaß p 320[26]
Ehelicher Güterſtand; Hamburgiſches Recht 342[11]
Eheungültigkeit wegen Irrthums nach dem Recht des erſten Ehedomizils; andere Form der Eheſchließung § 476[23]
Unerlaubte Handlungen p 477[27]
Verträge p 497[11], 669[21]
Constitutum possessorium 512[18]
Eheſcheidung. Interterritoriales Recht in Preußen ſ 524[18]
Anſpruch des Käufers auf Befreiung von Verbindlichkeit wegen mangelhafter Beſchaffenheit der Waare nach dem Rechte des Orts zu beurtheilen, wo der Käufer zu erfüllen hat 557[11]
Zinſenverjährung ſ 683[23]
Zeitliche Herrſchaft der R. ſ. Geſchwiſter, Handlungsgehülfen, Koſten, Ehegatten, Entmündigung, Antichreſis
Eheſcheidungsrecht des B. G. B. Einfluß auf anhängige Prozeſſe 115 ffl., 147[1 und 11], 148, 179, — 465 (Begriff der „Verfehlung“ im Art. 201 Einf.-Geſ.;

Digitized by Google

Kompenſabilität) — 518, 636 (Anwendbarkeit des § 1571 B. G. B. auf Klagen, die vor dem 1. Januar 1900 erhoben ſind? Anwendbarkeit des § 1574? ein amtsgerichtlicher Rückkehrbefehl ſteht der Verurtheilung zur Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft nicht gleich) — 642 (Erfoderniß konkreter, die Scheidung nach altem Recht begründender Verfehlung) — 742, 847, 848 (Trennungsgrund des früheren Rechts nach Art. 201 Einf. Geſ. zur Scheidung genügend) — 742 (eine Verfehlung, die nach altem Recht ihre trennende Kraft durch Aufrechnung verlor, begründet nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts keine Scheidung) — 744 (müſſen Verfehlungen des Klägers aus der Zeit des früheren Rechts zur Begründung der Eheſcheidung nach neuem Recht geeignet ſein, um zum Zwecke der Schuldigerklärung des Klägers verwendet werden zu können? Verzeihung)

Zuläſſigkeit einer Beſchwerde nach dem zur Zeit ihrer Einlegung geltenden Prozeßrecht zu beurtheilen 146, 154[14], 169[49]

Geſetz mit rückwirkender Kraft. Einfluß auf die Entſcheidung des Reviſionsgerichts 154[15], 189[21]

Anwendung des neuen Rechts, wenn die Aufrechterhaltung des Urtheils in der Reviſionsinſtanz nach § 563 (526) C. P. O. in Frage kommt. Alimentationspflicht der Ehegatten gegen einander 179

Verzugszinſen 269

Rückerſtattungsanſpruch nach § 717 (655) C. P. O. 313[10]

Anwendbarkeit des § 9a G. K. Geſ. auf anhängige Rechtsſtreitigkeiten? auf Renten aus Miethsverträgen? 345[14]

Reviſibilität bei anhängigen Prozeßen wegen eines preußiſchen Fixſtempels 410[1]

Rechtsweg mit Bezug auf die Abſetzung eines Teſtamentsvollſtreckers nach dem 1. Januar 1900 466

Beſchwerde über eine Koſtenentſcheidung nach § 99 (94) Abſ. 3 C. P. O. 508[1]

Vereine; Rechtsfähigkeit 517

Folgen der Grenzüberſchreitung beim Bauen 561, 891

Ausübung von Grundgerechtigkeiten 563

Klage auf Auflaſſung, wo zur Zeit des Vertragsabſchluſſes ein Grundbuch noch nicht exiſtirte 607[14]

Heirathsvermittelung 637, 638

Anwendbarkeit des § 226 B. G. B. auf Beſeitigung eines früher errichteten Baues 638 fl.

Negatoria 640

Rückwirkung des neuen Rechts mit Bezug auf die Haftung von Zubehör für Hypotheken. Einfluß auf erwoebene Rechte; Mobiliarpfändung; Klage nach § 771 (690) C. P. O. 641 fl.

Erziehungsrecht geſchiedener Eheleute. Zuſtändigkeit des Prozeßrichters im Umfange des früheren Rechts 643

Waſſerrecht Art. 65 Einf. Geſ. zum B. G. B. 725

Eheungültigkeitsklage (Art. 198 Einf. Geſ. zum B. G. B.) 725

Klagbarkeit des Eheverlöbniſſes und Schadenserſatzanſprüche 726

Unanwendbarkeit der § 133 f Gew. O. u. § 74 H. G. B. auch für die Zeit vor dem 1. Januar 1900 473[17], 785[3]

Anhaftung eines vor dem 1. Januae 1900 erlaſſenen Entmündungsbeſchluſſes 848, 868

Anwendbarkeit des früheren Rechts auf Konkurrenzverbote und Konventionalſtrafen (§§ 74, 75 H. G. B.), auch wenn nur der Vertrag in früherer Zeit abgeſchloſſen iſt 854[10], 855[11]

Eigenthumsvoebehalt ſ. Eigenthum

Klage auf Schadenserſatz und Vorkehrungen gegen beeinträchtigende Immiſſionen 890.

Rechtsweg ſ. Straßen, Handelsgeſellſchaft, Enteignung, Zwiſchenurtheil, Krankenverſicherung, Beamte

Bereicherungsklage, wenn im Verwaltungsſtreitverfahren bereits rechtskräftig entſchieden, wem die Koſten der durch polizeiliche Verfügung angeordneten Räumung eines Waſſerlaufes zur Laſt fallen 143[28]

R. wegen Beſeitigung der über einen Privatweg auf polizeiliche Anordnung geleiteten elektriſchen Beleuchtungsanlage ausgeſchloſſen. Mündliche Anordnung wirkſam p 265[20]

R. mit Bezug auf die Entrichtung der Maiſchbottichſteuer p 305[21]

R., wenn es ſich um die Entſchädigung für ein als Flußbett in Anſpruch genommenes Terrain handelt ſ 353[28]

Anfechtung der Beſchlüſſe des Heroldsamtes im ordentlichen R. Standes- und Namensrecht. Entziehung des Rechtes, einen beſtimmten Familiennamen zu führen 422[29]

R. wegen der Verpflichtung zur Entrichtung oetsſtatutariſcher Anliegerbeiträge. Nützliche Geſchäftsführung; ungerechtfertigte Bereicherung 423[31]

Oeffentlichkeit eines Weges; Zuläſſigkeit der Entſcheidung darüber in den Urtheilsgründen. Unzuläſſigkeit der prinzipiellen Feſtſtellung im Urtheilstenoe 451[33]

Beitragspflicht zum Kirchenbau. Vorherige Entſcheidung der Verwaltungsbehörde über die Nothwendigkeit des Baues erforderlich p 515[19]

R. mit Bezug auf die Entziehung der Konzeſſion zum Gewerbebetriebe (Hambueg) 519[1]

R., betreffend die Entfernung von Tiſchen und Stühlen vom Bürgerſteige trotz polizeilicher Genehmigung 569[13]

R. ausgeſchloſſen nach dem materiellen Inhalt des Streits, nicht nach der Form der Klage. Negatoria; Mitbenutzung von Gemeindevermögen 572[20], p 629[12]

Polizeiliche Verfügung in Form einer Genehmigung, eine Anlage an öffentlicher Landſtraße betreffend; wann ſchließt ſie den R. aus? p 629[19]

Verweigerung der Ausfertigung eines von dem Büegermeiſter für die Gemeinde abgeſchloſſenen Vertrages ſ 631[28]

Beeinträchtigung von Rechten aus der Gewerbeordnung oder den zu ihrer Ausführung erlaſſenen Beſtimmungen,

Digitized by Google

insbesondere durch den Staat oder eine mit öffentlichen Rechten ausgestattete Korporation (Universität); begründet sie stets die Zulässigkeit des ordentlichen R.? 745[1]

R. wegen der Rechtsansprüche der Beamten; Einschränkung 786[9]

R. gegenüber einem Defektenbeschluß; Anfechtung durch die geschädigte Kasse p 792[23]

R. unzulässig wegen Heranziehung eines Grundstücks zur dauernden Benutzung für militärische Uebungen, auch wenn früher unter den Parteien in dieser Beziehung ein Vertragsverhältniß bestanden hat p 812[19]

R. für eine Entschädigungsklage wegen Einverleibung von Privatgrundeigenthum in eine städtische Straße durch polizeiliche Anordnung; Passivlegitimation der Stadtgemeinde 812[20]

R. mit Bezug auf kirchliche Abgaben p 861[27]

R. wegen vermögensrechtlicher Ansprüche, die in öffentlichrechtlichen Verhältnissen wurzeln 871[1]

R. wegen der Ansprüche des Staates auf Benutzung eines Gewässers (Mosel) kraft öffentlichen Rechts oder als Staatsgut f 882[24]

R. wegen eines Anspruchs gegen den Staat auf Untersagung oder Beschränkung der Wasserentnahme aus einem Flusse; handelt es sich bei einem Pumpwerk zur Beschaffung von Wasser für den Eisenbahnbetrieb um „travaux publics“? f 900[18]

Reichsbeamte s. Beamte.

Reichsbank

Bestimmung der R. Reichsbankbeamte sind unmittelbare Reichsbeamte 257[18]

Reichsrecht und Landesrecht s. Ehegatten

Gültigkeit landesgesetzlicher Bestimmungen betreffend die Wiedereinsetzung gegen den Fristablauf im Enteignungsverfahren 741

Rentengüter

Zuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörden für Civilprozesse. Ist sie mit der Umschreibung des Rentengutes auf den Namen des Erwerbers im Grundbuche beendet? p 832[18]

Restitutionsklage

R. wegen falschen Offenbarungseides zulässig? 295[3] — wegen einer Handlung, die mit öffentlicher Strafe bedroht ist? 295[7]

Verschuldete Nichtbenutzung des Beweismittels in dem früheren Verfahren 412[6]

Revision s. Patentrecht, Rechtsnormen (zeitliche Herrschaft), Entmündigung

Irrevisibilität der Entscheidung über die gesetzliche Gültigkeit einer für einen Regierungsbezirk erlassenen polizeilichen Verordnung 16[21]

Nachprüfung ausgeschlossen, soweit die Entscheidung mit Beschwerde angreifbar (Aussetzung) 53[22]

Aufhebung wegen Unbestimmtheit des Berufungsurtheils über die Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges. Entscheidung in der Sache selbst dabei ausgeschlossen 64[18]

Absolute Revisibilität bei Ansprüchen gegen den Landesfiskus wegen Verschuldens von Staatsbeamten. Besteht sie, wenn der Kläger durch Verschulden des Beamten in einen Irrthum über das für den Abgang eines Eisenbahnzuges bestimmte Gleis versetzt sein will? p 294[3] — im Falle eines Prozesses über die Verpflichtung zur Entrichtung der Maischbottichsteuer? 295[6]

Revisibilität des Sachsenspiegels 302[23]

Gebundenheit des Berufungsgerichts durch das aufhebende Revisionsurtheil mit Bezug auf die Frage, ob es sich um eine leere Anpreisung oder um eine rechtlich bedeutsame Zusage handelt 312[9]

Revisibilität mit Bezug auf die Frage, ob die festgestellten Thatsachen ein subjektives Verschulden ausmachen oder nicht 441[18]

Grenzen der Bindung des Berufungsrichters nach § 565 (528) C. P. O. 442[14]

Ansprüche gegen den Fiskus wegen seines eigenen (nicht eines Beamten) Verschuldens. Irrevisibilität bei fehlender Revisionssumme p 494[4] (vergl. 516[25])

Revisibilität im Falle der Klaghäufung und der Verbindung 510[3]

Ansprüche gegen den Staat Hamburg wegen einer Verfügung der Verwaltungsbehörde 519[1]

Irrevisibilität der Verkehrsordnung für die Eisenbahnen Deutschlands, weil Verwaltungsanordnung nicht Privatrechtsnorm 533[30]

Revisibilität mit Bezug auf das Getrenntleben von Ehegatten während des Scheidungsprozesses. Vermögensrechtliche Ansprüche daneben 601

Revisibilität mit Bezug auf die Zulässigkeit der Anschließung. Trotz der für die Anschließung fehlenden Revisionssumme 649[7]

Irrevisibilität der Pommerschen Kirchenordnung von 1535 736[3]

Unsittlichkeit eines Vertrages von Amtswegen zu beachten 738[9]

Zulässigkeit der Revision gegen ein über Haupt- und Nebenforderung entscheidendes Berufungsurtheil, die sich auf die Entscheidung über die Zinsen beschränkt, wenn diese mehr als 1500 Mark betragen 750[12]

Absolute Revisibilität betreffend die Zulässigkeit des Rechtsweges und die Zuständigkeit des Gerichts; sie ist sachlich auf diese beiden Streitpunkte beschränkt; jedoch gehört die Frage, ob eine Partei nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war, mit hinein 750[13]

Gesetzgebungsakt im ehemaligen Herzogthum Berg irrevisibel; allgemeine gemeinrechtliche Grundsätze über Abfassung und Publikation der Gesetze? 751[14]

Aufrechterhaltung des Berufungsurtheils auf Grund einer irrevisibelen Rechtsnorm 770[50]

Irrevisibilität des ostpreußischen Provinzialrechts und einer vor dessen Einführung entstandenen lokalen Observanz; Observanzen praetes legem gegenüber dem A. L. R. 784[3]

Revisibilität, wenn es sich neben vermögensrechtlichen Ansprüchen darum handelt, das Getrenntleben während

Digitized by Google

des Ehescheidungsprozesses durch einstweilige Verfügung zu gestatten 797, 853[5]
Auslegung klarer irrevisibeler Rechtsnormen oder Verletzung allgemeiner revisibeler Rechtsgrundsätze? 843[18]
Auslegung ausländischer Urtheile revisibel? 875[11]
Berücksichtigung früher nicht vorgetragener Scheinsätze der Voeinstanzen in der Revisionsinstanz 873[3]

Richter s. Vormundschaftsrecht

Rügerecht s. Eid, Zrugen
Verlust der Rüge, daß ordnungsmäßige Klageerhebung nicht geschehen 51[17]
Wirkt die Versäumung dee Rügefrist auf das materielle Recht ein? (Wechselverjährung) 185[13]

Sachsenspiegel s. Revision, Schadenserſatz

Sachverständige
Gebühren der Medizinalbeamten für die der Erstattung eines Gutachtens vorausgehenden Vorbesuche. Ihre Zulässigkeit, auch wenn sie taeismäßig nicht ausdrücklich vorgesehen sind 169[49]
Vereitelung des Beweises durch Verhinderung des S. an der Besichtigung durch die beweispflichtige Partei. Geht duech die Verschleppung das Beweisrecht verloren? 470[7]
Verwerthung ärztlicher Atteste; Nothwendigkeit der Vernehmung der Aussteller als sachverständiger Zeugen 828[4]

Schadenserſatz s. Straßen, Wettbewerb, widerrechtliche Handlung, Arzt, Thierschaden, Verteag (Erfüllung), Gesellschaft
Ist der Erwerbsverlust unmittelbarer Schaden? p 81[20]. Wörtliche oder thätliche Beleidigung und Schaden durch daeauf von der anderen Seite folgenden Angriff stehen nicht im Verhältniß von Ursache und Wirkung, sondern von Beweggrund und freiem Willensentschluß 81[20]
Lässigkeit in der Ausnutzung anderer Erwerbsgelegenheit. Kausalzusammenhang beseitigt? p 279[29]
Anspruch auf Sch. nach dem Sachsenspiegel gegen den Eigenthümer eines Thieres oder eines Fuhrwerks. Unglücksfall, wann nicht ceiner Zufall? 302[28]
Anspruch auf Sch. gegen den Eigenthümer beim Einsturz von Neubauten. Unterschied gegen den Fall der fertigen, abgenommenen Bauten s 407[37]
Vermögensschaden, wenn eine Hypothek unter dem Nennwerth veräußert? 513[13]
Beschädigung durch unrechte That bei Gelegenheit der Erfüllung von Vertragspflichten s 516[29]
Mitwirkendes Verschulden des Verunglückten (Hinabsteigen auf einer unbelruchteten Treppe ohne Licht) steht auch dem Entschädigungsanspruch seiner unterhaltungsberechtigten Angehörigen, insbesondere der Wittwe entgegen g 762[29]
Sch. wegen Verschuldens beim Vertragsschluß; konkurrirendes Verschulden des Beschädigten g 829[2]
Selbständiger Anspruch der Wittwe und Kinder des Getödteten. Heranziehung des Dienstvertrages zur Klaestellung der Schuld g 859[20]
Sch. wegen gemeinsam geplanten und durchgeführten Vertragsbruchs; kündigungslose Aebeitseinstellung; actio doli auch wenn kein einheitlicher Arbeitsvertrag vorliegt 879[28]
Bewußtes Hinnehmen des Schadens; Gleichstellung der culpa lata des Beschädigten mit dolus nur mit der Beschränkung auf kontraktliche Verhältnisse gerechtfertigt 897[11]
Solidarität der Haftung der Mitthäter einer unerlaubten Handlung für Sch. s 901[20]
Verjährung von Schadenseeſatzanſprüchen. Neu entstehender Schaden durch fortdauernde Betriebshandlungen (Eisenbahnverkehr) p 125[2] — Beginnt die Verjährung schon mit der Möglichkeit, die Person des Schadensstifters jederzeit zu erfahren und mit der Kenntniß der Möglichkeit des Kausalzusammenhanges? p 192[27]; Anwendbarkeit des § 54 A. L. R. I. 6 571[27], 764[43], Unanwendbarkeit der §§ 568, 569 A. L. R. I. 9; Ausschließung des Einwandes der Verjährung dadurch, daß der Beschädiger den Berechtigten arglistiger Weise veranlaßt hat, die Erhebung der Klage zu unterlassen 764[44]
Voeaussehbarkeit der Verminderung der Erwerbsfähigkeit. Restitution Minderjähriger gegen den Ablauf der Verjährung p 400[28]
Schuldhaftes Unterlassen der Schadensabwendung durch den Beschädigten g u. B. G. B. 535[26]
Verjährung nach § 54 A. L. R. I. 6; Schadenserſatzanspruch soweit Bereicherung des Beschädigers vorliegt p 673[40]
Auf Schadensveehütung abzielende Polizeigeſetze s. Feld- und Foestpolizeigesetz
Zusammentreffen unerlaubter Handlungen Mehrerer p 23[49]
Unterschied zwischen mittelbaeem und unmittelbarem Schaden unerheblich. Möglichkeit der späteren Erlernung eines Handwerks zu berücksichtigen. Darf der Beschädigte dies damit ablehnen, daß ihm dee Beruf nicht zusage? p 264[12]
Verhältniß von § 25 zu § 26 A. L. R. I. 6. Bestimmung des Schadens, wenn aus einer krankhaften Disposition eine Krankheit (Leistenbruch) entstanden ist? p 420[27]
Ausschluß der Haftung bei Uebertretung eines Polizeigesetzes durch besondere Umstände (Ausübung der Gastwirthschaft durch einen Vertreter) 538[21]
Fahrlässiges Bauen; Abbruch eines Hauses (§ 367 Nr. 14 St. G. B.) p 672[29]
Fahrlässiges Fahren; Auftrag und Anweisung eines Anderen s 682[28]
Entſchädigung für Aufwendungen und für Beeinträchtigung von Rechten zum Beſten des Gemeinwohls s. Enteignung, Straßen
Entschädigungsanspruch wegen der Kosten des Anschlusses an eine städtische Wasserleitung, wenn der Anschluß auf Grund einer Polizeiverrdnung durch polizeiliche Verfügung angeordnet woeden ist (§ 75 Einl. A. L. R.). Rechtsweg 138[24]

Digitized by Google

Kündigung eines Vertrages betreffend die Abfuhr von Fäkalien. Ortsſtatutariſche Ordnung des Abfuhrweſens p 389[25]
Beeinträchtigung des Fiſchereiberechtigten durch Veranſtaltungen im Intereſſe der Schifffahrt 479[23]
Von wann ab iſt die Entſchädigungsſumme zu verzinſen? p 626[14]
Schadensklage (Prozeſſualiſches)
Schadensklage unter Vorbehalt der Feſtſetzung des Betrages in beſonderem Verfahren, wann zuläſſig? 159[26], 656[9]
Entſcheidung im Falle des § 287 C. P. O. nicht bloß auf den Inhalt der Verhandlungen und einer etwaigen Beweisaufnahme, ſondern auch auf ſolche Umſtände zu ſtützen, die dem Richter anderweitig bekannt geworden ſind 839[9]
Schenkung
Schließt die Annahme einer Verpflichtung auf Seiten des Gebenden das Vorhandenſein einer Sch. aus? p 280[24] — Sch. mit der Auflage einer Heirath 280[24]
Widerruf nach § 1153 A. L. R. I. 11 303[27]
Form ſ 406[25], 455[40] (entſcheidend, ob überwiegend freiwillige Zuwendung; noch zu leiſtende Dienſte bei remuneratoriſcher Sch.)
Veräußerung zu einem den Werth nicht erreichenden Preiſe; freier Ueberſchuß als Sch. p 538[43]
Verſprechen in Rückſicht auf eine künftige Ehe §§ 1048 und 1049 A. L. R. I. 11 Unterſchied; p 606[11]
Form eines die geſetzliche Unterhaltungspflicht regelnden Vertrages p 674[43]
Keine Sch., wenn Zahlung unter der Annahme rechtlicher Verpflichtung geleiſtet; Rückforderung wegen mangelnder Genehmigung des Ehemannes ſ 843[16]
Belohnende Sch.
Erforderniß der Bezeichnung des Dienſtes in der Schenkungsurkunde. Gleichzeitiger Ausdruck der Hoffnung auf ſpätere gleiche Dienſte. Verzugszinſen p 25[43]
Schiedsgutachter ſ. Arbitratoren
Schiedsrichter
Anſpruch auf richterliche Ernennung des Sch. bei Friſtverſäumniß. Nachträgliche Benennung des Sch. durch die ſäumige Partei wirkungslos 72[9]
Aufhebung des Schiedsſpruchs in vollem Umfange, wenn der Aufhebungsgrund nur einen von mehreren Streitpunkten betrifft 72[7]
Verfahren. Rechtliches Gehör 525[18]
Theilweiſe Aufhebung des Schiedsſpruchs oder Verſagung des Vollſtreckungsurtheils, wenn nur mit Bezug auf einen ſelbſtſtändigen Anſpruch das den Schiedsrichtern vorgeſchriebenen Verfahrens nicht eingehalten worden iſt 737[9]
Schiedsſpruch des Obmanns ohne Gewährung ausreichenden Gehörs 803[9]
Beſchwerde betreffend die Ernennung eines Sch. (weil er nicht Sachverſtändiger wäre) zuläſſig 854[7]
Schiffskolliſion ſ. Seerecht
Exculpationsbeweis im Falle der Vermuthung für ein ſchuldhaftes Verhalten auf Seiten des einen Schiffes 665[23]
Zuſammenſtoß zweier Schiffe. Entlaſtungsbeweis, wenn das fahrende Schiff dem liegenden nicht aus dem Weg gegangen 446[21]
Zuſammenſtoß. Vorſchriften für Dampfſahrzeuge in engem Fahrwaſſer 669[30]
Sachliche Geltung der Verordnung vom 27. Mai 1897 auch für Schiffe fremder Nationalität, wann anzunehmen? 897[10]
Schlachthäuſer
Polizeiverordnung, welche die Vernichtung des Fleiſches von unrein befundenem Vieh anordnet; Kolliſion mit Abdeckereiprivilegien 195[39]
Schuldübernahme
Einreden des Delegaten aus ſeinem Rechtsverhältniß zum Delegaten ſ 328[45]
Sch. im Falle des Eintritts in das Geſchäft eines Einzelkaufmanns unter Fortführung der Firma; früheres und jetziges Recht 662[16]
Schwängerung, außereheliche
Nichtanwendbarkeit des Art. 340 e. e. im Falle der Nothzucht und bei Ehebruch mit Bezug auf die Anſprüche der Geſchwängerten ſ 630[22]
Seen
Oeffentliche Schifffahrt auf Landſeen beeinflußt nicht deren privatrechtliche Natur 351[27], 352[30]
Eigenthum, wenn ein Landſtück in den See verſinkt p 497[18]
Seerecht ſ. Kaiſer Wilhelm-Kanal, Rechtsnormen, Schiffskolliſion
Wann kann der Rheder ſelbſt Gläubigerrechte an ſeiner fortune de mer erwerben? 52[19]
Chartepartie, in der ſich der Befrachter von der Haftung für Verſehen des Schiffers freigezeichnet hat. Konnoſſementsinhaber, der ſelbſt Befrachter iſt, kann nicht Güter beſſerer Art beanſpruchen, wenn er das Abgeladene erhält. Anders der an der Abſchließung des Frachtvertrages unbetheiligte Konnoſſementsinhaber. Ausſchließung des Erſatzanſpruchs durch Art. 610 H. G. B.; Unterſchied beim Landfrachtvertrag 298[18]
Seeverſicherung ſ. Verſicherungsweſen
Selbſthülfe
Erlaubte S. gegen den nicht abziehenden Miether p 23[43]
Servituten ſ. Grundgerechtigkeit, Nießbrauch
Erſitzung vererblicher ſubjektiv perſönlicher und objektiv dinglicher Berechtigungen (Gerbereibetrieb); Erforderniſſe des Beſitzes in Rückſicht auf das Moment der Vererblichkeit p 193[30]
Sicherheitsleiſtung ſ. Zwangsvollſtreckung, Anwaltszwang, Wechſel des Schuldners als Sicherheit ſ. Wucher
Sicherheitsübereignung ſ. Stempelrecht
Verſchiedenheit des rechtlichen Inhalts der auf S. abzielenden Verträge. Zweck des Vertrages und Vertragsinhalt. Unterſchied von der römiſchen fiducia 162[30]
Siegel ſ. Gerichtsſiegel
Spiel, Spielſchuld ſ. Differenzgeſchäfte

Stadtgemeinden ſ. Straßen, Polizei
Giebt es in Preußen allgemein gültige Beſtimmungen, welche die Anſtellung von ſtädtiſchen Beamten auf Zeit unterſagen? Anſtellung eines Nachtwächters auf Kündigung in der Provinz Heſſen-Naſſau 62[38]
Standesrecht ſ. Rechtsweg
Stempelrecht ſ. Rechtsnormen
Reichsſtempelgeſetz
Interimsſcheine 20[24]
Kaſſengeſchäfte und Verſchiebung der Erfüllung oder Termingeſchäfte? 53[21]
Anſchaffungsgeſchäft. Stellt die Uebernahme von Aktien ein ſolches dar? 161[28]
Umwandlung von Aktien in Vorzugsaktien durch Stempelaufdruck (Vereinigte Civilſenate). Jetziges und früheres Reichsſtempelrecht 275[10]
Austauſch alter gegen neue Aktien. Stempelbefreiung 347[18], 474[20] (Anrechnung des Stempels zu Interimsſcheinen; wann liegt eine Veränderung des urſprünglichen Rechtsverhältniſſes vor? Kontrolvorſchriften des Bundesraths oder Anleitungen zur Auslegung des Geſetzes?)
Stempelfreiheit des Abwickelungsgeſchäfts zwiſchen Kommiſſionär und Kommittenten. Erforderniß, daß das Anſchaffungsgeſchäft ſelbſt mit dem vollen inländiſchen Stempel belegt iſt 531[31]
Bedingtes Anſchaffungsgeſchäft (Depot) 668[28]
Preußiſches Stempelſteuergeſetz vom 31. Juli 1895
Schuldverſchreibungen für den Fall, daß der Gläubiger die Valuta gewährt 66[48]
Geſellſchaftsverträge. Auseinanderſetzung bei Auflöſung einer offenen Handelsgeſellſchaft. Zuweiſung von Grundſtücken, beweglichen Vermögensgegenſtänden oder Forderungen aus dem Geſellſchaftsvermögen an einen einzelnen Theilhaber 66[47], 542[31]
Uebertragung von Kuxen 85[38]
Sicherungsübereignung 162[32]
Dem Ehegatten ausgeſetzte Rente. Rechte der Kinder 168[46]
Zuläſſigkeit der Heranziehung einer außerhalb der Urkunde abgegebenen Erklärung zur Erläuterung des Wortlauts der Urkunde. Befreiung vom Kaufſtempel auf Grund eines Sachverhalts, auf den die Urkunde ſelbſt hinweiſt (Erbauseinanderſetzung unter Miterben) 170[49]
Verkauf von Mengen. Zwei Stück keine Menge 170[50], 452[36], 568[21] (angepaßte Uniformſtücke)
Werkverdingung. Theilung des Preiſes für die zu liefernden beweglichen Gegenſtände und für die Arbeiten. Hat die Unrichtigkeit der Theilung zur Folge, daß der höhere Stempel von dem Geſammtpreiſe zu berechnen iſt? (Geſ. vom 6. Juni 1884) 200[45]
Prolongationsſcheine der Verſicherungsgeſellſchaften, wenn der Verſicherungsnehmer ſubjektiv von der Stempelſteuer befreit iſt 201[41]
Schenkungsſtempel. Verſprechen unter der Auflage der Heirath 280[24]
Zuläſſigkeit der landesgeſetzlichen Beſteuerung des Einbringungsgeſchäfts bei der Gründung von Aktiengeſellſchaften neben der reichsgeſetzlichen Verſtempelung der Aktienübernahme durch die Gründer 299[18], 577[31], 578[38], 609[16]
Schuldverſchreibung oder Vertragsofferte? 306[23]
Prozeßvollmachten in Enteignungsſachen 328[43]
Befreiung der Grundkredit- und Hypothekenbanken vom Schuldverſchreibungsſtempel. Künftige Ausgabe von Pfandbriefen. Bedingte Befreiung nicht unbedingter Verpflichtung gleichſtehend 404[31]
Begriff des Darlehns nicht identiſch mit Begriff der Schuldverſchreibung 405[28]
Prozeßvollmacht. Nebenforderungen 405[33]
Geſellſchaftsvertrag. Anrechnung des Gründungsſtempels auf den Einbringungsſtempel 406[34]
Auflaſſungsſtempel. Wann wird er durch die Beibringung mehrerer der Auflaſſung zu zurückliegender Urkunden (Abtretung) ausgeſchloſſen? 427[25]
Korreſpondenzverträge oder förmliche Vertragsurkunden? Austauſch ſonſtiger ſchriftlicher Mittheilungen 452[27]
Schuldverſchreibungsſtempel im Falle der Erhöhung des Geſellſchaftskapitals, wenn Nichtmitglieder die der Erhöhung entſprechende Stammeinlage übernehmen 454[39]
Zurechnung der Zinſen zum Objekt bei der Stempelberechnung. Bürgſchaft 542[28]
Klagefriſt. Wann liegt eine die Friſt in Lauf ſetzende Zahlung vor? 558[14]
Allgemeiner Vertragsſtempel. Löſchungsbewilligung und Löſchungsantrag 577[20]
Auflaſſungsſtempel. Auflaſſung auf Grund eines Gründungsvertrages 577[21]
Kaufſtempel. Uebernahme von Schulden als „ausbedungene Leiſtung“ neben dem baaren Kaufpreiſe 578[33]
Stempel mit Bezug auf ausländiſche Urkunden; Bedingung und Zeitpunkt der Fälligkeit; Ausſteller und Inhaber 607[13]
Einbringungsſtempel und Stempel bei läſtigen Veräußerungsgeſchäften 609[16]
Pacht- und Miethsverträge. Stempelpflicht aller Theilnehmer. Vertrag, nicht Verzeichniß ſtempelpflichtig 610[17]
Gewerbliche Konzeſſion; Unmaßgeblichkeit des Gewerbebetriebes eines Dritten (Aktiengeſellſchaft) für die Höhe des Stempels, auch wenn der Betrieb für deſſen Rechnung geht 630[21]
Verſicherungen; Prolongationen in Folge unterbliebener Kündigung p 680[35]
Wann iſt eine Eigenthumsübertragung zur Sicherſtellung eines Darlehnsgläubigers ein läſtiges Veräußerungsgeſchäft? 680[36]
Verleihung des Titels „Sanitätsrath“, wann ſtempelpflichtig? 680[37]

Digitized by Google

Vollmachtſtempel; liegt bei einem öffentlich-rechtlichen Beamtenverhältniß ein „Dienſtverhältniß“ vor? 681[58]
Stempelfreiheit der milden Stiftungen; Begriff 769[37]
Außerhalb der Urkunde liegende Umſtände dürfen nicht herangezogen werden, wenn die Faſſung des Dokuments für ſich allein den Charakter des zu beurkundenden Geſchäfts erkennen läßt. Stellt eine Erwähnung ſich äußerlich als ſelbſtändige Beurkundung einer Verpflichtung dar, ſo genügt es zu ihrer Befreiung vom Stempel nicht, daß ſie nur in der Abſicht der Verdeutlichung geſchah 793[25]
Erlaubniß zur Vornahme von Veränderungen einer konzeſſionirten Privatirrenanſtalt 794[26]
Reiner Aufhebungsvertrag oder läſtiges Veräußerungsgeſchäft? 814[23]
Bedingtes Kaufgeſchäft oder Vorvertrag, wonach ausſchließlich der Abſchluß eines Kaufvertrages und erſt daraufhin die Auflaſſung begehrt werden kann? Maßgeblichkeit der notariellen Urkunde 881[23]

Steuern ſ. Doppelbeſteuerung

Straßen ſ. Waſſerrecht, Rechtsweg, Fluchtliniengeſetz, Wege
Hat der Hauseigenthümer darauf Anſpruch, daß die Straße eine gewiſſere äußere Beſchaffenheit zeige? Rechtsweg p 25[49]
Rechte und Pflichten der Straßenanlieger. Stillſchweigendes Vertragsverhältniß; Benutzungsrecht des Anliegers, nicht Dienſtbarkeit zwiſchen Privatgrundſtücken. Entſchädigungspflicht der Gemeinde bei erheblicher Erſchwerung des Verkehrs der Häuſer mit der Straße. Vorhandenſein der Häuſer bevor der Weg öffentliche Straße wurde ſ u. p 85[33 u. 34]
Inwieweit beſteht eine allgemeine Verpflichtung der Gemeinden zur Fürſorge für die Sicherheit des Verkehrs auf Promenadenwegen? Spazierwege, die vom Publikum im Geſchäftsverkehr willkürlich zur Abkürzung benutzt werden. Schneeräumungsarbeiten. Glatteis. Schneeglätte p 164[26]
Kann der Anlieger dafür Entſchädigung verlangen, daß die an ſeinem Hauſe vorbeiführende St. in eine Sackgaſſe verwandelt wird? p 167[44]
Haftung der Gemeinden für die Verkehrsſicherheit der St. 319[23], 319[24], ſ 353[36] (Berückſichtigung der Dunkelheit, der Beſchaffenheit der St. als einer ländlichen, der ſinnloſen Trunkenheit deſſen, der auf ihr zu Schaden gekommen)
Straßenanlieger. Entziehung von Licht und Luft p 421[48]
Anliegerbeitrag ſ. Rechtsweg
Recht, Regenwaſſer und Hauswaſſer auf die öffentliche St. zu leiten ſ 610[18]
Anlieger an einer noch nicht ausgebauten Straße; können ſie einer nicht ſachgemäß ausgeführten Veränderung in dem Straßenniveau widerſprechen? p 791[30]
Ausſchließung jeden Privateigenthums an öffentlichen Straßen; Eingriff in Privateigenthum durch polizeiliche Anordnung ſ 812[20]

Straßenbahnen ſ. Haftpflicht

Streitgenoſſen ſ. Koſten
Nothwendige Streitgenoſſenſchaft in der Reviſionsinſtanz 12[7]
Nothwendige Streitgenoſſenſchaft 340[9]
Abtretung mehrerer Forderungen durch verſchiedene Gläubiger an denſelben Ceſſionar; nothwendige Streitgenoſſenſchaft? 653[9]

Streitwerth ſ. Werth des Streitgegenſtandes.

Syndikatsklage
S. gegen einen Notar. Klage des Maklers wegen des Verluſtes an Proviſion in Folge eines Formmangels g 671[58]

Teſtament ſ. Erbrecht

Teſtamentsvollſtrecker ſ. Erbrecht
Befugniſſe. Widerruf von Verſprechungen des Teſtators p 607[13]

Thatbeſtand ſ. Urtheil
Widerſpruch mit dem Sitzungsprotokoll 153[10]
Wann iſt die Bezugnahme auf gewechſelte Schriftſätze ungenügend? 153[10 u. 11]

Theilungsvertrag
Anfechtung wegen Irrthums in der Quotirung 419[28]
Anfechtung eines Theilungsvergleichs durch einen Gläubiger ſ 578[26]
Form nach früherem preußiſchen Recht, wenn ein durch gemeinſchaftlichen Vertrag gekauftes Grundſtück getheilt werden ſoll 717[10]
Anfechtung der Erbtheilung wegen weſentlichen Irrthums. Selbſtändigkeit der Kapitalabfindung Einzelner p 791[19]

Theilurtheil ſ. Zwiſchenurtheil
Th. verliert dieſe Eigenſchaft nicht dadurch, daß ein Zwiſchenurtheil hätte erlaſſen werden müſſen 391[7]
Richterliches Ermeſſen über den Erlaß des Th. 523[10]
Th. in der Berufungsinſtanz; „entſprechende“ Anwendung (§ 523 C. P. O.) 605[9]

Thierſchaden
Wann iſt ein Thier „bösartig“? (Hund) p 513[18]

Uneheliche Kinder ſ. Schwängerung

Unerlaubte Handlung ſ. Schadenserſatz

Unfallverſicherung ſ. Haftpflicht
Mit welchem Zeitpunkt geht der Entſchädigungsanſpruch gegen einen Dritten auf die Berufsgenoſſenſchaft über? Verzicht des Verletzten gegenüber dem Dritten 475[31]
Betriebsunfall im Dienſte beim Gange vom Dienſtort zur Beſorgung von Lebensmitteln 511[10]
Die Frage, welcher beſtimmten Berufsgenoſſenſchaft ein Betrieb zuzuweiſen iſt, der gerichtlichen Nachprüfung entzogen; Dritter im Sinne des U. V. Geſ. 787[10]
In welcher Weiſe ſind die Protokollführer für das ſchiedsgerichtliche Verfahren zu beſtellen? 876[17]

Unterbrechung und Ausſetzung des Verfahrens ſ. Ausſetzung, Konkurs, Kompetenzkonflikt
U. durch Tod der Gegenpartei, nachdem auf Einreichung des Reviſionsſchriftſatzes Terminsbeſtimmung erfolgt iſt, auch wenn ein für die Berufungsinſtanz beſtellter Prozeßbevollmächtigter vorhanden iſt. Behandlung eines Antrages auf Ausſetzung des Verfahrens in ſolchem Falle 14[12]

Digitized by Google

U. durch Konkurseröffnung im Falle einer Klage auf Unterlaſſung beſtimmter Anpreiſungen von Waaren des Beklagten. Aufnahme des Verfahrens durch den Konkursverwalter 16[23]

U. des Koſtenfeſtſetzungsverfahrens durch Konkurseröffnung. Unwirkſame Beſchwerde während der U. Beſchwerde auf Beſeitigung des Beſchwerdebeſchluſſes. Form dieſer Beſchwerde. Unzuläſſigkeit ſachlicher Beſchlußfaſſung 124[9]

U. und Aufnahme durch den Konkursverwalter, wenn es ſich um einen dem Ausſonderungsanſpruch analogen Anſpruch (rechtswidrig hergeſtellte photographiſche Platten) handelt 155[10]

Wird durch die Aufhebung der Konkurſes das Verfahren unterbrochen? Friſtenlauf 783[3]

Unterſchrift

Erforderniß im Civilprozeß. Facſimile 469[9]

Urkunden

Eigenthum an der Schuldurkunde p 166[41]

Aerztliche Atteſte ſ. Sachverſtändige

Urkundenprozeß ſ. Wechſelprozeß

Urtheil

Erforderniß einer vollſtändigen Darſtellung des Sach- und Streitſtandes 14[14]

Streit über den Inhalt des U. (Auslegung) in einem neuen Prozeſſe zu entſcheiden 131[6]

Verurtheilung zur Zahlung einer beſtimmten Summe abzüglich eines erſt noch zu ermittelnden Betrages unzuläſſig 249[5]

Das U. ſchafft zwiſchen den Parteien Recht trotz ſeiner nur deklarativen Natur; Beſeitigung ſeiner Wirkungen durch Parteivereinbarung, auch durch einen vor ſeinem Erlaß geſchloſſenen Vertrag möglich (§ 686 jetzt 767 C. P. O.) 295[9]

Weſen des U. Aeußere Form nicht maßgebend 310[9]

Iſt die Verurtheilung wegen unlauteren Wettbewerbs dann abzulehnen, wenn im Laufe des Prozeſſes die zur Zeit der Klageanſtellung unzuläſſigen Angaben in den Anpreiſungen des Beklagten wahr werden? 318[20]

Kann auf Auflöſung einer Geſellſchaft wegen widerrechtlichen Verhaltens des anderen Theils erkannt werden oder ſind, wenn deswegen Klage und Widerklage erhoben wurde, in Folge gegenſeitiger Uebereinkunft die beiderſeitigen Anträge erledigt? 353[24]

Bezugnahme auf die Gründe des U. in einem Vorprozeſſe 391[9]

Ungenügender Thatbeſtand 391[8]

U. über den Grund des Anſpruchs, wenn auf Zahlung geklagt, die Entſcheidung über die Höhe des Anſpruchs aber vertragsmäßig der richterlichen Prüfung entzogen iſt. Verſicherung 523[11]

Verurtheilung in runder Summe (ſ. Berufung) 523[12]

Berichtigung von Mängeln der Entſcheidung, welche mit den Urtheilsgründen im Widerſpruch ſtehen, zuläſſig 714[3]

Kann durch einen Vergleich die Vollſtreckbarkeit eines Urtheils unmittelbar und an ſich aufgehoben werden, derart, daß die Vollſtreckbarkeit im Falle der Aenderung oder Aufhebung des Vergleichs nicht wieder eintritt? Oder entſtehen aus dem Vergleich nur Einreden gegen die weitere Zwangsvollſtreckung? 752[10]

Zuläſſigkeit allgemein gehaltener Verurtheilung zur Herſtellung von ſchadenverhütenden Einrichtungen, eventuell Schadenserſatz 840[6]

Beſchwerde über die Ablehnung der Berichtigung des Thatbeſtandes wegen Friſtverſäumniß zuläſſig. Friſt des § 320 (291) C. P. O. keine Nothfriſt; Dispoſitionsbefugniß der Parteien 850[1]

Utile per in utile non vitiatur ſ. Theilungsvertrag.

Theilweiſe Nichtigkeit eines Vertrages 80[24]

Vater, Väterliche Gewalt ſ. Vormundſchaftsrecht, Schwängerung

Veräußerung eines zu einer ungetheilten Erbſchaft gehörigen Grundſtücks. Veräußerung der Erbſchaft als eines Ganzen. Erforderniß der Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts 140[28]

Ungültigkeit der Uebernahme einer Vertragsſtrafe durch ein minderjähriges Hauskind, welches ſich außerhalb des väterlichen Hauſes einer „Beſtimmung widmet" (§ 127 A. L. R. II. 2) p 194[33]

Beendigung der väterlichen Gewalt durch abgeſonderte Wirthſchaft; Begriff der letzteren 450[22]

Mißbrauch der vormundſchaftlichen Verwaltung des V. durch Verpflichtungserklärungen im eigenen Intereſſe 477[25]

Befugniß des V. zur Verbeſſerung der Sicherheit einer dem väterlichen Nießbrauch unterliegenden Hypothek 479[21]

Vereln

V. ohne juriſtiſche Perſönlichkeit. Mangelnde Rechts- und Prozeßfähigkeit nach franzöſiſchem Recht 285[20]

Klage wegen Ausſchließung aus dem Verein (Kriegerverein); Rechtsweg; ſachliche Nachprüfung oder nur Prüfung der Statutenmäßigkeit des Ausſchließungsbeſchluſſes? Kann ein Vorſtandsbeſchluß in der Generalverſammlung der Vereinsmitglieder von der Mehrheit der Vorſtandsmitglieder gefaßt werden? g u. p 417[18]

Beibehaltung der früheren Rechts- und Prozeßfähigkeit nach dem 1. Januar 1900 517

Parteifähigkeit eines nicht rechtsfähigen Vereins nach dem Zeitpunkt der vorzunehmenden Prozeßhandlung zu beurtheilen; beſtand nach gemeinem Recht die Prozeßfähigfähigkeit für Klagen gegen ein Mitglied auf Erfüllung ſtatutenmäßiger Verpflichtungen? 878[16]

Vergleich ſ. Urtheil

Anfechtung eines V. wegen Irrthums. Vorausſetzungen p 58[21]

V. über das Privatintereſſe aus einer unerlaubten Handlung, über die Folgen der von den Paciscenten gemeinſam begangenen unehrenhaften Handlung p 139[26]

Gerichtlicher V. Anfechtung wegen Betruges und Irrthums p 265[18]

Koſten. Einfluß des V. auf die Befugniß, den Verluſt des Rechtsmittels ausſprechen zu laſſen 342[10]

Digitized by Google

Verhandlungsmaxime ſ. Schadenserſatz (Schadensklage), Entmündigung
Verwerthung eines dem Richter im Verlauf eines anderen Prozeſſes bekannt gewordenen Vorkommniſſes 152[3]
Verjährung ſ. Bürgſchaft, Schadenserſatz, Wechſelrecht, Privilegium
Unterbrechung durch Einklagung eines Theilbetrages; theilweiſe Einſchränkung des Klageanſpruchs. Unterbrechung der V. mit Bezug auf den Ueberreſt 165[39], 320[29]
Einjährige V. nach Art. 2272 c. c. Unterbrechung durch mündliches Schuldanerkenntniß? 170[61]
V. von Forderungen aus ſog. Entrepriſenvertrag p 306[32], von Anſprüchen des Hauptunternehmers gegen den Unterunternehmer 306[34]
Widerlegung der durch die V. eintretenden Vermuthung; Fall der kurzen V. p 401[37]
Unterbrechung der V. durch gegenſeitiges Anerkenntniß p 538[42]
Verlagsrecht
Verlagsvertrag mit geſellſchaftlichen Merkmalen. Kein unbeſchränktes Rücktrittsrecht wie bei der Sozietät. Vorvertrag 59[32]
Verlöbniß
Verlöbnißvertrag. Genügend, daß die Parteien ſich in einem einander erklärten Einverſtändniß, ſich zu ehelichen, befunden haben. Abfindung der Braut aus dem Vermögen des Bräutigams nach der Zeit der Geburt des mit ihm erzeugten Kindes p 60[33]
Vermächtniß ſ. Erbrecht
Verſäumnißurtheil
V. gegen den Berufungskläger. Nachweis der Urtheilszuſtellung (ohne Zuſtellungsurkunde) 441[13]
Vereitelung des V. durch Vertagung? 470[6]
Verſicherungsweſen ſ. Urtheil, Arbitratoren, Vertrag (Abſchließung)
Verwirkung wegen verſpäteter Klageerhebung. Abſichtliches Hinhalten durch den Verſicherer. Culpoſes Verhalten deſſelben. Verweiſung auf die Feſtſtellungsklage an Stelle der Leiſtungsklage 23[41]
Unrichtige Beantwortung von Fragen im Verſicherungsantrage. Nichtbeantwortung 27[58]
Wiedereinſetzung Minderjähriger in Verſicherungsſachen bei Verſäumung von Vertragsfriſten g 276[10]
Entſchuldbarkeit bei Verſäumung einer Vertragsfriſt 299[17]
Unbegründete Entſchuldigung wegen unrichtiger Beantwortung der bei der Verſicherung geſtellten Fragen unter Berufung auf das Verhalten des Agenten 395[17]
Lebensverſicherung
Verſicherung zu Gunſten Dritter. Widerrufsrecht. Rechte des Dritten ſ 328[44]
Ungültigkeit der Verſicherung im Falle der Selbſtentleibung. Falls Selbſttödtung in unzurechnungsfähigem Zuſtande mit darunter? 416[16]
Verſicherung zu Gunſten eines Erben perſönlich; Kundgebung dieſer Abſicht gegenüber einem Verſicherungsagenten beim Vertragsabſchluß; Anſpruch auf die Verſicherungsſumme gehört nicht zum Nachlaß 496[2]
Verſicherungsbedingung, wonach Trunkſucht für ſich allein als das Leben gefährdend angeſehen werden ſoll 758[30]
Unfallverſicherung
Verwirkung des Rechtes, die Erſatzverbindlichkeit wegen verſäumter Unfallanzeige abzuweiſen. Verſäumung der Klagefriſt 134[14]
Gilt das Verbot der Doppel- und Ueberverſicherung für Unfallverſicherungen? — Irrthumserregung durch den Verſicherungsagenten mit Bezug auf die Zuläſſigkeit der Verneinung einer in dem Antrage enthaltenen Frage; begründet die Nichtzurückweiſung des Antrages durch den Agenten die Annahme, daß auch die Geſellſchaft ihn nicht zurückgewieſen hätte? 804[2]
Einfluß abnormer Körperbeſchaffenheit auf die Unfallverſicherung; Folgen des Unfalles, deren Verurſachung durch Krankheit vermittelt wird 876[15]
Seeverſicherung
Zeitverſicherung für Stilliegen unter ſinngemäßer Anwendung des Seeverſicherungsrechts (§§ 72, 70, 35 der Allgemeinen Seeverſicherungsbedingungen von 1867) 135[16]
Verſteigerung
Zwangsverſteigerung fremder Gegenſtände auf Betreiben des Konkursverwalters. Ankauf für die Konkursmaſſe. Einrede des beſitzenden Eigenthümers gegen die Vindication 24[44]
Winkelverträge betreffend das Bieten bei öffentlicher V. Sind ſie ſtets verboten? Einrede der Argliſt p 278[19]
Vertrag ſ. Zwangsvollſtreckung
Vorvertrag (Pactum de contrahendo) auch bei Konſenſualverträgen möglich p 59[32]
Theilweiſe Nichtigkeit g 80[24]
Nichterfüllungseinrede ſ. Einreden
Annahme verſpäteter Lieferungen. Beweislaſt, wenn eingewendet wird, daß der bedungene Verluſt des Anſpruchs auf Bezahlung dadurch weggefallen wäre 351[28]
Läſtige und wohlthätige Verträge; Gegenſatz p 814[22]
Vertrag über die Handlung eines Dritten; Vornahme der Handlung als Bedingung des Vertrages p 842[16]
Vertrag über Handlungen; erfordert der Rücktritt wegen verweigerter künftiger Vertragserfüllung auch noch den Verzug der Gegenſeite? p 898[14]
Unſittliche und unerlaubte Verträge ſ. Konkurs (Zwangsvergleich)
Stellt die Ausſchließung der Kündigungsbefugniß des einen Vertragstheils die Erfüllung in die Willkür des anderen? p 164[37]
Verträge zur Umgehung der Schankkonzeſſion. Irrthümliche Meinung, der V. wäre zuläſſig p 187[13], 790[16]
Verſprechen einer Leiſtung für Herausgabe von Briefen, Entfernung ins Ausland, Berufswechſel nach vorangegangenem unerlaubten Verhältniß mit der Ehefrau des Verſprechenden p 191[25]
Heirathsvermittelung p u. ſ 671[37]
Unſittliches Eheverſprechen 738[9]

Digitized by Google

Konkurrenzverbot s. Rechtsnormen (zeitliche Herrschaft)
Beurtheilung der Uebermäßigkeit der Beschränkung nach der konkreten Sachlage 57[25], 449[29]
Geheimhaltungspflicht. Umfang der Verpflichtung 74[12]
Auslegung 254[2]
Zulässigkeit in Rücksicht auf die enge Begrenzung des Gegenstandes (Fabrikation von Stonsdorfer Bitteren durch minderjährige Verkäuferinnen einer Fabrik) 473[17]
Begründung eines eigenen Geschäfts als Eintritt in ein Konkurrenzgeschäft 511[9]
Vertragsstrafe auch im Falle der Kündigung von Seiten des Dienstherrn und neben der Verpflichtung zur Konkurrenzenthaltung. Einschränkungen 591[11]
Verwirkung durch Verkauf einzelner Konkurrenzartikel f 682[41]
Aufhören des Konkurrenzverbots dadurch, daß die Erwerbsthätigkeit des Berechtigten dauernd ausgeschlossen ist 826
Abschließung von Verträgen
Vorbehalt späterer Vereinbarung über einzelne Nebenbestimmungen g 57[26] — Meinungsverschiedenheiten über unwesentliche Punkte g 625[12]
Was muß seitens des Erklärenden geschehen, damit das unter Wahrung der Schriftform Erklärte rechtliches Leben gewinnt? 420[28]
Kann eine Abänderung des Versicherungsvertrages durch öffentliche Bekanntmachung neuer vortheilhafterer Bedingungen Seitens der Versicherungsgesellschaft auch ohne Kenntniß des Versicherten zu Stande kommen? g u. p 895[6]
Vertragsform s. Theilungsvertrag, Mitgift
Formloser V. Leistung an einen Dritten (auf Kredit erfolgte Zahlung) als Vertragserfüllung 125[5]
Klage gegen den, der die Erfüllung aus einem mündlichen V. angenommen hat. Alternativer Antrag nicht erforderlich 537[28]
Wegnahme des vom anderen Theile unterschriebenen V. Nachträgliche Bindung des Unterzeichners an den V. Bedarf sie der Schriftform? p 570[13]
Freier Rücktritt vom mündlichen V. vor der Erfüllung p 606[12]
Vereinbarte Schriftlichkeit (Miethsvertrag); wann hängt von ihr die Gültigkeit des Vertrages ab? g 859[12]
Mündliche Nebenabreden
Thatsächliche Vermuthung für die Vollständigkeit schriftlich aufgezeichneter Verträge. Gegenbeweis (Handelsrecht) 11[4]
Mündliche Abreden vor dem schriftlichen Vertragsabschluß und solche, die bei oder unmittelbar vor der Unterzeichnung getroffen sind; Auslegungsmittel 830[12]
Vorbesprechungen, wann erheblich? 879[24]
Erfüllung
Nichterfüllungseinrede s. Einrede
Einfluß des Verzuges des anderen Theils auf die Verpflichtung zur Erfüllung der eigenen Verbindlichkeiten. Fall, in dem die Verpflichtung zur Verschaffung der Schankkonzession beim Eintritt des Verzuges erfüllt war, später aber die Konzession auf einen Dritten übertragen ist 478[26]
Besteht eine Unmöglichkeit der Erfüllung, wenn der Verpflichtete Dritten gegenüber eine entgegenstehende Verpflichtung übernommen hat? p 537[42]
Schadensersatz wegen Verleitung zum Abschluß und Nichterfüllung von Zusagen. Worin besteht die Vermögensminderung? Entgangener Gewinn? p 593[18]
Unmöglichkeit der Erfüllung; Unmöglichkeit des Endzwecks 763[41]
Klage gegen den Schuldner des Vertragsschuldners wegen Auflassung nach Art. 1166 c. c. ohne exekutivische Ueberweisung des schuldnerischen Anspruchs f 833[12]
Unwirksames Erfüllungsangebot, wenn die Lieferung nicht mehr den Werth haben kann, den sie bei alsbaldiger Ausführung gehabt hätte 833[20]
Versteigerung
Unerlaubtes Abhalten von Bietern bei öffentlicher V. Fällt die Befriedigung eines zurücktretenden Gläubigers unter das Verbot? p 141[22]
Vertreter
Vertragsabschluß mit sich selbst. Aktiengesellschaft f 610[16]
Aufrechnung mit sich selbst im eigenen Interesse g 625[13]
Verwendung s. Nützliche Verwendung
Verzicht s. Rechtsmittel
Formlosigkeit bei Handelsgeschäften 594[15]
Verzug
Verzugszinsen s. Schenkung
Annahmeverzug; spätere Unmöglichkeit der Leistung g 671[34]
Vindikation s. Eigenthum
Vollmacht
Spezialvollmacht zum Verkauf umfaßt die Feststellung der Verkaufsbedingungen. Klage des Bevollmächtigten wegen ihm persönlich ausbedungener Vortheile gegen den Dritten. Nachweis der Einwilligung des Machtgebers nicht erforderlich 193[29]
Bezahlung einer eigenen Schuld aus dem Vermögen des Machtgebers unter Kenntniß des Gläubigers von der Vollmachtüberschreitung p 765[46]
Vollstreckungsurtheil
V. und Vollstreckungsklausel, wenn Alternativleistungen und wenn bedingt (eventuell) auf eine andere Leistung erkannt ist. Ist die Klage aus § 731 (667) zulässig, wenn der Gläubiger für den erforderlichen Nachweis des Eintritts der Bedingung eine öffentliche Urkunde hätte beschaffen und beibringen können? 155[12]
Anerkennung eines ausländischen Urtheils. Direkte Anwendung der einheimischen Prozeßgesetze auf die Frage der Zuständigkeit des ausländischen Gerichts; § 23 (24) C. P. O. 590[7]

Digitized by Google

Ausländischer Prozeß, für welchen ſtatt der Streitverkündung die Garantie- oder Rücklage gilt; Vollſtreckungsurtheil gegen eine Hauptpartei, wenn dieſe Deutſcher iſt, zuläſſig? Erforderniſſe der Ladung 872[1] Iſt die Auslegung des ausländiſchen Urtheils revisibel? 875[11]

Vorabentſcheidung ſ. Zwiſchenurtheil, Berufung

Erforderniſſe 341[7], 411[4]

Zurückverweiſung in die erſte Inſtanz, wenn über den Grund des Anſpruchs bereits rechtskräftig entſchieden war, unzuläſſig 784[4]

V., wonach eine Quote des Anſpruchs begründet 828[2]

V. über einen ſog. konfeſſoriſchen Klaganſpruch zuläſſig? 852[2]

Vorkaufsrecht ſ. Geſellſchaft

Perſönliches V. — Ausübung gegen den Käufer? Schadenserſatzanſpruch gegen den Verkäufer p 324[36]

Vormundſchaftsrecht

Güterpfleger im Falle ſtrafprozeſſualer Vermögensbeſchlagnahme. Verfügung des von der Beſchlagnahme Getroffenen über das beſchlagnahmte Vermögen 22[28]

Nach welchem Maßſtabe iſt die von dem Gegenvormund aufzuwendende Sorgfalt zu beſtimmen? p 65[44]

Befugniß des Vormundſchaftsrichters, beim Verkauf von Adventizgrundſtücken für die Sicherſtellung des Erloſes durch Sperrvermerk bei der Sparkaſſe Sorge zu tragen. Regreß gegen den Richter, der dem Vater das Sparkaſſenguthaben freigiebt 161[30]

Kann ein Dritter die mangelnde Genehmigung eines Vertrages durch das Vormundſchaftsgericht geltend machen? p 576[39]

Verpflichtung des Vormundes zur einſtweiligen Belegung von Geldern p 899[16]

Vorſchuß ſ. Kondiktion

Waaren

Sind Zeitungstitel W.? Gutgläubiger Erwerb 75[14]

Waarenbezeichnung

Wortzeichen. Verwechſelungsgefahr trotz verſchiedener Bildung der Worte 21[39]

Zeichenrechtliche und privatrechtliche Löſchungsgründe. Namensrecht 275[11 u. 18]

Abwehr künftiger rechtswidriger Eingriffe in das Zeichenrecht 301[21]

Ausſtattungsrecht und Eintragung derſelben Ausſtattung als Waarenzeichen eines Anderen 301[22], 446[43] (Löſchungsklage im Falle der Deceptivität; Benediktinerliqueur)

Waarenzeichenſchutz ſteht nicht der Bezeichnung der Beſchaffenheit der Waaren unter Anwendung des Wortzeichens entgegen, wenn ſie dem (wenn auch neugebildeten) Sprachgebrauch entſpricht 317[19], 446[33]

Fahrläſſigkeit; beſteht eine Verpflichtung, die Eintragung von W. im Reichsanzeiger zu verfolgen? 347[19]

Kombinationszeichen; Unabhängigkeit der gerichtlichen Entſcheidung von der des Patentamts über die Verwechſelungsgefahr 447[24]

Wortzeichen. Mangelnde Unterſcheidungskraft von Zuſätzen, insbeſondere der bloßen Hinzufügung einer Firma497[10]

Abänderung der Eintragung in dem früheren Zeichenregiſter für die Zeichenrolle des Patentamts durch Angabe von Waaren an Stelle der Waarengattungen. Priorität gegenüber neuen Eintragungen. Fallen Schlittſchuhe unter die Bezeichnung „Eiſen- und Stahlwaaren"? 532[43]

Ausländer. — Namensbenutzung („Liebig") als Gemeingut 533[29]

Uneingetragenes Zeichen als Qualitätsbezeichnung. Eintragung des Zeichens für einen Anderen; Klage auf Löſchung. 669[29]

Unveräußerlichkeit des Zeichenrechts ohne den betreffenden Geſchäftsbetrieb; trotzdem Gültigkeit eines vertragsmäßigen Verzichts auf die Geltendmachung des Rechts nach Art des Lizenzvertrages 857[16]

Wortzeichen; kann ohne Anbringung und waarenzeichenmäßigen Gebrauch des geſchützten Wortzeichens bei der Benennung von Waaren das Zeichenrecht geſtört werden? 877[19]

Gegenſeitigkeit des Waarenzeichenſchutzes mit Bezug auf Frankreich; Verbotsklage neben der Entſchädigungsklage nach § 15 Geſ.; Begriff der betheiligten Verkehrskreiſe (unmittelbare Abnehmer oder auch Konſumenten?) 896[9]

Wälder

An dem Waldbeſtande kann vom Grundeigenthum losgelöſt Beſitz und Eigenthum beſtehen p 168[45]

Waldberechtigungen. Wann ſind ſie Gemeinderechte? Vertretungsrecht der Gemeindeverwaltung. Klage einzelner Bewohner, denen die Befugniß zur Theilnahme an der Ausübung des Nutzungsrechts beſtritten iſt ſ 171[55]

Waſſerrecht ſ. Straßen, Rechtsweg

Recht des Eigenthümers des Quellgrundſtücks, über die Quelle frei zu verfügen. Rechte der Höfe (Hofgüter mit eigener Gemarkung) ſ 201[42 u. 45], 770[59]

Hat der oberhalb anliegende Eigenthümer das Recht auf eine beſtimmte Höhe des Waſſerſtandes und der Flußſohle? Kann er einer Anlage zur Beſchleunigung des Waſſerablaufs widerſprechen? p 266[21]

Staurecht. Ableitung des angeſtauten Waſſers durch den Eigenthümer des belaſteten Grundſtückes. Waſſerſtandsfeſtſetzung. Unterſchied des preußiſchen und des rheiniſchen Rechts 325[39]

Künſtliche, den Waſſerlauf beeinfluſſende Anlagen. Bordſteine, wenn ſie einen weſentlichen Beſtandtheil der Straßenpflaſterung bilden. Chikane; Rechtsweg p 449[30]

Unterhaltung von Gräben und Kanälen nach § 100 A. L. R. I, 8; künſtlich geſchaffene Waſſerläufe p 673[41]

Benutzung des Waſſers eines Privatfluſſes durch den Anlieger vermöge eines Pumpwerks; inwieweit beſteht eine Zurückleitungspflicht? 792[21]

Wechſelprozeß ſ. Koſten

Begründet eine Klage des Wechſelſchuldners auf Herausgabe des Wechſels den Einwand der Rechtshängigkeit gegen die Klage des Wechſelgläubigers auf Zahlung? 49[13]

Digitized by Google

Beſtreiten der Legitimation des Klägers im Nachverfahren (Kläger wäre nicht mehr Inhaber des Wechſels) zuläſſig 250[8]

Nachverfahren. Welche neuen Einreden und unter welchen Vorausſetzungen iſt die Weiterverfolgung früherer Einreden zuläſſig? 273[4]

Wechſelrecht ſ. Eid

Pactum de non petendo mit dem Acceptanten wirkt präjumtiv auch zu Gunſten des Indoſſanten 138[21]

Beweislaſt bei der Einrede des Differenzſpieles gegen die Wechſelklage 157[20]

Dividendenzahlung auf den Wechſel und Rückgriff der Konkursmaſſe gegen einen Mitverpflichteten 184[11]

Unterbrechung der Wechſelverjährung durch Klagezuſtellung ohne Ladung unwirkſam. Beſeitigt die unterlaſſene Rüge — § 295 (267) C. P. O. — den Einwand der Verjährung? 185[12]

Vereinbarungen über die Art der Haftung aus dem Wechſel 185[18]

Unrichtiger Vorname des Proteſtanten 296[18]

Indoſſament mit dem Zuſatz „Angenommen" als Blankoindoſſament 413[3]

Einreden aus dem dem Wechſel zu Grunde liegenden materiellen Rechtsverhältniß nach franzöſiſchem Wechſelrecht 443[17]

Blankoindoſſament einer Genoſſenſchaft. Beſtreiten der Legitimation der Unterzeichner durch den Acceptanten unter Berufung auf die inneren Verhältniſſe der Genoſſenſchaft 472[15]

Materielle und formelle Perſonenidentität zwiſchen dem Bezogenen und Acceptanten. Unweſentliche Abweichungen. Iſt der Indoſſatar Rechtsnachfolger des Indoſſanten? Eideszuſchiebung. Eid über das Wiſſen des Indoſſanten von einem Thatbeſtande, bevor deſſen Vorhandenſein feſtſteht 427[20]

Bezeichnung mehrerer Perſonen als Bezogener (Vereinigte Civil-Senate) 528[21]

Proteſt in den Wind vor 9 Uhr Vormittags in Preußen 803[3]

Beweislaſt bei behaupteter Wechſelfälſchung 854[2]

Wege ſ. Rechtsweg, Fluchtliniengeſetz

Oeffentlichkeit des Weges, wenn er thatſächlich dem öffentlichen Verkehr dient ſ 456[43]

Anlieger an Wegen (Landſtraßen oder Kommunikationswegen) außerhalb der Städte und Dörfer haben nicht gleiche ſervitutiſche Rechte wie Straßenanlieger 536[38], 629[18]

Wegegerechtigkeit. Neue Anlagen auf dem berechtigten Grundſtück p 627[18], — erweiterte Ausdehnung eines Betriebes auf dieſem Grundſtück p 677[40], — Erſetzung, wenn eine Straße als öffentliche benutzt? g 762[37]

Erſitzt die Gemeinde durch die öffentliche Benutzung des W. das Privateigenthum an dem Wege? p 880[37]

Werkverdingung ſ. Kauf

W. über Maſchinen als vertretbare Sachen 52[19]

Wann iſt Vertrag über Lieferung von Maſchinen keine W.? p 58[39]

Wird das Rücktrittsrecht nach § 947 A. L. R. II. 11 durch ein eigenes nebenher laufendes Verſchulden des Beſtellers ausgeſchloſſen? p 58[38]

Schleppvertrag als W. 76[18]

Reparatur einer Uhr als W. Verpflichtung zum „ſofortigen Anfang" und zur „gehörigen Fortſetzung" des Werks p 166[42]

Rücktrittsrecht p 321[39], 810[15]

Einfluß thatſächlicher Benutzung des Werks auf die Rüge des Fehlens vorbedungener Eigenſchaften p 321[39]

Werkvertrag oder Transportvereinbarung als Theil eines Miethsvertrages betreffend die Miethsrückgewähr? Haftung für Verſchulden der Angeſtellten? p 450[21]

W. oder Dienſtvertrag? Unterſchied. Fürſorge für die körperliche Sicherheit des Dienenden ſ 455[48]

Herſtellung des Drucks unter Materialhergabe für ein Adreßbuch als W.; wöchentliche Bezahlung; Geſammtvergütung nach dem Umfange des herzuſtellenden Werks; Rücktrittsrecht wegen Unpünktlichkeit bei der Lieferung des Manuſkripts? p 498[13]

Genehmigung durch Ingebrauchnahme ſelbſt im Fall der Mängelrüge 535[35]

Rücktritt wegen Nichtablieferung des Werkes zur bedungenen Zeit; Beweislaſt mit Bezug auf Zufall oder Verſchulden p 765[46]; muß dabei die Ablieferungszeit wie bei Fixgeſchäften weſentlich ſein? 765[47]

Werkvertrag oder Vertrag über Handlungen? p 810[15]

Werth des Streitgegenſtandes und des Beſchwerdegegenſtandes ſ. Rechtsanwalt

Mehrwerthige Anträge (eventuelle Klage- und Rechtsmittelanträge) 10[1]

Klage auf Ertheilung der Auflaſſung, wenn das Grundſtück dem Kläger bereits übergeben 10[2]

Zuſammenrechnung des Streitgegenſtandes, wenn Widerklage dahin erhoben, daß in die Zurückzahlung einer zur Abwendung des Arreſtes hinterlegten Summe eingewilligt würde. W. d. St. dieſer Widerklage 11[3]

Feſtſetzung des W. nach den in vorbereitenden Schriftſätzen enthaltenen Anträgen 46[1]

Unmaßgeblichkeit der Vertheidigung des Beklagten auf die Werthsberechnung. Intereſſe beider Parteien als Erben an dem Gegenſtande des Streits 47[2]

Wiederkehrende Leiſtungen von wechſelnden Beträgen 48[4]

Iſt das Intereſſe des Nebenintervenienten für die Werthberechnung maßgebend? 48[7]

Berückſichtigung nachträglicher Erklärungen bei der nach dem Inhalt einer Rechtsmittelſchrift zu beſtimmenden Werthſtufe 149[1]

W. betreffend die Aufhebung einer einſtweiligen Verfügung wegen verſäumter Zuſtellungsfriſt 150[2]

W. betreffend Rücktritt von einem Kaufvertrage 179[1], vergl. 746[2] (Tauſch)

W. betreffend Alimentation bis zur Wiederherſtellung des ehelichen Zuſammenlebens 180[2]

Prioritätsstreitigkeiten. Betrag der geringsten Forderung für den W. maßgebend. Zinsen und Nebenforderungen 292[1]

Vorkaufsrecht und Löschungsanspruch betreffend 339[1]

§ 9a G. K. G. für den Werth des Beschwerdegegenstandes (Revisionssummen) nicht maßgebend 413[7]

W. betreffend die Klage gegen einen Notar auf Bewirkung einer von ihm beantragten Löschung 437[1]

Zinsen und Kosten bei der Werthbestimmung in Anfechtungsprozessen 437[3]

Alimentation bei anhängigem Ehescheidungsprozeß 476[24]

Anfechtungsklage. Bewerthung, wie wenn es sich um unmittelbare Befriedigung oder Sicherstellung der Forderung handelt 520[3]

Bewerthung ohne Rücksicht auf die angebotene Gegenleistung und auf das mittelbare (wirthschaftliche) Interesse 520[3]

Geringe Höhe des Forderungsbetrages einer angemeldeten Konkursforderung. Interesse, das gleichwohl Revisibilität begründet 526[15]

Streit über die Fortdauer eines Pachtvertrages, wenn damit eine bestimmte Dauer negirt wird 526[19]

Zusammenrechnung bei Klage und Widerklage. Bedeutung des Nachsatzes im § 5 C. P. O. 565[3]

Bestimmung des Werths nach dem Interesse des Rechtsmittelklägers; Grenze der Parteianträge einzuhalten; einstweilige Verfügung 713[1]

Werth, betr. ein streitiges Miteigenthum 735[1]

Werth, betr. eine synallagmatisch bedingte Leistung und Gegenleistung (Zug um Zug); Aufrechnung der beiden Werthe gegen einander? Besondere Leistung daneben 747[3]

Werthbestimmung für Anfechtungsklagen des Konkursverwalters und außerhalb des Konkurses 782[1]

W. des Streitgegenst. unabhängig von der Vertheidigung des Beklagten; Klagen wegen Löschung von Hypotheken 827[3]

W. mit dem Interesse des Antragstellers nicht identisch; aufzuwendende Gegenleistung nicht abzuziehen 827[3]

Werthfestsetzungsbeschluß; Kosten; Beschwerde über die Kostenentscheidung allein unzulässig 894[3]

Wettbewerb, unlauterer, s. Urtheil

Nichthaftung für die von einem Angestellten innerhalb seines Geschäftskreises ertheilte kreditgefährdende Auskunft 21[27]

Berechtigtes Interesse. Berücksichtigung ohne ausdrückliche Behauptung? 54[23]

Unbefugte Anwendung eines Zeitungstitels, begonnen vor dem Gesetz vom 27. Mai 1896 75[14]

Schadensersatzklage. Mangel der Legitimation eines gewerblichen Schutzvereins 79[20]

Genießen Theile einer Firma den Schutz des Gesetzes? 133[18]

Ankündigung künftiger Veranstaltungen. Wann ist eine Bekanntmachung durch Anschlag oder Annonce beendet? Nichterfüllung einzelner Theile der Ankündung 397[21]

„Doktor der Zahnheilkunde"; Titelverleihung durch ein nicht ernstlich der Pflege der Wissenschaft gewidmetes Institut 447[26]

Unter welchen Umständen stellen sich Urtheile als Behauptungen thatsächlicher Art dar? 476[23]

Maßgebende Auffassung des Publikums im Gegensatz zur technischen Beurtheilung („Petroleumheizöfen ohne Cylinder") 625[11]

Zu weit gehendes Unterlassungsgebot; Leistungsklage auf Schadensersatz unter Vorbehalt des Betrages für einen besonderen Prozeß; Unzulässigkeit, wenn überhaupt ein Schaden nicht nachgewiesen ist; Erforderniß, daß der Beklagte die Unrichtigkeit seiner Angaben kennen mußte; genügt dabei jede Fahrlässigkeit 760[23]

Unzulässige Vermengung der beiden gesetzlichen Erfordernisse (Unrichtigkeit der angefochtenen Behauptung und Geeignetheit zur Schädigung des klägerischen Geschäftsbetriebes) 760[24]

Wann ist in einem Urtheil eine Behauptung thatsächlicher Art enthalten? Abfällige Beurtheilung zum Zweck des Selbstlobes 761[25]

Voraussetzungen des einem Ausländer gegen unlauteren W. zu gewährenden Rechtsschutzes; Uebertragung des Generalvertriebes an einen Inländer 841[3]

Wann enthält die Aufstellung einer Ansicht oder eines Urtheils eine Behauptung thatsächlicher Art? 858[17]

Klage auf Unterlassung; Verbot von Angaben wie nur sie gemacht sind, nicht wie sie vom betheiligten Publikum etwa verstanden werden; letzteres für die Frage der Unrichtigkeit von Bedeutung 859[13]

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

W. Minderjähriger bei Versäumniß vertragsmäßig festgesetzter Fristen g 276[13]

W. wegen Detention in der Strafanstalt; Mangel des Verschuldens nicht gleichbedeutend mit unabwendbarem Zufall 469[4]

W. wegen unrichtiger Bezeichnung des Prozeßbevollmächtigten im Urtheil 522[3]

Widerklage s. Kosten, Klage, Gerichtsstand

Bedingungen ihrer Zulässigkeit; rechtlicher Zusammenhang; Fall des Eintritts eines Dritten als Widerbeklagter 389[1]

Bedeutung des § 33 Abs. 1 C. P. O.; Fall stillschweigender Prorogation für die W. 747[4]

Widerrechtliche Handlung

Erwerb durch w. H. Erlangung photographischer Bilder mittelst Hausfriedensbruchs. Klage auf Vernichtung der Bilder durch das Eigenthum des Verpflichteten an dem zu vernichtenden Material nicht ausgeschlossen g 163[28]

Willenserklärung s. Vertrag (Abschließung)

Ausdrücklichkeit. Begriff. Anwendbarkeit des Art. 317 H. G. B. auf Fälle, in denen sie vom Gesetz gefordert wird 594[15]

W. auf fremden Namen (Cession), wenn sie Scheinform erfordert; Vorschiebung eines Cessionars; gilt die W. zu Gunsten dessen, der in Wirklichkeit berechtigt sein sollte? p 809[14]

Digitized by Google

Wittwen-, Sterbe- und Aussteuerkassen
Aktivlegitimation eines staatlich im Falle eines Nothstandes bestellten Liquidationskommissars p 279[23]

Wucher s. Anerkenntniß
Gesellschaftsvertrag oder Darlehensvertrag? Bemessung des Werths der Leistung des Gläubigers erfordert Mitberücksichtigung des Werths, den sie für produktive Anlagen des Schuldners hat. Retention des Wucherers wegen seiner Gegenforderungen. Stellt der ihm über die Forderung ausgestellte Wechsel des Schuldners eine dem Wucherer bestellte Sicherheit dar? 262[15]
Rückforderung des thatsächlich Geleisteten 347[17]
Stille Gesellschaft als darlehnsähnliches Geschäft; Betheiligung des Geldgebers an dem etwaigen Verlust; wann dient ein Rechtsgeschäft denselben wirthschaftlichen Zwecken wie ein Darlehen? Eingebildetes oder reales Geldbedürfniß 556[19]

Zahlung
Zahlungsangebot und Hinterlegung durch einen sich einmischenden Dritten. Widerspruch des Schuldners. Persönliches, nicht auf den Konkursverwalter übergehendes Widerspruchsrecht. Interesse des Schuldners p 539[45]
Vertragsnatur der Z. 558[14]

Zahlungseinstellung
Ausgeschlossen durch hinreichenden Kredit. Wechselproteste 132[9]

Zeugen s. Beweis
Zeugnißverweigerung. Wann ist eine besondere Angabe und Glaubhaftmachung des Verweigerungsgrundes unnöthig? 15[19]
Schriftliche Erklärungen des Zeugen als Protokollanlage. Rügerecht 71[9]
Nochmalige Vernehmung des Z. oder erstmalige Befragung über eine neue Thatsache? Kann sie abgelehnt werden? Ablehnung, weil der Z. über das Beweisthema nichts würde bekunden können 152[9]
Kann ein Mitglied der mit der Vertretung des Fiskus betrauten Behörde (Kanalkommission) als Z. vernommen werden, insbesondere nach Auflösung der Behörde? Behörden mit kollegialer Verfassung und bureaumäßig organisirte Behörden. Vorstände von Genossenschaften und von Aktiengesellschaften 154[18]
Verlust des Rügerechts mit Bezug auf die unterlassene Beeidigung eines Z. Fortwirkung des Verlustes in der Berufungsinstanz 310[3], 494[4], 589[2]
Wann dürfen Z., die ihre Aussage ablehnen dürfen, uneidlich über solche Fragen vernommen werden, bezüglich deren das Ablehnungsrecht nicht besteht? 440[10]
Theilweise Nichtbeeidigung 493[3]
Nichtbeeidigung wegen völliger Unglaubwürdigkeit 509[5]
Zeugniß des „stellvertretenden Direktors" einer Aktiengesellschaft, wann unzulässig? 622[3]
Ablehnung der Vernehmung im Vorprozesse vernommener Z., deren Aussagen als Urkundenbeweis herangezogen werden 648[4]
Nothwendigkeit der Vereidigung eines verwandten oder verschwägerten Z., wenn er als Rechtsvorgänger der Partei gehandelt hat und darüber vernommen wird 829[7]
Erfordernisse der Antretung des Zeugenbeweises 893[3]
Ablehnung der Vernehmung wegen völliger Unglaubwürdigkeit 894[3]

Zink s. Bleihaltige Gegenstände

Zinsen
Verpflichtung zur Verzinsung durch Annahmeverzug ausgeschlossen 536[37]
Verjährung von Verzugs- oder Prozeßzinsen f 683[33]
Vertragszinsen; wird im Falle des Annahmeverzuges der Zinsenlauf durch Deposition bei Privaten (einem Kreditverein) gehemmt? g 809[13]

Zubehör
Sind die zum Vertriebe des Biers auf einem Brauereigrundstücke gehaltenen Pferde Z. des Grundstücks? p 763[40]

Zurückbehaltungsrecht
Z. an eigenen Sachen? p 262[13]
Z. an einzelnen Stücken einer zur Ausbesserung hingegebenen Maschine; stellt die Verpflichtung, die Gegenstände dem Schuldner schließlich zurückliefern zu müssen, eine der Retention nach Art. 313 H. G. B. widerstreitende Verpflichtung dar? 756[26]

Zuschlag s. Zwangsversteigerung

Zustellung s. einstweilige Verfügung, Beschwerde (sofortige Beschwerde), Anwaltszwang
Z. durch Aufgabe zur Post, wenn die Z. von Amtswegen (im Auslande) zu betreiben ist. Parteianträge deswegen 13[21]
Beweis der Z. bei unvollständiger oder mangelhafter Beurkundung 15[19]
Form der Z. eines Beschwerdebeschlusses. Einfache anstatt beglaubigter Abschrift. Fristenlauf 84[21]
Z. von Rechtsmittelschriften unter Vermittelung des Gerichtsschreibers. Pflicht des Gerichtsschreibers zur Uebertragung der Terminsnote auf die zu beglaubigenden Abschriften. Beglaubigung dieser Uebertragung durch den Gerichtsschreiber im Falle der Postzustellung und durch den Gerichtsvollzieher im Falle der Vermittelung einer Gerichtsvollzieherzustellung 117[1], 118[II], 119[III], 177[1] (Nothwendigkeit der Beglaubigung durch den Rechtsanwalt auch im Falle des von dem Gerichtsschreiber unmittelbar an die Post gerichteten Ersuchens), 179[II], 508[3] (Wahrung der Frist des § 202 Abs. 2 C. P. O. durch eine neue, ohne Vermittelung des Gerichtsschreibers bewirkte Z. [vergl. auch 654[3]]), 564[1] (Beglaubigung des Terminsvermerks durch den Gerichtsschreiber bei der Z. durch den Gerichtsvollzieher), 850[1] (Rechtswirksamkeit der vermittelten Zustellung, wenn ein Fall vorgeschriebener Vermittelung nicht vorlag; auch wenn der Gerichtsschreiber die Post beauftragt?)
Z. von Anwalt zu Anwalt. Beweis für den Tag der Z. 124[1]

Erkundigungspflicht der zustellenden Partei mit Bezug auf den Wohnort 410[8]

Darf die Anordnung der öffentlichen Klagezustellung wegen örtlicher Unzuständigkeit des Gerichts abgelehnt werden? 493[2]

Fehlende Beglaubigung der Zustellungsurkunde auf dem bei der Zustellung zu übergebenden Schriftstücke 564[5]

Undatirtes Empfangsbekenntniß von Anwalt zu Anwalt. Wird die Rechtsunwirksamkeit der Z. durch die Zustellungsbescheinigung des zustellenden Anwalts verhindert? 699 fl.

Zwang

Drohung mit einer erlaubten Handlung; schließt sie die Anfechtung wegen Z. aus? g 418[55]

Z. oder unsittliche Ausbeutung einer von dem anderen Theile selbst geschaffenen Nothlage p 791[17]

Zwangsvergleich s. Konkurs

Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung von Immobilien s. Grundbuchrecht, Judikatsklage

Ist die Nichtaufnahme der Gerichtskostenforderung in den Theilungsplan eine richterliche Entscheidung im Zwangsvollstreckungsverfahren oder ein Justizverwaltungsakt? Beschwerde und sofortige weitere Beschwerde, Form der Zustellung des Beschwerdebeschlusses 84[21]

Bezeichnung des Grundstücks im Zuschlagsurtheil p 283[55]

Guter Glaube des Erstehers zum Eigenthumserwerb nicht erforderlich. Unterschied von der Auflassung 283[30], 284[31]

Mitübertragung von Zubehörstücken auf den Ersteher durch den Zuschlag; Kenntniß des Eigenthums eines Dritten unwesentlich; Bekanntmachung einer Anmeldung von Eigenthumsansprüchen im Versteigerungstermin, desgl. p 452[55], 480[34]

Anfechtung des Zuschlagsurtheils außerhalb des Versteigerungsverfahrens unzulässig p 679[53]

Zwangsversteigerung zum Zweck der Auseinandersetzung von Miteigenthümern s. Klage

Zwangsvollstreckung s. Gerichtsstand, Urtheil

Streit über den Inhalt des Urtheils kann nur im Wege des neuen Prozesses entschieden werden 131[6]

Rückerstattungsanspruch nach § 717 (§ 655) C. P. O. In welchen Fällen gilt das alte Recht? 313[16]

Vollstreckungsklausel s. Vollstreckungsurtheil

Einstellung

Aufhebung von Vollstreckungsmaßregeln und Einstellung. Unterschied. Fortbestand des Pfändungspfandrechts im Falle der Einstellung. Umfang der Haftung der bestellten Sicherheit. Sie bietet keine Sicherheit für die Forderung selbst. Retention des Pfandes wegen anderer Forderungen ausgeschlossen 80[33]

Unanfechtbarkeit des Beschlusses, durch den bei Einlegung eines Rechtsmittels gegen ein vorläufig vollstreckbares Urtheil über Anträge auf Einstellung der Z. befunden ist. Bedürfen solche Beschlüsse der Begründung? 50[15]

Vertrag betreffend die Uebertragung der durch die Pfändung erlangten Sicherheit auf einen Anderen nach Befriedigung des Pfandgläubigers. Auslegung 419[25]

Einstellung nach §§ 707, 719 C. P. O. Unzulässigkeit der Beschwerde. Zulässigkeit anderer Anordnungen in höherer Instanz und darauf gerichteter Anträge. Antrag unter der Bezeichnung als „sofortige Beschwerde" 736[4]

Z. in körperliche Sachen

Anschlußpfändung in Form selbstständiger Pfändung 650[9]

Z. in Forderungen und andere Vermögensrechte

Fortdauernde Befugnisse des Schuldners, den gepfändeten und überwiesenen Anspruch im Prozesse zu verfolgen. Der Ueberweisungsgläubiger darf nur als Nebenintervenient sich betheiligen; Zwangscession 418[51]

Einwendungen des Drittschuldners gegen die Zulässigkeit der Pfändung, gestützt auf § 850 (749) Nr. 3 C. P. O. 839[2]

Erwirkung von Handlungen.

Zulässigkeit sofortiger Beschwerde gegen eine in Form eines Urtheils auftretende Entscheidung, betreffend eine Strafandrohung 155[15]

Unerzwingbare Handlung; „Verschaffung reiner Hypothek" 552[5]

Klage auf das Interesse nach § 893 (778) C. P. O. Formelle Voraussetzungen. Aussichtslosigkeit einer Vollstreckung. Leistung Zug um Zug. Spätere eigene Erfüllungsunfähigkeit des Gläubigers. Maßgebender Zeitpunkt p 524[15]

Zwischenurtheil s. Rechtsmittel, Berufung, Vorabentscheidung

Anticipirte Entscheidung einer für die Beurtheilung des Hauptprozesses in Betracht kommenden Frage oder Zwischenstreit über dafür nicht in Betracht kommende Punkte. Danach über die Kosten des Zwischenstreits entweder im Z. zu entscheiden oder nicht zu entscheiden 130[5]

Z. über die prozeßhindernde Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges ist, wenn nicht auf Grund abgesonderter Verhandlung erlassen, mit Bezug auf die Rechtsmittel ein gewöhnliches Z. 132[5]

Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs ohne Entscheidung über den auf einem Gegenanspruche beruhenden Einwand 249[1]

Z. nach § 304 oder Vorabentscheidung nach § 303 C. P. O.? 341[5], 439[7], 470[5]

Richterliches Ermessen beim Erlaß des Z. Kein Rechtsmittel wegen Nichterlasses zulässig 522[9], 523[15]

Einschränkung der Vorabentscheidung auf die Haftung für mäßiges Versehen 735[5]

Z. betreffend die Unzulässigkeit des Rechtsweges ohne Erhebung der Einrede und ohne daß die abgesonderte Verhandlung darüber angeordnet; Berufung zulässig 784[2]

Digitized by Google

B. Gesetzesregister.

Erster Theil. Reichsrecht.

I. Reichsjustizgesetze.

(Vorbemerkung: Den Paragraphenzahlen der jetzt geltenden Gesetze sind die entsprechenden Ziffern der früheren Fassung in Klammern beigefügt.)

1. Gerichtsverfassungsgesetz.
§ 13: 51[17], 136[17], 745[1], 871[1]
§ 23: 853[3]
§ 70: 294[3], 295[3] 410[1], 494[4], 516[28]
§§ 186 bis 193: 529[34]

2. Civilprozeßordnung.
§ 3 (3): 10[1 u. 3], 46[1], 47[3], 149[1], 150[3], 179[1], 180[3], 339[1], 437[1], 520[3], 520[3], 713[1], 735[1], 746[3], 747[3], 782[1], 827[3], 827[3]
§ 4 (4): 292[1], 437[3]
§ 5 (5): 565[3]
§ 6 (6): 10[1 u. 3], 11[3], 47[3], 292[1], 339[1] 437[1], 520[3], 623[3], 735[1], 746[3], 782[1], 827[3]
§ 8 (8): 526[18]
§ 9 (9): 48[4], 180[3]
§ 16 (18): 410[3]
§ 20 (21): 653[1]
§ 23 (24): 150[3], 588[3], 590[7], 621[1]
§ 24 (25): 48[3], 70[1]
§ 29 (29): 11[4], 12[3], 48[3], 150[4], 151[5], 271[1], 621[1]
§ 32 (32): 621[1]
§ 33 (33): 389[1], 747[4]
§§ 38, 39 (38, 39): 12[3]
§ 39 (39): 438[3]
§ 40 (40): 340[3]
§ 43 (43): 129[1]
§ 50: 517 878[20]
§ 51 (50): 279[23], 653[3]
§ 52 (51): 468[3], 469[3]
§ 56 (54): 551[1]
§ 59 (62): 340[3]
§§ 61, 62 (58, 59): 649[3]
§ 62 (59): 12[7], 653[3]
§§ 64, 65 (61, 62): 603[1]
§ 66 (63): 48[7], 468[1]
§§ 68, 72, 73, 74: 871[3]
§ 69 (66): 48[7], 603[3]
§ 71 (68): 468[1]
§ 76 (80): 148
§ 78 (74): 152[7], 520[4], 529[34], 646[1], 714[3]
§ 81 (77): 14[13]
§ 82 (78): 13[3]
§ 85 (81): 129[1]
§ 86 (82): 468[3]
§ 88 (84): 520[4], 529[34]
§ 89 (85): 529[34]
§ 91 (87): 13[3], 411[3], 507[1], 714[3], 728
§ 93 (89): 714[3]
§ 94: 508[3]
§ 96 (91): 622[3]
§ 97 (92): 438[4]
§ 98 (93): 342[13]
§ 99 (94): 180[3 u. 4], 390[3], 493[1], 507[1], 508[3] 521[5], 565[3], 586[1], 647[3], 714[4], 894[5]
§ 100 (95): 13[13], 650[3]
§ 102 (97): 586[3], 646[1], 714[3], 893[1]
§ 106 (100): 650[3]
§ 109: 714[3]
§ 115 (107): 647[3]
§ 127 (118): 129[3]
§ 128 (119): 828[4]
§ 130 (121): 469[3]
§ 139 (130): 57[24], 830[13], 872[3]
§ 144 (135): 152[3]
§ 147 (138): 510[3]
§ 148 (139): 49[3], 263[16], 390[3 u. 4]
§ 149 (140): 748[3]
§ 166 (152): 117[I], 118[II], 119[III], 177[I], 508[3], 850[1]
§ 168 (154): 119[III], 177[I], 508[3], 564[1]
§ 170 (156): 117[I], 118[II], 119[III], 564[1], 589[3], 654[4]
§ 175 (161): 13[11]
§§ 176, 178 (162, 163): 13[3]
§ 190 (173): 564[3]
§ 196 (179): 117[I], 118[II], 119[III], 177[I], 179[II], 564[1]
§ 197 (180): 118[II], 179[II]
§ 198 (181): 124[1], 699 ff.
§ 199 (182): 13[11]
§ 204 (187): 493[3]
§ 207 (190): 177[I], 508[3], 654[4]
§ 224 (202): 850[1]
§ 227 (205): 470[3]
§ 231 (209): 72[3]
§ 234 (212): 469[4]
§ 235 (213): 522[3]
§ 239 (217): 14[13], 124[3]
§ 240 (218): 16[25], 124[3], 155[13], 783[3]
§ 241 (219): 468[3]
§ 246 (223): 14[13], 341[4], 468[3]
§ 248 (225): 341[4]
§ 249 (226): 124[3], 241[4], 783[3], 872[4]
§ 252 (229): 53[20], 468[3]
§ 253 (230): 130[3], 185[13], 292[3], 522[7]
§ 256 (231): 49[3], 70[3], 159[26], 341[3 u. 4], 390[3], 393[13], 509[4], 551[3], 555[3], 656[3], 735[3]
§ 260 (232): 292[3]

§ 263 (235): 49[10], 588[6]
§ 265 (236): 18[26], 487
§ 266 (237): 487
§§ 268 bis 270 (240 bis 242): 141[6]
§ 268 (240) Nr. 2: 165[26]
Nr. 3: 551[8]
§ 270 (242): 181[6], 522[6]
§ 271 (243): 565[3]
§ 274 (247): 12[6], 14[16], 279[22], 312[7], 438[3]
§ 278 (251): 16[26], 586[1]
§ 286 (259): 152[3 u. 9], 272[3], 309[1], 311[6], 509[3], 648[4], 748[3], 748[7], 828[3], 838[1], 872[3], 873[7], 894[4]
§ 287 (260): 604[3], 838[1], 839[3]
§§ 288 (261) ffl.: 749[3]
§ 289 (262): 604[4]
§ 293 (265): 589[4]
§ 295 (267): 51[17], 71[3], 185[13], 310[3], 493[3], 509[3], 589[3], 850[1]
§ 297 (269): 149[1]
§ 299 (271): 439[3], 565, 749[6]
§ 300 (272): 249[3], 310[3]
§ 301 (273): 130[4], 249[1], 391[7], 523[10], 605[3]
§ 302 (274): 752[16]
§ 303 (275): 130[3]
§ 303 (275): 181[3], 249[1], 312[7], 341[3], 439[7], 470[3], 522[6], 523[10], 784[3], 852[3]
§ 304 (276): 249[1], 341[7 u. 8], 411[4], 439[7], 470[3], 523[11], 735[3], 828[3]
§ 307 (278): 714[3], 749[10]
§ 313 (284): 14[14], 50[13], 153[10 u. 11], 391[6], 391[6]
§ 314 (285): 153[10 u. 11]
§ 317 (288): 439[3], 589[6]
§ 319 (290): 714[1], 751[13], 874[3]
§ 320 (291): 850[1]
§ 321 (292): 521[3]
§ 322 (293): 83[30], 131[3], 181[6], 313[11], 431, 440[3], 605[6], 656[6], 873[6]
§§ 325 ffl.: 83[30]
§ 328: 590[7], 871[6]
§ 329 (294): 16[26], 50[13], 589[3]
§ 330 (295): 649[3]
§ 337 (302): 470[6]
§ 373 (338): 392[3], 893[3]
§ 384 (349) Nr. 2: 15[16], 440[10]
§ 385 (350) Nr. 4: 310[3], 589[3], 829[7]
§ 386 (351): 15[13]
§ 393 (358): 392[10], 894[3]
Nr. 3: 310[3], 440[10], 829[7]
Nr. 4: 440[10]
§§ 396 ffl. (361 ffl.): 71[3], 648[4]
§ 398 (363): 894[3]
§§ 402 ffl. (367 ffl.): 470[7], 828[4]
§ 404 (369): 590[3]
§ 412 (377): 152[3]
§ 413 (378): 169[48]
§ 414 (379): 828[4]
§ 415 (380): 292[3]
§ 419 (384): 854[3]
§ 422 (387): 828[3]
§ 432 (397): 648[4]
§ 445 (410): 15[17], 15[16], 50[11], 311[3], 342[3], 527[30], 852[3]
§ 447 (412): 604[4]
§ 453 (418): 293[4], 657[7], 873[7]
§ 461 (426): 182[3], 509[3], 657[7]
§ 469 (431): 874[3]
§ 470 (432): 293[4], 605[7], 828[3]
§§ 472 bis 474 (434 bis 436): 154[19]
§ 473 (435): 440[11], 622[3]
§ 474 (436): 622[3]
§ 475 (437): 311[6], 828[3]
§ 477 (439): 605[7]
§ 488: 838[1]
§ 514 (475): 272[3]
§ 515 (476): 71[4], 649[3]
§ 516 (477): 15[19]
§ 521 (482): 481[3], 649[3]
§§ 521 ffl. (482 ffl.): 131[7]
§ 522 (483): 16[99], 509[7], 649[3]
§ 523 (485): 605[3]
§ 527 (489): 151[3], 622[4], 623[3], 658[3], 749[11], 874[3]
§ 529 (491): 82[37], 623[3], 658[3], 874[3], 874[19]
§ 530 (492): 310[3]
§ 533 (495): 182[3]
§ 536 (498): 523[18]
§ 537 (499): 659[3]
§ 538 (500): 312[7], 340[3], 471[3], 659[3], 784[4], 802[1], 852[3], 853[4]
§ 539 (501): 412[3], 784[4]
§ 542 (504): 441[19]
§ 546 (508): 180[3], 413[7], 417[19], 457[3], 494[4], 510[3], 601, 750[12], 853[3]
§ 547 (509): 295[4], 516[28]
Nr. 1: 14[13], 649[7], 750[13]
Nr. 2: 294[3]
§ 548 (510): 53[30], 132[3], 302[7]
§ 549 (511): 83[30], 116, 147[1 u. 11], 148 ffl., 154[13], 197[36], 524[13], 751[14], 770[60], 784[3], 875[11]
§ 550 (512): 116, 147[11], 148 ffl.
§ 551 Nr. 5: 750[13]
Nr. 7: 524[14], 736[3]
§ 556 (518): 649[3]
§ 561 (524): 153[10 u. 11]
§ 562 (525): 83[30], 784[3]
§ 563 (526): 179, 312[3], 843[16]
§ 564 (527): 64[43], 148
§ 565 (528): 64[46], 147[1], 149, 312[3], 340[3], 442[14], 895[7]

§ 566 (529): 71⁴
§ 567 (530): 146, 169⁴⁸, 442¹⁰, 471¹⁰, 495⁵, 586⁵, 590⁸ u. ⁹, 605⁵, 646¹, 647⁶, 650⁵, 751¹⁵, 752¹⁰, 874⁹
§ 568 (531): 16³⁵, 50¹⁸ u. ¹⁹, 71⁵, 146, 154¹⁴, 469⁵, 471¹⁰, 494⁵, 495⁵, 590⁵, 546¹, 751¹⁵, 875¹², 893¹
§ 569 (532): 714⁵, 893¹
§ 573 (536): 124⁵
§ 574 (537): 660¹⁰
§ 575 (538): 124⁵
§ 576 (539): 117¹, 118¹¹, 119¹¹¹
§ 577 (540): 16²⁵
§ 579 (542) Nr. 4: 854⁵
§ 580 (543): Nr. 1: 295⁷
Nr. 4: 295⁵
§ 582 (545): 412⁵
§§ 592 ffl. (555 ffl.): 250⁵, 273⁴
§ 606 (568): 250⁵, 658⁵
§ 612: 309
§ 613: 148, 471¹⁶
§ 615 (575): 623⁵, 658⁵, 838, 850
§ 620 (580): 471¹¹, 590¹⁰, 623⁷
§§ 620 (580), 621: 148
§ 622 (581): 872⁵, 894⁴
§ 625 (582): 252⁵
§ 627 (584): 148, 339, 602, 715⁵, 797, 826¹
§ 643: 83³⁶
§ 646 ffl. (593 ffl.): 258⁵
§ 654 (598): 802⁵
§ 655 (599): 802⁵
§ 664 (605): 868
§ 666 (607): 253⁷
§ 671 (612): 802⁵
§ 700 (640): 295⁹
§ 705 (645): 149
§ 707 (647): 50¹⁶, 80²³, 623⁵, 736⁴
§ 715: 752¹⁶
§ 717 (655): 313¹⁰
§ 719 (657): 50¹⁶, 80²³, 623⁵, 736⁴
§§ 722, 723 (660, 661): 871⁹, 875¹¹
§ 726 (664): 524¹⁶
§ 730 (666): 524¹⁶
§ 731 (667): 155¹⁶, 182⁷
§ 732 (668): 80²³
§ 766 (685): 80²³, 839⁵
§ 767 (686): 182⁷, 295⁹, 752¹⁶
§ 769 (688): 80²³
§ 771 (690): 438⁵, 626¹⁷, 641
§§ 775, 776 (691, 692): 80²³
§ 781 (696): 131⁵
§ 788 (697): 736⁹
§ 793 (701): 16²³, 84²¹, 605⁵
§ 794 (702) Nr. 5: 660¹¹
§ 796 (704): 295⁵
§ 804 (709): 80²³
§ 805 (710): 295¹⁶, 313⁵, 656⁵
§ 819 (720): 295¹⁰
§ 826 (727): 650⁵
§ 829 (730): 424²⁴
§ 835 (736): 424²⁴
§ 850 (749) Nr. 3: 839⁵
§ 865: 641
§ 887 (773): 552⁵
§ 890 (775): 155¹⁶, 438⁵
§ 891 (776): 155¹⁶, 438⁵
§ 893 (778): 524¹⁵
§ 894 (779): 524¹⁵, 573²³
§ 917 (797): 393¹¹
§ 920 (800): 59²³
§ 922 (802): 13⁵
§§ 925 ffl. (805 ffl.): 155¹⁷
§ 927 (807): 182⁹, 623⁵
§ 928 (808): 736⁵
§ 935 (814): 623⁵, 661¹⁹
§ 936 (815): 13⁵, 59²³
§§ 936 bis 944 (815 bis 822): 715⁵
§ 937: 838, 850
§ 939 (818): 623⁵
§ 940 (819): 339, 433, 602, 623⁵, 715⁵, 797, 838, 850
§ 943 (821): 50¹⁴
§§ 1028, 1029 (854, 855): 72⁵, 854⁷
§ 1032 (858): 854⁷
§ 1034 (860): 525¹⁶
§ 1041 (867): 72⁷, 737⁵, 803⁵
§ 1042 (868): 736⁹
§ 1045 (871): 854⁷

3. Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung.
§ 12: 784⁵
§ 13: 25⁴⁷
§ 15: 872⁴
§ 16 Nr. 2 (3): 63⁴¹

4. Einführungsgesetz vom 17. Mai 1898 (R.G.Bl. S. 332).
Art. I: 471⁵
Art. IV Nr. 2: 526¹⁶

5. Konkursordnung.
§ 1: 342¹¹, 344¹⁵, 393¹³, 661¹⁶, 662¹⁴
§ 2 (2): 159²⁶
§ 4 (3): 182⁹
§ 6 (5): 73⁵, 393¹³, 525¹⁷, 539⁴⁰
§§ 10, 11 (8, 9): 16²³, 124⁵
§ 11 (9): 155¹⁶
§ 15 (12): 344¹⁶
§ 20: 342¹¹
§ 26 (21): 156¹⁶, 472¹⁶
§ 29 ffl. (22 ffl.): 182⁵
§ 30 (23): 132⁵, 183¹⁶
Nr. 1: 443¹⁶, 716⁷
Nr. 2: 16²⁴, 74¹¹, 716⁷
§ 31 (24) Nr. 1: 854⁵
Nr. 2: 716⁷
§ 32 (25) Nr. 2: 753⁶¹

Digitized by Google

§ 35 (28): 182[9]
§ 43 (35): 155[10], 155[10]
§ 46 (38): 472[13]
§§ 55 ff. (48 ff.): 472[13], 543[13]
§ 61 (54) Nr. 5: 73[8]
§ 64 (57): 344[13]
§ 69 (62): 159[20]
§ 83 (75): 132[18]
§§ 87 fff. (79 fff.): 132[19]
§ 88 (80): 132[16]
§ 127 (117): 24[46]
§ 139 (127): 133[11]
§ 146 (134): 133[11], 393[13], 438[6], 526[16]
§ 164 (152): 313[11]
§ 178: 344[19]
§ 181 (168): 794[37]
§ 190 (175): 73[9]
§ 191 (176): 73[9]
§ 193 (178): 159[16]
§ 241 (219): 296[11]
§ 243 (213): 794[37]

6. Einführungsgesetz zur Konkursordnung.
§ 3: 25[37]
§ 14: 753[19]

7. Gerichtskostengesetz.
§ 4: 647[9]
§ 8: 472[14]
§ 9a: 345[19], 413[7] 526[19]
§ 16: 526[19], 894[9]
§ 17: 894[6]
§ 18: 472[14]
§ 33: 472[14]
§ 45: 119[III], 526[19]
§ 80a: 526[19]
§ 81: 17[25], 647[8]
§ 87: 647[9]
§ 89: 17[25], 647[8]
§ 90: 17[25], 647[8]
§ 91: 17[25]
§ 94: 647[9]
§ 95: 17[25]
§ 98: 526[19]

8. Rechtsanwaltsordnung.
§ 27: 151[7]
§ 36: 129[8]

9. Gebührenordnung für Rechtsanwälte.
§ 12: 124[9], 146, 147, 150[9], 735[1]
§ 13 Nr. 4: 51[19]
§ 35: 51[18]
§ 37: 13[9]
§ 45: 124[4]

10. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige.
§ 13: 169[43]
§ 17: 169[43], 495[9]

11. 1879. 28. September. Kaiserliche Verordnung betr. die Begründung der Revision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (R. G. Bl. S. 299).
§ 1: 197[35]
§ 5: 83[30]

12. 1897. 24. März. Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung (R. G. Bl. S. 97).
§ 109: 84[21]

II. Bürgerliches Gesetzbuch, Handelsgesetzbuch, Wechselordnung und die zu ihnen gehörigen Reichsgesetze.

1. Bürgerliches Gesetzbuch.
§ 6: 848, 867
§ 22: 517
§ 54: 517
§ 60: 824
§§ 93—95: 889
§§ 97, 98: 641
§ 104: 468[9]
§ 106: 309, 468[9]
§ 107: 468[9]
§ 114: 309
§ 138: 556[19], 638, 778, 791[17]
§§ 203, 206: 636
§ 226: 638, 826
§ 249: 834[21]
§ 254: 535[38]
§ 288: 269
§ 305: 895[6]
§ 343: 785[9], 854[10], 855[11], 861[16]
§ 432: 553[8]
§ 455: 889
§ 628: 879[18]
§ 634: 898[14]
§ 656: 637, 638
§ 666: 316[16]
§ 681, 687 Abs. 2: 316[16]
§§ 749, 753: 752[17]
§ 762: 495[7], 638
§ 845: 896[6]
§§ 903, 906, 907: 639
§ 906: 501, 890, 895[7]
§§ 912 fff.: 561, 891
§ 915: 562
§ 985: 562
§§ 989 fff.: 562
§ 1004: 323[35], 438[5], 501, 562, 604
§ 1018: 676[47]
§ 1020: 563
§§ 1020—1028: 514[19], 641
§ 1027: 438[5], 891
§§ 1297, 1298: 726
§ 1308: 507[1]
§ 1333: 725
§ 1334: 285[33]
§ 1336: 309

§ 1353: 179, 601, 658[6], 715[6], 797, 891
§§ 1353, 1354: 148, 517
§ 1354: 778
§§ 1360 ff.: 179, 339, 409, 517, 849
§ 1361: 826[1]
§ 1387: 432, 837, 850, 868
§ 1394: 837, 868
§ 1415: 838, 850, 869
§ 1416: 432, 838, 850, 868
§ 1438, 1443, 1460: 339
§ 1463 ff.: 339
§ 1565: 179, 644, 728
§ 1565 bis 1568: 465
§ 1567: 637, 658[6]
§ 1568: 499[14], 517, 518, 549, 563, 603, 644, 645, 726, 728, 741 ff., 744, 847, 847 ff., 892
§ 1571: 179, 639
§ 1573: 603
§ 1574: 585, 637, 744
§ 1578: 476[24]
§ 1303: 850
§§ 1631, 1632: 643
§ 1635: 643
§ 1648: 870
§ 1649: 871
§§ 1666 ff., 1837 ff., 1886: 870
§ 1684: 870, 870
§ 1686: 870 ff.
§ 1693: 870
§ 1910: 848
§ 1915: 870
§ 2039: 553[6]
§ 2355: 729

2. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
Art. 1: 471[6]
" 30: 794[27]
" 65: 725
" 109: 741
" 154: 869
" 155: 848, 868
" 156: 468[3]
" 170: 269, 432, 479[31], 497[11], 562, 637, 638, 642, 726, 741
" 171: 591[11], 638, 854[16]
" 181: 479[31], 501, 561, 638, 639, 777, 821, 889, 890
" 184: 514[18], 562, 627[16], 642, 821
" 186: 641
" 192: 642, 822
" 198: 725
" 199: 179, 409, 432, 601, 778, 797
" 200: 409, 432
" 201: 115 ff., 147[I u. II], 148, 179, 465, 517, 524[16], 549, 585, 602, 637, 642, 741, 742 ff., 847, 847 ff.
" 203: 479[61], 643, 870, 870
Art. 204: 870
" 206: 643
" 210: 870
" 213: 466, 870, 870
" 218: 432

3. (Altes) Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch.
Art. 1: 17[28]
" 4: 170[61], 273[5], 754[22], 875[13]
" 10: 754[22]
" 15: 651[12]
" 16: 552[6], 840[4]
" 20: 552[6]
" 22: 651[12]
" 24: 651[12]
" 25: 253[6], 663[17]
" 26 ff.: 552[6], 840[4]
" 27: 275[11], 840[4]
" 37: 274[6]
" 47: 663[16]
" 52: 875[13]
" 57: 18[37]
" 62, 64: 624[16]
" 66: 804[6]
" 96, 97: 253[6]
" 106: 18[37]
" 110: 18[36], 74[16]
" 111: 624[10]
" 112: 74[16], 157[61], 413[5]
" 113: 662[15]
" 114: 624[10]
" 125: 413[10], 522[7]
" 129: 18[36], 253[6], 563[17]
" 130: 663[17]
" 133: 51[17], 785[7]
" 136: 74[16], 785[7]
" 141: 785[7]
" 146: 18[36], 401[37]
" 193: 664[19]
" 165: 414[11]
" 204: 661[13], 664[13]
" 206a: 566[7]
" 209d: 414[16]
" 211: 755[23]
" 215a: 755[26]
" 219: 18[36]
" 225: 186[16]
" 227: 186[16]
" 229: 663[15]
" 230, 231: 186[15]
" 235: 663[15]
" 241: 186[15], 755[24]
" 244: 663[15]
" 259: 621[2]
" 265: 19[31]
" 266: 187[16], 876[14]
" 268: 876[14]
" 271: 170[61], 528[23], 754[22]

Art. 272: 59[33], 273[3], 314[13]
" 273: 528[33], 830[13], 875[13], 876[14]
" 274: 444[13], 528[33], 830[13], 875[13], 876[14]
" 275: 170[41], 346[13], 830[13], 875[13]
" 277: 59[33], 876[14]
" 278: 11[3], 18[27], 59[33], 74[13], 254[3], 419[30]
" 281: 296[13], 414[13]
" 282, 283: 314[13], 473[13]
" 290: 444[13], 758[30]
" 298: 875[13]
" 300: 415[13], 442[13]
" 303 ffl.: 255[11]
" 306: 75[14], 496[8]
" 309 bis 312: 664[30]
" 313: 262[15], 756[33]
" 317: 11[4], 273[3], 594[13], 664[30], 754[22], 830[13]
" 324: 19[33], 553[3]
" 338: 52[13], 58[29], 297[14], 665[31]
" 343: 158[33], 255[10], 311[4], 314[13]
" 343 ffl.: 856[13 u. 13]
" 347: 157[33], 297[13], 394[14], 756[27], 757[28], 829[3]
" 348: 838[1]
" 349: 349[23]
" 354 ffl.: 76[13], 394[13], 604[3], 665[22]
" 355: 158[33], 255[13], 606[9], 737[7], 840[5]
" 356: 606[10], 737[7]
" 357: 54[33]
" 360, 361: 473[13]
" 390: 314[13], 395[13]
" 395: 395[16]
" 400: 395[13]
" 405: 314[13]
" 408: 298[13]
" 450: 76[13]
" 451 ffl.: 52[13], 76[13]
" 495 bis 503: 52[13]
" 610: 298[13]
" 653: 298[13]
" 753, 757 ffl.: 52[13]

4. (Neues) Handelsgesetzbuch
§ 18: 552[3], 840[4]
§ 19: 552[4]
§ 28: 662[13]
§ 30: 552[4]
§ 37: 552[4]
§ 45: 828[3]
§ 60: 662[13]
§§ 74, 75: 449[33], 473[17], 591[11], 785[8], 854[10], 855[11]
§§ 84 bis 92: 473[13]
§ 89: 186[14], 784[3]
§§ 89 ffl.: 428[23]
§ 145: 566[7]
§ 171: 414[11]
§ 232 663[10]
§ 241: 755[24]
§§ 282, 283: 755[23]
§ 298: 663[10]
§ 332: 566[7]
§ 352: 830[13]
§ 373 ffl.: 856[13 u. 13]
§ 454: 533[30]
§§ 734 ffl.: 665[30]

5. Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897.
Art. 1: 591[11]
" 9 (§ 133 Gew. O.): 785[8]
" 22: 840[4], 854[10]
" 28: 755[23]

6. Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 20. Mai 1898.
§§ 19 ffl.; § 28: 824

7. Allgemeine deutsche Wechselordnung
Art. 4 Nr. 7: 528[31]
" 12: 413[3]
" 21 ffl.: 527[30]
" 32: 185[13]
" 36: 296[13], 472[13]
" 41: 296[13]
" 50: 185[13]
" 78: 185[13]
(" 80): 25[47], 185[13]
" 82: 443[17]

III. Einzelne Gesetze und Verordnungen.

1868. 8. Juli. Gesetz, betr. die Besteuerung des Branntweins in verschiedenen zum Norddeutschen Bunde gehörenden Staaten und Gebietstheilen (B. G. Bl. S. 384).
§§ 54, 55, 78: 305[31]

1869. 5. Juni. Gesetz, betr. die Einführung der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung, der Nürnberger Wechsel-Novellen und des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches als Bundesgesetze (B. G. Bl. S. 379).
§ 2: 803[4]

1870. 13. Mai. Gesetz wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung (B. G. Bl. S. 119).
§§ 1, 4: 274[7]

" 11. Juni. Gesetz, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken (B. G. Bl. S. 339).
§ 8: 398[33]

1871. 16. April. Gesetz, betr. die Verfassung des Deutschen Reichs (B. G. Bl. S. 63).
Art. 45: 533[30]
" 54 Abs. 4: 76[13]

" 15. Mai. Strafgesetzbuch (R. G. Bl. S. 127).
§ 2 Abs. 2: 149
§ 51: 416[10]
§§ 159, §§ 160 bis 162: 605[7]
§ 302a: 556[10]
§§ 315, 316: 188[13]
§ 367 Nr. 11: 513[13]
Nr. 14: 672[33]

Digitized by Google

1871. 7. Juni. Geſetz, betr. die Verbindlichkeit zum Schadenserſatz für die bei dem Betriebe von Eiſenbahnen, Bergwerken ꝛc. herbeigeführten Tödtungen und Körperverletzungen (R. G. Bl. S. 207).
§ 1: 158[24], 188[10], 256[18], 315[18], 396[18 u. 19], 876[16], 896[8]
§ 3: 839[9]
§ 7: 839[9], 876[16], 896[8]

„ 27. Juni. Reichsmilitärpenſionsgeſetz (R. G. Bl. S. 275) in der Faſſung des Geſetzes vom 22. Mai 1893.
§§ 102 bis 105, 106, 107, 108: 257[18]
§ 107: 805[7]
§§ 113, 114: 786[9]

1873. 31. März. Geſetz betreffend die Rechtsverhältniſſe der Reichsbeamten (R. G. Bl. S. 61).
§§ 2, 37, 38: 806[8]
§§ 4, 5, 14: 806[8]
§ 52: 786[9]
§§ 149, 150: 786[9]

1874. 30. November. Geſetz über Markenſchutz (R. G. Bl. S. 143).
§ 2: 532[28]

1875. 13. Februar. Geſetz über die Naturalleiſtungen für die bewaffnete Macht im Frieden (R. G. Bl. 52).
§ 11: 812[18]

„ 14. März. Bankgeſetz (R. G. Bl. S. 177).
§§ 12 bis 41: 257[18]

1876. 11. Januar. Geſetz betreffend das Urheberrecht an Muſtern und Modellen (R. G. Bl. S. 11).
§§ 8 u. 12: 531[26]
§§ 13 ffl.: 79[19]

1877. 1. Februar. Strafprozeßordnung (R. G. Bl. S. 253)
§§ 332, 334: 22[25]
§ 376: 149

1878. 18. Juni. Deutſches Gerichtskoſtengeſetz (R. G. Bl. S. 141)
ſ. oben unter I. Reichsjuſtizgeſetze zu 7.

„ 30. Juni. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtändige (R. G. Bl. S. 173)
ſ. oben unter I. Reichsjuſtizgeſetze zu 10.

1879. 7. Juli. Gebührenordnung füe Rechtsanwälte (R. G. Bl. S. 176)
ſ. oben unter I. Reichsjuſtizgeſetze zu 9.

„ 10. Juli. Geſetz über die Konſulargerichtsbarkeit (R. G. Bl. 197).
§ 15: 529[24]

„ 21. Juli. Geſetz betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens (R. G. Bl. S. 277), neue Faſſung vom 20. Mai 1898 (R. G. Bl. S. 709).
§ 2: 566[8], 753[20], 753[21]
§ 3: 566[8], 651[10 u. 11]
§ 3 Nr. 2: 47[9], 74[10]
Nr. 4: 753[21]
§ 4: 47[9]
§ 5: 566[8]
§ 7: 624[9]
§ 11: 624[9]

1879. 28. September. Kaiſerliche Verordnung betr. die Begründung der Reviſion in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten (R. G. Bl. S. 299)
ſ. oben unter I. Reichsjuſtizgeſetze zu 11.

1880. 24. Mai. Geſetz, betr. den Wucher (R. G. Bl. S. 109).
Art. 3: 262[18], 347[17]

1882. 7. und 21. März. Grundſätze für die Beſetzung der Subaltern- und Unterbeamtenſtellen bei den Reichs- und Staatsbehörden mit Militäranwärtern (Centralblatt für das Deutſche Reich, Jahrgang X S. 125 ffl.): 805[7]
§§ 19, 22: 257[18]

1883. 19. April. Uebereinkunft zwiſchen Deutſchland und Frankreich, betr. den Schutz an Werken der Literatur und Kunſt (R. G. Bl. S. 209) Art. 1 u. 3.

„ 15. Juni. Geſetz, betr. die Krankenverſicherung der Arbeiter (R. G. Bl. S. 73).
§§ 57b, 58: 263[18]
§ 73: 263[18]
§ 86: 20[25]

„ 1. Juli. Gewerbeordnung (R. G. Bl. S. 177) und Geſetz vom 1. Juli 1891, betr. Abänderung der Gewerbeordnung (R. G. Bl. S. 261).
§ 1: 79[19], 399[28], 473[17]
§ 7: 187[17], 666[24]
§ 10: 187[17]
§ 16: 895[7]
§ 21: 187[18]
§ 24: 895[7]
§ 26: 281[28], 641, 840[8], 895[7]
§ 33: 187[18], 790[16]
§ 37: 519[1]
§ 40: 519[1]
§ 45: 187[18]
§ 51: 399[25]
§ 76: 519[1]
§ 113: 19[23]
§ 120a (108): 667[25]
§§ 122, 123: 20[25]
§ 133 f: 473[17], 785[9]
§ 147: 790[16]

1884. 6. Juli. Unfallverſicherungsgeſetz (R. G. Bl. S. 69).
§ 1: 511[18]

1885. 29. Mai. Geſetz, betr. die Abänderung des Geſetzes wegen Erhebung von Reichsſtempelabgaben vom 1. Juli 1881 (R. G. Bl. S. 171).
Tarif Nr. 4 B: 568[11]

1886. 16. März. Geſetz, betr. die Herſtellung des Nord-Oſtſeekanals (R. G. Bl. S. 58): 76[16]

„ 5. Mai. Geſetz, betr. die Unfall- und Krankenverſicherung der in land- und forſtwirthſchaftlichen Betrieben beſchäftigten Perſonen (R. G. Bl. S. 132).
§ 54: 876[17]
§§ 95, 96: 871[1]
§ 119: 475[21]

1887. 25. Juni. Geſetz, betr. den Verkehr mit blei- und zinkhaltigen Gegenſtänden (R. G. Bl. S. 273).
§ 1: 316[17]
1889. 1. Mai. Geſetz, betr. die Erwerbs- und Wirthſchaftsgenoſſenſchaften (R. G. Bl. S. 55).
§§ 15 ffl.: 158[26], 299[18]
§§ 19 u. 22: 474[16]
§ 32: 758[21]
§§ 36, 39: 668[20]
§ 42: 472[16]
§ 49: 474[19]
§ 88: 315[14], 474[18]
§ 94: 567[9]
§ 99: 158[25], 567[9]
§ 100, 101: 567[9]
§ 104: 567[9]
§ 104, 105: 759[23]
§§ 113, 121: 158[25], 299[18]
§ 136: 474[19]
§§ 164 bis 169: 759[20]
" Geſetz, betr. die Invaliditäts- und Altersverſicherung (R. G. Bl. S. 97)
§ 9: 20[25]
1890. 29. Juli. Geſetz, betr. die Gewerbegerichte (R. G. Bl. S. 141)
§ 26: 667[25]
§ 79: 667[25]
1891. 7. April. Patentgeſetz (R. G. Bl. S. 79)
§§ 1 ffl.: 554[7], 555[9]
§ 3: 275[9]
§ 4: 78[18]
§ 5: 188[20]
§ 7: 555[8]
§ 9: 261[14], 555[8]
§ 33: 261[14]
§ 35: 77[17], 316[16], 857[14]
" 1. Juni. Geſetz betr. Abänderung der Gewerbeordnung
ſ. Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883
" 1. Juni. Geſetz, betr. den Schutz von Gebrauchsmuſtern (R. G. Bl. S. 290).
§ 1: 264[17], 300[20], 317[16], 416[17], 531[27], 841[7]
§ 4: 738[8]
§ 9: 857[15]
" 6. Dezember. Verordnung, betr. das Berufungsverfahren beim Reichsgericht in Patentſachen (R. G. Bl. S. 389) bezw. Verordnung vom 1. Mai 1878 (R. G. Bl. S. 901): 261[14]
§§ 1 und 2: 568[10]
§ 7: 275[9]
1892. 20. April. Geſetz, betr. die Geſellſchaften mit beſchränkter Haftpflicht (R. G. Bl. S. 477), (vergl. Bekanntmachung des Textes vom 20. Mai 1898 [R. G. Bl. S. 370]).
§ 17: 161[17]
§§ 38, 47, 48: 417[18]
§§ 60, 66 ffl.: 877[19]
§§ 63, 64: 877[19]
§ 84 (früher 82): 877[19]
1892. 13. November. Verkehrsordnung für die Eiſenbahnen Deutſchlands (R. G. Bl. S. 923).
§ 53: 788[21]
§ 61: 788[21]
§ 79: 533[20]
1893. 22. Mai. Geſetz, betr. einige Abänderungen und Ergänzungen der Militärpenſionsgeſetze u. ſ. w. (R. G. Bl. S. 171) ſ. Geſetz vom 27. Juni 1871: 805[7]
Art. 23: 257[19]
" 19. Juni. Geſetz, betr. Ergänzungen und Beſtimmungen über den Wucher (R. G. Bl. S. 197): 347[17], 556[10].
1894. 27. April. Reichsſtempelgeſetz (R. G. Bl. S. 381).
§ 6: 474[20]
§ 7: 531[26]
§ 8: 53[21]
§ 12: 531[26]
§ 13: 347[19]
§ 18: 299[18], 578[26], 609[19]
Tarif 1: 275[19]
Tarif 4: 299[23], 668[26]
" a, Nr. 2: 161[26]
" 12. Mai. Geſetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen (R. G. Bl. S. 441).
§ 1: 877[19]
§ 4: 447[24]
§ 5: 857[19]
§ 6: 276[19]
§ 7: 857[19]
§ 8: 275[11]
§ 9: 21[24], 275[11], 301[22], 446[23], 552[26], 669[20]
§ 12: 301[21], 317[19], 497[19], 877[19]
§ 13: 276[12], 317[19], 447[23], 497[19]
§ 14: 347[18], 533[29]
§ 15: 301[22], 446[23], 896[9]
§ 16: 79[20]
§ 19: 163[20]
§ 20: 317[19], 896[9]
§ 23: 896[9]
§ 24: 447[20], 532[20]
" 16. Mai. Geſ. betr. die Abzahlungsgeſchäfte (R. G. Bl. S. 450).
§§ 4, 9: 854[19]
1895. 15. Juni. Geſetz, betr. die privatrechtlichen Verhältniſſe der Binnenſchiffahrt (R. G. Bl. S. 301).
§ 1: 76[19]
§§ 3, 4: 52[19], 76[19]
§ 4: 415[15]
§§ 93 ſ.: 52[19]
§§ 100, 102 ffl.: 52[19]
" 15. Juni. Allerhöchſter Erlaß, betr. die Einrichtung und den Geſchäftsgang des Kaiſerlichen Kanalamts (R. G. Bl. S. 349): 76[19]

Digitized by Google

1896. 27. Mai. Geſetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs (R. G. Bl. S. 145).
§ 1: 79[20], 318[20], 397[21], 447[20], 625[11], 760[25], 858[16]
§ 6: 21[27], 54[23], 476[20], 760[24], 761[20]
§ 8: 75[14], 840[4], 841[8]
§ 13: 318[20]
§ 16: 841[8]
" 27. Mai. Geſetz, betr. den Abgabentarif für den Kaiſer Wilhelm-Kanal (R. G. Bl. S. 150): 76[16]
" 22. Juni. Börſengeſetz (R. G. Bl. S. 157).
§ 41: 789[16]
§§ 43, 44: 534[21]
§§ 48 ffl.: 54[20]
§ 50: 53[21], 54[23]
§§ 55, 66, 69: 54[23]
§ 66: 448[20], 762[26]
§ 68: 448[20]
§§ 71 bis 73:
§ 82: 54[23]
" 4. Auguſt. Allerhöchſter Erlaß, betr. Genehmigung eines revidirten Abgabentarifs für den Kaiſer Wilhelm-Kanal (R. G. Bl. S. 681): 76[16]
" 6. Auguſt. Geſetz, betr. die Abänderung der Gewerbeordnung (R. G. Bl. S. 685)
ſ. Gewerbeordnung vom 1. Juli 1883,
" 14. November. Abkommen zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts (R. G. Bl. von 1899 S. 285).
Art. 11: 494[5]
1897. Geſetz vom 24. März,
ſ. oben unter I. Reichsjuſtizgeſetze zu 12.
" 9. Mai. Verordnung zur Verhütung des Zuſammenſtoßes der Schiffe auf See (R. G. Bl. S. 203).
Art. 25: 669[20]
Art. 27: 897[16]
1899. 1. Juli. Geſetz, betr. die Handelsbeziehungen zum britiſchen Reiche (R. G. Bl. S. 346): 494[3]
" 26. Oktober. Bekanntmachung, betr. die Eiſenbahnverkehrsordnung (R. G. Bl. S. 557): 533[20]
1900. 7. April. Geſetz über die Konſulargerichtsbarkeit (R. G. Bl. S. 213).
§ 78: 529[24]

Zweiter Theil. Gemeines Recht.

1. Inſtitutionen.

Lib.	Tit.	
3	24	de emt. et vend. § 1: 671[25]

2. Digeſten.

Lib.	Tit.	
1	3	de leg. L 29, 30: 54[23]
1	5	de state hom. L 25: 83[20]
2	14	de pact. L 32: 138[21] L 21 § 5, L 25 § 1, § 5, L 22: 138[21]
3	5	de neg. gest. L 6 § 3: 316[13]
3	32	de leg. L 12 § 1, L 69 pr.: 398[20]
4	8	de recept. L 1: 671[25]
8	2	de serv. praed. urban. L 6: 878[21]
8	6	quemadmodum servit. amitt. L 7: 878[21] L 25: 762[27]
9	2	ad leg. Aquil. L 30 § 4, L 52 pr.: 535[16]
10	2	fam. ercisc. L 36: 419[20]
12	1	de reb. cred. L 11 pr. L 15: 133[11]
12	5	de cond. ob turp. caus. L 6: 163[25]
13	3	de condict. trititiar. L 2: 163[25]
14	6	ad Sct. Maced. L 3 § 3, L 7 pr. §§ 1, 3: 54[23]
16	1	ad Slt. Vellej. L 8 § 6, L 29 § 1, L 32 § 3: 54[23]
17	1	mand. L 34 pr.: 133[11]
17	2	pro socio L 76 ffl.: 671[25]
18	1	de contr. empt. L 9: 625[16] L 59: 349[22]
19	1	de act. empt. L 13 § 26: 54[23] L 21 § 3: 535[20]
19	2	locat. L 24 § 2: 808[16] L 55 § 2: 808[12]
21	2	de evict. L 75: 349[22]
23	3	de J. D. L 3, L 49: 348[20]
24	3	solet. matrim. L 41, L 44 § 1: 348[20]
25	2	de act. rer. amot. L 25: 163[25]
25	3	de agnosc. lib. L 1 § 16, L 2, L 3 pr.: 83[20]
29	2	de damn. infect. L 13 § 6: 897[11]
30	—	de leg. et fidcic I L 25 § 1: 859[21]

Lib.	Tit.	
35	1	de condition.
		L 63 § 1: 738[6]
37	7	de dot. collat.
		L 1 pr.: 399[23]
39	3	de aqua
		L 6 § 7, L 11 § 2: 324[24]
43	8	ne quid in loc. publ.
		L 3 pr.: 511[11]
43	24	quod vi aut. clam.
		L 7 pr., L 16 § 2: 324[23]
45	1	de V. O.
		L 122 § 5: 809[13]
47	2	de furt.
		L 25 § 1: 163[26]
		L 61 § 5, § 7: 829[6]
50	17	de R. J.
		L 203: 535[16], 897[11]

3. Codex.

Lib.	Tit.	
1	14	de leg.
		L 5: 54[23]
2	4	de Transact.
		L 8: 476[23]
3	34	de serv. et aq. const.
		L 8: 324[24]
		L 14 pr.: 878[21]
3	38	de ord. judic.
		L 3: 419[23]
4	32	de us.
		L 16: 54[23]
5	24	divort. fact.
		L un.: 643

4. Novellen.

Nov. 115: 762[23]
- 115 cap. 3, cap. 5: 138[26]
- 117 cap. 7: 643

5. Tridentinum.

Sessio XXI cap. 7: 276[14]

6. Sachsenspiegel.

Theil II Art. 40: 302[23]

Dritter Theil. Rheinisches Recht.

1. Code civil.

Art. 3: 524[13], 794[27]
- 7 ffl.: 285[23]
- 217: 843[16]
- 225: 843[13]
- 231: 682[66]
- 340, 342: 630[23]
- 444, 448: 869
- 538: 812[66]
- 542: 117[23]
- 545: 353[23]
- 639: 85[66 a 23]
- 643: 725, 770[59]
- 645: 900[16]
- 661: 286[23]
- 681: 610[16]
- 761: 578[66]
- 762: 630[26]
- 848: 454[61]
- 882: 578[26]
- 921: 901[61]
- 931: 406[16], 455[41]
- 971: 481[16]
- 972: 771[61]
- 980: 770[20]
- 1001: 481[66]
- 1098: 901[61]
- 1116: 406[66]
- 1118: 843[13]
- 1121: 328[44], 406[23]
- 1131 u. 1133: 671[37]
- 1133: 455[41], 473[16]
- 1135: 455[23], 473[16]
- 1147: 473[16]
- 1156 ffl.: 739[13]
- 1184: 353[23]
- 1188: 286[26]
- 1200: 901[20]
- 1226: 511[9]
- 1229: 511[9], 682[61]
- 1273: 170[61]
- 1376: 843[16]
- 1376 ffl.: 85[66]
- 1382 ff.: 455[41], 516[23], 682[66], 901[20]
- 1383: 353[66], 494[4], 516[23] 834[21]
- 1384: 456[23], 494[4], 516[66]
- 1385: 456[43]
- 1386: 407[37]
- 1444, 1445: 901[61]
- 1499: 843[16], 862[23]
- 1596: 610[13]
- 1625, 1626 ffl.: 407[56]
- 1636: 407[58]
- 1641, 1644: 407[58]
- 1644, 1646: 771[61]
- 1689 ffl.: 309[1]
- 1699: 610[20]
- 1792, 1799, 2270: 306[23]
- 1861: 610[21]
- 1992: 473[13]
- 2004: 784[3]
- 2226: 354[26]
- 2272: 170[61]
- 2274: 170[61]
- 2275: 170[61]
- 2277: 170[61], 683[23]

2. Code de procédure.

Art. 839: 631[25]

3. Code de commerce.

Art. 110, 115 bis 117: 443[17]

4. Einzelne Gesetze und Verordnungen.

IX. 25 ventôse

Art. 9: 770[60]

1827. Code forestier: 171[50]

1837. 18. Juli. Gesetz über die Gemeindeverwaltung.

Art. 49: 770[53]

1843. 21. Juni. Gesetz, betreffend die Form der Notariatsurkunden.

Art. 1: 770[50]

5. Badisches Landrecht.

Satz 3: 285[93]
" 12: 640
" 180: 285[93]
" 231: 285[93]
" 489: 867
" 513: 468[8]
" 537 fl.: 640
" 641 bis 644: 201[40 u. 43]
" 690, 691: 681[90]
" 698: 681[93]
" 701, 702: 681[89]
" 706, 707: 902[99]
" 1101 ffl: 900[13]
" 1121: 900[19]
" 1150, 1150a: 668[26]
" 1166: 833[19]
" 1184: 833[20]
" 1254: 548[53]
" 1275: 328[40]
" 1383, 1383a: 668[20]
" 2262: 681[88], 902[22]
" 2264: 902[27]
" 2265: 902[28]

Vierter Theil. Deutsches Landesrecht.

Preußen.

a) Allgemeines Landrecht.

Publikations-Patent vom 5. Februar 1797.

VII: 83[20]
VIII: 511[11]

Einleitung

§ 12: 187[18]
§ 14: 659[9]
§ 23: 278[10]
§§ 23 ffl.: 57[23], 401[23], 477[27], 497[11], 512[12]
§§ 63, 64: 195[26]
§§ 63 bis 72: 626[19]
§ 75: 138[24], 167[44], 399[23], 479[23], 536[20], 626[14]
§ 78: 23[43]
§ 89: 63[41]

Theil	Titel	
1	2	§ 10: 63[41]
"	"	§ 32: 63[91]
"	"	§ 42: 346[15], 422[20], 763[40]
"	"	§ 44: 422[20]
"	"	§ 46: 346[15]
"	"	§ 47 ffl.: 763[40]
"	"	§ 105: 422[20]
"	3	§§ 33, 34: 314[13]
"	4	§§ 5, 6: 790[18]
"	"	§§ 6, 7: 139[20], 187[19]
"	"	§ 7: 191[25], 671[97]
"	"	§ 19: 860[23]
"	"	§§ 32 ffl.: 791[17]
"	"	§ 35: 791[17]
"	"	§ 52: 860[23]
"	"	§ 55: 424[24]
"	"	§ 57: 424[24]
"	"	§ 60: 594[15]
"	"	§ 65: 81[23]
"	"	§ 74: 419[23]
"	"	§§ 75 bis 77: 593[19], 860[24]
"	"	§§ 86 ffl.: 810[19]
"	"	§ 105: 20[20]
"	"	§ 108: 668[23]
"	"	§ 136: 790[16]
"	5	§ 1: 60[25], 570[19], 895[8]
"	"	§ 4: 895[9]
"	"	§§ 7, 8: 814[23]
"	"	§ 22: 194[20]
"	"	§§ 40 ffl.: 164[20], 842[18]
"	"	§§ 45, 49: 164[20], 842[19]
"	"	§§ 51 ffl.: 790[19]
"	"	§ 68: 139[23], 187[19], 790[16]
"	"	§ 71: 164[27]
"	"	§§ 75 ffl.: 791[19]
"	"	§ 113: 320[23]
"	"	§ 116: 420[23]
"	"	§ 117: 830[18]
"	"	§§ 127 flg.: 570[19], 830[18], 879[24]
"	"	§ 131: 606[19], 809[14], 830[18]
"	"	§ 155: 606[19]
"	"	§ 156: 537[20]
"	"	§ 165: 831[19]
"	"	§ 168: 831[13], 832[14]
"	"	§ 185: 350[25]
"	"	§§ 186—189: 860[24]
"	"	§ 227: 790[16]
"	"	§ 253: 352[20]
"	"	§ 268: 352[20]
"	"	§ 271: 58[20], 350[25], 478[23]
"	"	§§ 271 bis 276: 524[18], 716[9]
"	"	§§ 277 fl.: 473[19], 880[26]
"	"	§§ 285 ffl.: 314[13], 344[12]
"	"	§§ 300—302: 861[25]
"	"	§ 310: 449[23]
"	"	§ 320, §§ 325 ffl.: 593[19]

Theil	Titel	
I	5	§ 325: 321[37]
"	"	§ 325 ffl.: 538[44], 672[26], 880[26]
"	"	§§ 326 fl.: 842[11]
"	"	§ 328: 672[26], 842[11]
"	"	§§ 329, 331, 326: 317[18]
"	"	§ 331: 842[11]
"	"	§ 349: 842[11]
"	"	§§ 349 bis 356, 358: 672[26]
"	"	§ 350: 842[11]
"	"	§§ 352 bis 356: 558[16], 672[26]
"	"	§ 354: 842[11]
"	"	§ 360: 524[12]
"	"	§ 361: 321[26], 498[16]
"	"	§ 364: 537[40]
"	"	§§ 365, 388: 861[26]
"	"	§§ 369 ffl.: 763[41]
"	"	§§ 377 ffl.: 763[41]
"	"	§§ 383 ff.: 570[16]
"	"	§ 408: 321[26], 510[16]
"	"	§§ 408, 409: 528[26], 791[12]
"	"	§ 412: 498[16], 810[16]
"	"	§ 415: 738[16]
"	"	§ 450: 60[24], 553[6]
"	6	§§ 5, 6: 513[12]
"	"	§§ 7, 10: 810[16]
"	"	§§ 8 ff.: 314[13]
"	"	§§ 10 f.: 279[20]
"	"	§ 19: 81[66], 264[16], 279[66]
"	"	§§ 25, 26: 23[48], 421[67], 672[26], 880[66]
"	"	§ 26: 164[26], 191[26], 264[16], 513[12], 538[41]
"	"	§ 37: 676[44]
"	"	§§ 50 ffl.: 21[17], 450[21]
"	"	§ 54: 192[27], 400[24], 571[17], 678[46], 764[42 u. 46]
"	"	§§ 72, 74: 513[12]
"	"	§ 79: 534[61], 791[18]
"	"	§§ 98 ffl.: 896[6]
"	"	§§ 111 ffl.: 896[6]
"	"	§ 115: 81[26]
"	"	§§ 116, 119: 264[16]
"	7	§ 26: 514[17]
"	"	§§ 58, 59: 811[17]
"	"	§ 71: 512[16]
"	"	§ 232: 630[20]
"	8	§§ 27, 28: 449[20], 676[45]
"	"	§ 99: 266[21], 673[41]
"	"	§ 100: 673[41]
"	"	§ 102: 673[41]
"	"	§ 123: 279[61]
"	"	§§ 141 bis 143: 303[25], 303[26], 571[16 u. 18], 764[46]
"	"	§ 187: 279[22]
"	"	§ 189: 279[61]
"	9	§ 170: 478[16]
"	"	§ 176: 351[27]
"	"	§§ 225 ffl.: 749[11]
"	"	§§ 267, 268: 351[27], 497[18]
"	"	§§ 287, 288: 279[21]

Theil	Titel	
I	9	§ 332: 192[26], 639
"	"	§§ 340 ffl.: 562
"	"	§ 384: 898[16]
"	"	§ 401: 898[16]
"	"	§ 444: 674[42]
"	"	§§ 457—459: 897[16]
"	"	§§ 501 fl.: 626[16]
"	"	§§ 512: 758[61]
"	"	§§ 512, 513: 192[27]
"	"	§ 516: 880[27]
"	"	§§ 536, 537: 400[26]
"	"	§§ 551 ffl.: 165[66]
"	"	§ 562: 538[45]
"	"	§§ 568, 569: 401[27], 764[46]
"	"	§§ 570, 571: 165[66], 320[26]
"	"	§§ 573, 574: 626[16]
"	"	§ 581: 765[45]
"	"	§ 613: 193[26]
"	"	§ 651: 626[12]
"	11	§ 98: 314[16]
"	"	§ 109: 626[16]
"	"	§§ 109, 116: 165[40]
"	"	§§ 139 bis 142: 164[26]
"	"	§ 175: 675[42]
"	"	§ 183: 675[45 u. 46]
"	"	§§ 192 bis 198: 538[44]
"	"	§§ 207 ffl.: 538[44]
"	"	§ 214: 321[37]
"	"	§ 230: 478[26]
"	"	§§ 247 ffl.: 351[66]
"	"	§ 326: 880[26]
"	"	§ 342: 24[46]
"	"	§ 407: 679[26]
"	"	§ 581: 401[26]
"	"	§ 602: 24[45]
"	"	§ 651: 279[23]
"	"	§§ 661 bis 673: 166[41]
"	"	§§ 665 ffl.: 809[16]
"	"	§§ 665, 666, 673: 166[41]
"	"	§ 873: 861[26]
"	"	§ 878: 898[14]
"	"	§§ 878 fl.: 321[26], 498[16]
"	"	§ 883: 861[26]
"	"	§ 920: 499[16]
"	"	§§ 925 ff.: 58[26], 166[43], 450[21], 498[16], 810[15]
"	"	§ 930: 450[21]
"	"	§ 932: 58[26]
"	"	§§ 934, 936: 166[46]
"	"	§ 938: 765[45 u. 47], 898[14]
"	"	§§ 939 ffl.: 321[26]
"	"	§ 947: 58[26], 321[26], 898[14]
"	"	§ 953: 321[26], 898[14]
"	"	§ 1046: 674[42]
"	"	§§ 1047, 1048: 831[19]
"	"	§§ 1048 fl.: 280[24], 606[11]
"	"	§§ 1063, 1065, 1066, 1068: 538[42]

Theil	Titel	
1	11	§§ 1079, 1081: 25[44]
"	"	§ 1153: 303[27]
"	"	§§ 1169 ffl.: 25[46]
"	"	§ 1176: 25[46]
"	12	§ 23: 322[20]
"	"	§ 49: 765[46]
"	"	§ 53: 662[14]
"	"	§ 242: 898[18]
"	"	§ 328: 678[43]
"	"	§ 408: 678[43]
"	"	§ 469: 304[26], 479[20], 606[18]
"	"	§§ 519 ffl., 519 bis 556: 81[25]
"	"	§ 526: 81[25]
"	"	§§ 527 bis 530: 81[25]
"	"	§ 558: 607[18]
"	"	§§ 627 ffl.: 166[43]
"	13	§ 49: 607[18]
"	"	§§ 55, 56: 473[16]
"	"	§ 63: 193[26], 765[43]
"	"	§ 106: 193[29]
"	"	§ 218: 323[31]
"	"	§ 230: 861[20]
"	"	§§ 262 ffl.: 143[33], 673[40]
"	"	§ 265: 594[14]
"	"	§ 277: 881[25]
"	"	§ 109: 607[18]
"	"	§ 385: 25[47]
"	"	§ 393: 25[47]
"	14	§ 266: 832[15]
"	15	§ 3: 281[25], 323[33 u. 33], 324[34]
"	"	§§ 8, 9: 164[36]
"	"	§§ 17 ffl.: 860[23]
"	"	§ 42: 24[44]
"	16	§ 46: 539[45]
"	"	§ 49: 539[43]
"	"	§ 51: 539[45]
"	"	§ 67: 524[14]
"	"	§ 71: 626[14]
"	"	§ 113: 675[45]
"	"	§ 114: 675[45]
"	"	§ 155: 82[27]
"	"	§ 176: 811[15]
"	"	§§ 182, 184: 811[15]
"	"	§ 190: 630[20]
"	"	§ 200: 324[35]
"	"	§ 206: 139[25], 882[33]
"	"	§§ 213, 218: 539[45]
"	"	§ 232: 768[25]
"	"	§ 259: 415[14]
"	"	§ 266: 442[15]
"	"	§ 375: 82[27]
"	"	§ 381: 594[15]
"	"	§ 415: 139[20]
"	"	§ 417: 58[21], 265[16]
"	"	§ 417, 418: 791[16]
"	"	§ 419: 265[18]
I	16	§ 429, 430, 433: 58[21]
"	"	§ 486: 674[43]
"	17	§ 10: 282[20]
"	"	§ 111: 791[18]
"	"	§§ 111, 123: 265[18]
"	"	§§ 127, 131: 282[20]
"	"	§§ 169, 170, 171: 59[23], 876[14]
"	"	§ 171: 82[20], 192[29]
"	"	§ 269: 59[23]
"	"	§ 289: 59[23]
"	19	§§ 15, 17: 352[29]
"	20	§ 1: 822
"	"	§§ 99, 100, 116, 139, 150, 197: 822
"	"	§ 105: 766[50]
"	"	§§ 118, 119: 860[22]
"	"	§ 139: 313[8]
"	"	§§ 336 ffl.: 262[19]
"	"	§ 626: 324[36]
"	21	§ 1: 193[30]
"	"	§§ 259, 272, 273, 383: 832[14]
"	"	§ 269: 832[14]
"	"	§§ 270 ffl.: 539[46]
"	"	§§ 278, 279: 450[31]
"	"	§ 298: 194[31]
"	"	§ 358: 60[34]
"	22	§ 3: 167[44]
"	"	§ 8: 627[16]
"	"	§ 9: 676[43]
"	"	§ 11: 676[47]
"	"	§ 12: 676[46], 676[47]
"	"	§ 13: 25[43], 421[28], 791[20], 881[31], 791[20], 881[3]
"	"	§§ 13 ff.: 194[33]
"	"	§ 21: 514[13]
"	"	§ 26: 352[28]
"	"	§ 30: 514[13]
"	"	§ 43: 594[16]
"	"	§ 71: 627[18], 677[46]
"	"	§ 96: 193[30]
"	"	§§ 199, 200: 168[45]
"	"	§ 243: 168[45]
"	23	§§ 2, 6: 626[15]
II	1	§ 40: 725
"	"	§ 41 bis 44: 62[27]
"	"	§ 75: 60[20]
"	"	§ 187: 409, 432
"	"	§§ 205, 209, 214: 282[27]
"	"	§ 211: 896[3]
"	"	§ 214: 538[43]
"	"	§ 233: 342[11], 678[43]
"	"	§ 254: 753[21]
"	"	§§ 255, 258: 628[17]
"	"	§ 261: 628[17]
"	"	§ 265: 628[17]
"	"	§ 378: 678[20]
"	"	§ 379: 342[11]
"	"	§ 440: 166[43]

Digitized by Google

Theil	Titel	
II	1	§§ 492, 493: 324[87], 738[21]
"	"	§ 549: 524[14]
"	"	§ 634, 637, 638: 679[81]
"	"	§ 673: 518, 728
"	"	§ 699: 83[88]
"	"	§ 700: 304[88], 499[14]
"	"	§ 702: 499[14]
"	"	§ 711: 518
"	"	§§ 718a und b: 26[43], 602
"	"	§ 726: 409
"	"	§§ 755 bis 757: 61[36]
"	"	§§ 788, 789: 139[36]
"	"	§ 811: 61[30]
"	"	§§ 814, 817 ff.: 139[30]
"	"	§§ 863: 422[30]
"	"	§ 976: 62[27]
"	2	§ 2 fff.: 83[30]
"	"	§§ 2, 7, 14, 15: 83[30]
"	"	§ 40: 81[30]
"	"	§ 92: 140[27]
"	"	§§ 125, 127: 194[33]
"	"	§ 168: 168[43], 479[31]
"	"	§§ 170, 171: 140[30], 479[31]
"	"	§ 210: 450[33]
"	"	§§ 211 ff.: 450[33]
"	"	§ 248: 679[31]
"	"	§§ 303, 304, 305: 679[31]
"	"	§ 377: 26[55]
"	"	§ 398: 26[31]
"	"	§ 433: 26[31]
"	"	§§ 557 fff.: 422[29]
"	"	§ 639: 57[29]
"	"	§ 660: 57[55]
"	3	§ 6, 7, 8: 57[30]
"	4	§ 134: 305[55]
"	6	§§ 40 bis 44: 417[18]
"	"	§ 82: 807[9]
"	"	§ 189 fff.: 279[55]
"	8	§§ 1983 fff.: 804[9]
"	"	§§ 2024, 2026: 27[33]
"	10	§§ 68 ff.: 62[30]
"	"	§ 102: 62[30]
"	11	§§ 111 fff.: 63[33]
"	"	§§ 238, 297, 298, 306: 63[33]
"	"	§ 568: 63[40]
"	"	§ 569: 279[55]
"	"	§§ 574, 575, 576: 325[30]
"	"	§ 584: 422[30]
"	"	§ 699: 194[34]
"	"	§ 699, 706, 707 bis 710, 711 fff.: 28[55], 194[34]
"	"	§ 707: 515[18]
"	"	§§ 712, 720, 731: 422[30]
"	"	§§ 720, 772, 778 fff., 788 bis 790: 28[30]
"	"	§ 726: 63[30]
"	"	§ 740: 766[51]
"	"	§ 788: 63[43]
Theil	Titel	
II	13	§ 13: 279[55]
"	14	§§ 4—8: 861[27]
"	"	§ 21: 352[30], 511[12]
"	"	§ 78: 305[31], 423[31]
"	"	§§ 78, 79: 861[27]
"	15	§ 1: 536[55]
"	"	§ 7: 629[18]
"	"	§ 42: 351[27]
"	"	§ 71, 72: 479[33]
"	"	§ 80: 511[11]
"	"	§ 246: 325[33]
"	16	§§ 109 fff.: 164[27], 813[33]
"	18	§ 683: 26[51]
"	19	§ 32: 769[27]
"	"	§§ 42, 43: 279[55]
"	20	§ 579: 303[27]

b. Allgemeine Gerichtsordnung.

Einleitung
§§ 65, 66: 440[8]

Theil	Titel	
1	10	§ 298: 293[4]
"	16	§ 1: 440[8]
"	22	§ 28: 63[41]
II	6	§ 142[51]

c. Einzelne Gesetze und Verordnungen.

1772. 29. April. Publicandum (Nov. Corp. Const. March. Bd. V S. 147 Nr. 30): 195[30]

1783. 20. Dezember. Hypothekenordnung.
II §§ 79, 80: 572[33]

1797. 14. Juli. Verordnung wegen verschiedener Mißbräuche bei gerichtlichen und anderen öffentlichen Subhastationen (N. C. C. X. S. 1313 Ziff. 557).
§ 1: 141[30], 278[19]

1804. 27. Oktober. Deklaration (Rabe, Bd. 8 S. 202): 164[27]

1808. 26. Dezember. Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzial- und Finanzbehörden (G. S. S. 464).
§ 36: 812[19]

1817. 20. Juni. Verordnung wegen Organisation der Generalkommissionen u. s. w. (G. S. S. 161).
§ 170: 540[47]

1822. 25. April. Verordnung und Taxordnung für die Notarien in den Niederrheinischen Provinzen (G. S. S. 109).
Art. 16, 17: 843[18]

1833. 29. September. Allerhöchste Kabinets-Ordre wegen Ertheilung der landesherrlichen Genehmigung, welche zur Errichtung gemeinschaftlicher Wittwen-, Sterbe- und Aussteuerkassen erforderlich ist (G. S. S. 121): 279[30]

1838. 31. März. Gesetz wegen Einführung kürzerer Verjährungsfristen (G. S. S. 249).
§ 1 Nr. 1: 306[32]

1838. 31. März. Deklaration des § 54 Titel 6 Theil I des Allgemeinen Landrechts, betr. die Verjährungsfrist bei einer Schadensersatzforderung (G. S. S. 252): 673[49]

„ 3. November. Gesetz über die Eisenbahnunternehmungen (G. S. S. 505).
§ 25: 896[3]

1842. 11. Mai. Gesetz, betr. die Zulässigkeit des Rechtsweges in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen (G. S. S. 41).
§ 1: 265[30]
§ 2: 629[19]
§ 4: 138[24], 195[26], 812[30]

1843. 28. Februar. Gesetz, betr. die Benutzung der Privatflüsse (G. S. S. 41).
§ 1, § 13: 266[21], 325[39], 351[37]
§ 13: 792[21]
§§ 15, 16: 266[21], 325[39]

1844. 24. Januar. Verordnung über die Festsetzung und den Ersatz der bei Kassen und anderen Verwaltungen vorkommenden Defekte (G. S. S. 52).
§§ 16, 17: 792[23]

1845. 11. Juli. Gesetz über das Verfahren bei Aufnahme von Notariats-Instrumenten (G. S. S. 487).
§ 24: 29[54]

„ 23. Juli. Gemeindeordnung für die Rheinprovinz (G. S. S. 523).
§§ 76, 108: 456[48]

1850. 15. Februar. Gesetz, betr. die Einführung der Allgemeinen Wechselordnung für Deutschland (G. S. S. 57).
§ 4: 803[4]

„ 2. März. Gesetz, betr. die Ablösung der Reallasten und die Regulirung der gutsherrlichen und bäuerlichen Verhältnisse (G. S. S. 77).
§ 64: 540[47]
§ 74 ffl., § 75: 540[47]
§§ 80b, 82, 83, 84: 540[47]

„ 2. März. Gesetz, betr. die Ergänzung und Abänderung der Gemeinheitstheilungsordnung vom 7. Juni 1821 und einiger anderen über Gemeinheitstheilungen ergangenen Gesetze (G. S. S. 139).
Art. 1 Nr. 7: 352[30]

„ 7. März. Jagdpolizeigesetz (G. S. S. 163).
§ 2: 326[40]
§§ 9, 10: 326[40]

„ 11. März. Gemeindeordnung (G. S. S. 213).
§§ 61, 156: 30[30]

„ 11. März. Gesetz über die Polizeiverwaltung (G. S. S. 265).
§ 1: 456[43]
§ 3: 164[30], 456[43]
§§ 5, 6: 138[24], 195[25]
§§ 6 und 11: 197[30]
§ 15, § 17: 195[26]

1851. 14. April. Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch (G. S. S. 93).
Art. 27 § 1: 901[26]

1852. 21. Juli. Gesetz, betr. die Disziplinarvergehen der nicht richterlichen Beamten (G. S. S. 456).
§ 15: 595[17]

1853. 24. Mai. Gesetz, betr. einige Aenderungen der Hypothekenordnung vom 20. Dezember 1783 (G. S. S. 521).
§ 2: 572[21]

„ 24. Mai. Gesetz zur Ergänzung des Gesetzes, betr. die Zerstückelung von Grundstücken und die Gründung neuer Ansiedelungen vom 8. Januar 1845 (G. S. S. 241).
§§ 2, 5 Nr. 3: 717[18]

„ 30. Mai. Städteordnung (G. S. S. 261).
§ 53 Nr. 6: 62[30], 595[17], 842[13 u. 18], 843[14]
§ 65: 30[30], 595[17]

1854. 24. April. Gesetz, betr. die Abänderungen des Abschnitts 11 Titel 1 Theil II und des Abschnitts 9 Titel 2 Theil II des Allgemeinen Landrechts (G. S. S. 193).
§ 1: 60[45]

1856. 19. März. Städteordnung für die Provinz Westfalen (G. S. S. 237).
§ 56 Ziffer 6: 62[30]

„ 15. Juni. Städteordnung für die Rheinprovinz.
§ 53 Nr. 6: 62[30]
§§ 53 u. 57: 456[43]

1858. 31. Mai. Gesetz, betr. die Regulirung des Abdeckereiwesens (G. S. S. 333).
§ 1: 195[25], 626[15]
§ 28: 626[15]

1861. 24. Mai. Gesetz, betr. die Erweiterung des Rechtsweges (G. S. S. 241).
§ 1: 767[48]
§§ 1, 2: 786[3]
§ 5: 595[17], 767[50]
§ 15: 861[27]

1865. 24. Juni. Allgemeines Berggesetz (G. S. S. 705).
§§ 28, 29: 168[47]
§ 31: 168[47]
§ 35: 168[47]
§ 115: 813[21]
§§ 135, 137: 813[22]
§ 148: 283[20]
§ 150: 402[23], 832[4]

1867. 20. September. Verordnung über die Polizeiverwaltung in den neu erworbenen Landestheilen (G. S. S. 1529).
§ 15: 195[26]

„ 23. September. Verordnung, betr. die allgemeine Regelung der Staatsdienerverhältnisse in den neu erworbenen Landestheilen (G. S. S. 1619): 62[29]

1872. 9. März. Gesetz, betr. die den Medizinalbeamten zu gewährenden Vergütungen (G. S. S. 265).
§§ 3, 6, 10: 169[46]

„ 27. März. Pensionsgesetz (G. S. S. 268).
§§ 1, 13: 792[20]
§ 30: 595[17]

Digitized by Google

1872. 5. Mai. Gesetz über den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke ꝛc. (G. S. S. 433).
§ 4: 64[43]
§ 7: 479[33]
§ 9: 327[41], 403[30]
§ 11: 662[14]
§ 15: 64[43], 753[21]
§ 38: 679[30]
§ 41: 352[21]
§ 42: 277[18], 768[54]
§ 52: 767[58]
§§ 63 ff.: 277[18], 768[54]
" 17. Dezember. Gesetz, betr. die Aufhebung und Auflösung der auf den Betrieb des Abdeckereigewerbes bezüglichen Berechtigungen (G. S. S. 717): 626[18]

1874. 30. Mai. Fischereigesetz (G. S. S. 197).
§ 5: 479[33]
" 11. Juni. Gesetz über die Enteignung von Grundeigenthum (G. S. S. 221).
§ 1: 541[48]
§ 7: 198[28]
§§ 8 bis 10: 30[56], 198[27 u. 28], 327[48], 353[39], 424[28], 480[36], 541[48], 541[49], 881[38], 899[15]
§ 9: 198[29]
§ 10: 30[56], 143[38]
§ 30: 198[29]
§ 32: 833[18]
§ 36: 64[43], 630[30], 768[43], 833[18]
§ 37: 64[43], 578[30], 768[30]
§ 43: 328[43]

1875. 29. Juni. Provinzialordnung für die Provinzen Ost- und Westpreußen, Brandenburg, Schlesien und Sachsen (G. S. S. 335).
§ 90: 750[18]
" 2. Juli. Gesetz, betr. die Anlegung und Veränderung von Straßen u. s. w. (G. S. S. 561): 881[39]
§ 11: 574[28]
§ 12: 575[26 u. 30]
§ 13 Nr. 2, 3: 575[25]
Nr. 3: 574[24]
§ 15: 680[30]
" 5. Juli. Vormundschaftsordnung (G. S. S. 431).
§ 27: 65[39]
§ 31, § 32: 65[44]
§ 39: 899[18]
§§ 40, 41: 65[44]
§ 42 Nr. 8: 576[39]
§ 60: 65[44]
§ 87: 26[21]
" 12. Juli. Gesetz, betr. die Geschäftsfähigkeit der Minderjährigen (G. S. S. 518).
§ 3: 576[39]

1878. 24. April. Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz (G. S. S. 230).
§ 39: 295[5], 410[1]
Nr. 2: 294[3], 494[4], 516[43]

1879. 6. März. Ausführungsgesetz zur deutschen Konkursordnung (G. S. S. 109).
§ 13: 18[28]
" 14. März. Hinterlegungsordnung (G. S. S. 249).
§ 24: 424[24]
§ 30: 424[24]
§ 31: 424[24]
" 1. August. Verordnung betr. die Kompetenzkonflikte zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden (G. S. S. 573).
§§ 7, 17: 872[4]

1880. 18. Februar. Gesetz, betr. das Verfahren in Auseinandersetzungsangelegenheiten (G. S. S. 59).
§ 2: 424[23]
§ 67: 352[30]
" 1. April. Feld- und Forstpolizeigesetz (G. S. S. 230).
§ 30 Nr. 2: 880[28]

1883. 13. Juli. Gesetz, betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen (G. S. S. 131).
§ 9: 452[25], 480[30]
§ 40: 283[30], 284[31], 452[25], 480[30], 573[22]
§ 83: 283[29]
§ 84: 84[31]
§§ 86, 88: 679[30]
§ 97: 283[30], 284[31], 452[25]
§ 107: 84[31]
§ 129: 660[11]
" 30. Juli. Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung. (G. S. S. 195).
§ 132: 143[38]
§§ 143, 144: 195[35]
" 1. August. Gesetz über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden. (G. S. S. 237).
§ 34: 572[30], 899[17]
§ 55: 265[30], 456[43], 629[18]
§ 56: 423[21], 451[23]
§§ 57, 58: 575[27]
" 20. August. Gesetz betr. die Befugnisse der Strombauverwaltung u. s. w. (G. S. S. 333).
§ 5: 749[11]

1884. 6. Juni. Gesetz, betr. die Stempelsteuer für Kauf- und Lieferungsverträge im kaufmännischen Verkehr und für Werkverdingungsverträge (G. S. S. 279).
§ 2: 200[40]

1887. 2. April. Gesetz betr. die durch ein Auseinandersetzungsverfahren begründeten gemeinsamen Angelegenheiten (G. S. S. 105).
§§ 2, 6: 899[17]
§ 5: 769[56]
" 30. Mai. Kreisordnung für die Rheinprovinz. (G. S. S. 209).
§ 28: 456[43]
" 18. Juni. Gesetz, betr. die Fürsorge für Beamte in Folge von Betriebsunfällen (G. S. S. 282).
§ 1: 511[18]

Digitized by Google

1891. 1. März. Gesetz, betr. die Ausdehnung einiger Bestimmungen des Gesetzes vom 31. März 1882 wegen Abänderung des Pensionsgesetzes vom 27. März 1872 auf mittelbare Staatsbeamte (G. S. S. 19): 805[7]
" 19. Mai. Gesetz, betr. Abänderung des Erbschaftssteuergesetzes (G. S. S. 72) und 24. Mai Bekanntmachung betr. die abgeänderte Fassung des Erbschaftssteuergesetzes (G. S. S. 78): 793[24]
§ 14: 142[21]
" 8. Juni. Städteordnung für den Regierungsbezirk Wiesbaden. (G. S. S. 107): 62[26]
" 24. Juni. Einkommensteuergesetz (G. S. S. 175).
§ 16: 515[21]
" 3. Juli. Landgemeinde-Ordnung (G. S. S. 233).
§§ 8, 9: 572[20]
§§ 66, 67, 70, 71: 572[20]
" 7. Juli. Gesetz betr. die Beförderung der Errichtung von Rentengütern (G. S. S. 279).
§ 12: 832[16]
" 11. Juli. Wegeordnung für die Provinz Sachsen (G. S. S. 316).
§ 4, 8, 16 bis 19: 164[26]
1892. 21. Juli. Gesetz, betr. die Besetzung der Subaltern- und Unterbeamtenstellen in der Verwaltung der Kommunalverbände mit Militäranwärtern (G. S. S. 214).
§§ 1 ffl.: 65[45], 542[50]
§ 13: 515[25]
1893. 14. Juli. Kommunalabgabengesetz (G. S. S. 152).
§ 70: 423[21]
1895. 25. Juni. Gerichtskostengesetz (G. S. S. 263).
§§ 24, 26, 27: 84[21]
" 31. Juli. Stempelsteuergesetz (G. S. S. 413).
§ 1 Abs. 3: 452[27]
§ 2: 607[19]
§ 3: 66[44], 170[48], 404[21], 405[28], 793[28], 881[28]
§ 4: 405[28]
§ 5: 201[21], 769[27]
§ 6: 542[28]
§ 7: 405[28]
§ 12: 610[17], 680[27]
§§ 12, 13: 607[15]
§ 16: 607[19]
§ 26: 558[14]
Tarif
Pos. 5: 427[25]
" 8: 577[21]
" 22c: 630[21], 794[26]
" 25: 66[47]
" 25a: 609[19]
" 25c: 299[19], 406[24], 577[21], 578[22], 609[16]
" 25d: 542[21]
" 32: 162[22], 170[49], 577[21], 577[23], 609[16], 680[44] 814[23]
Ermäßigungen und Befreiungen.
Nr. 1: 170[49]
" 3: 170[50], 452[16], 568[3]
" 34: 85[23]
Pos. 48: 610[17]
" 58: 66[46], 306[23], 404[21], 405[28], 454[24]
" 59: 162[24], 542[21]
" 60c: 680[27]
" 70: 201[41], 680[55]
" 71 Nr. 1: 814[23]
Nr. 2: 162[22], 577[23]
" 73: 681[56]
1899. 20. September. Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (G. S. S. 177).
Art. 3: 432
" 33 § 1: 641
" 44 bis 58: 409, 432
" 51 § 5: 339
" 59 Nr. 3: 433
§ 6: 409
" 21. September. Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit (G. S. S. 249).
Art. 130. Ziffer V: 410[1]
" 13. November. Königliche Verordnung, betr. das Grundbuchwesen (G. S. S. 519): 641
" 26. November. Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte (J. M. Bl. S. 395).
§ 14 Nr. 5: 119[III], 822
" 27. November. Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Landgerichte (J. M. Bl. S. 474).
§ 13 Nr. 5: 117[1], 119[III]
§ 19 " 10: 177[1]
" 29. November. Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Oberlandesgerichte (J. M. Bl. S. 563).
§ 13 Nr. 5: 117[1], 119[III]
§ 19 Nr. 10: 177[1]
" 1. Dezember. Geschäftsanweisung für die Gerichtsvollzieher (J. M. Bl. S. 629).
§ 21: 117[1], 654[4]
§ 22: 654[3]

d. Einzelne Provinzen. Gesetze und Verordnungen aus der Zeit vor ihrer Vereinigung mit Preußen.

1535. Pommersche Kirchenordnung: 736[3]
1854. 26 Juli. Nassauische Gemeindeordnung: 62[26]

Bayern.

1753. Gerichtsordnung.
Kap. XIV § 7 Nr. 8: 17[26]
1816. 11. Juni. Verordnung, die in Civilsachen gegen Militärpersonen anzuwendenden Civilgesetze betreffend: 17[26]
1888. 26. April. Gesetz, die Abänderung von Bestimmungen des in der Pfalz geltenden Hypotheken- und Vormundschaftsrechts betreffend (Gesetz- u. Verordnungsblatt für das Königreich Bayern S. 427).
Art. 23: 869.

Württemberg.

1875. 8. August. Gesetz zur Ausführung des Reichsgesetzes, betr. die Beurkundung des Personenstandes (Reg. Bl. S. 463).
Art. 7: 569[13]

Sachſen.

1885. 28. Januar. Geſetz über die Kompetenzverhältniſſe zwiſchen Juſtiz- und Verwaltungsbehörden (Geſetz- u. Verordnungsblatt S. 55): 745[1].

1863. 2. Januar. Bürgerliches Geſetzbuch.
§ 1692: 778
§ 1754: 848
§ 1769: 250[4]

Baden.

1879. 3. März. Einführungsgeſetz zu den Reichsjuſtizgeſetzen.
§ 146: 468[2]

1896. 6. Juli. Ortsſtraßen-Geſetz.
Art. 1: 640

Elſaß-Lothringen.

1873. 26. Dezember. Notariatsgeſetz (Geſetzblatt S. 435).
§ 6: 770[40]

1891. 2. Juli. Geſetz (Geſetzblatt für Elſ.-Lothr. S. 82).
§ 1: 900[18]

1895. 6. Juni. Gemeinde rdnung (Geſetzblatt S. 58).
§ 75: 770[40]

1899. 17. April. Ausführungsgeſetz zum Bürgerlichen Geſetzbuch (Geſetzblatt für Elſ.-Lothr. S. 43).
§ 47: 900[18]
§ 58: 725

„ 6. November. Geſetz betreffend die Ausführung des Reichsgeſetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.
§ 77: 770[40]

Braunſchweig.

1878. 8. März. Geſetz, betr. den Eigenthumserwerb und die dingliche Belaſtung der Grundſtücke.
§ 74: 80[24]

Sachſen-Koburg-Gotha.

1877. 12. März. Eigenthumserwerbsgeſetz.
§ 7: 22[20]

1899. 20. November. Ausführungsgeſetz zum B. G. B.
Art. 55: 741

Lübeck.

1879. 3. Februar. Verordnung, betr. die Ausführung des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes.
§§ 10, 11, 24: 274[7]

1889. 27. Mai. Einkommenſteuergeſetz.
§§ 4, 7: 274[7]

Hamburg.

Hamburger Statuten
Theil II Tit. 8 Art. 17: 789[13]

1865. 22. Dezember. Einführungsgeſetz zum Allgemeinen Deutſchen H. G. B.
§ 43: 789[13]

1879. 29. April. Ausführungsgeſetz zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz (G. S. S. 88).
§ 75: 519[1]

„ Ausführungsgeſetz zur Reichs-Konkursordnung.
§ 2: 342[11]

1895. 1. Mai. Reglement, betr. den Betrieb der Taxameterdroſchken (G. S. Abth. II S. 81 ffl.).
§§ 1, 9, 10, 14, 52, 53: 519[1]

Fünfter Theil. Ausländiſches Recht.

Schweiz.

1881. 30. November. Bundesgeſetz über das Obligationenrecht.
Art. 17: 794[27]

1889. 11. April. Bundesgeſetz über Schuldbetreibung und Konkurs.
§ 314: 794[27]

Italien.

Codice di procedura civile.
Art. 193 ffl.: 871[2]

Digitized by Google

Verzeichniß

der

im XXIX. Jahrgange der Juriſtiſchen Wochenſchrift

mitgetheilten

Entſcheidungen des Reichsgerichts in Strafſachen.

A. Sachregiſter.

Abkürzung
einer Firma (§ 13 des Geſ. zum Schutze der Waarenbezeichnungen) 223[4]

Abolitionsrecht
des Landesherrn in der Reviſionsinſtanz 617[3]

Abonnementsgelder
Unterſchlagung von ſolchen 231[5]

Abſatz
im Sinne des § 259 St. G. B. Begriff. Fällt auch Verſchenken darunter? 121[12]

Abſperrungsmaßregeln zur Abwehr von Viehſeuchen
Zuſtändigkeit der Behörden 121[14], 232[7]
Beſprechung einzelner A. 121[14], 211[10], 491[11], 711[4,6]

Abſchriften
aus Büchern des früheren Geſchäftsherrn, zum Wettbewerb verwandt 239[3]

Abtreibung
Fahrläſſige A. als Körperverletzung beurtheilt 614[5]

Alkoholmißbrauch
Fahrläſſige Tödtung durch Verabreichung des zu dem tödtlichen Mißbrauche beſtimmten Alkohols 365[13]

Amt ſ. Beamter
Grenzen amtlicher und nichtamtlicher Thätigkeit 212[11]

Amtsausübung
rechtmäßige eines Gerichtsvollziehers 487[3]

Amtspflicht
außerordentliche Verletzung derſelben 207[4]
Körperverletzung unter Außerachtlaſſung der durch A. gebotenen Vorſicht 365[16]

Angriff ſ. Nothwehr 367[18]

Anhaltspunkte
für die Erkenntniß der Wahrheit als Vorausſetzung für die Fahrläſſigkeit der Eidesleiſtung 207[3]

Anmeldung
einer öffentlichen Verſammlung nach Anhaltiſchem Vereinsgeſetz 225[1]

Anreizung
zu Gewaltthätigkeiten gegen Bevölkerungsklaſſen. Gehört dazu die Abſicht, oder nur das Bewußtſein der Friedensgefährdung? 120[4]

Anſtiftung
erfordert Kenntniß des Anſtifters davon, daß die ſubjektiven Thatbeſtandsmerkmale im Thäter verwirklicht werden 120[1]
A. zum Meineid. Beſtrafung trotz Freiſprechung des Hauptthäters 361[5]

Anſchuldigung ſ. Falſche A.

Arbeitgeber ſ. Baarzahlung

Armenrecht
in Privatklageſachen. Beſchränkung auf die Inſtanz 122[3]

Arreſtbruch
Ungenügende Feſtſtellung des Thatbeſtandes 121[5]

Aufhebung des Urtheils
Tragweite derſelben 376[19]

Auslieferung
Erklärung des Ausgelieferten, daß er im Lande bleiben wolle 219[1]

Ausſetzung
des Verfahrens. Unterlaſſung derſelben im Falle des § 264 Abſ. 4 St. P. O. 372[4]

Auswanderungsunternehmer
Auskunft oder unzuläſſiger Verkehr mit Auswanderungsluſtigen? 240[4]

Baarzahlung
des Lohnes 233 C[1]

Bankerutt
Begünſtigung einzelner Gläubiger. Begriff der Zahlungsunfähigkeit 780[2]
Differenzgeſchäft im Sinne des § 240 Konk. O. Unanwendbarkeit des civilrechtlichen Begriffs 371[20]
Erforderniß der Unüberſichtlichkeit des Vermögensſtandes. Unzurechnungsfähigkeit des Schuldners bei Konkurseröffnung 491[13]
Anwendung des neuen Handelsgeſetzbuches auf ältere Bankeruttfälle 360[1], 707[1, 2]
Beamter
Falſche Beurkundung 214[13]
Beurtheilung des von B. begangenen Hausfriedensbruchs nach § 123 St. G. B. 214[13]
ſ. a. Vollſtreckungsbeamter
Bedrohung
B. mit einer berechtigten Handlung 121[11], 368[20]
B. mit einer durch § 193 geſchützten Beleidigung 709[5]
Behältniß
Diebſtahl durch Erbrechen eines ſolchen 367[20]
Behörde
Anzeige bei einer ſolchen durch Vermittelung eines Schutzmanns 361[2], 362[7]
Iſt der badiſche Waiſenrichter als B. anzuſehen? 216[1]
Beförderung
Einheit des Beförderungsvorganges in Hinſicht auf den Poſtzwang 234[2], 617[1]
Bekanntmachung
Form einer kraft belegirter Zuſtändigkeit einer höheren Behörde erlaſſenen B. 232[7]
Beleidigung
Iſt ein Zeitungsartikel Form im Sinne § 193 St. G. B.? 209[6], 362[13]
B. einer Perſoneneinheit (Vormundſchaftsbehörde) nach § 186 209[7]
Oeffentlichkeit 779[4]
B. einer politiſchen Körperſchaft 228[3]
Mehrere B. in einer Druckſchrift 233 B[1]
B. nach § 186. Unterſchied konkreter Behauptung von bloßer Meinungsäußerung 363[11], 613[1]
Nichterweislichkeit iſt Thatbeſtandsmerkmal. Kein Verſchieben der Beweislaſt 779[2]
B. durch gutgläubig falſche Strafanzeige 489[7]
B. als Nöthigungsmittel 709[2] ſ. a. Wahrnehmung berechtigter Intereſſen
Beleuchtung
eines Miethhauſes keine Gewerbspflicht 121[2]
Berichtigungsverfahren
im Schwurgerichtsprozeſſe, Vorausſetzungen deſſelben 217[4]
Beſetzung
des Gerichts 376[10]
der Geſchworenenbank 122[7]
Beſtechung
Begriff der „in das Amt einſchlagenden" Thätigkeit 212[11]
Beſchwerde
gegen Ablehnung der Feſtſetzung einer Geſammtſtrafe im Falle des § 494 St. P. O. 122 II[1]
Betrug
Unterdrückung wahrer Thatſachen. Rechtspflicht zur Mittheilung 231[6] (widerrechtliche Entnahme von Elektrizität) 780[7]
Verhältniß des § 263 St. G. B. zu §§ 81, 82, 826 Krankenverſicherungsgeſetz 377[2]
Bevölkerungsklaſſen
im Sinne des § 130 St. G. B. 120[4]
Beweisaufnahmeverfahren ſ. Beweisantrag
Beweiskraft
negative des Sitzungsprotokolls 206[1]
Beweisantrag
Uebergehung eines ſolchen 233[2], 372[2]
Ablehnung wegen Verſchleppungsabſicht 375[12] — wegen Unklarheit 710[2] — wegen Verſchleppungsabſicht 710[4]
Beweislaſt 207[2] 779[2]
Bezirksregierungen (preuß.)
Verordnungsrecht derſelben 122[14, 4], 124[4]
Branntweinſteuergeſetz
Verjährung nach § 43 c 378[4]
Brauſteuer
Haftung der Beaugehilfen. Unanwendbarkeit des § 27 Brauſteuergeſetzes auf fixirte Brauereien 221[2]
Brief
im Sinne des Poſtgeſetzes 234[2]
Briefgeheimniß
§ 354 angewendet auf Briefe, die von der Poſtbehörde ſelbſt ausgehen 215[14]
Buße
unzuläſſige Ablehnung des Antrags auf Zuerkennung derſelben 210[5], 376[20]
Civilklage ſ. Klage
Deklaration des Einkommens (pr.)
Berichtigung derſelben nach Einleitung der Unterſuchung. Unerheblichkeit der Kenntniß von der letzteren 782[2]
Strafloſigkeit unrichtiger Angaben, ſofern ſie für Bemeſſung der Steuerſtufe ohne Bedeutung ſind, Preußiſches Einkommenſteuergeſetz § 66 242[2]
Defraudationsabſicht
Wann iſt dieſelbe im Sinne des § 107 Vereinszollgeſetzes als nicht vorhanden anzuſehen 123[8 b]
Deutſcher Bund
Urheberrecht an Schriftwerken, die innerhalb ſeines vormaligen Gebietes im Reichsauslande erſcheinen 710[2]
Diebſtahl
D. duech Erbrechen eines Behältniſſes 367[20]
D. auf einer Waſſerſtraße 229[4]
Dienſtgewalt
Umfang der zum Begriff des Vorgeſetzten nach § 196 St. G. B. erforderlichen D. 364[13]
Differenzgeſchäfte
Unabhängigkeit des Begriffs im Sinne des § 240 Konk. O. von dem civilrechtlichen Begriffe 371[20]
Direktor
einer Hochſchule als Vorgeſetzter der Profeſſoren 364[13]

Digitized by Google

Dolmetscher
Nothwendigkeit der Zuziehung des D. zur Bildung der Geschworenenbank 782[5]
Zulässigkeit derselben außerhalb der Fälle §§ 187, 188 G. V.
Vertritt seine Uebersetzung die Verlesung des fremdsprachlichen Schriftstücks? 122[3]
Drehscheibe s. Lotterie
Dreschmaschine
Vorhersehbarkeit einer tödtlichen Verletzung durch eine D. 366[17]
Verantwortlichkeit des Kämmerers für Ausführung von Anordnungen des Inspektors 778[1]
Drogenhandlungen
Revision derselben, Beschlagnahme hierbei 367[10]
Drohung
Objektive Berechtigung der angedrohten Handlung 121[11], 368[23]
D. mit einer durch § 193 geschützten Beleidigung 709[3]
Druckschrift
Zulässigkeit nochmaliger Verurtheilung wegen verschiedener in derselben Druckschrift enthaltenen Beleidigungen 233 B[1]
Drucker
Verantwortlichkeit nach § 21 Preßges. 123[4]
Durchschnittsempfinden
der Gesammtheit als maßgebende Richtschnur für den Begriff der Unzüchtigkeit 208[3]
Eidesstattliche Versicherungen
Zuständigkeit des Civil-Gerichts zur Abnahme einer solchen 360[3]
Gesetzwidrige Formel 228[3]
Gutgläubigkeit einer in Nebensachen falschen Versicherung an Eidesstatt 360[4]
Eidesbelehrung
Zulässigkeit derselben vor Vernehmung des Angeklagten 709[3]
Ehefrau
Pflicht zur Verhütung von Unzucht im Hauswesen 708[3]
Ehemann
kann von seiner Befugniß zur Revisionseinlegung zu Gunsten der Ehefrau nur im eignen Namen Gebrauch machen 218[6]
Einkommensteuer
Verhältniß der Strafbestimmungen in Lit. a und b § 66 des Preuß. Einkommensteuergesetzes. Sind unrichtige Angaben in der Deklaration auch dann strafbar, wenn sie eine Verschiebung der Steuerstufe nicht zur Folge haben? 242[3]
Berichtigung der Deklaration nach Einleitung der Untersuchung, jedoch ohne Kenntniß derselben 782[5]
Einsicht
des § 56 St. G. B definirt als zur eigenen Erkenntniß der Strafbarkeit befähigenden Verstandesreife 360[3]
Einstellung des Verfahrens
in der Revisionsinstanz in Anerkennung landesherrlichen Abolitionsrechtes 617[2]
Zulässigkeit derselben im schwurgerichtlichen Verfahren vor dem Spruche der Geschworenen 361[5]
Einrichtung
der katholischen Kirche. Meßopfer, Priesterthum, Ordenswesen, insbesondere Jesuitenorden 488[5]
Einziehung
von Geldern im Namen eines Dritten zwecks eigner Verwendung 367[21]
Etat s. Nahrungsmittelgesetz
Elektrizität
Unbefugte Entnahme von Elektrizität unter Umgehung eines Zählapparates 231[5]
Entlastungsbeweis
Unterlassung desselben als Schuldindiz verwerthet 207[2]
Entlastungszeuge
Verlust eines solchen durch Verbindung zweier Strafsachen 371[3]
Erinnerung
Kann es als fahrlässiger Falscheid bestraft werden, daß Jemand eine aus seiner Erinnerung geschwundene Thatsache als unwahr bezeichnet 206[3]
Erfindung
Benutzung der im Auftrage des Dienstherrn gemachten E. im eignen Betriebe 123[3]
Erfindungsbesitz 376[3]
Erkenntniß der Strafbarkeit s. Einsicht
Ermächtigung
zur Strafverfolgung in Form eines Strafantrags 228[3]
Erpressung
durch Androhung einer berechtigten Handlung 121[11], insbesondere einer Civilklage 368[23]
Fabrikbetrieb
Unzutreffende Bestimmung seiner Grenze 710[1]
Feilhalten
Begriff 619[3]
Fahrlässigkeit
bei Falscheid 206[5]
F. verneint wegen mangelnder Vorhersehbarkeit des Erfolges 365[16]
F. bei Auslegung der Formel des Zeugeneides 707[5]
Berücksichtigung der individuellen Geistesbeschaffenheit und des konkreten Erregungszustandes 779[3]
Unterbleiben unthunlicher Unfallverhütungsmaßnahmen 708[7]
Fahrlässige Körperverletzung s. d.
Fahrlässige Tödtung
Nichtvorhersehbarkeit des konkreten Todeserfolges 365[16], 366[17]
Eignes Verschulden des Getödteten 365[16]
Fenster
Aushängen derselben zur Vertreibung eines renitenten Miethers 367[15]
Falsche Anschuldigung
Anzeige bei einem Schutzmann 361[5], 362[7]
Verurtheilung aufgehoben, weil die Feststellungen zu der Annahme nicht ausreichen, daß die Anzeige wider besseres Wissen erstattet 362[3]
Verbindung falscher und richtiger Anzeige 488[5]

Falſche Beurkundung
§ 348 St. G. B. Unterſchied von Unzuſtändigkeit und Ausſchließung für einen Einzelfall 214[18]
Falſcheid, fahrläſſiger
Vorausſehbarkeit 207[3]
Verſicherung der Unwahrheit einer Thatſache, deren ſich der Angeklagte nicht erinnerte 206[3]
Bezieht ſich der Eid nur auf die protokollirte Ausſage? Irrthum des Angeklagten hierüber 207[9]
Fixirte Brauereien
Unanwendbarkeit des § 27 Brauſteuergeſetz 221[9]
Fleiſchbeſchauer
Tagebuch eines ſolchen öffentliche Urkunde (Bayern) 214[19]
Form
nach § 193 St. G. B. Iſt ſie darin zu finden, daß die beleidigende Behauptung in einem Zeitungsartikel ausgeſprochen iſt 209[3], 364[16]
Forſtſchutzbeamter
Amtliche Stellung der beeidigten Privatförſter in Preußen 615[3]
Frage an die Geſchworenen
Vorwegnahme der Bejahung eines Thatbeſtandsmerkmals in der Frage 373[3]
Unſchädlichkeit der Aufnahme eines konkreten Thatumſtands außer dem entſprechenden geſetzlichen Merkmal 373[3]
ſ. a. Hülfsfrage, Nebenfrage
Freie Ueberzeugung
Grenzen derſelben 206[3]
Friede
öffentlicher. Seine Gefährdung braucht nur von dem Bewußtſein, nicht von der Abſicht umfaßt zu ſein, um den Begriff des § 130 St. G. B. zu erfüllen 120[4]
Fruchtſaft
künſtlicher. Begriff 380[9]
Gedächtniß
Anſtrengung deſſelben 206[3], 207[3]
Gefangene
Rechtsungültigkeit einer Polizeiverordnung über den Verkehr mit Gefangenen 124[3]
Gefängnißarzt
nach der Preuß. Gefängnißordnung vom 21. Dezember 1898. Beamtenſtellung deſſelben 207[4]
Gefängnißordnung ſ. Gefängnißarzt
Gefährdung des öffentlichen Friedens
nach § 130 St. G. B. braucht nicht beabſichtigt zu ſein, das Bewußtſein genügt 120[4]
Gehöftsſperre
als Schutzmaßregel gegen Viehſeuchen 711[3]
Gelegenheit ſ. Kuppelei
Genehmigung
der Anordnung einer unzuſtändigen Behörde durch die vorgeſetzte zuſtändige Behörde. Form der Bekanntmachung 232[7]
Genoſſenſchaft mit unbeſchränkter Haftpflicht
Beiſeiteſchaffen der Vermögensſtücke durch ein Mitglied bei mißlicher Geſchäftslage der Genoſſenſchaft 490[10]
Gerichtskundigkeit
Erforderniß amtlich erlangter Kenntniß 232[7]
Gerichtsgebühren
Koſtenpflicht mehrerer zu einer Geldſtrafe als Geſammtſchuldner verurtheilter Angeklagter 123[7a]
Geſammtſtrafe
Feſtſetzung der G. im Falle des § 494 Abſ. 3 St. P. O. 122 II[1], 218[9]
Geſchäftsgeheimniſſe
Verwerthung der im Dienſte eines Andern erlangten Kenntniß von G. im eigenen Betriebe 123[3], 239[3]
Geſchäftsbücher
Auszüge aus fremden G. zum Zwecke des Wettbewerbs 239[3]
Geſchworene ſ. Frage, Hülfsfrage, Schwurgericht, Spruch
Geſchworenenbank
Zuziehung des Dolmetſchers zur Bildung der G. als einem Theile der Hauptverhandlung 782[4]
Geſundheitszeugniſſe
Objektive Unrichtigkeit derſelben (§ 279 St. G. B.) 121[18]
Gerichtsvollzieher
Widerſtand gegen Ueberpfändung 487[3]
Gewerbe
Iſt das Vermiethen eines Hauſes als G. zu bezeichnen? 121[9]
Gewerbebetrieb im Umherziehen
Begriffliches Verhältniß zum Marktverkehr 211[10]
Gewerbsmäßigkeit
der Gutszertrümmerung 226[9]
eines Wanderlagerbetriebs 381[3]
der Kurpfuſcherei 779[3]
Gewerbspflicht
Verſtößt die Unterlaſſung der Beleuchtung eines Miethhauſes gegen eine G.? 121[3]
Grenzzeichenverletzung
Was iſt „Beſtimmung" zur Bezeichnung der Grenze 614[3]
Gröbliche Verletzung
des Scham- und Sittlichkeitsgefühls iſt zur Unzüchtigkeit einer Schrift nicht erforderlich 208[5]
Gutszertrümmerung
Gewerbsmäßigkeit derſelben. Feſtſtellung dieſes Merkmals durch verwaltungsgerichtliche Entſcheidung 226[3]
Hauptverhandlung
Bildung der Geſchworenenbank bildet einen Theil derſelben 782[4]
Reihenfolge der Handlungen des Vorſitzenden 709[3]
Hauſirhandel ſ. Viehſeuchen, Gewerbebetrieb im Umherziehen
Hausfriedensbruch
Rechtswidriges Verweilen des Miethers in der früheren Miethwohnung. Rechtfertigt es die Selbſthülfe? 367[19]
Verhältniß der Strafbeſtimmungen in §§ 123, 342 St. G. B. 214[18]
Haftpflicht, unbeſchränkte, ſ. Genoſſenſchaft
Handelsgeſetzbuch, neues
Anwendung auf ältere Konkursfälle 360[1], 491[18]

Handlung
eines Richters zur Unterbrechung der Verjährung 205[1]
Hehlerei
Absatz. Fällt Verschenken darunter? 121[18]
Guter Glaube des Erwerbers. Nachfolgende Verheimlichung 369[18]
Heilsarmee
Versammlungsorte der H. genießen den Schutz des § 166 St. G. B. 121[5]
Hochschule
Ist der Direktor Vorgesetzter der Professoren im Sinne des § 196 St. G. B.? 364[15]
Hohe See
Ist sie Wasserstraße im Sinne des § 243 Z. 4 St. G. B.? 229[5]
Hülfsfrage
Aufhebung des auf Bejahung der Hauptfrage beruhenden Urtheils wegen Mangelhaftigkeit der Hülfsfrage 373[7]
Idealkonkurrenz
oder Gesetzeskonkurrenz? 214[18], 377[3]
oder Realkonkurrenz? Mehrere Beleidigungen in einer Druckschrift 233 B[1]
Inhaberpapiere s. Schuldverschreibung auf den Inhaber
Indiz
Verwerthung der Unterlassung des Entlastungsbeweises als I. für die Schuld 206[5]
Industrie, Werk derselben s. Urheberrecht
In Verkehr bringen
Begriff 619[3]
Irrthum
Fahrlässigkeit des I. 206[5], 207[5]
I. als Schuldausschließungsgrund 223[5], 778[1]
I. über das Strafgesetz 223[4], 227[1]
Jagdbezirk
Gemeinschaftlicher J. im Sinne des Preuß. Jagdgesetzes 124[5]
Jagdpolizei
Wahrnehmung der J. durch beeidigte Privatförster (Preußen) 615[5]
Jesuitenorden
Einrichtung der katholischen Kirche? 488[5]
Juden
sind Bevölkerungsklasse im Sinne des § 130 Str. G. B. 120[4]
Jugendliche Verbrecher
Begriff der zur Erkenntniß der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht 360[5]
Kausalzusammenhang
K. zwischen dem durch leichtsinnigen Alkoholgenuß herbeigeführten Tode und der Verabreichung des Getränks 365[15]
K. zwischen dem Tode des Kranken und der Behandlung durch den Kurpfuscher 708[5]
Katholische Kirche
Beschimpfung derselben. Sind Meßopfer, Priesterthum, Ordenswesen, insbesondere der Jesuitenorden, als Einrichtungen der k. K. anzusehen? 488[5]
Klage
Androhung der Civilklage als Erpressungsmittel 368[16]
s. auch Strafanklage
Konsumtion der Strafanklage s. d.
Kostenentscheidung
bei theilweiser Freisprechung 233[5]
Kostenpflicht
des Angeklagten im Privatklageverfahren. Bedeutung des rechtskräftigen Urtheils 123[7b]
Körperverletzung, vorsätzliche
Unwirksamkeit der Abtretung des elterlichen Züchtigungsrechts im Einzelfalle. Irrthum hierüber 227[1]
Körperverletzung, fahrlässige
Ist die Verpflichtung zur Beleuchtung eines Miethhauses eine Gewerbspflicht? 121[5]
K. begangen durch Abtreibung der Leibesfrucht 614[5]
K. begangen unter Verfehlung gegen Amtspflicht 365[16]
Verantwortlichkeit des Untergebenen. Irrthum über die Gehorsamspflicht 778[1]
Gefährlicher Gewerbebetrieb. Unthunlichkeit von Schutzvorkehrungen 708[7]
Krankenversicherungsgesetz
Verhältniß der §§ 81, 82, 82 b untereinander und zu § 263 Str. G. B. 377[3]
Kreisphysikus (Preußen)
Befugniß zur Beschlagnahme bei Revision von Droguenhandlungen 367[18]
K. als Gefängnißarzt 207[4]
Kundenliste
Verwerthung einer aus den Büchern des früheren Geschäftsherrn ausgezogenen K. zum Wettbewerbe 239[5]
Kunstwerk s. Urheberrecht
Kuppelei
Versprochene, aber nicht gewährte Gelegenheit zur Unzucht 363[5]
Unterlassen pflichtgemäßen Gebrauchs rechtlicher Befugnisse zur Unzuchtsverhinderung 363[16]
Pflicht der Ehefrau zur Verhütung der Unzucht im Hauswesen 708[3]
Kurpfuscherei
Fahrlässigkeit, Feststellung des Kausalzusammenhangs 708[6]
Gewerbsmäßigkeit 779[5]
Landesgesetzgebung in Strafsachen
Auslegung des Wortes „Materie“ in § 5 E. G. zum Str. G. B. 241[1]
Landespolizeibehörde
und Ortspolizeibehörde. Zuständigkeit zum Erlasse von Absperrungsmaßregeln zur Verhütung von Viehseuchen (Preußen) 232[7]
Landrath
Ermächtigung des L., Absperrungsmaßregeln zur Ausführung des Viehseuchengesetzes zu erlassen 121[14d], 232[7]
Limonade
Verwendung künstlicher Süßstoffe zu ihrer Herstellung 380[5]

Digitized by Google

Lotterie
Glücksspiel an einer Drehscheibe 210[3]
Preisräthsel 490[6]
Spielen in ausländischen L. 241[1]
Materie
der Gesetzgebung (§ 5 E. G. zum Str. G. B.) 241[1]
Marktverkehr
Begriffliches Verhältniß zum Gewerbebetriebe im Umherziehen 211[10]
Meßopfer
Einrichtung der katholischen Kirche 488[6]
Milde des Strafgesetzes
abstrakte und konkrete Beurtheilung derselben 491[10], 707[2]
Militärpaß als Reisepapier 486[1]
Mitglied
Kann eine Behörde durch eine gegen eines ihrer M. aufgestellte Behauptung im Sinne des § 186 beleidigt werden? 209[7]
Mitwirkung beim Absatz s. d. 121[18]
Mündlichkeit s. Unmittelbarkeit
Nachdruck
N. an Werken, die im Reichsauslande innerhalb des Gebiets des vormaligen Deutschen Bundes veröffentlicht werden 710[6]
Nachlaß
Untreue durch unbefugten N. an fremden Außenständen 367[21]
Nahrungsmittelgesetz
Begriff der ekelerregenden Beschaffenheit. Muß Ekel thatsächlich erregt worden sein? 619[3]
Begriff des Feilhaltens oder Inverkehrbringens 619[3]
Begriff der Verfälschung. Gegenstand der Täuschung 782[1]
Nebenfrage
Zuerkennung mildernder Umstände durch die Geschworenen ohne darauf gerichtete Nebenfrage 374[19]
ne bis in idem
Unanwendbarkeit dieses Grundsatzes im Falle mehrerer selbständiger, in einer Druckschrift enthaltenen Beleidigungen 233 B[1]
Negative Beweiskraft
des Sitzungsprotokolls 206[1]
Niederschlagung s. Abolitionsrecht 617[3]
Nichterweislichkeit
ist als Thatbestandsmerkmal des § 186 festzustellen. Keine Umkehrung der Beweislast 779[3]
Notorietät
Unterschied von Offenkundigkeit und Gerichtskundigkeit 232[7]
Nothwehr
Rechtswidriger Angriff ist in dem unbefugten Verweilen des Miethers in der früheren Miethwohnung nicht zu finden 367[19]
Nöthigung
Drohung mit einer durch § 193 geschützten Beleidigung 709[6]
N. in Nothwehr oder Selbsthülfe 121[19]
Widerstand gegen unbefugte Beschlagnahme 367[19]
Offene See
Gegensatz zur Wasserstraße (§ 250 Str. G. B.) 229[4]
Oeffentliche Ladung
Voraussetzungen der Zulässigkeit 122[3]
Oeffentlichkeit
Zulässigkeit der Räumung des Zuhörerraums 616[1]
O. der Beleidigung s. d.
Ortspolizeibehörden
und Landespolizeibehörden. Zuständigkeit zu Absperrungsmaßregeln auf Grund des Viehseuchengesetzes 232[7]
Ordenswesen
Einrichtung der katholischen Kirche 488[3]
Patentgesetz
Sondernachfolge in dem Erfindungsbesitz 376[3]
Personeneinheit s. Beleidigung
Pfändung
Ungenügende Angabe der Pfändungsthatsachen in den Urtheilsgründen 121[5]
Polizeidiener
Gebrauch der Schießwaffe unter Verletzung der durch Amtspflicht gebotenen Vorsicht 365[10]
Portodefraudation
Versendung unverschlossener Briefe als Eisenbahnfrachtgut 617[1]
Politische Körperschaft
Stadtverordnetenversammlung 228[3]
Postmonopol
Begriff des „Briefes" im Gegensatz zur „Sache". Einheit des Beförderungsvorganges 234[3], 617[1]
Preisräthsel
als Lotterie beurtheilt 490[3]
Preßvergehen
Kann eine Erpressung P. sein? 489[3]
Verantwortlichkeit des Druckers 123[4]
Verjährung nach Urtheilsverkündung 205[1]
Priesterthum
Einrichtung der katholischen Kirche 488[5]
Privatförstee
Ausübung der Jagdpolizei durch einen solchen 615[3]
Privatklageverfahren
Beschränkung des Armenrechts auf die Instanz 122[5]
Kostenpflicht des Angeklagten. Bedeutung des rechtskräftigen Urtheils 123[7b]
Privatkrankenanstalt
Begriffsbestimmung 123[3]
Privatperson s. Widerstand gegen die Staatsgewalt
Professoe
Strafantrag des Direktors einer Hochschule für den P. 364[19]
Protokollrüge 375[19]
Prozeßbeschwerde
Würdigung des Sachverhalts durch den Revisionsrichter 372[4] 375[17]
s. a. Revisionsgrund, Vertheidigungsbeschränkung, Beweisantrag
Querulanten
Voraussetzungen der Bestrafung 123[1]
Radfahrer s. fahrlässige Tödtung 365[14]

Räumung
einer Wohnung, erzwungen durch Aushängen der Fenster 367[18]
des Sitzungssaals 616[1]
reformatio in pejus
Anwendung eines andern Strafgesetzes ohne Straferhöhung 122[6], 376[18]
Reisepapier
Begriffsbestimmung. Militärpaß mit Urlaub 486[1]
Regierungsmedizinalrath
Befugniß zur Beschlagnahme bei Revision von Droguenhandlungen 367[19]
Reichsbeamte
Unanwendbarkeit landesgesetzlicher Schranken der civil- und strafrechtlichen Verfolgbarkeit von Beamten 122 III[1]
Reichsstempel
Einheit oder Mehrheit von Anschaffungsgeschäften 237[8]
Regierungen s. Bezirksregierungen
Revision
von Droguenhandlungen. Beschlagnahmebefugniß 367[18]
Revisionseinlegung
Erforderniß bestimmter Behauptung 375[16,18], 376[18]
Bezugnahme auf eine irrig vorausgesetzte R. in der Begründungsschrift 710[8]
R. durch den zwecks Vernehmung als Zeuge ausgeschlossenen Vertheidiger 781[8]
R. vor und ohne Zustellung des in Abwesenheit des Beschwerdeführers verkündeten Urtheils 492[8]
R. in Vollmacht des Ehemanns, aber im Namen der Frau 218[8]
Revisionsbegründung
darf dem Gerichtsschreiber nicht in die Feder diktirt werden 492[8]
Eine erst nach Urtheilsverkündung abgelaufene Verjährung kann und braucht nicht in der Revisionsbegründung geltend gemacht zu sein 205[1]
Revisionsgrund
Ablehnung eines Beweisantrages 233[8] wegen Verschleppungsabsicht 375[18], 710[4]
Unterlassene Aufklärung eines solchen 217[8], 710[8]
Vorwegnahme der Bejahung eines selbstverständlichen Thatbestandsmerkmals in der Frage an die Geschworenen 373[6]
Kommt, nachdem die Hauptfrage bejaht worden, noch etwas auf die Mangelhaftigkeit der Hülfsfrage an 373[7]
Verletzung der Oeffentlichkeit 616[1]
Nichtbeachtung der Trunkenheit des Schuldausschließungsgrundes 487[8]
Vorenthaltung des Schlußworts 122[4], 371[8]
Widersprüche in den Urtheilsgründen 216[8]
Ungenügende Angabe der die Thatbestandsmerkmale erfüllenden Thatsachen in den Urtheilsgründen 121[8], 619[8]
Verlesung der Taxe eines badischen Waisenrichters 216[1]
Berücksichtigung nicht verlesener Zeitungsartikel 205[1]
Unterlassene Verfolgung eines in der Hauptverhandlung auftauchenden Verdachts gegen Dritte 372[4]
Nichtbeachtung des durch Verwandtschaft mit dem früheren Mitbeschuldigten begründeten Zeugnißverweigerungsrechts 709[1]
Revisionsinstanz
Abolitionsrecht des Landesherrn in der R. 617[8]
Verjährung im Laufe der R. 205[1]
Rücknahme s. Strafantrag
Saccharin
Verwendung zu künstlichen Fruchtsäften 380[6]
Sachbeschädigung
Begriff der Beschädigung. Ausbesserung eines Mangels, dessen Nachweis dadurch erschwert wird 369[35]
Sachenhehlerei s. Hehlerei
Selbsthülfe
nach französischem Civilrecht 121[10]
Schlußwort
Vorenthaltung desselben 122[4], 371[8]
Schuldausschließungsgrund
Irrthum 223[8], 778[1]
Trunkenheit 487[8]
Nothwehr, Selbsthülfe s. d.
Schuldfeststellung
Inwiefern darf sie auf Unterbleiben des Entlastungsbeweises gestützt werden 207[8]
Schuldfrage
an die Geschworenen 373[7,8]
Schuldverschreibungen auf Inhaber
Ausstellen und Inumlaufsetzen sind durch § 145a kumulativ unter Strafe gestellt 707[8]
Schutzmaßregeln zur Abwehr von Viehseuchen
Zuständigkeit der Landespolizeibehörden 232[7]
Besprechung einzelner S. 121[14], 211[10], 232[7], 491[11], 711[3,4]
Schutzmaßregeln zur Verhütung von Unfällen im Gewerbebetriebe. Unthunlichkeit solcher 708[7]
Schutzmittel
gegen Befruchtung. Anpreisung solcher in Zeitungen 489[6]
Schwurgerichtsverfahren
Einstellung des Verfahrens ohne Spruch der Geschworenen 361[8]
See s. hohe, offene See
Selbsthilfe
nach französischem Civilrecht 121[10]
Aushängen von Fenstern, um die Räumung einer Miethwohnung zu erzwingen 367[18]
Süßstoffe
Verwendung künstlicher S. 380[8]
Sitzungsprotokoll
Negative Beweiskraft 206[1], 217[8]
Berichtigung desselben 372[6]
Sprengstoffe
Zuständigkeit zur Besitzerlaubniß. Irrthum hierüber 223[8]
Sparbüchse
Behältniß im Sinne § 243 Ziff. 3 367[30]
Spruch der Geschworenen s. Schwurgerichtsverfahren
Voraussetzungen des Berichtigungsverfahrens 217[4]
Zubilligung mildernder Umstände ohne Nebenfrage 374[10]

Staatsangehörigkeit
Erhaltung derselben durch Besitz eines Militärpasses 486[1]
Stadtverordnetenversammlung
Politische Körperschaft im Sinne des § 196 Str. G. B. 228[8]
Standesbeamter 123[6]
Stationskommandant s. Schutzmann
Stimmenverhältniß
Auslegung des § 307 Str. P. O. 217[4]
Strafanklage
Konsumtion derselben. Mehrere Beleidigungen in einer Druckschrift 233 B[1]
Strafantrag
Rücknahme desselben. Mehrheit von Thätern 120[8]
Begriff des amtlichen Vorgesetzten (§ 196 Str. G. B.) 364[13]
Ermächtigung in Form eines Strafantrags 228[8]
Strafanzeige
Beleidigung durch S., Wahrnehmung berechtigter Interessen 489[7]
Strafausschließungsgrund s. Schuldausschließungsgrund
Strafbarkeit s. Einsicht
Strafgerichte
Unabhängigkeit von verwaltungsgerichtlicher Vorentscheidung 226[8]
Strafgesetz
Irrthum über das S. 223[4], 227[1]
Konkrete und abstrakte Beurtheilung des Grades der Milde 491[18], 707[1]
Strafgesetzgebung der Einzelstaaten
Materie im Sinne § 5 E. G. z. Str. G. B. 241[1]
Subjektive Thatbestandsmerkmale
Kenntniß der s. Th. Erforderniß der Anstiftung 120[1]
Thatsache
Behauptung einer Th. oder allgemeinen Meinungsäußerung 363[11], 613[1]
Thatsachenfeststellung s. Urtheilsgründe
Tödtung s. fahrlässige Tödtung
Trennung der Verhandlung
Fehlen eines darauf gerichteten Gerichtsbeschlusses geheilt durch stillschweigende Genehmigung 374[11]
Trunkenheit
als Strafausschließungsgrund außer dem Falle der Bewußtlosigkeit 487[8]
Ueberfall, hinterlistiger
Erforderniß des Vorbedachts 120[8]
Ueberlegung
beweist nicht Freiheit der Willensbestimmung 487[8]
Ueberzeugung, freie des Gerichts
Darf sie auf das Unterbleiben des Entlastungsbeweises gestützt werden? 207[8]
Ueberzeugung
positive und negative Ue. eines Zeugen 206[8]
Uebertragbarkeit
des elterlichen Züchtigungsrechts 227[1]
Umherziehen s. Gewerbebetrieb
Unabhängigkeit
des richterlichen Urtheils von verwaltungsgerichtlicher Vorentscheidung 226[8]
Unbescholtenheit 120[1]
Unfallverhütung
Unthunlichkeit der Verhütung voraussehbarer Unfälle 708[7]
Unlauterer Wettbewerb
Verwerthung der in früherer Dienststellung erlangten Geschäftsgeheimnisse 123[8], 239[8]
Unmittelbarkeit
Bericht des Vorsitzenden über den Gang des Vorverfahrens 122[8]
Zulässige Verlesung von Zeugenaussagen 371[8], 781[1]
Unterbrechung der Verjährung
Welche Richterhandlungen sind dazu ungeeignet? 205[1]
Unterbrechung der Urtheilsverkündung s. d.
Unterschlagung
an Abonnementsgeldern 231[8]
an eingezogenen Beträgen 367[21]
an einem zum Umwechseln hingelegten Geldstück 709[8]
Untersuchungsrichter
Zuständigkeit desselben 492[1]
Unterstützung
U. eines Vollstreckungsbeamten durch zugezogene Privatpersonen 120[8]
Untreue
an Außenständen. Unbefugter Nachlaß. Idealkonkurrenz mit Unterschlagung 367[21]
Unzurechnungsfähigkeit
U. in Folge Trunkenheit, ohne Verlust des Bewußtseins und der Ueberlegung 487[8]
U. des Gemeinschuldners bei Konkurseröffnung 491[18]
Unzucht s. Kuppelei
Unzüchtige Schrift
Anpreisung von Schutzmitteln 208[8], 489[8]
Urheberrecht
Nachbildung eines Werkes der Industrie auf Postkarten 123[8]
Buße wegen photographischer Nachbildung 376[20]
Schutz von Schriftwerken, die im Reichsauslande innerhalb des vormaligen Bundesgebiets erscheinen 710[8]
Urkunden s. Verlesung
Urkundenfälschung
Begriff der Beweiserheblichkeit 709[10]
Begriff des Gebrauchmachens 214[18]
Urtheilsgründe
Feststellung der die Strafbarkeitsmerkmale erfüllenden Thatsachen 121[8], 207[8], 216[8], 376[8,18], 487[8], 619[8], 780[6,7]
Urtheilsverkündung
U. durch den Berichterstatter. Unterbrechung desselben durch den Vorsitzenden. Verkündung vor der Niederschrift 372[8]
Viehseuchen
Einzelne Schutzmaßregeln zur Abwehr von V. 121[14], 211[10], 232[7], 491[11], 711[3,4]
Zuständigkeit zur Erlassung solcher 121[14], 232[7]
Was ist unter Viehtransport zu verstehen? 121[14]

Digitized by Google

Verantwortlichkeit der Reichsbeamten
Unanwendbarkeit landesrechtlicher Schranken der Verfolgbarkeit 122 III[1]
Veränderte Sachlage
im Sinne § 264 Abſ. 4 Str. P. O. 372[4]
Verbindung von Strafſachen
Zuläſſigkeit der gemeinſchaftlichen Verhandlung gegen zwei Angeklagte, von denen nur einer der Thäter ſein kann 371[1]
Vereinszollgeſetz
Tragweite des § 85 123[3a]
Vorausſetzungen des § 137 123[3b]
Begriff des Defraudationskomplotts § 146 Abſ. 1 123[3c]
Vereitelung der Zwangsvollſtreckung
Begriff der „drohenden" Zwangsvollſtreckung 490[18]
Veräußerung des Reſtes einer theilweiſe aberkannnten Forderung 369[24]
Verführung ſ. Unbeſcholtenheit
Verjährung
in der Reviſionsinſtanz 205[1]
der durch die Preſſe begangenen Erpreſſung 489[9]
nach § 43e Branntweinſteuergeſ. 378[4]
Verkehr
des Auswanderungsunternehmers mit dem Publikum 240[3]
V. mit Strafgefangenen. Ungültigkeit einer Polizeiverordnung 124[3]
Verkündung ſ. Urtheilsverkündung
Verleſung
V. von Urkunden 781[3], insbeſondere fremdſprachlicher 122[3]
V. von Zeugenausſagen 371[3], 781[3]
des Gutachtens eines badiſchen Waiſenrichters 216[1]
Vermögensbeſtandtheil
Veräußerung eines ſolchen zur Vereitelung der Zwangsvollſtreckung 369[24]
Vernehmung des Angeklagten
in der Hauptverhandlung darf der Eidesbelehrung nachfolgen 709[3]
Verordnungsrecht ſ. Bezirksregierungen
Verſammlung
Erforderniſſe der Anmeldung nach Anhaltiſchem Vereinsgeſetz 225[1]
Verſchleppungsabſicht ſ. Beweisantrag
Vertheidiger
Ausſchließung deſſelben. Reviſionseinlegung durch den ausgeſchloſſenen V. 781[3]
Vertheidigungsbeſchränkung
Ablehnung und Uebergehung von Beweisanträgen 233[3], 372[4], 375[13]
Vorenthaltung des Schlußworts 122[4], 371[3]
Nichtbeachtung des Antrages auf Verfolgung eines in der Hauptverhandlung neu hervorgetretenen Verdachts gegen Dritte 372[4]
Verbindung zweier Strafſachen mit der Wirkung, daß der Mitangeklagte nicht als Entlaſtungszeuge dienen kann 371[1]
Verweigerte Vorführung zu einer kommiſſariſchen Beweisaufnahme 375[14]
Verurſachung ſ. Kauſalzuſammenhang
Verwaltungsgericht
Unverbindlichkeit ſeiner Entſcheidung für das Strafgericht 226[3]
Vollkaufmann
Begriffsbeſtimmung des neuen Handelsgeſetzbuchs iſt auch für ältere Bankerottfälle maßgebend 707[2,3]
Vollmacht
des Ehemannes zur Einlegung des Rechtsmittels für die Ehefrau 218[5]
Vollſtreckungsbeamter
Zuziehung von Privatperſonen im Sinne des § 113 Str. G. B. 120[3]
Vorausſehbarkeit
als Fahrläſſigkeitserforderniß 207[3], 365[14]
Vorführung
eines Gefangenen zu kommiſſariſchen Beweisaufnahmen 375[14]
Vorgeſetzter
im Sinne des § 196 Str. G. B. 364[18]
Vormundſchaftsbehörde
Beleidigung derſelben durch Erklärung gegenüber ihrem Vorgeſetzten 209[7]
Voruntersuchung
Schluß derſelben 492[1]
Waarenbezeichnungen
Verhältniß der §§ 14, 15 des Geſ. vom 12 Mai 1894. Erſtreckt ſich der Schutz auf Verzierungen, Farbe u. ſ. w. des Waarenzeichens? 239[4]
Wie weit darf die Abkürzung einer Firma nach § 13 des Geſ. vom 12. Mai 1894 gehen? Irrthum darüber 223[4]
Waiſenrichter (Baden) 216[1]
Wahrnehmung berechtigter Intereſſen
Iſt eine durch § 193 geſchützte Beleidigung ein Vergehen, durch deſſen Androhung Nöthigung begangen werden kann? 709[3]
Allgemeines ſtaatsbürgerliches Recht zur Strafanzeige 489[7]
Wanderlager
Begriff. Gewerbsmäßigkeit 381[6]
Waſſerſtraße
im Sinne des § 243 Ziffer 4 Str. G. B. 229[4]
Wegnahme
als Thatbeſtandsmerkmal der Verletzung des Zurückbehaltungsrechts eines Vermiethers 615[4]
Wider beſſeres Wiſſen ſ. falſche Anſchuldigung
Widerrechtlichkeit ſ. Nöthigung
Widerſtand gegen die Staatsgewalt
W. gegen die im Auftrage des Vollſtreckungsbeamten handelnde Privatperſon 120[3]
Berechtigung der Amtsausübung des Gerichtsvollziehers 487[3]
Willensbeſtimmung, freie
kann trotz Bewußtſein und Ueberlegung durch Trunkenheit ausgeſchloſſen ſein 487[3]
Wiſſentlichkeit
W. der falſchen Verſicherung an Eidesſtatt 360[4]

Digitized by Google

Wohnung
Aushängen der Fenster, um die Räumung einer W. zu erzwingen 367[16]
Zahlungsunfähigkeit
im Sinne des § 241 Konk. O. 780[3]
Zählapparat
zum Messen des Elektrizitätsverbrauchs. Entnahme von Elektrizität unter Umgehung desselben 231[3]
Zeitliche Herrschaft der Strafgesetze
Anwendung des neuen H. G. B. auf ältere Bankerottfälle 360[1], 491[16]
Zeitungsartikel
Beleidigung durch einen Z. Kann der Z. als Form im Sinne des § 193 beurtheilt werden? 209[6], 362[13]
Erpressung durch Z., Preßvergehen 489[6]
Berücksichtigung nicht verlesener Z. im Urtheil 205[1]
Zeuge
Pflichten desselben 206[3], 207[3].
Zeugenaussage
Verlesung derselben 371[3], 781[1]
Z. des Vertheidigers 781[6]
Zeugnißverweigerung
Verwandtschaft mit dem früheren Mitbeschuldigten 709[1]
Zollgesetz s. Vereinszollgesetz
Zurückbehaltungsrecht des Vermiethers
Strafbare Verletzung desselben 615[3]
Zuständigkeit s. Falsche Beurkundung
Z. zur Feststellung der Gesammtstrafe im Falle des § 494 Str. P. O. 218[3]
Z. von Verwaltungsbehörden 124[3], 223[3], 232[7]
Z. des Civilrichters zur Entgegennahme eidesstattlicher Versicherungen 360[6]
Z. des eine unwahre Thatsache beurkundenden Beamten 214[13]
Zustellung
des Urtheils 492[3]
Oeffentliche Z. 122[6]
Züchtigungsrecht der Eltern
Uebertragbarkeit 227[1]
Zwangsvollstreckung, drohende 490[10]
Zweck einer öffentlichen Versammlung
Bezeichnung desselben bei der Anmeldung 225[3]

B. Gesetzesregister.

I. Reichsrecht.

1. Strafgesetzbuch nebst Einführungsgesetz.

a) Strafgesetzbuch.

§ 2: 360[1], 707[1,3]
§ 4: 486[1]
§ 43: 367[16]
§ 47: 361[6], 367[13]
§ 48: 120[1], 361[6]
§ 51: 227[1], 367[16]
§ 57: 360[3]
§ 59: 223[3], 778[1]
§ 63: 120[3]
§ 64: 228[6]
§§ 66, 67: 378[4]
§ 69: 205[1]
§ 73: 377[3]
§ 74: 218[6]
§§ 94, 99, 101: 228[3]
§ 113: 120[3], 487[3]
§ 123: 214[13]
§ 130: 120[4]
§ 137: 121[6]
§ 145a: 707[3]
§ 153: 373[3]
§ 154: 361[3], 373[6]
§ 155: 373[3]
§ 156: 228[6], 360[3,4]
§ 159: 361[3]
§ 163: 206[6], 207[3], 707[3], 779[3]
§ 164: 207[4], 361[3], 362[7,8]
§ 166: 121[6], 488[3]
§ 171: 373[3]
§ 180: 363[3,13], 708[6]
§ 182: 121[7]
§ 184: 208[6], 489[3]
§ 185: 209[7], 613[1]
§ 186: 209[7], 363[11], 613[1], 779[3]
§ 193: 209[3], 363[11], 364[13], 489[7], 613[1]
§ 196: 209[7], 228[3], 364[13]
§ 197: 228[3]
§ 200: 779[4]
§§ 218—220: 614[3]
§ 222: 365[14,15], 708[6], 779[5]
§ 223a: 121[6], 227[1]
§ 230: 121[3], 365[16], 366[17], 614[3], 708[7]
§ 231: 210[3]
§ 240: 121[10], 367[18,19], 709[6]
§ 242: 709[3]
§ 243 Ziff. 2: 367[20]
Ziff. 4: 229[4]
§ 246: 231[3], 367[21]
§ 253: 121[11], 368[23], 489[6]
§ 259: 121[12], 369[25]
§ 263: 214[13], 231[3], 377[3], 780[4,7]
§ 266: 367[21]
§ 267: 214[13], 709[10]
§ 269: 214[13]
§ 274 Nr. 2: 614[3]
§ 279: 121[6]
§ 286: 210[3], 490[3]
§ 288: 369[24], 490[13]
§ 289: 615[4]
§ 303: 369[26]
§ 328: 121[14], 211[13], 232[7], 491[11]
§ 331: 212[11]
§ 333: 615[3]

§ 342: 214[12]
§ 348: 214[13]
§ 354: 215[14]
§ 359: 216[1]
§ 367 Ziff. 8: 365[18]

b) Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuche.
§ 2: 241[1]
§ 7: 378[4]

2. Strafprozeßordnung, Gerichtsverfassung und Einführungsgesetze.

a) Einführungsgesetz zur Gerichtsverfassung.
§ 11: 122 III[1]

b) Gerichtsverfassung.
§ 13: 226[3]
§ 136: 378[4]
§§ 173, 175, 178: 616[1]
§ 187: 782[4]

c) Einführungsgesetz zur Strafprozeßordnung.
§§ 3, 6 Nr 3: 226[3]

d) Strafprozeßordnung.
§§ 3, 4: 371[1]
§ 19: 122 II[1]
§ 51 Ziff. 3: 709[1]
§ 124: 492[1]
§§ 127, 130: 228[3]
§ 188: 210[3]
§ 225: 122[2]
§ 227: 374[11]
§ 229: 122[2]
§§ 242—244: 361[5], 709[3]
§ 243: 233[3], 372[3], 375[13]
§ 248: 122[2], 205[1], 375[16]
§ 249: 122[2], 371[3], 781[1]
§ 255: 216[1], 781[3]
§§ 257, 259: 122[4], 371[3]
§ 260: 205[1], 210[3], 226[3], 233[3]
§ 261: 226[3]
§ 262 Abs. 2: 779[3]
§ 263: 238 B[1], 361[3]
§ 264 Abs. 4: 372[4]
§ 266: 121[4]
§ 267: 372[3]
§ 270: 374[11]
§ 273: 372[3]
§ 274: 205[1], 217[3], 372[3]
§ 289: 361[3]
§ 293: 373[7—8]
§ 297: 374[13]
§ 299: 122[4]
§ 307: 217[4]
§§ 308—310: 217[4], 374[13]
§§ 311, 312: 374[12]
§ 320: 122[3]
§ 340: 218[4]
§ 372: 122[2]
§ 374: 122[4]
§ 377: 217[4]
Ziff. 1: 122[7], 375[16]
Ziff. 6: 616[1]
Ziff. 8: 233[3], 374[11], 375[13—14], 710[3,4]
§ 381: 710[3]
§ 384: 375[15—17], 376[18]
§ 385: 492[3], 781[3]
§ 386: 492[3]
§ 398: 376[19]
§ 418: 492[3]
§ 419 Abs. 3: 122[3]
§§ 437, 440: 492[3]
§ 444: 376[20]
§§ 459—469: 226[3]
§§ 462, 466: 216[3]
§ 484: 617[3]
§ 494: 122 II[1], 218[6]
§§ 496, 497: 123[7]
§ 498: 233[3]
§ 503: 123[7]

3. Andere Reichsgesetze und Bundesrathsverordnungen.

1867. 12. Oktober. Gesetz über das Paßwesen.
§§ 1, 3, 4, 6, 7: 486[1]
1869. 21. Juni. Gewerbeordnung
Tit. III, IV: 211[18]
§ 30: 123[3]
§ 33: 378[4]
§ 56b Abs. 3: 232[7]
§§ 115, 117, 119a, 134: 233 C[1]
§§ 137, 146 Ziff. 2: 710[1]
§ 120a: 708[7]
" 1. Juli. Vereinszollgesetz.
§§ 85, 137, 146: 123[3]
1870. 1. Juni. Gesetz über Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit.
§ 21: 486[1]
" 11. Juni. Ges., betr. das Urheberrecht an Schriftwerken u. s. w.
§ 19: 376[16]
§§ 61, 62: 710[3]
1871. 28. Oktober. Gesetz über das Postwesen
§§ 1, 5, 27: 234[3]
§ 1: 617[1]
" 31. Oktober. Auslieferungsvertrag mit Italien
Art. 4: 219[1]
" 11. Dezember. Konsularkonvention mit den Vereinigten Staaten
Art. 17: 223[4]
1872. 31. Mai. Brausteuergesetz
§§ 16, 27: 221[3]
" 27. Dezember. Seemannsordnung
§ 102: 229[4]
1873. 13. März. Reichsbeamtengesetz
§ 13: 122 III[1]
1874. 24. Januar. Auslieferungsvertrag mit der Schweiz.
Art. 4: 219[1]

1874. 7. Mai. Reichspreßgesetz.
§ 21: 123[3]
§ 22: 205[1], 489[3]
" 17. Mai. Strandungsordnung.
§ 21: 229[4]
1875. 6. Februar. Personenstandsgesetz.
§ 69: 123[5]
1876. 9. Januar. Ges., betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste.
§ 14: 123[6]
" 9. März. Auslieferungsvertrag mit Luxemburg.
Art. 6: 220[1]
" 15. August. Verordnung über das Verhalten nach Schiffszusammenstößen auf See.
§ 1: 229[4]
1877. 30. Januar. Civilprozeßordnung.
§ 139 (alt): 227[2]
§ 160 Abs. 2, 161 (neu): 707[4]
§ 260 (alt): 210[2]
§ 708 (alt): 487[2]
§ 779 (alt): 614[3]
Einführungsgesetz zur Civilprozeßordnung.
§ 14 Abs. 2 Nr. 1: 227[2]
" 10. Februar. Konkursordnung.
§ 240 (neu): 360[3], 371[20], 491[13], 707[1, 3]
§§ 239, 241 (neu): 780[3]
" 16. September. Auslieferungsvertrag mit Brasilien.
Art. 6: 220[1]
1878. 19. Januar. Auslieferungsvertrag mit Schweden und Norwegen.
Art. 6: 220[1]
" 2. Mai. Auslieferungsvertrag mit Spanien.
Art. 6: 220[1]
" 18. Juni. Gerichtskostengesetz.
§ 61: 123[7]
1879. 14. Mai. Nahrungsmittelgesetz.
§§ 12, 14: 376[1], 619[2], 782[1]
" 19. Juli. Ges. betr. die Steuerfreiheit des Branntweins zu gewerblichen Zwecken.
" 23. Dezember. Regulativ dazu Nr. 3, 4, 6: 378[4]
1880. 7. Januar. Verordnung zur Verhütung des Zusammenstoßes von Schiffen auf See: 229[4]
" 12. Februar. Auslieferungsvertrag mit Uruguay
Art. 6: 220[1]
" 28. Juni. Viehseuchengesetz,
§§ 19—29: 121[14], 211[13], 491[11], 711[3]
§§ 9, 65, 66: 711[14]
1883. 15. Juni. Krankenversicherungsgesetz.
§§ 1, 49, 50—53, 81, 82b: 377[2]
1884. 9. Juni. Sprengstoffgesetz.
§§ 1, 2, 9, 15: 223[3]
1887. 24. Juni. Branntweinsteuergesetz.
§§ 11—39, insbesondere 18, 26, 35, 43e: 378[4]
" 27. September. Regulativ dazu: 378[4]
1888. 5. Juli. Ausführungsvorschriften zum Brausteuergesetze.
§ 4: 221[3]
1888. 22. November. Wehrordnung.
§§ 106—108, 111, 114: 486[1]
1890. 25. Juli. Auslieferungsvertrag mit dem Congostaat.
Art. 6: 219[1]
1891. 4. Juli. Weltpostvertrag.
Art. 2, 16: 234[4]
1892. 11. Juni. Postordnung.
§§ 2, 3, 15—18, 21, 29, 37, 38: 234[2]
1894. 4. März. Gesetz betr. Ausführung des Internationalen Vertrages zur Unterdrückung des Branntweinhandels unter den Nordseefischern auf hoher See.
§ 1: 229[4]
" 12. Mai. Gesetz zum Schutze der Waarenbezeichnungen.
§§ 13, 14, 19, 23: 223[3]
§§ 114, 115: 239[4]
" 22. September. Bekanntmachung betr. den Schutz deutscher Waarenbezeichnungen in auswärtigen Staaten: 223[4]
1895. 27. Juni. Bundesrathsinstruktion zur Ausführung des Viehseuchengesetzes: 121[14]e, 211[13], 711[4]
1896. 27. Februar. Verordnung zum Branntweinsteuergesetz: 378[4]
" 27. Mai. Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes.
§ 9: 123[3], 239[3]
" 31. Dezember. Auslieferungsvertrag mit den Niederlanden.
Art. 6: 219[1]
1897. 10. Mai. Handelsgesetzbuch.
§ 4: 360[1], 371[20], 491[13], 707[1, 3]
" 9. Juni. Gesetz über das Auswanderungswesen.
§§ 8, 43: 240[4]
1898. 14. März. Bekanntmachung des Bundesraths über den Geschäftsbetrieb der Auswanderungsagenten.
§§ 16 ff.: 240[2]
" 6. Juli. Gesetz über den Verkehr mit künstlichen Süßstoffen.
§ 3: 380[3]
1899. 20. Dezember. Gesetz, betreffend Abänderung der Bestimmungen über das Postwesen.
Art. 1, 2: 234[3]

II. Einzelstaatliche Gesetze und Verordnungen.

1793. 7. Juli. Allgemeine Gerichtsordnung für die preußischen Staaten.
Th. III Tit. 1, § 30, 31: 123[1]
1794. 5. Februar. Allgemeines Landrecht.
Th. II Tit. 20, § 1178: 229[4]
1817. 23. Oktober. Regierungsinstruktion (Ges. Sammlung S. 248).
§ 2 Nr. 3: 122[13]4, 232[7]
1832. 6. September. Bundesbeschluß über Urheberschutz: 710[3]
1833. 12. Februar. Preußisches Publikationspatent dazu: 710[3]
1850. 7. März. Preußisches Jagdpolizeigesetz.
§ 4: 124[5], 615[5]

Digitized by Google

1850. 11. März. Preußisches Gesetz über Polizeiverwaltung.
§§ 12, 16: 124[3]

" 14. März. Circularverfügung, betreffend die Ausführung des Jagdpolizeigesetzes (s. o.).
Ziff. 6: 615[5]

" 26. Dezember. Anhaltisches Vereinsgesetz.
§ 1: 225[1]

1852. 21. Juli. Preuß. Ges. betr. Dienstvergehen der nicht richterlichen Beamten.
§ 2: 207[4]

1856. 15. Mai. Preuß. Städteordnung.
§§ 8, 34: 228[3]

1866. 23. August. Prager Friedensvertrag.
Art. XIII: 710[3]

1867. 30. Dezember. Circularerlaß des Preuß. Ministers des Innern zur Ausführung des Paßgesetzes.
Abs. 2: 486[1]

1868. 23. Oktober. Dienstordnung für die Königlichen Förster (Preußen).
§§ 5, 6, 40: 615[5]

1869. 12. April. Preuß. Ges. betr. Ausstellung gerichtlicher Erbbescheinigungen.
§ 3: 228[3]

" 26. April. Bayer. Ges. über Heimath, Verehelichung und Aufenthalt.
Art. 33 Abs. 1 u. 4: 123[3]

1873. 1. September. Verfügung des Preuß. Finanzministers zum Braustenergesetze: 221[3]

1878. 19. Mai. Circularverfügung des Preuß. Finanzministers zum Braustenergesetze: 221[3]

" 4. November. Els. Lothr. Ges. betr. die Ausführung des Gerichtsverfassungsgesetzes bei Civil- und Strafklagen gegen Elsaß-Lothringische Landesbeamte: 123 III[1]

1879. 6. Februar. Bad. Rechtspolizeigesetz.
§ 64: 216[1]
Waisenrichterordnung.
§§ 3 ff.: 216[1]

" 10. März. Bayer. Ges. betr. Besteuerung des Gewerbebetriebes im Umherziehen.
Art. 2: 211[10]

" 24. Juli. Preuß. Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher.
§ 63 487[3]

1879. 18. August. Bayr. Ausführungsges. zur Strafprozeßordnung.
Art. 3 Ziff. 13: 226[3]

1880. 27. Februar. Preuß. Gesetz betr. Besteuerung des Wanderlagerbetriebes.
§ 1: 381[4]

1881. 16. März. Reglement für die Gefängnisse der Justizverwaltung (Preußen).
§ 2 Abs. 3: 207[4]

1883. 30. Juli. Preuß. Landesverwaltungsgesetz.
§ 18: 121[14d], 232[7]

1884. 30. August. Hessische Bekanntmachung zum Sprengstoffgesetz.
§§ 1, 4, 5: 223[3]

" 11. September. Preuß. Ausführungsverordnung zum Sprengstoffgesetze.
§ 1: 223[3]

1885. 29. Juli. Preuß. Ges., betr. das Spielen in außerpreußischen Lotterien.
§ 2: 241[1]

1886. 4. März. Polizeiverordnung der Königl. Regierung zu Frankfurt a. O. über den Verkehr mit Gefangenen: 124[3]

1889. 1. Mai. Ges., betr. die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften.
§§ 98, 99, 116 flg.: 490[16]

1890. 14. Februar. Bekanntmachung des Bayr. Ministeriums des Innern zum Viehseuchengesetz: 211[10]

1891. 24. Juni. Preuß. Einkommensteuergesetz.
§§ 66: 242[3], 782[3]

" 3. Juli. Preuß. Landgemeindeordnung.
§ 90: 711[4]

1894. 1. Februar. Runderlaß, die amtlichen Besichtigungen der Apotheken u. s. w. betreffend.
§§ 1, 11: 367[19]

1895. 19. Dezember. Polizeiverordnung der Regierung zu Posen über den Verkehr mit Gefangenen: 124[3]

1898. 2. Februar. Bayr. Ges., betr. Fortsetzung der Grundentlastung.
Art. 19, 20: 226[3]

" 21. Dezember. Gefängnißordnung für die Justizverwaltung in Preußen.
§ 2 Abs. 3: 207[4]

W. Moeser Buchdruckerei, Berlin S., Stallschreiberstraße 34. 35.

Digitized by Google

№ 1 bis 4. Berlin, 1. Januar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Krmpner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 1. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 1. — Unsere Aufgabe. S. 1. — Die neueste Literatur des bürgerlichen Rechts. S. 3. — Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs. S. 7. — Vom Reichsgericht. S. 10. — Personal-Veränderungen. S. 30.

Vereinsnachrichten.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat in seiner Sitzung vom 10. Dezember 1899 beschlossen:

1. Den Anwaltstag im Jahre 1901 nach Danzig zu berufen.
2. Die Anträge des Rechtsanwalts Meyer in Frankenthal, weil zum Theil durch die Reichsgesetzgebung erledigt, zum Theil zur Zuständigkeit der Landesgesetzgebungen gehörig, auf sich beruhen zu lassen.
3. Mit dem Stuttgarter Allgemeinen Versicherungsverein keinen Vertrag abzuschließen, vielmehr den Verein für die Versicherungsnahme wegen Haftpflicht den Kollegen unter gewissen Bedingungen, deren Annahme noch aussteht, zu empfehlen.
4. Den Verlagsvertrag mit der Hofbuchhandlung von W. Moeser auf weitere 6 Jahre zu verlängern, den Bestellungspreis des Vereinsorgans für Nichtmitglieder auf 25 Mark jährlich und den Insertionspreis auf 50 Pf. für die Zeile festzusetzen.
5. Mit dem Vereinsorgan einen Briefkasten zu verbinden, in welchem zweifelhafte Fragen des neuen Rechts beantwortet und etwa eingegangene oberrichterliche Entscheidungen zu zweifelhaften Fragen kurz mitgetheilt werden.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu München hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1800 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Unsere Aufgabe.

Das neue Jahrhundert bringt die größte That zur Wirkung, welche das deutsche Rechtsleben aufzuweisen hat. Die Reception des Römischen Rechts, die großen Partikulargesetzgebungen, welche seit dem Ende des achtzehnten Jahrhunderts einander folgten, die Einigung des Handels- und Wechselrechts, später des Strafrechts und des Prozesses — so wichtig sie an sich waren, so sehr sie das Bedürfniß nach einheitlichen Rechtsgrundlagen förderten und dessen Erfüllung vorbereiteten — sie reichen nicht entfernt an die Bedeutung heran, welche das Bürgerliche Gesetzbuch für das Nationalbewußtsein und die Rechtsentwickelung in Deutschland hat. Ist auch für eine Fülle von Gebieten des bürgerlichen Rechts die Einheit noch nicht gewonnen, mag auch die Gewohnheit des bisherigen Rechtszustands, die Verschiedenheit des politischen Standpunkts manche Bestimmung des neuen Rechts anders gewünscht, mögen Manchem die ergänzenden Gesetze zu spät verabschiedet sein, um sie zu durchdringen — jetzt, beim Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs und seiner Nebengesetze werden alle Bedenken schweigen. Freudig, im vollen Bewußtsein zwar der Schwierigkeiten, aber, gehoben von der nationalen Bedeutung der Errungenschaft, in der festen Hoffnung, dieselben zu überwinden, tritt die deutsche Anwaltschaft an die Uebung des neuen Rechts. Ist sie es doch, die zuerst berufen ist, das Volk in der Anwendung desselben zu berathen, wird es doch von ihr nicht zum geringen Theil abhängen, ob das Volk in den neuen Satzungen die richtige Wiedergabe seiner Rechtsanschauungen finden, zufrieden sich den Abweichungen vom bisherigen Recht anpassen wird. Wie die deutsche Anwaltschaft von Anbeginn an der Vorbereitung des großen Werks mit warmem Eifer sich betheiligt, es an Kritik und Vorschlägen nicht hat fehlen lassen, so wird sie — dessen sind wir gewiß — bemüht sein, bei der Auslegung sich ergebender Zweifel, bei dem Ausbau, der der Wissenschaft überlassen werden mußte, dem Geiste des neuen Rechtes zur Geltung zu verhelfen. Das Organ des Deutschen Anwaltvereins hat in den letzten Jahren der wissenschaftlichen Erörterung civilrechtlicher Fragen nur geringen Raum widmen können. Angesichts des bevorstehenden Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs war das Bestehen eines allgemeinen Interesses an Fragen der Partikularrechte nicht anzuerkennen; die Erörterung einzelner

Fragen des neuen Rechts erſchien verfrüht, die Darlegung der allgemeinen Geſichtspunkte über den Rahmen des Organs hinausgehend. Eine Beſchränkung auf die Ueberſicht des bisherigen Rechts im Lichte der Entſcheidungen des höchſten Gerichtshofs unter Hinweis auf die Behandlung der gleichen Fragen im neuen Geſetzbuch neben der vom Verein veranlaßten Kommentirung der letzteren erſchien ausreichend.

Mit dem Inkrafttreten der neuen Geſetzgebung erſcheint eine weſentliche Aenderung hierin unabweislich. In Zukunft wird die Wochenſchrift die möglichſt knappe Hervorhebung und Behandlung der Unterſchiede vom bisherigen Rechte, die ſchnelle Bekanntgabe und Behandlung aller Zweifel- und Streitfragen ſowohl in Bezug auf das Verhältniß des neuen Rechts zum bisherigen als in Bezug auf Auslegung des erſteren ſich zur Aufgabe machen, um den Kollegen ihre Aufgabe zu erleichtern und an dem wiſſenſchaftlichen Ausbau des neuen Rechtsſtoffes mitzuwirken.

Das Vereinsorgan will ſich dabei von der Kritik, ob Beſtimmungen des neuen Rechts ſich bewähren, und von Fragen künftiger civilrechtlicher Fragen, ſoweit ſie in der neuen Geſetzgebung geordnet und nicht zukünftiger Regelung vorbehalten ſind, möglichſt fernhalten. Denn ſelbſt, wenn in der einen oder anderen Beziehung Mängel ſich herausſtellen ſollten, ſo wird der Wunſch nach einer Aenderung gegenüber dem Bedürfniß zurückzuſtehen haben, in dieſen Gebieten des Civilrechts eine Pauſe der Geſetzgebung zu haben, welche das ruhige Einleben in neue Normen geſtattet. Nur in Bezug auf den Civilprozeß, das ſich etwa ergebende Bedürfniß nach Abänderung und Vereinfachung wird in gleichem Maße Enthaltſamkeit nicht geübt werden können.

Dagegen wird die Wochenſchrift den Bedürfniſſen und Vorbereitungen auf dem Gebiete des Strafrechts und Prozeſſes umſo mehr erneute Aufmerkſamkeit widmen müſſen, als an deren Geſtaltung die Anwaltſchaft ein ſpecifiſches Intereſſe hat. Zwar in den Fragen einer Umgeſtaltung der Vorunterſuchung, bei der noch immer nicht durchgedrungenen Einführung der Berufung u. a. iſt die Anſchauung der Anwaltſchaft eine ſo feſte, nahezu einmüthige, daß kaum neue Geſichtspunkte von durchſchlagender Bedeutung beizubringen ſein dürften. Aber die Ruhe, welche auf dem Gebiete des Civilrechts zu erwarten iſt, läßt die Richtung der Geſetzgebung auf dieſe ſo wichtigen Gebiete erwarten und regt dazu an, mit jeder Vorbereitung rechtzeitig ſich zu beſchäftigen.

Dagegen hat auch erneute Prüfung der auf dem Mainzer Anwaltstag gegebenen Anregung, Fragen der Verwaltung und des Verwaltungsrechts in den Kreis unſerer Erörterungen zu ziehen, zu der Ueberzeugung geführt, daß denſelben nicht werde Folge gegeben werden können, weil es ſich faſt ausſchließlich um Fragen partikulärer Rechte handeln und die Ausſchließung politiſcher Fragen ſich kaum vermeiden laſſen würde. Selbſtverſtändlich iſt damit jedoch nicht die Erörterung von Maßnahmen der Juſtizverwaltung ausgeſchloſſen; vielmehr wird denſelben, insbeſondere der Stellungnahme zu der Zulaſſung von Agenten bei der Rechtsvertretung und den dabei angewandten Grundſätzen alle Aufmerkſamkeit zu ſchenken ſein.

Wenn in dieſer Richtung das Vereinsorgan in Uebereinſtimmung mit den auf dem letzten Anwaltstag zu Tage getretenen Anſchauungen eine Erweiterung erfahren wird, ſo ſoll doch das Beſtreben, den Entſcheidungen des höchſten Gerichts ſchnellſte und eingehendſte Mittheilung an die Kollegen zu verſchaffen, darunter nicht leiden. Für das bisher beſtehende Recht werden ſie nicht blos deshalb, weil deſſen Anwendung auf lange Zeit hinaus nicht aufhören wird, ſondern auch, ſoweit eine Uebereinſtimmung mit dem neuen Recht ſich ergiebt, als Auslegungsmittel von Bedeutung bleiben. Soweit Entſcheidungen zu den Uebergangsbeſtimmungen und dem neuen Recht ergehen, wird ihre Veröffentlichung in äußerer Trennung von Entſcheidungen, die das bisherige Recht betreffen, erfolgen. Die das Strafrecht und den Strafprozeß betreffenden Urtheile ſollen in der breiteren Form, welche zuletzt zur Anwendung gekommen iſt, behandelt werden.

Bei der Prüfung der Frage, ob in Zukunft der Berichterſtattung über die inländiſche partikuläre und ausländiſche Geſetzgebung Raum gewährt werden ſoll, iſt die negative Entſcheidung von der Ueberzeugung getragen worden, daß das Vereinsorgan die Aufgabe nicht hat noch erfüllen könnte, die Mitglieder des Anwaltvereins über alle bedeutſamen Vorgänge auf dem Gebiete der Geſetzgebung zu informiren. Es ſteht dem auch die in den letzten Jahren herrſchende Erſcheinungsform der Wochenſchrift entgegen. Die urſprüngliche Abſicht, zweiwöchentlich einen Bogen herauszugeben, hat längſt nicht mehr eingehalten werden können. Auch in Zukunft würde ſelbſt bei feſter Vergrößerung des urſprünglich gepianten Umfangs die Einrichtung des Blattes dahin, daß alle weſentlichen Theile ſeines Programms behandelt würden, unthunlich ſein. Weder kann der Umfang wiſſenſchaftlicher Erörterungen ſtets ſo abgegrenzt werden, daß er nur einen Theil des Blattes umfaßte, noch wird immer eine Theilung ohne Beeinträchtigung des Intereſſes ſich ermöglichen laſſen, noch empfiehlt ſich eine Theilung der Berichterſtattung über die Rechtſprechung, welche die Ueberſichtlichkeit aufheben und zum Verzicht auf ſyſtematiſche Anordnung nöthigen würde.

Wird deshalb die bisherige unregelmäßige Zeit des Erſcheinens beibehalten werden, ſo liegt darin ſchon ein Hinderniß für die vollſtändige Berichterſtattung über den Gang der Geſetzgebung des In- und Auslands.

Eine eingehendere Beſprechung litterariſcher Erſcheinungen, als bisher geſchehen, wird das Organ mit Rückſicht auf die ſonſtige Erweiterung des Inhalts ſich verſagen müſſen.

Aus ſeiner Aufgabe, Organ des Deutſchen Anwaltvereins zu ſein, folgt von ſelbſt, daß obenan die Vertretung der Intereſſen des deutſchen Anwaltsſtandes, die Erörterung aller die Stellung deſſelben, ſeiner Rechte und Pflichten betreffenden Fragen ſoweit Behandlung finden wird, als der Verein durch ſeinen Vorſtand nicht in Anträgen und Berichten an die geſetzgebenden Organe des Reichs und der Landesregierungen, in Berichten über die Vorgänge in den Anwaltskammern, insbeſondere Publikationen (wie diejenigen der ehrengerichtlichen Entſcheidungen) ſelbſt die Vertretung übernimmt.

Die Aufgabe, welche das Vereinsorgan ſich ſtellt, kann ohne Mitwirkung der Kollegen nicht erfüllt, der Nutzen, den ſie zu bringen wünſcht, ohne Anregung derſelben, ohne Mittheilung der Bedürfniſſe nicht erreicht werden. Der Vorſtand hat deshalb die Einrichtung eines Briefkaſtens genehmigt, in welchem ergehende Anfragen von Mitgliedern des Anwaltvereins ſchnellſtens

Digitized by Google

Behandlung und Beantwortung finden, insbeſondere das vorhandene Material an Entſcheidungen und Litteratur angegeben werden ſoll, wenn das allgemeinere Intereſſe an der Frage nicht zu einer breiteren Behandlung in der Wochenſchrift Anlaß giebt. Von allen Kollegen, welche mit uns die Wichtigkeit des Vereinsorgans anerkennen, erhoffen wir die Geneigtheit zur Mitarbeit an der geplanten Ausgeſtaltung deſſelben, und werden für jeden Vorſchlag, für jede Anregung dankbar ſein. Kpr.

Die neueſte Literatur des bürgerlichen Rechts.

I.

Die Jahreswende, mit welcher ein neues bürgerliches Geſetzbuch zuſammt einer ſtattlichen Reihe von „Nebengeſetzen“ in Kraft tritt, ſcheint eine unheimliche Umwälzung des Rechtszuſtandes zu bedeuten. 7900 Richter, 6229 Rechtsanwälte und wohl auch ein Theil der 677 Reichs- und Staatsanwälte des deutſchen Reichs (nach der Juſtizſtatiſtik für 1899) ſind mehr oder minder ängſtlich bemüht, ihre Studien über das neue Geſetzbuch und ſeine Begleiter abzuſchließen, um ruhigen Gewiſſens den erſten Fall zu erwarten, der nach dem „neuen Recht“ zu beurtheilen ſein wird. Indeß geht das wirthſchaftliche und geſellſchaftliche Leben ruhig ſeinen Gang, nicht der Tauſendſte denkt daran, daß ſeine Handlungen am 1. Januar 1900 einer anderen rechtlichen Beurtheilung unterliegen als den Tag zuvor, und ſoweit es nicht um reine Formvorſchriften geht, würde ihm ſeiten damit gedient ſein, wenn er ſich darum bekümmern wollte. Möchte er ſelbſt das Geſetzbuch nachſchlagen oder ſich bei einem Rechtsverſtändigen Raths erholen — wie ſeine Handlung zu beurtheilen iſt, wird ihm mit Sicherheit auch der Weiſeſte nicht ſagen können — bis die letzte Inſtanz über den Fall geſprochen hat.

Der hervorſtechendſte Zug der heutigen Rechtsauffaſſung iſt die Ueberſchätzung des Geſetzes, die von der herrſchenden Rechtsquellentheorie immerfort genährt wird, indem ſie Geſetz und Gewohnheitsrecht als ſelbſtändige „Quellen“ behandelt, aus denen das Recht nur ſo fertig hervorſprudele, daß man ohne Weiteres den Becher unterhalten könnte. In der That hat es nie eine Zeit und ein Volk gegeben, in denen die bloße Gewohnheit als Recht gegolten hätte. Die geſchichtliche Rechtslehre hat freilich mit der rohen Vorſtellung aufgeräumt, daß dieſes Recht nur eben aus der Gewöhnung entſtehe: ſie findet in der Gewohnheit nur den Ausdruck der Rechtsanſchauung des Volkes, die das Recht erzeugt, aber auch dazu genügt. Indeß wird in jedem Handbuch der Pandekten eine lange Reihe von rechtlichen Bedingungen aufgeſtellt, unter welchen allein die Gewohnheit geeignet ſein ſoll, als Recht zu gelten, und eine andere Reihe von Bedingungen, unter denen der Beweis einer ſolchen Gewohnheit für erbracht gelten kann. Ob dieſer Beweis erbracht und ob die bewieſene Gewohnheit jene Bedingungen erfüllt, entſcheidet allemal der Richter, und es iſt eine grobe Selbſttäuſchung der Theorie, daß die Rechtsanſchauung des Volkes zum wirklichen Rechte werde durch die Handlungen der Einzelnen, in denen ſie als Gewohnheit ſich darſtellt, und nicht vielmehr durch den Spruch des Richters, der ſie das eine Mal in der Gewohnheit ausgedrückt findet und das andere Mal nicht. Alle Rechtsanſchauung des Volkes kann zu poſitivem geſchichtlichem Rechte werden nur durch den Staat, d. h. die Einheit des Volkes unter ſeiner Obrigkeit im Gericht. Alles urſprüngliche Recht iſt Gerichtsrecht in dieſem Sinne, und der Inhalt der zwölf Tafeln wie der älteſten deutſchen Volksrechte, die der Bildungsſtolz der Renaiſſance unhöflich leges barbarorum nannte, war zumeiſt Gerichtsrecht, das in amtlicher Aufzeichnung nach dem Willen der höchſten Obrigkeit hinfort den Gerichten zur Richtſchnur dienen ſollte. Nach einigen Jahrhunderten waren aber dieſe alten „Geſetze“ bei den deutſchen Gerichten in völlige Vergeſſenheit gerathen, die Gerichte ſchöpften das Recht wieder nur aus ihrer lebendigen Ueberlieferung faſt ein halbes Jahrtauſend lang, bis die „Rechtsbücher“ erſchienen, nichtamtliche Aufzeichnungen der Gerichtsüberlieferung, die für den Richter nicht bindend waren, nach denen er gleichwohl ſo begierig griff, wie nur ein heutiger nach „Commentaren“.

Schon die letzte Thatſache nun, da in dieſen Commentaren doch ſehr viel ſteht, wovon das commentirte Geſetz nichts ſagt, muß bedenklich machen gegen die Erwartung, daß es mit dem Geſetz als Rechtsquelle doch anders beſtellt ſei, wie mit dem Gewohnheitsrecht. Jedenfalls zeigt das Daſein umfänglicher und durchaus nicht in allem übereinſtimmender Commentare, daß ein Geſetz, das ſolcher Zuthaten bedarf, verſtändiger Weiſe nicht die Abſicht haben kann, dem einzelnen ſchlichten Staatsbürger vorzuſchreiben, was er thun und laſſen ſoll. Denn wäre dies, ſo müßte er doch aus dem Geſetz erfahren können, was ihm vorgeſchrieben wäre: es wäre hart, von ihm zu verlangen, daß er außerdem Commentare in die Hand nehmen und unter ihren Anſichten ſelbſt auswählen ſolle, was er als Vorſchrift des Geſetzes zu befolgen hätte. Indeß wenn er es auch wollte und obendrein in jedem Falle einen Rechtsverſtändigen zuziehen, es würde ihm doch nicht helfen: wenn beide nicht eben die Anſicht getroffen haben, die der erkennende Richter letzter Inſtanz für die richtige erklärt, ſo hat er der Vorſchrift des Geſetzes nicht genügt — jedenfalls hat er im gegebenen Falle die Folgen zu tragen als ob es ſo wäre.

Aber der Richter iſt doch an das Geſetz gebunden — gewiß iſt dies die einzig mögliche Bedeutung des Geſetzes, daß es dem Richter eine bindende Anweiſung giebt, was er als Recht erkennen ſolle. Aber wiederum zeigt das Bedürfniß der Commentare ſchon, wie mißlich es auch mit dieſer Weiſung beſtellt iſt. Der Richter mag noch ſo gewiſſenhaft entſchloſſen ſein ſich an das Geſetz zu halten — er muß eben das Geſetz auslegen; die Verſicherung, die man noch manchmal auch von Gerichten hört, der Wortlaut des Geſetzes ſei klar, kann nicht bedeuten, daß es der Auslegung nicht bedürfe, ſondern iſt ſelbſt nur eine zuverſichtlich ausgeſprochene Auslegung — woher ſoll der Richter wiſſen, daß der Wortlaut klar iſt, wenn er ihn nicht erſt ausgelegt, d. h. deſſen Sinn ſo in ſeinen Gedanken aufgenommen hat, wie er ihn eben verſteht. Auch wird nicht gar ſelten die Klarheit mit gleicher Zuverſicht für entgegengeſetzte Auslegungen in Anſpruch genommen. Wie wenige geſetzliche Vorſchriften ſo klar ſind, daß über ihre Auslegung gar kein Zweifel beſteht, zeigen nochmals die Commentare — und dann kann immer noch der Zweifler erſtehen, der auch dieſe Waſſer trübt. Aber der Richter hat nicht nur das Geſetz auszulegen, ſondern auch „anzuwenden“, d. h. zu beurtheilen, ob der gegebene Fall von

Digitized by Google

der Beſtimmung des Geſetzes getroffen wird, den er darauf anſieht. Jede ſolche Beſtimmung iſt ein allgemeiner Satz, jeder Rechtsfall aber als lebendige Wirklichkeit hat verſchiedene Seiten, nach deren jeder er unter einen anderen allgemeinen Satz bezogen werden kann. Endlich kann das Geſetz nur die Fälle mit Sicherheit treffen, die es vorausgeſehen hat und es iſt längſt als ein verhängnißvoller Irrthum erkannt, daß ein Geſetz alle wirklichen Fälle auch nur der Gegenwart, geſchweige einer mehr oder minder fernen Zukunft voraaszuſehea und mit ſeinen Vorſchriften zu treffen im Stande ſei. Mag nun der Richter um den ungewöhnlichen Fall unter das Geſetz zu bringen, dieſes „ausdehneud" oder nach der „Geſetzesanalogie" auslegen oder im äußerſten Falle nach der Rechtsanalogie erkennen — alles das ſind doch nur Worte, um den wahren Sachverhalt zu verhüllen, daß der Richter nicht wie die byzantiniſch naturrechtliche Uebertieferung des gemeinen Rechts lehrt, nur das ausſprechen kann, wozu er im Geſetz irgend welche wenn auch noch ſo künſtliche Unterlage findet, ſondern daß wenn ihm das Geſetz verſagt, er kraft ſeiner obrigkeitlichen Gewalt aus dem in ihm lebendigen Rechtsgefühl ſeines Volkes und ſeiner Zeit Recht zu ſprechen hat, da er an das Geſetz nur ſoweit gebundea ſein kann, uts aus ihm eiae für den zu entſcheidenden Fall zutreffende Voeſchrift zu entnehmen iſt. Es iſt nichts ſinnloſer, als etwas in den „Willen" des Geſetzgebers, wie einer Partei hineiniegen, worun der eine oder die undere offenbar nicht gedacht haben. Am letzten Ende wird alſo auch das im Geſetz niedergelegte zum wiktlichen Recht erſt durch den Spruch des Richters, als Gerichtsrecht, nur als ein durch die Vorſchrift des Geſetzes gebundenes. Unſtreitig liegt im Weſen des Richteramts, für ſeinen Spruch nicht rechtlich verantwortlich zu ſein, alſo das Geſetz nur nach beſtem Wiſſen und Gewiſſen auszulegen — wie es der Richter verſteht. Je nachdrücklicher der Richter verſichert, nach dem Geſetz und nur dem Geſetz zu ſprechen, deſto dringender iſt der Verdacht, daß er nach Voreingenommenheit oder Neigung in das Geſetz erſt hineingelegt hat, was er herausnimmt.

Die vorſtehenden Ausführungen können als mäßige Abſchweifung am wenigſten in dem Augenblicke angeſehen werden, in welchem die Frage, die auf allen Lippen ſchwebt, doch nur die iſt: wie wird das bürgerliche Geſetzbuch ausgelegt werden? Alle Literatur hat einen wirklichen Werth nur ſo weit ſie geeignet iſt, die Antwort auf dieſe Frage vorzubereiten, wenn auch nicht vorweg zu nehmen. Darum kann auch der Leitfaden durch das Labyrinth der Literatur des B. G. B. nur der ſein, von dem auszugehen, von dem aller Vorausſicht nach der Richter bei der Auslegung des G. B. ausgehen wird und nach inneren Gründen ausgehen muß, wenn er es auch nicht wollte — von dem vor dem B. G. B. geltenden Rechte.

Wie ſoll aber die Auslegung des B. G. B. von dem bisherigen Rechtszuſtande ausgehen — iſt denn dieſer Zuſtand nicht ein buntes Neben- und Durcheinander der verſchiedenſten Rechtsſyſteme, und iſt nicht das B. G. B. eigens erlaſſen, um dieſem Rechtswirrwarr durch ein gleiches Recht für das ganze Reich zu eſetzen — ein Zweck der doch offenbar verfehlt würde, wenn jeder deutſche Richter das neue Geſetz von dem bisher für ihu geltenden Rechte auslegen wollte? Die Gefahr würde in der That beſtehen, wenn wie bisher der Regel nach über jeden Rechtsfall auch in der ſechſten Inſtanz von Richtern des Rechtsgebiets entſchieden würde, in dem er entſtanden iſt. Dieſer Gefahr aber iſt vorgebeugt durch die neue Geſchäftsvertheilung des Reichsgerichts, nach welcher die eingehenden Rechtsſachen des neuen Rechts materienweiſe den einzelnen Senaten zugewieſen ſind. Der anderen Gefahr, die daraus entſtehen könnte, daß das B. G. B. in den einzelnen Materien je nach der Zuſammenſetzung der Senate, denen ſie zugetheilt ſind, in verſchiedenem Geiſte ausgelegt werde, muß in der Folge noch vorgebeugt werden durch einen periodiſchen Wechſel unter den Mitgliedern der Senate, wie er in Frankreich vorlängſt vorgeſchrieben iſt.

Aber es iſt doch eine ſchiefe Auffaſſung, in dem bisherigen Rechtszuſtande nur die Verſchiedenheit der Geſetzbücher und Partikulargeſetze zu ſehen. Selbſt unter dieſen ſind die Abweichungen nicht ſo groß, als es dem nur an der Oberfläche haftenden Blicke ſcheinen mag. Aber auch unter den merklichen Verſchiedenheiten hat die Einheit des deutſchen Rechtsgefühls und mehr noch die Einheit der Rechtswiſſenſchaft eine ausgleichende Wirkung geübt, die bei dem Uebergewicht des Pandektenſtudiums ſogar vorwiegend in eine Romaniſirung auch der umfaſſenden Codifikationen ausgelaufen iſt, am meiſten des preußiſchen Landrechts, weniger des Code civil. Die Ausgleichung würde ohne dieſe Abirrung umfaſſender und fruchtbringender ausgefallen ſein, wenn die erſt in letzter Stunde von Paul Roth unternommene Darſtellung des „deutſchen Privatrechts" als des wirklich in Deutſchland geltenden Rechts zwei Menſchenalter früher gekommen wäre und jenen zweiten Einbruch des „reinen römiſchea Rechts" verhütet hätten, der die Kluft zwiſchen Rechtsanwendung und Rechtsleben im Gebiete des gemeinen Rechts und darüber hinaus naſs Neue geöffnet hat, nachdem ſie durch die ältere Praxis und die in Wahrheit über das römiſche Recht fortgeſchrittenen Codifikationen überdeckt war, das ſie „mißverſtanden" haben ſollten.

Wie der deutſche Richter ſeit dem 13. Jahrhundert nuch den Rechtsbüchern griff, ohne viel Beſinnen woher ſie kamen, und ein neues Gebiet des „Sachſenrechts" allein durch die Anwendung des Sachſenſpiegels ſich abgrenzte, ſo geiff er nach den römiſchen Rechtsquellen, ſobald ſie dieſſeits der Alpen bekannt und verbreitet wurden, aus keinem anderen Grunde, als weil ſie ihm eine Entſcheidaug für Fälle an die Hand gaben, bei deaen die eigene Erfahrung und ſeine bisherigen Hülfsmittel ihn im Stich ließen. Dieſe Anwendung mußte ſich ſchon weit verbreitet haben, ehe man darauf kam, ihnen geſetzliche Geltung beizulegen und dafür einen Erlaß des Kaiſer Lothar erdichtete, Als Hermann Conring mit dieſer Mähr aufräumte, hatte die Praxis ſo lange dem, der ſich auf römiſches Recht berufe, fundatam intentionem zugeſchrieben, daß ſie nicht verlegen war, dieſen Gebrauch fernerhin auf die Formel der „receptio in complexu" zu gründen. Aber dieſe Praxis war verſtändig genug uad hatte ſoviel Sinn für die Bedürfniſſe des Lebens, daß ſie die ärgſten Härten des fremden Rechts abglättete und ſeine ſchärfſten Spitzen umbog bis zum Maße des Erträglichen. Sie berief ſich dabei ohne viel Federleſen auf Sätze der römiſchen Juriſten, um dem „Prinzip" nichts zu vergeben — man „mißverſteht" leicht was man nicht verſtehen will, weil man es nicht gebrauchea kann. Da dieſem usus modernus pandectarum völlig gleichlaufend, wenn auch folgerichtiger und durchgreifender

die Anpaſſung des römiſchen Rechts für den Gebrauch in Frankreich ſich vollzog, ſo erklärt ſich leicht die vielfache Uebereinſtimmung des Code civil mit dem preußiſchen Landrecht, die z. B. mit verſchiedener Konſtruktion in dem Ziele zuſammentreffen, dem Satze „Kauf bricht Miethe" auszubringen. — Eine wahrhaft geſchichtliche Rechtsſchule hätte ſich der Einſicht nicht verſchließen dürfen, daß, da das römiſche Recht in Deutſchland nur durch die Gerichte aufgenommen worden iſt, als Gerichtsrecht d. h. Gewohnheitsrecht im üblichen Sinne, aber die Rechtsüberzeugung ſich wie ihr Ausdruck in Handlungen immer nur auf den einzelnen Rechtsſatz richten kann, das römiſche Recht nur ſo weit als geltend zu erachten war, wie die einzelnen Rechtsſätze ſich in der Rechtſprechung der letzten drei Jahrhunderte nachweiſen ließen. Aber lange ehe Savigny mit dem Bekenntniſſe der geſchichtlichen Rechtsſchule auftrat, hatte er ſeine Lebensaufgabe darin gefunden, das römiſche Recht, wie es ihm in den „Quellen" ſich darſtellte, von dem Geſtrüpp des „Mißverſtandes" eben dieſer Jahrhunderte zu reinigen. Und da ſich für den einmal gefaßten ſittlichen Entſchluß nachher dem guten Willen immer ein Grundſatz zur Stütze darbietet, ſo vermittelte Savigny Neigung und Pflicht durch die mehr bequeme als durchdachte Wendung die römiſchen Rechtsquellen, mit denen die Geltung ſeines reinen römiſchen Rechts ſtand und fiel, ſeien in Deutſchland „als Geſetz receipirt" worden. Es ſtörte ihn darin nicht im Mindeſten, daß er wenige Seiten zuvor die Aufſtellung des Geſetzes zu „den edelſten Rechten der höchſten Gewalt im Staate" gerechnet hatte. Derſelbe klaffende Widerſpruch wird bis heute durch die Pandektenlehrbücher fortgetragen, und auch das Reichsgericht hat ſich bis heute nicht nehmen laſſen, die römiſchen Rechtsquellen als in Deutſchland geltende Geſetze zu behandeln. Um mit dieſer Gedankenverwirrung aufzuräumen, wäre freilich auch das ſchlechteſte Geſetzbuch noch ein Segen geweſen.

Ohne die Gleichartigkeit der Rechtsanſchauung, die ſich trotz alledem durch die verſchiedenſten deutſchen Rechtsgebiete hindurch gebildet hat, wären die zahlreichen Geſetze des Norddeutſchen Bundes und Deutſchen Reichs nicht möglich geweſen, die in das bürgerliche Recht mehr oder minder tief und breit eingegriffen haben, ohne die vorausgeſetzten Grundlagen geſetzlich feſtzulegen. Auch ſie gehören zu dem bisherigen Rechtszuſtande, wenn gefragt wird, wie viel oder wenig daran durch die neue Geſetzgebung geändert iſt. Seinen eigentlichſten Ausdruck aber findet dieſes Gemeinſame des bisherigen Rechtszuſtandes in den Entſcheidungen des höchſten Gerichtshofes, in welchem Richter aus allen deutſchen Rechtsgebieten zwei Jahrzehnte lang neben und mit einander an der höchſten Aufgabe des Richteramtes gearbeitet haben über die Zerklüftung in einzelnen Rechtsfällen hinaus die leitenden Gedanken des geltenden Rechts feſtzuhalten und fortzubilden. Es war daher ein wohlbedachtes Unternehmen, als Ausgang für die Rechtſprechung über das B. G. B. die bisherigen „Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen, in abgekürzter Faſſung und in ſyſtematiſcher Ordnung zu bearbeiten und herauszugeben, wie es G. Schultze, Rechtsanw. b. R. G., und Dr. F. Schultze, Aſſ., gethan. (Leipzig 1898. H. Häſſel, 18. Lief. Pr. je 3 M., die letzte 4 M.) Das Werk könnte mit Recht „Pandekten des heutigen deutſchen Rechts" genannt werden; es tieft ſich im Zuſammenhange leichter als ſeine juſtinianiſchen Vorgänger, da jede folgende Entſcheidung ſich inhaltlich an die vorhergehenden anreiht; die Entſcheidungen ſind unter Weglaſſung alles Entbehrlichen abgekürzt, übrigens aber ihrem Wortlaute nach gegeben; wer ſich über den Stand der Rechtſprechung in einer Materie unterrichten will, hat ſtatt vieler Bände nur einen nachzuſchlagen, in dem er alles wohlgeordnet beiſammen findet, aber der Vorſichtigſte kann mit Hülfe zweier Regiſter (eins nach der Reihenfolge der Entſcheidungen in der großen Ausgabe, das andere nach dem Datum der Entſcheidungen) alsbald von der einen in die andere Sammlung zurechtfinden. Ein Sachregiſter ſoll binnen Kurzem nachfolgen." — Der Gebrauch dieſer Sammlung wird vorzüglich gefördert durch „die Rechtſprechung des Reichsgerichts in Beziehung auf die wichtigſten Begriffe und Inſtitute des Civilrechts, in ſyſtematiſcher Folge dargeſtellt und kritiſch beſprochen" von L. Kuhlenbeck, R.-A. b. O. L. G. Jena, die zuerſt im 24.—28. Jahrg. dieſer Zeitſchrift veröffentlicht, auch in beſonderem Abdruck (Berlin 1895—99 W. Moeſer) erſchienen. 7 Hefte (Pr. je 2 M.)

Bei dem nächſten Schritte in das vorgeſteckte Literaturgebiet begegnet uns als hoch willkommener Führer die „Bibliographie des bürgerlichen Rechts. Verzeichniß von Einzelſchriften und Aufſätzen über das im B. G. B. f. d. D. R. vereinigte Recht, ſachlich geordnet von Dr. G. Maas, Bibliothekar bei dem Reichsgericht." (Berlin 1899. Carl Heymann. Pr. 9 M.) Das Buch unterſcheidet ſich von ähnlichen dadurch, daß es nicht nur die ausdrücklich auf das B. G. B. und ſeine Entwürfe Bezug nehmende, ſondern die geſammte von 1888 bis 1898 erſchienene Literatur des bürgerlichen Rechts, auch die über das bisher geltende Recht in ſorgfältigſter Nachweiſung und überſichtlichſter Ordnung zuſammenfaßt; es macht daher alle andern vorher erſchienenen, ſofern es nur auf den Nachweis der Schriften und in Sammlungen oder Zeitſchriften zerſtreuten Aufſätze ankommt, faſt entbehrlich. Von der „Bibliographie des Bürgerlichen Geſetzbuchs f. d. D. R. von O. Mühlbrecht" liegt uns nur das erſte Heft (Berlin 1898 Puttkammer und Mühlbrecht Pr. 1 M.) vor, das die Literatur über Vorgeſchichte, Kommiſſionsarbeiten, die beiden Entwürfe und das B. G. B. ſelbſt, insbeſondere Verzeichniß der Ausgaben ohne und mit Erläuterungen, der ſyſtematiſchen Darſtellungen und Monographien enthält. Ein „wiſſenſchaftlicher Bericht" über das B. G. B. ausg. v. d. Akad. Buchh. G. Calvör in Göttingen (1898) enthält eine „kurze Geſchichte des B. G. B." von L. G. R. Neukamp, eine „wiſſenſchaftliche Beſprechung" neuer Erſcheinungen (26), ſowie eine Bibliographie (293 Nrn.). Wer über die ältere „Literatur über den Entwurf eines B. G. B. f. d. D. R." inhaltlichen Aufſchluß ſucht, wird immer noch von der ebenſo anregenden als gediegenen Schrift unter dieſem Titel von J.-R. C. F. Reatz in Gießen (Leipzig 1895 J. C. Hinrichs Pr. 1,60 M. Theil des Ergänzungsbandes zum Kirchenheim'ſchen Centralblatt für Rechtswiſſenſchaft) mit Befriedigung Gebrauch machen.

Aus der Ueberſicht bei Maas (S. 75) erſehen wir, daß ſeit 1888 von älteren Pandektenhandbüchern nur das Dernburg'ſche, wenige Jahre vorher zuerſt erſchienen, mehr als einmal, und zwar in vier neuen Auflagen wieder ausgegeben

wurde (zuletzt 1896/97). Die Baron'ſchen Pandekten (in einem Bande) ſind zuletzt 1893 in 8. Aufl., das Lehrbuch Windſcheids zuletzt 1891 in 7. Aufl. erſchienen. Dieſer eigentlichſte Typus in beſtem Sinne der Scholaſtik, die ſich auf dem gereinigten Boden der hiſtoriſchen Schule ausgebildet hat, war eine Zeit lang in der Praxis faſt alleinherrſchend geworden iſt aber durch den jüngeren Mitbewerber offenbar überholt worden — ein erfreuliches Zeichen, da Dernburg nicht nur den Vorzug einer friſcheren, weniger ſchulmäßig abgeblaßten Darſtellung hat, ſondern auch ſachlich durch Zurückgreifen auf die ältere deutſche Praxis bedacht iſt, den geſchichtlichen Zuſammenhang mit dem wirklich recipirten römiſchen Rechte herzuſtellen. Die ſchon 1873 begonnene zweite Aufl. der Brinz'ſchen Pandekten iſt erſt von 1886—1895 beendigt worden und zwar nach des Verf. Tode von Ph. Lotmar (ſeit 1889). Das Buch hat ungeachtet, vielleicht auch wegen ſeiner wenig fruchtbaren Gelehrſamkeit in der Praxis kaum Boden gewonnen. Von neuen Handbüchern der Pandekten iſt nur das Wendt'ſche (in einem ſtarken Bande, Jenn 1888 G. Fiſcher) vollſtändig, J. Becker (1886—89), Hölder (1891) und Regelsberger (1893) ſind im oder beim erſten Theile ſtehen geblieben. Das letzte Werk „Pandekten" als Theil des von Binding herausgegebenen „Syſtematiſchen Handbuchs der deutſchen Rechtswiſſenſchaft (Leipzig, Duncker u. Humblot, Pr. d. B. 16 M., geb. 18,50 M.) iſt darauf angelegt, der Praxis einen beſſeren Erſatz für Windſcheid zu geben durch die eingehendſte Behandlung des Stoffs in zugleich ſchlichter und geſchmackvoller Sprache, ohne Lehrton, aber mit dem auf jeder Seite erſichtlichen Bemühen, wirkliche Belehrung zu geben, wie ſie das Rechtsleben bedarf. Wenn der Verf. in allen Controverſen darauf ausgeht, einen verſtändigen Durchſchnitt zu finden, ſo warnt er auch bei der Frage über den Geltungsgrund der römiſchen Rechtsquellen in Deutſchland ihre praktiſche Bedeutung nicht zu überſchätzen. Der Richter muß ſich bei der ihm amtlich obliegenden Prüfung, ob ein Rechtsſatz poſitive Geltung habe „mit allen ihm zugänglichen Mitteln Gewißheit zu verſchaffen ſuchen und darf ſich nicht auf den bequemen Standpunkt zurückziehen, daß er den Rechtsſatz als gültig zu behandeln habe, ſo lange ihm nicht das Gegentheil nachgewieſen iſt." Wenn er mit gelindem Spott hinzufügt, „andererſeits hört man nicht daß die Anhänger der Singularreception für jeden Satz der Juſtinianiſchen Geſetzſammlung, den ſie verwerthen, den Nachweis ſeiner beſonderen Aufnahme beibringen; ſie verfahren in dieſer Hinſicht ziemlich ebenſo wie ihre Gegner", ſo war es ſchon vor einem Menſchenalter, geſchweige heute eine hoffnungsloſe Aufgabe für den Einzelnen, ſich dem Strome entgegenſtemmend die Zeugniſſe über die Praxis vom 16. bis 18. Jahrhundert durchzuarbeiten. Es wäre das recht eigentlich die Aufgabe einer Schule von wahrhaft geſchichtlichem Sinn geweſen und lohnender als die, von der Savigny ſich verlocken ließ; denn dem was er als reines römiſches Recht ausgegraben hat, iſt es zum guten wenn nicht meiſten Theile nicht beſſer ergangen als den Niebuhr'ſchen Konſtruktionen des römiſchen Staates, und dem was ſtehen geblieben iſt, hat es vielleicht nur an dem ernſten Verſuch der Widerlegung gefehlt.

Von den Lehrbüchern des Deutſchen Privatrechts iſt das Gerber'ſche in ſeiner alten Geſtalt zuletzt 1891 in 16. Aufl. erſchienen (die 17. vollſtändig von K. Cosack umgearbeitete [Jena, G. Fiſcher, 1895] iſt ſ. Z. an dieſer Stelle beſprochen worden). Die ungewöhnliche Verbreitung des Buches drückt die Zahl der Auflagen hinreichend aus, und in der That hat es unter Verdrängung aller älteren Bearbeitungen des Gegenſtandes Jahrzehnte lang die Praxis beherrſcht, nicht trotz, ſondern wegen ſeiner Kürze, die alles mit beſtimmten Sätzen in römiſche Begriffe einſpannte — ein wenig erbauliches Zeugniß für die verhältnißmäßige Liebe, die von der Praxis des „gemeinen Rechts" dieſem Theil ihres Rechtsſtoffs zugewendet wird. Auch A. Franken, der 1894 (Leipzig, Duncker und Humblot) eine ähnlich knappe Darſtellung des D. P. R. veröffentlichte, gehörte zu den Germaniſten, für die es Glaubensſatz iſt, daß alle wiſſenſchaftlich verwerthbaren Rechtsbegriffe im römiſchen Recht ſich finden müſſen, und es ebenſo vermeſſen wie überflüſſig iſt, ſich dafür in die Unkoſten eigenen Denkens zu ſtürzen. Eine erfreuliche rückläufige Bewegung aber hatte mit dem umfaſſenden Handbuch von Stobbe begonnen, deſſen Verfaſſer leider wenige Jahre nach Vollendung der zweiten Auflage noch aus voller Schaffensthätigkeit herausgeriſſen wurde. Stobbe's Abſicht war, die wirklichen Reſte deutſcher Rechtsüberlieferung in möglichſter Vollſtändigkeit unter Verwerthung auch der neueren Geſetzbücher zuſammenzuſtellen und dabei lieber auf zugeſpitzte Begriffsbeſtimmungen zu verzichten, als dem verſtändigen Sinn und warmen Rechtsgefühl Gewalt anzuthun, die aus dieſer Ueberlieferung ſprechen. Von der nach dem Tode des Verf. veranſtalteten dritten Auflage iſt der zweite Band (Sachenrecht) von H. O. Lehmann in zwei Halbbänden bearbeitet (1896/97) hier angezeigt worden. Gegenwärtig liegt der dritte Band in der gleichen Bearbeitung (Berlin 1898, W. Hertz, Pr. 11 M.) vor, deſſen 2. Aufl. weſentlich unverändert geblieben war, und von dem deshalb der Verf. ſchon damals geſagt hatte, er werde für eine neue Auflage „in durchgreifenderer Weiſe als die anderen Bände umzugeſtalten ſein". Der Herausg. zweifelt deshalb, „ob die Aenderungen, welche die 3. Aufl. zeigt, nicht erheblich größer ausgefallen wären, wenn der Verf. ſie mit eigener Hand hätte bearbeiten können". Immerhin iſt nach dieſer Band, wenn auch nicht ſo ſtark als der zweite, doch beträchtlich (von 448 auf 570 S.) angewachſen. Von dieſer Vermehrung kommen auf das Urheber- und Werthpapierrecht, die „erhebliche Aenderungen erfuhren", allein 43 und 13 S., auf das neu aufgenommene Arbeiterverſicherungsrecht 14 S. Im Uebrigen hat der Herausg. „ſtehen laſſen, was er für haltbar hielt, im Intereſſe der Ueberſichtlichkeit aber weſentlich an der ziemlich naſſyſtematiſchen Gruppirung geändert". Endlich hat der Herausg. eine „ſyſtematiſche (tabellariſche) Ueberſicht der Obligationen" beigefügt, die zwar ſehr anſchaulich iſt, aber ganz das romaniſtiſche Gepräge trägt.

Inzwiſchen iſt, als dritter Theil, zweite Abtheilung von Bindings ſyſt. Handb. der deutſchen Rechtswiſſenſchaft, eine neue Bearbeitung des Deutſchen Privatrechts von O. Gierke erſchienen, vorläufig mit dem erſten Bande: „Allgemeiner Theil und Perſonenrecht" (Leipzig 1895, Duncker u. Humblot, Pr. 20 M., geb. 22 M. 50 Pf.). Bei der hohen Bedeutung des Verf. — bis dahin allerdings zumeiſt auf dem Gebiete der Rechtsgeſchichte — würde es verfehlt ſein, auf eng bemeſſenem Raume in die Eigenthümlichkeit ſeiner Auffaſſung einzelner

Fragen einzugehen. Aber ſchon eine kurze Ueberſicht über die Anlage dieſes erſten Bandes genügt, daß es ſich um ein durchaus eigenartiges, mit innerlichſter Selbſtändigkeit durchgearbeitetes Werk handelt, das nirgend ungeſtraft überſehen werden kann, wo deutſches Recht im weiteſten Sinne irgend in Frage kommt. Zunächſt ſind die herkömmlichen Beſtandtheile des allgemeinen Theils der Pandekten (objectives und ſubjectives Recht, Rechtsquellen) nach einer Einleitung über Geſchichte, Begriff und Bedeutung, Quellen, Hülfsmittel und Literatur, Syſtem und Methode des D. P. R. (S. 1—111) im zweiten und dritten Abſchnitt des erſten Buches (S. 112—336) eingehend behandelt. Den Reſt des Bandes (S. 355—596) füllt als erſter Abſchnitt des zweiten Buches das „Perſonenrecht". Darunter bezieht der Verf. als „Recht der Einzelperſönlichkeit" (1. Kap.) Begriff, Inhalt, Erwerb und Verluſt der P. (1. Tit.), Einfluß natürlicher Zuſtände (2. Tit.), der Standesunterſchiede (3. Tit.), der Ehre (4. Tit.), der Religion (5. Tit.), der Staats- und Gebietsangehörigkeit (6. Tit.); — „das Recht der Verbandsperſönlichkeit" in 6 Titeln des 2. Kap., insbeſondere: Körperſchaften (3. Tit.), Gemeinden (4. Tit.), Genoſſenſchaften (5. Tit.) und Anſtalten (6. Tit.); — „perſonrechtliche Genoſſenſchaften" (3. Kap.: geſammte Hand, herrſchaftliche Gewalt); — endlich unter dem Namen „Perſönlichkeitsrechte" (4. Kap.) in 4 Titeln einzeln: Namen- und Zeichenrechte (2. Tit.), Urheberrechte (3. Tit.) und Erfinderrecht (4. Tit.).

Ein Buch, das ſ. Z. einem lebhaften Bedürfniſſe entgegenkam: „Der civilrechtliche Inhalt der Reichsgeſetze, ſyſtem. dargeſt. u. veranſch. v. G. Mandry, Pr. d. R. in Tübingen", liegt nunmehr in vierter Aufl. ergänzt und durchgeſehen vor, die im Auftrage des Verf. Prof. O. Gelb in Tübingen beſorgt hat (Freiburg i. Br., Leipzig u. Tübingen 1898, J. C. B. Mohr [P. Siebeck], 12 Lieferungen, Pr. je 1 M.). Nachdem das Buch in ſieben Jahren (1878—1885) drei Auflagen erlebt hatte, waren jetzt aus 13 Jahren die neu in Wirkſamkeit getretenen Reichsgeſetze ergänzend einzufügen, die Rechtſprechung des R. G. und die Literatur zu verwerthen. Das B. G. B. und ſeine Nebengeſetze hat der Herausg. nicht berückſichtigt, da es, ehe ſie vollſtändig vorlagen, nur ſtückweiſe geſchehen konnte, gleichwohl aber eine vollſtändige Umarbeitung erfordert hätte, die den Freunden des Buches in ſeiner bisherigen Geſtalt kaum angenehm geweſen wären.

Ueber das preußiſche Landrecht ſind die beiden ſeit zwei Jahrzehnten mit einander wetteifernden Handlehrbücher von Förſter-Eccius bis zur ſiebenten Aufl. (vierte der neuen Bearb.) 1896—97 und von Dernburg in den beiden erſten Bänden bis zur 5. Aufl. (1894. 1897) im dritten bis zur 4. Aufl. (1896) gelangt. Auch hier hat Dernburg das große Verdienſt erworben, der ſeit Savigny tief in die Praxis eingedrungenen Romaniſirung, deren Niederſchlag auch das Werk des „Praktikers" Förſter zeigte, nachdrücklich entgegen zu treten und auf die Eigenthümlichkeiten des Landrechts zurückzugehen. Umgekehrt hat im Gebiete des franzöſiſchen Rechts der neueſte Bearbeiter des ſeit drei Menſchenalter in ſieben Auflagen verbreiteten Zachariä'ſchen Handbuchs, C. Crome, nach dem Verdienſt geſtrebt, dieſem Rechtsſtoff endlich die Wahrthat zuzuwenden, nach dem Muſter des Windſcheid'ſchen Pandektenrechts behauen und zurechtgeſetzt zu werden. Zum Glück iſt der Verſuch ſpät genug gekommen, um nicht viel Unheil mehr anrichten zu können. — Noch zuletzt iſt Paul Roths Bayeriſches Civilrecht (Tübingen, H. Laupp) in zweiter Aufl. wieder vollſtändig geworden, die vom zweiten Theile an von H. Becher beſorgt worden iſt (II. Thl. 1. Abth. 1897 Pr. 8 M., 2. Abth. 1898 10 M., 3. Abth. 1898 7 M. III. Thl. 1. Abth. 1898 11 M., 2. Abth. 1898 9 M. Alph. Sachr. 1899 1 M.). Das Buch iſt, ähnlich wie das Deutſche Privatrecht deſſelben Verf. auf die Verarbeitung des geſammten im rechtsrheiniſchen Bayern geltenden Rechts angelegt, deſſen Hauptbeſtandtheile das gemeine Recht mit und ohne die Aenderungen des nur in Altbayern geltenden bayeriſchen Landrechts, und das in den ehemaligen Fürſtenthümern Ansbach und Bayreuth noch geltende preußiſches Landrecht. Der neue Bearbeiter der vorliegenden Theile, die das Sachen- und Erbrecht umfaſſen, hat ihre Brauchbarkeit für die Folge weſentlich dadurch erhöht, daß er überall im Einzelnen auch die Abweichungen des B. G. B. eingefügt hat. Das Werk wird innerhalb wie außerhalb Bayerns eine dem wiſſenſchaftlichen Rufe des Verfaſſers entſprechende Bedeutung behalten. Kl.

Die weſentlichen Unterſchiede des alten und des neuen Handelsgeſetzbuchs.

Von Rechtsanwalt Kaufmann (Magdeburg).

(Fortſetzung.)

XIII. Kommanditgeſellſchaft auf Aktien.

1. Das alte H. G. B. behandelt die K. G. a. A. als eine Unterart der Kommanditgeſellſchaft, läßt deshalb im Allgemeinen auf ſie die Vorſchriften über letztere Anwendung finden und lehnt die Beſtimmungen über die Aktiengeſellſchaft vielfach an die Einzelvorſchriften über die K. G. a. A. an.

Das neue H. G. B. ordnet die Verhältniſſe der K. G. a. A. zum größten Theil durch eine allgemeine Bezugnahme auf die Vorſchriften über die Aktiengeſellſchaft und beſtimmt nur das Verhältniß der perſönlich haftenden Geſellſchafter unter ſich wie der Geſammtheit der Kommanditiſten gegenüber nach den Vorſchriften für die Kommanditgeſellſchaft; § 320.

Demzufolge iſt auch ihre äußere Stellung im neuen H. G. B. eine andere geworden; die ſie betreffenden Vorſchriften finden ſich nicht mehr unmittelbar nach denjenigen über die Kommanditgeſellſchaft, ſondern im 4. Abſchnitt nach denjenigen über die Aktiengeſellſchaft.

2. Der Gründungshergang iſt der gleiche wie bei der Aktiengeſellſchaft und danach gegenüber dem bisherigen Recht wie folgt verändert:

a) Fortan iſt eine Mindeſtzahl von fünf Gründern erforderlich; dabei müſſen ſämmtliche perſönlich haftenden Geſellſchafter mitwirken.

Nach dem alten H. G. B. wurde der Geſellſchaftsvertrag ohne Rückſicht auf die Zahl nur von den perſönlich haftenden Geſellſchaftern feſtgeſtellt; Art. 175 — § 323.

Digitized by Google

b) Bisher gab es nur Succeſſivgründung, jetzt auch Simultangründung; Art. 175, 175e — § 321 Abſ. 1.

c) Reviſoren zur Prüfung des Gründungshergangs müſſen fortan unter den gleichen Vorausſetzungen wie bei der Aktiengeſellſchaft beſtellt werden, bisher nicht; § 320 Abſ. 3; vgl. oben XII A 6.

d) Bisher mußten die perſönlich haftenden Geſellſchafter ſich mit Einlagen von zuſammen mindeſtens 1/10 des Aktienkapitals und bei mehr als 3 Millionen Aktienkapital von noch 1/20 des überſchießenden Betrages betheiligen und waren in der Verfügung über die betreffenden Kapitalantheile beſchränkt; Art. 174a, 180a, 181; dieſe Beſtimmungen ſind weggefallen.

Infolgedeſſen gehört auch die Feſtſetzung der Höhe und Art der Einlagen perſönlich haftender Geſellſchafter nicht mehr zu den weſentlichen Erforderniſſen des Geſellſchaftsvertrags.

e) Die Zeichnungsſcheine müſſen außer den ſonſtigen Angaben fortan die Namen der gründenden perſönlich haftenden Geſellſchafter enthalten, § 323 Abſ. 1.

3. a) Die konſtituirende Generalverſammlung wird im Fall der Succeſſivgründung nicht mehr wie bisher von den perſönlich haftenden Geſellſchaftern ſondern vom (Regiſter-)Gericht berufen und geleitet; Art. 175 f. — §§ 320 Abſ. 3, 196, 195.

b) Die der Errichtung zuſtimmende Mehrheit muß mindeſtens 1/4 der Kommanditiſten und 1/2 des von dieſen übernommenen Grundkapitals — bisher des Geſammtkapitals — betragen;

c) Die gleiche Abweichung wie zu b beſtimmt gegenüber Art. 180e für Nachgründungen im erſten Jahre § 324 des neuen H. G. B.

4. Das neue H. G. B. läßt eine große Anzahl der den Vorſtand der Aktiengeſellſchaft betreffenden Vorſchriften auf die perſönlich haftenden Geſellſchafter entſprechende Anwendung finden, § 325; dadurch ergeben ſich insbeſondere folgende Abweichungen vom bisherigen Recht.

a) Im alten H. G. B. war nur dem Vorſtand der Aktiengeſellſchaft die Pflicht auferlegt, unverzüglich die Generalverſammlung zu berufen und ihr Anzeige zu machen, falls nach einer Bilanz der Verluſt die Hälfte des Grundkapitals erreicht; ferner bei Zahlungsunfähigkeit oder Ueberſchuldung den Konkurs zu beantragen. Bezüglich der Kommanditgeſellſchaft a. A. fehlte ſolche Vorſchrift; nur § 198 Konk. Ord. ſprach aus, daß über das Vermögen einer Kommanditgeſellſchaft a. A. im Fall der Zahlungsunfähigkeit ein ſelbſtändiges Konkursverfahren ſtattfinde.

Nunmehr trifft die oben erwähnte Pflicht auch die perſönlich haftenden Geſellſchafter der K. G. a. A., § 325 Abſ. 2 und 8 vergl. § 209 der neuen Konk. Ord.

b) Da nach neuem Recht auch bei der K. G. a. A. die Beſtellung von Reviſoren erfolgen kann, haben die perſönlich haftenden Geſellſchafter ihnen gegenüber die gleichen Pflichten wie der Vorſtand der Aktiengeſellſchaft; §§ 325 Nr. 5, 267.

5. a) Die perſönlich haftenden Geſellſchafter haben in der Generalverſammlung wie bisher kein Stimmrecht, auch wenn ſie Aktien beſitzen; dagegen iſt neu, daß Beſchlüſſe der Generalverſammlung über Angelegenheiten, welche bei der Kommanditgeſellſchaft das Einverſtändniß der perſönlich haftenden Geſellſchafter und der Kommanditiſten erfordern, auch hier der Zuſtimmung der perſönlich haftenden Geſellſchafter bedürfen, alſo z. B. Abänderungen des Geſellſchaftsvertrages, Handlungen, welche über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes hinausgehen (§ 164), nicht dagegen z. B. Wahl oder Abberufung von Aufſichtsrathsmitgliedern, Beſtellung von Reviſoren, Geltendmachung von Anſprüchen der Geſellſchaft aus der Gründung oder Geſchäftsführung — § 327 Abſ. 1—3.

b) Die erwähnte Zuſtimmung zu Beſchlüſſen der Generalverſammlung, welche ins Handelsregiſter einzutragen ſind, muß in dem Protokoll über die Verhandlung (§ 259) oder einem Anhang dazu beurkundet werden; hierher gehören Beſchlüſſe über Abänderungen des Geſellſchaftsvertrages, nicht dagegen ſolche über die Bilanz und Gewinnvertheilung.

c) Beſchlüſſe der Generalverſammlung, welche der Zuſtimmung der perſönlich haftenden Geſellſchafter bedürfen, ſind erſt nach erfolgter Zuſtimmung zum Handelsregiſter einzureichen.

Zu b und c neue Vorſchriften! — § 327 Abſ. 4.

6. a) In Rechtsſtreitigkeiten wird vertreten:

α. die Geſellſchaft als ſolche gegenüber Dritten im Allgemeinen durch die perſönlich haftenden Geſellſchafter wie bisher, §§ 320 Abſ. 2, 170 — Art. 167 Abſ. 1;

β. die Geſellſchaft als ſolche gegenüber den perſönlich haftenden Geſellſchaftern bei Geltendmachung von Erſatzanſprüchen aus der Geſchäftsführung, falls nicht etwa von der Generalverſammlung beſondere Vertreter gewählt werden, durch den Aufſichtsrath, bisher in jedem Fall durch den Aufſichtsrath, §§ 320, 247, 268 — Art. 194;

γ. die Geſammtheit der Kommanditiſten gegenüber den perſönlich haftenden Geſellſchaftern durch den Aufſichtsrath, falls nicht von der Generalverſammlung beſondere Vertreter gewählt werden; bisher nur durch letztere oder im Behinderungsfall durch Vertreter, welche das Handelsgericht ernannt hatte, § 328 Abſ. 2 — Art. 195.

b) Für die im Fall zu a den Kommanditiſten zur Laſt fallenden Koſten haftet vorſchußweiſe in jedem Fall die Geſellſchaft; dieſe kann ſpäter ihren Rückgriff gegen die Kommanditiſten nehmen, § 328 Abſ. 2 Satz 2 — neue Vorſchrift!

Digitized by Google

7. a) Zahlungen auf Gewinnantheile wie Kapitalantheile der perſönlich haftenden Geſellſchafter als ſolche — d. h. ſoweit ſie nicht Aktien beſitzen — ſind unzuläſſig, ſolange eine Unterbilanz vorhanden iſt, welche ihre nicht in Aktien beſtehenden Kapitalantheile überſteigt, alſo das Aktienkapital vermindert. Die perſönlich haftenden Geſellſchafter müſſen daher auf jede Entnahme verzichten, bis ein dem Grundkapital entſprechendes Vermögen wieder vorhanden iſt.

b) Die Gewinnantheile der perſönlich haftenden Geſellſchafter unterliegen den ſtatutenmäßigen Abzügen zu Gunſten des Reſervefonds in jedem Fall, mögen die Gewinnantheile bilanzmäßig ſein oder — was möglich — ſich trotz einer Unterbilanz ergeben.

Dies ſind neue Vorſchriften — § 329.

8. Die Vorausſetzungen für die Auflöſung der K. G. a. A. ſind im Allgemeinen wie bisher dieſelben wie bei der Kommanditgeſellſchaft; doch iſt zu bemerken:

a) Für die Kündigung durch die Kommanditiſten, ihre Zuſtimmung zur Auflöſung und die gerichtliche Geltendmachung eines Anſpruchs auf Auflöſung iſt ein Generalverſammlungsbeſchluß mit Mehrheit von ¾ des bei der Beſchlußfaſſung vertretenen Grundkapitals erforderlich; der Geſellſchaftsvertrag kann aber für die Beſchlußfaſſung noch andere Erforderniſſe aufſtellen; § 330 Abſ. 3 — neue Vorſchrift!

b) Nach bisherigem Recht hatte eine mit Zuſtimmung der Generalverſammlung der Kommanditiſten getroffene Vereinbarung über das Ausſcheiden auch nur eines perſönlich haftenden Geſellſchafters die Auflöſung der Geſellſchaft zur unvermeidlichen Folge, wenn nicht der Geſellſchaftsvertrag dieſe Folge beim Verbleiben mindeſtens eines perſönlich haftenden Geſellſchafters ausſchloß, Art. 199.

Nach neuem Recht iſt das Ausſcheiden perſönlich haftender Geſellſchafter überhaupt unzuläſſig, alſo auch jene Vereinbarung wirkungslos, wenn nicht der Geſellſchaftsvertrag es für zuläſſig erklärt; § 330 Abſ. 4.

c) Außer dem Fall, daß der Geſellſchaftsvertrag den Fortbeſtand der Geſellſchaft beim Ausſcheiden perſönlich haftender Geſellſchafter ſichert (vgl. zu b), bleibt die Geſellſchaft auch beſtehen, wenn aus beſonderen Gründen gemäß § 140 die Ausſchließung eines perſönlich haftenden Geſellſchafters ausgeſprochen wird; § 330 Abſ. 4 — neue Vorſchrift!

d) Ein perſönlich haftender Geſellſchafter muß wie bisher in jedem Fall verbleiben, wenn die Geſellſchaft fortbeſtehen ſoll; vgl. Denkſchrift S. 180.

9. Die Liquidation der K. G. a. A. richtete ſich nach dem alten H. G. B. — abgeſehen von einigen beſonderen Beſtimmungen (Art. 205, 206) — nach den Vorſchriften über die Liquidation der Kommanditgeſellſchaft bezw. der offenen Handelsgeſellſchaft; nach dem neuen H. G. B. ſind die Vorſchriften über die Liquidation der Aktiengeſellſchaft, damit auch diejenigen über Faſſion, maßgebend; Art. 172, — § 320 Abſ. 2 und 3.

Die Vorſchriften der Art. 205, 206 über die Perſonen der Liquidatoren und über die Befugniß zum Antrag auf gerichtliche Ernennung und Abberufung der Liquidatoren ſind in den § 331 übernommen.

10. Die Beſtimmungen über die Umwandlung einer Kommanditgeſellſchaft a. A. in eine Aktiengeſellſchaft ſind im weſentlichen unverändert geblieben; geändert iſt:

a) Sie iſt nicht mehr wie bisher abhängig von Zulaſſung im Geſellſchaftsvertrag; Art. 206a Abſ. 1 — § 332 Abſ. 1.

b) Die Antheile der Mehrheit der zuſtimmenden Kommanditiſten müſſen ¼ des nicht auf Aktien der perſönlich haftenden Geſellſchafter entfallenden Grundkapitals darſtellen, bisher: ¼ des Geſammtkapitals; Art. 206 Abſ. 2 — § 332 Abſ. 3.

c) Bei der Anmeldung der Umwandlung zum Handelsregiſter mußte bisher eine Bilanz vom Tage der Anmeldung eingereicht werden — eine vielfach gar nicht ausführbare Vorſchrift; jetzt darf der Bilanztag 2 Monate zurückliegen. Art. 206 Abſ. 3 — § 333 Abſ. 2.

XIV. Stille Geſellſchaft.

1. Die Definition der „Stillen Geſellſchaft“ in Art. 250 im Zuſammenhang mit Art. 251 Abſ. 1, 252 Abſ. 1 — Betheiligung am Handelsgewerbe eines Anderen mit einer Vermögenseinlage gegen Antheil am Gewinn und Verluſt — iſt zwar geſtrichen, aber trotzdem implicite übernommen in den Vorſchriften der §§ 335, 336.

Nach § 335 hat, wer ſich als ſtiller Geſellſchafter an dem Handelsgewerbe eines Anderen mit einer Vermögenseinlage betheiligt, die Einlage ſo zu leiſten, daß ſie in das Vermögen des Inhabers des Handelsgewerbes übergeht.

a) Hierdurch iſt ſachlich nur ſo viel geändert, als der Gegenſtand der Einlage nicht nothwendig nur zu Eigenthum, ſondern auch blos zum Gebrauch überlaſſen werden kann; vgl. Denkſchrift S. 183.

b) Nach Art. 252 Abſ. 1 wird „der Inhaber des Handelsgewerbes Eigenthümer der Einlage“.

Die neue Faſſung bringt zum Ausdruck, was die alte zweifelhaft ließ, daß es noch der nach allgemeinen Regeln erforderlichen Uebertragungshandlungen (Uebergabe, Auflaſſung) zum Eigenthumsübergang bedarf.

2. Das neue H. G. B. hat die ausdrückliche Beſtimmung des alten, daß der Geſellſchaftsvertrag keiner Form bedarf, geſtrichen; hier gilt, was unter X B 1 geſagt iſt.

3. Das alte H. G. B. ließ es zweifelhaft, ob die Theilnahme des ſtillen Geſellſchafters am Verluſt ausgeſchloſſen werden kann; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 6 zu Art. 250. Das neue H. G. B. läßt dieſen Ausſchluß ausdrücklich zu, § 336 Abſ. 2.

4. Nach Art. 257 des alten H. G. B. durfte der Name eines ſtillen Geſellſchafters bei Meidung der unbeſchränkten Haftung für die Geſchäftsſchulden unter

Digitized by Google

keinen Umſtänden in der Firma des Geſchäftsinhabers enthalten ſein. Dieſer Satz iſt geſtrichen; die Konſequenz ſ. ob. IV 2 a.

5. Die Vorſchrift des Art. 252 Abſ. 2 des alten H. G. B., daß der ſtille Geſellſchafter nicht zur Erhöhung oder Ergänzung ſeiner Einlage verpflichtet iſt, fehlt im neuen H. G. B., weil ſchon § 707 B. G. B. genau daſſelbe beſtimmt.

6. Die Wirkſamkeit einer Kundmachung des Vorhandenſeins einer ſtillen Geſellſchaft mit dem Willen des ſtillen Geſellſchafters oder durch dieſen ſelbſt überließ das alte H. G. B. ausdrücklich der Beurtheilung nach allgemeinen Rechtsgrundſätzen.

Da dieſe Beſtimmung keine ſelbſtändige Bedeutung hat, iſt ſie geſtrichen; es kommen nun ohnehin die „allgemeinen Rechtsgrundſätze", d. h. diejenigen des B. G. B. zur Anwendung, z. B. unter Umſtänden diejenigen über den Kreditauftrag, § 778, wonach als Bürge haftet, wer einen Anderen beauftragt, einem Dritten Kredit zu geben.

7. Das alte H. G. B. zählte die Gründe für die Auflöſung der ſtillen Geſellſchaft im Art. 261 einzeln auf; das neue H. G. B. behandelt nur den Fall des Todes des ſtillen Geſellſchafters und der Kündigung; infolgedeſſen finden im Uebrigen §§ 723—728 B. G. B. Anwendung.

a) Die mit dem Art. 261 übereinſtimmenden Auflöſungsgründe des letzteren und des neuen H. G. B. ergeben ſich aus folgender Zuſammenſtellung:

α. Tod des Geſchäftsinhabers wenn nicht Anderes vereinbart, Art. 261 Nr. 1 — § 727 B. G. B.

β. Tod des ſtillen Geſellſchafters Art. 264 — § 339 Abſ. 2 H. G. B.

γ. Konkurs des Geſchäftsinhabers oder ſtillen Geſellſchafters, Art. 261 Nr. 3 — § 728 B. G. B.

δ. Uebereinkunft, Art. 261 Nr. 4 — ergiebt ſich mittelbar aus den Beſtimmungen des B. G. B. über die Geſellſchaft; vergl. insbeſondere § 705 B. G. B.

Ablauf der vereinbarten Zeit, Art. 261 Nr. 5 — § 723 B. G. B.

Aufkündigung bei Vertrag auf unbeſtimmte Zeit oder Lebenszeit Art. 261 Nr. 6 — § 339 Abſ. 1 Satz 1 H. G. B.

Aufkündigung durch einen Gläubiger des Geſchäftsinhabers oder ſtillen Geſellſchafters, Art. 263, 126 — § 339 Abſ. 1 H. G. B., dieſe allerdings mit den aus § 135 H. G. B. ſich ergebenden Aenderungen; ſ. oben X. B. 13.

b) Geändert iſt:

α. Rechtliche Unfähigkeit des Geſchäftsinhabers zur ſelbſtſtändigen Vermögensverwaltung (Art. 261 Nr. 2) iſt weder im neuen H. G. B. noch im B. G. B. als Auflöſungsgrund bezeichnet, beendigt die Geſellſchaft alſo nicht von Rechtswegen; uber ſie giebt als „wichtiger Grund" jedenfalls die Befugniß zur ſofortigen Kündigung, d. h. ohne Kündigungsfriſt, § 339 Abſ. 1 Satz 2 H. G. B., § 723 B. G. B.; vergl. Denkſchrift S. 184 und oben X. B. 13 a.

β. Bisher konnte aus wichtigen Gründen die Auflöſung durch den Richter verlangt werden; die Geſellſchaft endigte erſt durch den Richterſpruch; vergl. Staub 5. Aufl. Anm. § 2 zu Art. 262, § 3 zu Art. 125; Denkſchrift S. 184.

Nach § 339 Abſ. 1 Satz 2 H. G. B., § 723 B. G. B., beſteht in ſolchen Fällen die Befugniß zur Kündigung ohne Friſt, welche die Geſellſchaft ſofort zur Auflöſung bringt.

γ. Nach § 726 B. G. B. endigt die Geſellſchaft auch, wenn der vereinbarte Zweck erreicht, oder deſſen Erreichung unmöglich geworden iſt; eine ſolche Beſtimmung fehlte im alten H. G. B.

8. Hinſichtlich der Auseinanderſetzung nach Auflöſung der Geſellſchaft beſtimmt das alte H. G. B. im Art. 265 nur, daß der Geſchäftsinhaber die Geſchäfte abzuwickeln und das Guthaben des ſtillen Geſellſchafters in Geld zu berichtigen habe.

§ 340 des neuen H. G. B. fügt — entſprechend § 740 B. G. B. — hinzu, daß der ſtille Geſellſchafter am Gewinn und Verluſt aus den noch abzuwickelnden Geſchäften theilnimmt, jährlich Rechenſchaft über beendigte, Auskunft über ſchwebende Geſchäfte, und Auszahlung des ihm gebührenden Betrages verlangen kann.

Alles dies nahm man auch ſchon bisher an; vgl. Staub 5. Aufl. zu Art. 265. (Fortſetzung folgt.)

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 8. bis 20. Dezember 1899 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 3, 6.

Nach feſtſtehender Rechtſprechung des R. G. iſt bei eventuellen Klag- und Rechtsmittelanträgen für die Feſtſetzung des Streitwerths der mehrwerthige Antrag maßgebend und es iſt ſolchenfalls der eventuelle Antrag auch dann zu Grunde zu legen, wenn der Fall, für den er geltend gemacht worden, nicht eingetreten iſt, der Antrag ſomit keine praktiſche Bedeutung erlangt hat. Da der Eventualantrag auf Zahlung von 75 000 M. gerichtet iſt, ſo beläuft ſich hiernach der Werth des Streitgegenſtandes auf dieſen Betrag ſelbſt dann, wenn der Werth bei Zugrundelegung des Prinzipalantrages niedriger geſchätzt werden müßte. VI. C. S. i. S. Peters c. Pornitz vom 4. Dezember 1899, B Nr. 245/99 VI.

2. §§ 3, 6.

Das R. G. hat mehrfach ausgeſprochen, daß in den Fällen, wo mit der Klage die Verurtheilung des Bekl. zur Ertheilung der Auflaſſung eines Grundſtücks begehrt wird, der Streitwerth nach dem Werthe des Grundſtücks feſtzuſetzen iſt (vergl. Bolze

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Bd. 3 Nr. 1025, Bd. 7 Nr. 837, Juriſtiſche Wochenſchrift 1889 S. 694 Nr. 1). Von dieſer Praxis abzugehen, liegt keine Veranlaſſung vor. Wenn auch der § 6 der C. P. O. ſeinem Wortlaute nach nur den Streit über den Beſitz einer Sache zum Gegenſtande hat, hier aber das Grundſtück, welches aufgelaſſen werden ſoll, dem Kl. bereits übergeben iſt, ſo liegt doch wenigſtens mittelbar auch ein Streit über den Beſitz inſofern vor, als von dem Kl., wenn er mit ſeinem Anſpruche auf Auflaſſung unterliegt, weil ihm ein Recht auf Uebertragung des Eigenthums nicht zuſtehe, demnächſt die Räumung des Beſitzes verlangt werden wird, er alſo mit der Klage zugleich das Verlangen des Bekl. zur Wiederherausgabe des Grundſtücks abwehren will. Aber möchte auch der § 6 l. c. nicht zur Anwendung gelangen können, ſo würde auch nach § 3 der C. P. O. der Streitwerth nach dem Werthe des Grundſtücks zu bemeſſen ſein, da es ſich um den Eigenthumserwerb des Kl. an dem Grundſtücke handelt, ſein Intereſſe deshalb darin beſteht, daß er durch Auflaſſung und Eintragung in den Stand geſetzt wird, über das Grundſtück als Eigenthümer zu verfügen. V. C. S. i. S. Walter c. Walter u. Gen. vom 2. Dezember 1899, B Nr. 142/99 V.

3. § 6.

Geklagt war auf Zahlung von 330,13 Mark nebſt 6 Prozent Zinſen ſeit dem 26. April 1898. Wegen dieſer Forderung war vom Kl. ein Arreſt erwirkt worden, und zu deſſen Abwendung hatte der Bekl. 500 Mark hinterlegt. Bekl. ſtellte daher dem Klagantrag den Antrag entgegen, die Klage abzuweiſen und den Kl. zu verurtheilen, in die Zurückzahlung der hinterlegten 500 Mark an den Bekl. zu willigen. — Durch den Beſchluß des O. L. G. vom 30. Mai 1899 iſt der Werth des Streitgegenſtandes auf 650—900 Mark feſtgeſetzt. Die hiergegen gerichtete Beſchwerde konnte nicht für begründet erachtet werden. Die vom Bekl. hinterlegten 500 Mark hafteten als Pfand für die Klagforderung. Durch den Antrag, den Kl. zur Einwilligung in die Zurückzahlung dieſer 500 Mark an den Bekl. zu verurtheilen, wurde aber nicht das Pfandrecht Streitgegenſtand im Sinne des § 6 der C. P. O., ſondern Streitgegenſtand wurden dadurch die hinterlegten 500 Mark, da das Verlangen des Bekl. gleichſtand dem Anſpruch auf Herausgabe des Pfandgegenſtandes. Zugleich ergiebt ſich daraus, daß die 500 Mark Streitgegenſtand wurden neben den durch die Klage ſtreitig gewordenen 330,13 Mark. — Mit Recht hat daher das O. L. G. den Geſammtwerth deſſen, was ſtreitig geworden war, auf 650—900 Mark bemeſſen. I. C. S. i. S. Lindenſtruth c. Raith vom 15. November 1899, B Nr. 87/99 I.

4. § 29.

Die Reviſion erſcheint begründet. Mit Recht geht das B. G. davon aus, daß die Bedingung, wie ſie in [2] ſchriftlich feſtgeſtellt iſt: „Netto Caſſa, ohne Dekort, tranſito Hamburg, ab Quai, Verpackung excluſive“, nicht die Wirkung hat, Hamburg zum Erfüllungsort für die Zahlungsverpflichtung der Bekl. zu machen. Ebenſo iſt dem B. G. darin zuzuſtimmen, daß der Behauptung der Kl., die Bekl. habe das Wagenladungskomptoir in Hamburg zu ihrem Bevollmächtigten für die Prüfung und Abnahme der Waare beſtellt, dann keine Bedeutung für die Beſtimmung des Erfüllungsortes beizumeſſen iſt, wenn unterſtellt wird, daß es ſich dabei um eine „freiwillige“, außerhalb des Vertrages liegende Maßnahme der Bekl. gehandelt habe. Denn wenn Bekl. in einzelnen Fällen freiwillig, ohne durch den Vertrag hierzu verpflichtet zu ſein, die Abnahme und Prüfung der Waare in Hamburg bewirken ließ, ſo wird dadurch der Erfüllungsort für die Zahlungsverbindlichkeit der Bekl. nicht beeinflußt. Anders würde die Sache liegen, wenn die gedachte Behauptung dahin zu verſtehen wäre, daß die Parteien bei Abſchluß des ſtreitigen Geſchäfts vorausgeſetzt haben, daß die Abnahme und Prüfung der Waare durch das Wagenladungskomptoir in Hamburg als Bevollmächtigter der Bekl. zu erfolgen habe. Alsdann würde die Behauptung der Kl. den Sinn haben, daß die obige Maßnahme den Gegenſtand einer ſtillſchweigenden Vereinbarung der Parteien gebildet habe. In dieſem Falle würde im Zweifel anzunehmen ſein, daß kein Ueberſendungskauf vorliege und daß Hamburg als Erfüllungsort für beide Kontrahenten zu gelten habe. Anſcheinend ſind die hierher gehörigen Behauptungen der Kl. in dem vorgetragenen Schriftſatz in letzterem Sinne aufgeſtellt; einen etwaigen Zweifel in dieſer Richtung hätte das B. G. durch Ausübung des richterlichen Fragerechts beſeitigen müſſen. Die Bemerkung des B. U., daß durch die freiwillige Maßnahme der Bekl. die Kl. nicht günſtiger geſtellt werden konnte, als ſie geſetzlich geſtellt war, — entbehrt demnach einer thatbeſtandmäßigen Grundlage und erledigt das klägeriſche Vorbringen nicht. Ein ähnliches Bedenken ergiebt ſich gegen die Ablehnung des in der Berufungsinſtanz von der Kl. durch Benennung der Frau K. angetretenen Zeugenbeweiſes. Die auf das Thema dieſes Beweiſes bezüglichen Anführungen der Kl. enthalten allerdings einzelne mißverſtändliche Wendungen, gehen aber ihrem Kerne nach dahin, daß die in Berlin zwiſchen der Kl. und L. getroffene Vereinbarung in der Anlage 2 nicht vollſtändig niedergelegt ſei, daß vielmehr ausdrücklich beſprochen ſei, daß ſowohl die Lieferung der Waare wie die Zahlung des Kaufpreiſes in Hamburg ſtattzufinden habe. Falls erwieſen wird, daß eine ſolche Abrede getroffen iſt, die nach der Abſicht der Parteien auch neben dem durch die Anlage 2 beurkundeten Vertragsinhalt Geltung behalten ſollte, ſo würde eine derartige Vereinbarung nach Art. 278, 317 des H. G. B. unzweifelhaft rechtsbeſtändig ſein und es kann auch kein Zweifel darüber obwalten, daß ſie als eine Vereinbarung über den Erfüllungsort anzuſehen ſein würde, durch welche zufolge § 29 der C. P. O. die Zuſtändigkeit der Hamburger Gerichte für den Klageanſpruch begründet wird. Die Erwägungen, auf Grund deren das B. G. von dem klägeriſchen Beweiserbieten abſehen zu können geglaubt hat, ſind nicht ſtichhaltig. Richtig iſt, daß bei einem ſchriftlich aufgezeichneten Vertrage eine thatſächliche Vermuthung dafür ſpricht, daß das ſchließliche Ergebniß der voraufgegangenen Verhandlungen vollſtändig in die ſchriftliche Urkunde aufgenommen ſei; allein der Kl. ſteht der Beweis offen, daß dieſe Vermuthung im vorliegenden Falle nicht zutreffe. Der Hinweis auf die der Kl. entgegenſtehende Ausſage des in erſter Inſtanz vernommenen Zeugen L. iſt nicht geeignet, die Uebergehung ihres neuen Beweiserbietens zu rechtfertigen. Ebenſo wenig gewährt einen ausreichenden Grund hierfür die Erwägung, daß, ſelbſt wenn gelegentlich des in Anlage 2 beurkundeten Geſchäfts eine derartige Abrede getroffen ſein ſollte, doch nicht feſtſtehen würde, daß dieſe Bedingung auch die Grundlage für alle ſpäteren Geſchäfte der Parteien gebildet habe und bilden

ſollte. Die Anführungen der Kl. laufen darauf hinaus, daß nach der Abſicht der Kontrahenten die fragliche Vereinbarung eine nicht blos auf das einzelne Geſchäft beſchränkte ſondern eine für den Geſchäftsverkehr der Parteien überhaupt maßgebliche Bedeutung gehabt habe. Ob und inwieweit dieſe Behauptung ſich bewahrheitet, wird ſich erſt nach der Erhebung des von der Kl. angetretenen Beweiſes entſcheiden laſſen. Die Würdigung des Beweisergebniſſes wird mit Rückſicht auf die geſammte Sachlage zu erfolgen haben und es wird hierbei außer der vorgelegten Korreſpondenz insbeſondere dem klägeriſchen Schreiben vom 28. März 1898, auch das Verhalten der Parteien bei Regulirung der übrigen unter ihnen geſchloſſenen Geſchäfte in Betracht zu ziehen ſein. I. C. S. i. S. Faulmann c. Wagner vom 8. November 1899, Nr. 278/99 I.

5. § 29.

In dem B. U. wird ausgeführt: Da nach der unſtreitigen Verabredung der Parteien Berlin Erfüllungsort für Lieferung und Zahlung ſein ſolle, Lieferung und Zahlung alſo vertragsmäßig in Berlin erfolgen müßten, rechtlich aber die Abnahme da zu geſchehen habe, wo geliefert werde, ſo daß Lieferung und Abnahme ein und daſſelbe Geſchäft ſeien, welches nach dem Vertrage in Berlin erfüllt werden ſollte, ſo ſei auch die Abnahmepflicht des Bekl. in Berlin zu erfüllen und nach § 29 der C. P. O. dort der Gerichtsſtand für die vorliegende Klage begründet. Der Umſtand, daß die Waare thatſächlich und zufällig ſich an einem andern Orte befinde, wo ſie jetzt von dem Käufer übernommen werden müſſe, ändere an dem durch den Vertrag beſtimmten Erfüllungsorte nichts. Dieſe Ausführung beruht auf einer rechtsirrthümlichen Verwechslung des Begriffs der Lieferung mit dem der Ablieferung. Der Inhalt des Beſtellſcheins läßt keinen Zweifel darüber, daß es ſich um einen Ueberſendungskauf handelt. Die Kl. ſollte dem Bekl. eine Getreide-Reinigungs- und Spitzmaſchine beſtimmter Art liefern und ihm dieſelbe nach ſeinem Wohnorte Krotoſchin zuſenden. Das geht deutlich daraus hervor, daß der Preis „franco Krotoſchin“ bedungen und die Bahnſtation Krotoſchin als Beſtimmungsort angegeben iſt. Durch die Vertragsbeſtimmung: „Erfüllungsort für Lieferung und Zahlung iſt Berlin“ wurde bezüglich der Vertragspflichten der Kontrahenten nichts anderes feſtgeſetzt, als daß die Kl., obgleich ſie die Ueberſendung der Maſchine nach Krotoſchin und die Bezahlung der Fracht übernommen, ihre Lieferungspflicht in Berlin erfüllte, indem ſie die beſtellte Maſchine dort der Eiſenbahn zum Transport nach Krotoſchin übergab. Die Ablieferung der Maſchine d. h. derjenige Akt, vermittelſt deſſen der Bekl. in die Lage verſetzt wurde, die Maſchine in ſeine Verfügungsgewalt zu übernehmen, vollzog ſich dagegen nicht in Berlin, ſondern dort, wo dieſe Uebernahme geſchehen ſollte, im vorliegenden Falle alſo an dem Beſtimmungsorte Krotoſchin. Nun trifft aber alles, was das B. G. von der Einheitlichkeit oder Zuſammengehörigkeit von Lieferung und Abnahme ausführt, nur bei der Ablieferung zu. An die Ablieferung der verkauften Waare durch den Verkäufer oder den von dieſem mit dem Transporte Beauftragten ſchließt ſich die Abnahme durch den Käufer, ſo daß beide Akte der Regel nach räumlich zuſammenfallen. Umgekehrt fallen die Lieferung, durch welche der Verkäufer von ſeiner Seite den Vertrag erfüllt und die Abnahme von Seiten des Käufers im Falle des Ueberſendungskaufes der Regel nach räumlich nicht zuſammen, vielmehr liefert der Verkäufer am Orte ſeiner Niederlaſſung und der Käufer nimmt am Beſtimmungsorte ab. Daß ausnahmsweiſe im vorliegenden Falle nicht blos die Lieferung der Maſchine, ſondern auch deren Ablieferung (und damit auch die Abnahme) in Berlin hätte geſchehen ſollen, wird durch den oben bereits beſprochenen Inhalt des Beſtellſcheins und die unſtreitige Thatſache ausgeſchloſſen, daß die Kl. die Abſendung der Maſchine nach Krotoſchin ſelbſt bewirkt hat. Hiernach kann für die Klage, durch welche von dem Bekl. die Abnahme der Maſchine als eine demſelben vertragsmäßig obliegende Leiſtung verlangt wird, die Zuſtändigkeit des L. G. I in Berlin aus der Vertragsklauſel: „Erfüllungsort für Lieferung und Zahlung iſt Berlin“ nicht hergeleitet werden, weil dieſe Klauſel den Ort der Ablieferung und Abnahme nicht berührt. Da aber Ablieferung und Abnahme im vorliegenden Falle nicht in Berlin, ſondern in Krotoſchin zu bewirken ſind, ſo folgt daraus nach § 29 der C. P. O. die Unzuſtändigkeit des L. G. I in Berlin. I. C. S. i. S. Mackowink c. Goltdammer Nachfolger vom 18. November 1899, Nr. 293/99 I.

6. §§ 38, 39, 247.

Die Einrede der örtlichen Unzuſtändigkeit des Berliner Gerichts iſt vom Kammergerichte auf Grund von § 32 C. P. O. zurückgewieſen worden. Demgegenüber ſucht die Reviſion auszuführen, daß im vorliegenden Falle eine Klage aus einer unerlaubten Handlung im Sinne dieſer Geſetzesſtelle nicht vorliege. Es bedarf indeß keiner Prüfung, ob dieſer Ausführung der Reviſion beizutreten ſein möchte, da — was das B. G. überſehen hat — die Einrede der Unzuſtändigkeit ſchon nach den §§ 38, 39 C. P. O. zu verwerfen war. Das Geſetz fordert, daß die Einrede der örtlichen Unzuſtändigkeit des Gerichts vor dem Beginne der mündlichen Verhandlung des Bekl. zur Hauptſache vorgebracht wird. Nachher kann die Einrede nur in zwei Ausnahmefällen vorgebracht werden, von denen hier keiner vorliegt. C. P. O. § 247 Abſ. 3. Iſt die Einrede aber nicht rechtzeitig vorgeſchützt, ſo gilt das Gericht als durch Vereinbarung zuſtändig. C. P. O. §§ 38, 39. Der Thatbeſtand des L. G. zeigt, daß ſich die Bekl. zunächſt darauf berufen hat, Qualitätsdifferenzen müßten durch Arbitrage erledigt werden. „Außerdem“ hat ſie das Berliner Gericht für unzuſtändig erklärt. Die Berufung auf die Arbitrage-Klauſel aber war, wie aus dem vorhin Bemerkten erhellt, ein Verhandeln zur Hauptſache. Daß die Bekl. dieſe Einrede unrichtig als Einrede der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges bezeichnet hat, iſt unerheblich. Einer Vertheidigung, die in Wahrheit ein Verhandeln zur Hauptſache iſt, kann die Partei durch eine unrichtige rechtliche Qualifikation ihres Vorbringens dieſen Charakter nicht nehmen. Auf den Willen der Partei, die Zuſtändigkeit zu vereinbaren, kommt nach § 39 C. P. O. nichts an. Verhandeln zur Hauptſache iſt Prorogiren. Vergl. Gaupp-Stein zu § 39 unter III, ſowie die dort angegebene Literatur; außerdem Bolze Bd. 16 Nr. 630. I. C. S. i. S. Stehn u. Co. c. Sello vom 20. November 1899, Nr. 316/99 I.

7. § 59. § 251 II. 2 A. L. R.

Der Bekl. zu 3 hat weder in I. noch in II. J., obgleich er ſtets ordnungsmäßig geladen war, ſich an dem Rechtsſtreite betheiligt. Beide Vorderrichter haben mit Rückſicht auf § 251

Digitized by Google

Thl. II Tit. 2 des A. L. R. und § 59 der C. P. O., ſowie unter Bezugnahme auf die in dem Urtheile des jetzt erkennenden Senats des R. G. vom 13. Dezember 1886 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 17 S. 358) ausgeſprochenen Grundſätze zutreffend angenommen, daß nothwendige Streitgenoſſenſchaft vorliege und daß der Bekl. zu 3 durch die beiden anderen Bekl. vertreten ſei. Daſſelbe gilt auch für die Reviſionsinſtanz, in welcher der Bekl. gleichfalls vorſchriftsmäßig geladen worden iſt, aber am Rechtsſtreite nicht Theil genommen hat. IV. C. S. i. S. Janke c. Mileaz vom 23. November 1899, Nr. 150/99 IV.

8. §§ 78, 162, 815.

Der § 162 der C. P. O. beſtimmt, daß Zuſtellungen in einem anhängigen Rechtsſtreite an den für die Inſtanz beſtellten Prozeßbevollmächtigten erfolgen müſſen. Das eine einſtweilige Verfügung betreffende Verfahren wird nicht Beſtandtheil des Prozeſſes, in deſſen Verlaufe es erwirkt wird und auf deſſen Gegenſtand es ſich bezieht, ſondern bleibt neben dieſem Prozeſſe, dem Hauptprozeſſe, ein ſelbſtſtändiger Rechtsſtreit. Eine in dem letzteren erforderliche Zuſtellung geſchieht daher nicht in dem außerdem anhängigen Hauptprozeſſe und alſo auch nicht in einer Inſtanz dieſes Prozeſſes. Eine Ausdehnung des Begriffes der Inſtanz auf Prozeßhandlungen, welche eine einſtweilige Verfügung betreffen, iſt durch § 163 der C. P. O. nicht erfolgt. Der § 162 der C. P. O. findet ſomit auf die Zuſtellung einer einſtweiligen Verfügung Seitens des Kl. an den Bekl. (§ 802 Abſ. 2, § 815 der C. P. O.) keine Anwendung. Wenn nun § 78 der C. P. P. beſtimmt, daß die Vollmacht für den Hauptprozeß auch die Vollmacht für das eine einſtweilige Verfügung betreffende Verfahren umfaſſe, ſo kann darunter nur verſtanden ſein, daß die Vollmacht für den Hauptprozeß den bevollmächtigten Rechtsanwalt auch berechtige, ſeine Partei in dem Verfahren über die einſtweilige Verfügung zu vertreten, daß alſo die einſtweilige Verfügung auch dieſem Prozeßbevollmächtigten zugeſtellt werden kann. Das R. G. hat die erörterte Frage in einem Beſchluſſe vom 21. März 1896, abgedruckt in den Entſch. des R. G. Bd. 37 S. 378, zwar berührt aber nicht entſchieden. In einem anderen Beſchluſſe, vom 24. September 1884, abgedruckt in den Entſch. des R. G. Bd. 15 S. 428, hat es ausgeſprochen, daß die Zuſtellung der Hauptintervention an die im Hauptprozeſſe beſtellten Anwälte erfolgen müſſe. Allein dieſe Entſcheidung giebt, da ſie ein anderes thatſächliches Verhältniß zur Grundlage hat, keine Veranlaſſung, die gegenwärtig vorliegende Rechtsfrage den vereinigten Civilſenaten des R. G. gemäß § 137 des G. V. G. zu unterbreiten. VII. C. S. i. S. Oldenburg c. Wittfoth vom 17. November 1899, B Nr. 133/99 VII.

9. § 37. § 37 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

Das O. L. G. hat die Koſten der Erwirkung des Rückkehrbefehls und des Antrages auf Anberaumung des Sühnetermins abgeſetzt, indem es erwägt, daß dieſe Maßregeln nicht in den Rahmen des gegenwärtigen Rechtsſtreits fallen. Dem iſt nicht beizupflichten. Der Rückkehrbefehl und der Verſuch der Sühne haben, ſofern die Wiederherſtellung des ehelichen Zuſammenlebens nicht erfolgt und bezw. die Sühne nicht erreicht wird, die Beſtimmung, eine geſetzlich gebotene unmittelbare Vorausſetzung der Eheſcheidungsklage zu erfüllen, die durch ſie herbeigeführten Koſten müſſen daher, wenn es zum Rechtsſtreit kommt, zu den Prozeßkoſten gerechnet werden. Ein vollſtreckbarer Titel hinſichtlich ihrer iſt mithin in der im Urtheil über die Prozeßkoſten ergehenden Entſcheidung gegeben. — Als unzutreffend erſcheint aber auch die von der Bekl. in ihrer Beſchwerde gegen den Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß des L. G. vertretene Annahme, daß Kl., indem er nicht ſofort einen Torgauer Rechtsanwalt mit ſeiner Vertretung beauftragte, unzuläſſige Mehrkoſten herbeigeführt habe. Ob Kl. überhaupt Anlaß gehabt haben würde, in der von der Bekl. gewollten Weiſe zu verfahren, kann dahingeſtellt bleiben, denn eine Koſtenerſparniß würde dadurch nicht erreicht ſein, da eine Anrechnung der Gebühr für den Antrag auf Rückkehrbefehl und für die Mitwirkung im Sühneverfahren auf die Prozeßgebühr im Eheſcheidungsprozeſſe vor dem L. G. nicht ſtattfindet. Das amtsgerichtliche Sühneverfahren kann auch nach Maßgabe der dem § 37 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte gegebenen Stellung im Syſtem des Geſetzes und da in demſelben der § 9, im Gegenſatz zum § 13 a. a. O., in Bezug genommen iſt, nicht zu der mit der Klage beginnenden Inſtanz, deren Vorbedingung der Sühneverſuch bildet, gerechnet werden. Vergl. Beſchluß des R. G. vom 18. Mai 1883, Annalen Bd. 8 S. 88. Der vom L. G. zugelaſſene Gebührenſatz war mithin wiederherzuſtellen. VII. C. S. i. S. Gibhardt c. Gibhardt vom 21. November 1899, B Nr. 144/99 VII.

10. § 95 C. P. O.

In Uebereinſtimmung mit dem B. G. iſt nach dem Abſ. 4 des § 95 die Solidarhaft für die Prozeßkoſten ſchon dann als begründet anzuſehen, wenn aus dem Rechtsverhältniſſe, das den Gegenſtand des Rechtsſtreits bildet, die Betheiligten ſolidariſch haften. Dieſer Fall liegt hier vor. Die den Gegenſtand des Vorprozeſſes bildenden Handelsgeſchäfte begründeten an ſich auch für die klagende Geſellſchaft Verpflichtungen, und die Erhebung des Prozeſſes belaſtete für den Fall des Unterliegens das Geſellſchaftsvermögen mit den Prozeßkoſten; dazu kommt noch, daß der jetzige Bekl. zur Zeit der Klagerhebung im Vorprozeſſe Geſellſchafter war und der Gegenpartei gegenüber bis zum Ende des Prozeſſes als Partei und Mitinhaber des mit den Prozeßkoſten belaſteten Geſellſchaftsvermögens, für das der Prozeß geführt wurde, anzuſehen war. III. C. S. i. S. Schnbuck c. Hirdes vom 28. November 1899, Nr. 214/99 III.

11. §§ 161, 182.

Nachdem das die Trennung der Ehe der Parteien ausſprechende B. U. am 30. Oktober 1899 verkündet war, hat das O. L. G. durch Beſchluß vom 2. November 1899 die Zuſtellung deſſelben an den in New-York wohnhaften Bekl. durch Erſuchen des Deutſchen Generalkonſuls daſelbſt angeordnet und das betreffende Schreiben iſt am 6. deſſelben zum Abgange gelangt. Mittels Schriftſatzes vom 11. November hat darauf die Kl. beantragt, die Zuſtellung anderweit nach § 161 der C. P. O. durch Aufgabe zur Poſt zu bewirken, weil dieſe Zuſtellungsart geringere Koſten verurſache und ſchneller zum Ziele führe. Der Antrag iſt durch Beſchluß des O. L. G. vom 13. November zurückgewieſen, da die Zuſtellung gemäß § 182 der C. P. O. zu erfolgen habe, es auch bei Zuſtellungen von Amtswegen Sache des Gerichts ſei, wie es die Zuſtellung vornehmen wolle. Gegen dieſen Beſchluß iſt die erhobene Beſchwerde gerichtet, indem geltend gemacht iſt, daß die Möglich-

Digitized by Google

keit der Zuſtellung nach § 182 der C. P. O. die Anwendung des § 161 ebenda, wenn, wie hier, deſſen Vorausſetzungen zutreffen, nicht ausſchließe und es im Falle der Zuläſſigkeit mehrerer Zuſtellungsarten auch bei Zuſtellungen von Amtswegen der Partei geſtattet werden müſſe, hinſichtlich der in Anwendung zu bringenden Art der Zuſtellung Anträge zu ſtellen, die, wenn ſie ſachgemäß, vom Gerichte zu berückſichtigen ſeien. Der Beſchwerde konnte ein Erfolg nicht gegeben werden. Es iſt zwar als zutreffend anzuerkennen, daß auch Zuſtellungen von Amtswegen durch Aufgabe zur Poſt erfolgen können. Ebenſo iſt der Beſchwerde darin beizutreten, daß, wenn mehrere Zuſtellungsarten zuläſſig ſind, der Partei nicht das Recht verwehrt iſt, Anträge auf Anwendung einer beſtimmten Zuſtellungsart zu richten, deren Prüfung ſich das Gericht zu unterziehen hat. Doch müſſen derartige Anträge zur Vermeidung des gleichzeitigen Eintritts *mehrerer* Zuſtellungen erhoben werden, bevor das Gericht eine Entſchließung über die, den Umſtänden nach für angemeſſen zu erachtende Zuſtellungsart getroffen hat und es mit der Ausführung ſeines Beſchluſſes vorgegangen iſt. Dies trifft hier nicht zu. Denn während das O. L. G. ſchon am 2. November die Zuſtellung durch Erſuchen der Konſuls angeordnet hat und das Requiſitionsſchreiben am 6. deſſelben abgegangen iſt, hat die Kl. den Antrag auf Zuſtellung durch Aufgabe zur Poſt erſt am 11. November, alſo nachdem ſchon die vom Gerichte angeordnete Zuſtellung in Betrieb geſetzt war, geſtellt. Es kann ſich deshalb nur fragen, ob die vom O. L. G. getroffene Wahl der Zuſtellungsart ſich innerhalb der Grenzen des Geſetzes bewegt, und dieſe Frage iſt bejahend zu beantworten. Denn dafür, daß durch die Möglichkeit der Zuſtellung durch Aufgabe zur Poſt die Anwendung des § 182 C. P. O. *ausgeſchloſſen* iſt, giebt das Geſetz, wie auch von der Beſchwerde das Gegentheil nicht geltend gemacht iſt, keinen Anhalt. Das O. L. G. war daher in der Lage, gemäß § 182 a. a. O. zu verfahren, wobei in Betracht kommen muß, daß es ſich um die Zuſtellung eines die Ehetrennung ausſprechenden Urtheiles handelt und die Zuſtellung durch Erſuchen des Konſuls ſich jedenfalls als eine zuverläſſigere, als die durch Aufgabe zur Poſt, darſtellt. IV. C. S. i. S. Seidemann c. Seidemann vom 27. November 1899, B Nr. 220/99 IV.

12. § 217.

Aufhebung eines Verhandlungstermins in Erwägung, daß, nachdem auf den vom Bekl. zum Zweck der Terminsbeſtimmung eingereichten Reviſionsſchriftſatz Termin zur mündlichen Verhandlung des Rechtsſtreits vor dem R. G. auf den 16. Dezember 1899 anberaumt worden war, Kl. verſtorben iſt, ohne einen beim R. G. zugelaſſenen Anwalt als Prozeßbevollmächtigten beſtellt zu haben; in Erwägung, daß hiernach das Verfahren gemäß § 217 Abſ. 1 der C. P. O. unterbrochen iſt, da, wie der jetzt beſchließende Senat in dem Urtheil vom 17. Mai 1899 in Sachen Zielinsky wider Delſchau'ſche Erben — V. 440/98 — ausgeführt hat, eine Vertretung der Partei durch einen Prozeßbevollmächtigten im Sinne des § 223 Abſ. 1 der C. P. O. nur dann vorliegt, wenn letzterer bei dem Gericht derjenigen Inſtanz, in welcher der Rechtsſtreit zur Zeit des Todes der Partei anhängig iſt, als Anwalt zugelaſſen iſt, der bloße Umſtand hingegen, daß gemäß § 77 der C. P. O. die Beſtellung des Vertreters für dieſe Inſtanz durch den Prozeßbevollmächtigten der niederen Inſtanz erfolgen kann, den Eintritt der Unterbrechung nach § 217 Abſ. 1 der C. P. O. nicht hindert; in endlicher Erwägung, daß dadurch der Antrag des Bekl., das Verfahren *auszuſetzen*, ſich erledigt und nur noch die Aufhebung des in der Reviſionsinſtanz anberaumten Verhandlungstermins in Frage kommen kann, die der Antrag, obwohl er ſich hierüber nicht ausdrücklich ausſpricht, offenbar ebenfalls herbeiführen will. V. C. S. i. S. von Strzelecki c. Schramm vom 25. November 1899, Nr. 267/99 V.

13. § 247 Nr. 1, § 509 Nr. 1.

Was zunächſt die Einrede der fehlenden Zuläſſigkeit des Rechtsweges angeht, ſo iſt ſie von der Bekl. darauf geſtützt worden, daß nach § 10 des Schlußſcheins Qualitäts-Differenzen durch die vom Vorſtande des Vereins der Getreidehändler ernannte Sachverſtändigen-Kommiſſion zu entſcheiden ſeien. Unter der Einrede der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges aber verſteht die C. P. O. nur die Einrede, daß wegen des erhobenen Anſpruchs nach dem beſtehenden öffentlichen Rechte die Anrufung der bürgerlichen Gerichte überhaupt oder doch vorläufig ausgeſchloſſen ſei, und es iſt bereits wiederholt und in ganz ſtändiger Judikatur vom R. G. ausgeſprochen worden, daß hierzu die Einrede des Schiedsvertrages nicht gehört, daß dieſe Einrede vielmehr, ähnlich wie die Einrede des Vergleichs, dem für das betreffende Rechtsverhältniß maßgebenden Civilrechte angehört. Die Folge iſt, daß die materielle Beurtheilung, die der Berufung der Bekl. auf die Arbitrage-Klauſel des Schlußſcheins in den Inſtanzen zu Theil geworden iſt, vom R. G. nicht nachzuprüfen iſt. Und ebenfalls kann dahingeſtellt bleiben, ob dieſe Vertheidigung der Bekl. richtig überhaupt in dem Sinne aufzufaſſen war, daß der Rechtsſtreit vor ein Schiedsgericht gehöre, und nicht etwa nur in dem Sinne, daß die Behauptung des Kl., die Waare ſei unkontraktlich, nur durch einen Ausſpruch der im Vertrage beſtellten Arbitratoren belegt werden könne. Denn es liegt auf der Hand, daß auch in dieſem Falle die Unzuläſſigkeit des Rechtsweges im Sinne des § 509 Nr. 1 C. P. O. nicht in Frage kommt. I. C. S. i. S. Stehn u. Co. c. Sello vom 20. November 1899, Nr. 316/99 I.

14. § 284.

Die Reviſion rügt zunächſt Verletzung des § 284 Abſ. 1 Ziffer 3 C. P. O., weil das angefochtene Urtheil nicht eine vollſtändige Darſtellung des Sach- und Streitſtandes enthalte. Dieſe Rüge iſt unbegründet. Allerdings wird in dem angefochtenen Urtheil nicht geſagt, daß das Urtheil des L. G. und die Beweisverhandlungen I. J. vorgetragen worden ſeien. Dagegen findet ſich in den Verhandlungsprotokollen Blatt 84 und Blatt 206 die Angabe, daß die Vertreter der Parteien zur Sache verhandelt haben und hieraus darf entnommen werden, daß jener Vortrag erfolgt ſei, weil dies in § 488 C. P. O. vorgeſchrieben iſt, weil der Vorſitzende hierauf zu achten hat und weil zu vermuthen iſt, daß dem Geſetze entſprechend verfahren ſei. Alsdann aber geht der Sach- und Streitſtand aus dem angefochtenen Urtheile, insbeſondere aus den in den Entſcheidungsgründen wiedergegebenen thatſächlichen Angaben vollſtändig hervor und es fehlt jeder Anhalt für die Annahme, daß dieſe Angaben nicht durch die mündliche Verhandlung zur Kenntniß des B. G. gelangt ſeien. I. C. S. i. S. Renz c. Cohn vom 25. November 1899, Nr. 308/99 I.

Digitized by Google

15. § 293.

Die Reviſion der Kl. iſt in keinem Punkte haltbar. Was ihr Verlangen betrifft, daß die Bekl. verurtheilt werde, die auf der Streitfläche lagernden Baumaterialien, Steine u. ſ. w. fortzuſchaffen, ſo iſt ihm, ſoweit es ſich um die Zuwegung zu dem klägeriſchen Grundſtück handelt, durch den Ausſpruch des B. R. Genüge geſchehen, durch den die Bekl. verurtheilt iſt, den Kl. die Streitfläche als Zugang zu dem klägeriſchen Grundſtück „freizugeben". Die Verſperrung eines Zuganges durch Lagerung von Steinen und ſonſtigen Baumaterialien iſt das Gegentheil einer „Freigabe" deſſelben und es kann daher bei einer Auslegung, die dem B. U. einen verſtändigen Sinn giebt, dieſer Sinn kein anderer ſein als der, daß in der Verurtheilung der Bekl. zur Freigabe des Zuganges zugleich ausgeſprochen iſt, die Bekl. habe die den Zugang verſperrenden Baumaterialien wegzuräumen. VII. C. S. i. S. Cohn u. Gen. c. Stadt Berlin vom 3. November 1899, Nr. 160/99 VII.

16. §§ 349, 358.

Es kann die Rüge der Reviſion, daß dem Antrage auf Beeidigung der Zeugin T. mit Unrecht nicht ſtattgegeben worden, keinen Erfolg haben. Zur Begründung der Rüge iſt angeführt, daß der Antrag nur dann hätte abgelehnt werden können, wenn die T. in vorſchriftsmäßiger Weiſe ihr Zeugniß verweigert und insbeſondere die Thatſachen, auf welche ſie ihre Zeugnißverweigerung ſtütze, gemäß § 351 C. P. O. angegeben und glaubhaft gemacht hätte. Hiernach iſt der Angriff, wenn nicht ausſchließlich, ſo jedenfalls mit gegen die Zulaſſung der Zeugnißverweigerung der T. gerichtet. Abgeſehen indeſſen davon, daß es ſich nicht um einen von dem Bekl. geſtellten Antrag, ſondern um einen ſolchen der Kl. handelt, kommt in Betracht, daß es der beſonderen Angabe und Glaubhaftmachung von Thatſachen im Sinne des § 351 a. a. O. nicht bedarf, wenn ſich die Vorausſetzungen einer nach § 349 Ziffer 2 daſelbſt zuläſſigen Verweigerung des Zeugniſſes, wie im vorliegenden Falle, unmittelbar aus dem in dem Beweisbeſchluß bezeichneten Gegenſtande der Vernehmung ergeben. Demnach entſpricht ſowohl die Zulaſſung der Zeugnißverweigerung gemäß § 349 Ziffer 2 C. P. O., als auch die Nichtbeeidigung bezüglich der Ausſage über die oben unter Nr. 2 erwähnten Beweisfragen nach § 358 Ziffer 3 a. a. O. den geſetzlichen Vorſchriften. IV. C. S. i. S. Eberhard c. Eberhard vom 16. November 1899, Nr. 228/99 IV.

17. § 410.

Allgemein anerkannt iſt in der Rechtſprechung des R. G., daß unter Thatſachen im Sinne des § 410 der C. P. O. auch einfache, allgemein gebräuchliche Rechtsbegriffe, zu deren Beurtheilung der Schwurpflichtige fähig iſt, wie insbeſ. Kauf, Miethe u. a., fallen können. Ein Eid über ſolche Rechtsbegriffe iſt allerdings dann ausgeſchloſſen, wenn eben die rechtliche Beurtheilung beſtimmter, insbeſondere unbeſtrittener oder feſtgeſtellter Thatſachen den Gegenſtand des zwiſchen den Parteien ſchwebenden Streites bildet, weil es ſich hierbei um ein, die Aufgabe des Gerichts bildendes, Urtheil handelt. Wenn aber, wie im vorliegenden Falle, nicht dieſe Frage den Streitgegenſtand bildet, vielmehr die Beurtheilung bezw. Schlüſſigkeit der vorgetragenen Einzelthatſachen nicht im Streit iſt, und die Parteien nur darüber ſtreiten, ob das thatſächliche Zuſtandekommen eines Kaufgeſchäfts überhaupt, ſei es in der näher dargelegten Form oder in einer anderen erwieſen iſt, ſo erſcheint das Gericht nicht gehindert, den Eid in der weiteren, die behaupteten Einzelthatſachen einſchließenden, Faſſung aufzulegen, wenigſtens dann, wenn auch der Eid hierüber zugeſchoben iſt. Jedenfalls iſt durch dieſe Eidesanlage derjenige nicht beſchwert, der den Eid ſowohl über die Einzelthatſachen, als, wenn gleich nur eventuell, über die dieſe mitumfaſſende allgemeine Behauptung zugeſchoben hat, wie dies im vorliegenden Falle ſeitens des Kl. und Rkl. geſchehen iſt. III. C. S. i. S. Willen c. Moeller vom 1. Dezember 1899, Nr. 219/99 III.

18. § 410.

Wie das R. G. bereits mehrfach ausgeſprochen hat, (vergl. insbeſondere Entſch. in Civilſachen, Bd. 15 S. 368 fg., ferner Seufferts Archiv, Bd. 49 S. 469 fg. Nr. 283), auch von den Bearbeitern des Prozeßrechts allgemein angenommen wird, liegt eine Sonderrechtsnachfolge im Sinne von § 410 der C. P. O. nicht nur dann vor, wenn das einer Perſon zuſtehende Recht in derſelben Geſtalt und mit demſelben Inhalte, wie es dieſer zuſteht, auf einen Anderen übertragen, insbeſondere eine Forderung abgetreten wird, ſondern auch dann, wenn es ſich um die Konſtituirung eines neuen Rechtes handelt, deſſen nur dieſes ſeine Grundlage in einem Rechte deſſen, der es begründet hat, findet und ſich als eine vollſtändige oder theilweiſe Uebertragung der mit dieſem bereits beſtehenden Rechte verbundenen Befugniſſe auf den Erwerber des neu begründeten Rechts darſtellt. VI. C. S. i. S. von Troskov c. Matuſchka u. Gen. vom 23. November 1899, Nr. 240/99 VI.

19. § 477.

Der Kl. beſchwert ſich darüber, daß ſein Antrag abgelehnt worden iſt: die von dem Bekl. eingelegte Berufung durch Verſäumnißurtheil zurückzuweiſen. Die Beſchwerde iſt begründet. Im Termin zur Berufungsverhandlung am 21. November 1899 waren die Anwälte beider Parteien erſchienen, der Anwalt der Bekl. und Berufungskläger hat ſich aber wieder entfernt, als ſein Antrag auf Vertagung abgelehnt wurde. Der dann vom Anwalt des Kl. geſtellte Antrag auf Erlaß eines Verſäumnißurtheils gegen die Bekl. und Berufungskläger wurde vom B. G. mit der Begründung zurückgewieſen, daß die ordnungsmäßige Zuſtellung der Berufungsſchrift an den Kl. nicht nachgewieſen worden ſei, indem die vorgelegte Abſchrift der Poſtzuſtellungsurkunde vom 31. Juli die Geſchäftsnummer des im Auftrage des Gerichtsvollziehers T. zugeſtellten Schriftſtücks nicht enthalte und deshalb nicht erſehen laſſe, ob dieſes Schriftſtück die hier in Frage ſtehende Berufungsſchrift geweſen ſei. Nun hatte aber der Anwalt des Kl. nicht bloß dieſe Abſchrift der Poſtzuſtellungsurkunde an den Rechtsanwalt R. in Gleiwitz, ſondern auch die dieſem erſtinſtanzlichen Anwalt des Kl. angeblich zugeſtellte Abſchrift des von den Bekl. eingereichten Berufungsſchriftſatzes vom 27. Juli, mit darauf befindlicher Abſchrift erſtens der Terminsbeſtimmung vom 28. Juli und zweitens der Zuſtellungsurkunde des Gerichtsvollziehers X. vom 30. Juli vorgelegt, woraus ſich ergab, daß der genannte Gerichtsvollzieher die Abſchrift der Berufungsſchrift am 30. Juli der Poſt übergeben hatte mit dem Auftrage, ſie dem genannten Rechtsanwalt R. zuzuſtellen. Es war weiter nachgewieſen worden, daß das Urtheil I. J. den Bekl. am 1. Juli zugeſtellt worden war. Es war hiernach gewiß, daß eine Berufungseinlegung, wenn überhaupt, ſo jeden-

Digitized by Google

falls nach Zuſtellung des Urtheils l. J., alſo inſoweit nach § 477 Abſ. 2 der C. P. O. wirkſam, ſtattgefunden haben würde. Selbſt wenn nun das B. G. Bedenken trug, ohne Weiteres anzunehmen, daß die Berufungskläger die mit der Terminsbeſtimmung verſehene Berufungsſchrift dem im Termine vertretenen Berufungsbeklagten auch hätten zuſtellen laſſen, vergl. Entſch. des R. G. Bd. 12 S. 365 und Bd. 31 S. 433, 434, war ein ſolches Bedenken doch hier nicht am Platz, wo nachgewieſen war, daß der Gerichtsvollzieher die Berufungsſchrift zum Zweck der Zuſtellung an den Vertreter des Kl. und Berufungsbeklagten auf die Poſt gegeben, daß die Poſt am Tage darauf dieſem Vertreter des Berufungsbeklagten ein — allerdings nicht näher bezeichnetes — Schriftſtück zugeſtellt hatte, und daß der im Termin erſchienene zweitinſtanzliche Vertreter des Berufungsbeklagten die Abſchrift der Berufungsſchrift in der Hand hatte. Es kommt aber noch hinzu, daß in dem Termin auch die Berufungskläger durch einen Anwalt vertreten geweſen ſind, der dort einen Vertagungsantrag geſtellt hat. Unter dieſen Umſtänden konnte kein Zweifel daran beſtehen bleiben, daß die Berufungsſchrift dem Kl. zugeſtellt worden war. V. C. S. i. S. Urbanek c. Skrzypitz vom 29. November 1899, B Nr. 141/99 V.

20. § 483.

In Uebereinſtimmung mit den im Urtheil des erkennenden Senats vom 21. März 1898 Rep. VI 432/97 (Entſch. in Civilſachen Bd. 41 S. 382 ff.) niedergelegten Grundſätzen geht das B. G. davon aus, daß die Anſchließung nicht ein ſelbſtſtändiges Rechtsmittel iſt, daß ſie daher nicht, wie das Rechtsmittel ſelbſt, in einem dem Gegner zugeſtellten Scheiſtſatz, ſondern erſt in der mündlichen Verhandlung wirkſam erklärt wird, daß dies auch dann gilt, wenn der Berufungsbekl. in einem innerhalb der Berufungsfriſt dem Gegner zugeſtellten Scheiſtſatz angezeigt hat, daß er ſich dem Rechtsmittel anſchließe, und daß die Vorſchrift in § 483 C. P. O. nur die Bedeutung hat, daß ſolchenfalls der Berufungsbekl. ſelbſt dann noch die Anſchließung im Verhandlungstermine erklären kann, wenn das Rechtsmittel zurückgenommen oder als unzuläſſig verworfen wird. In dem vorerwähnten Urtheil hat auch der erkennende Senat der in der mündlichen Verhandlung abgegebenen Erklärung des Rbkl., daß er, falls es für nothwendig erachtet werden ſollte, die — innerhalb der Reviſionsfriſt dem Gegner angezeigte, aber nicht in der mündlichen Verhandlung erklärte — Anſchlußreviſion zurücknehme, ſowie dem daraufhin geſtellten Antrag des Gegners, den Rbkl. der Anſchlußreviſion für verluſtig zu erklären, irgend welche Bedeutung nicht beigemeſſen, dieſen Antrag vielmehr deswegen als gegenſtandslos bezeichnet, weil eine Anſchließung vom Rbkl. in wirkſamer Weiſe nicht erklärt worden war. Es iſt nur eine Folge der vorſtehend entwickelten Grundſätze und der Vorſchrift in § 251 C. P. O., daß für die Verhandlung einer ſelbſt innerhalb der Rechtsmittelfriſt dem Gegner angezeigten, in der mündlichen Verhandlung aber noch nicht erklärten Anſchließung — abgeſehen von dem Falle der Zurücknahme des Rechtsmittels oder deſſen Verwerfung als unzuläſſig — kein Raum mehr iſt, wenn über das Rechtsmittel durch Urtheil entſchieden worden iſt. VI. C. S. i. S. Böttcher c. Meyer vom 27. November 1899, Nr. 263/99 VI.

21. § 511.

Die Reviſion rügt die Verletzung der §§ 25 und 26 Thl. 1 Tit. 6 des A. L. R. und beſtreitet die Eigenſchaft des § 5 der Polizeiverordnung vom 30. Mai 1873 als eines Polizeigeſetzes im Sinne des § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. Das B. G. giebt den Wortlaut des § 5 der Verordnung wieder und ſtellt deren Gültigkeit feſt. Die Entſcheidung über die geſetzliche Gültigkeit der angeführten für den Regierungsbezirk Oppeln erlaſſenen Verordnung betrifft die Anwendung nicht reviſiblen Rechtes. VI. C. S. i. S. Jenkner c. Furgel vom 20. November 1899, Nr. 256/99 VI.

22. § 531.

Die vorliegende, im Zwangsvollſtreckungsverfahren erhobene weitere Beſchwerde war als ſofortige Beſchwerde (§ 701 der C. P. O.) innerhalb der Nothfriſt von zwei Wochen zu erheben, die mit der Zuſtellung der angefochtenen Entſcheidung begann (§ 540 der C. P. O.). Eine der Beſchwerdeführerin gegenüber wirkſame Zuſtellung des Beſchluſſes vom 7. Juli 1899 hat noch nicht ſtattgefunden. Denn der Beſchluß iſt ohne mündliche Verhandlung ergangen und war daher gemäß § 294 der C. P. O. beiden Parteien von Amtswegen zuzuſtellen, iſt aber nur dem Gegner von Amtswegen zugeſtellt worden, der ihn der Beſchwerdeführerin am 28. Oktober 1899 zuſtellen ließ. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 3 S. 376.) Auf die Zuläſſigkeit der Beſchwerde hat dies jedoch keinen Einfluß, da nach konſtanter Rechtſprechung des R. G. die ſofortige Beſchwerde, ebenſo wie der Einſpruch, auch vor der förmlichen Zuſtellung der angefochtenen Entſcheidung wirkſam eingelegt werden kann. VI. C. S. i. S. Genken c. Aktien-Zuckerfabrik zu Alleringersleben vom 20. November 1899, B Nr. 230/99 VI.

Zur Konkursordnung.

23. §§ 8, 9, 34.

Der ſchwebende Prozeß betrifft, ſoweit er das Gebot der Unterlaſſung der Anpreiſung der Waaren der Bekl. durch den Hinweis auf Klarheit des Muſters derſelben zum Gegenſtande hat, die Ausbeutung des Patents und ſomit die Konkursmaſſe und iſt folgeweiſe gemäß § 218 der C. P. O. durch die Eröffnung des Konkursverfahrens unterbrochen worden. Die Zuläſſigkeit der durch den Konkursverwalter erfolgten Aufnahme des Verfahrens iſt nach den §§ 8 und 9 der R. K. O. zu beurtheilen. Der § 9 ſteht dem Konkursverwalter nicht zur Seite, da es ſich nicht um eine ſolche gegen die Gemeinſchuldnerin anhängige Rechtsſtreitigkeit handelt, welche auf Ausſonderung oder abgeſonderte Befriedigung gerichtet iſt oder einen als Maſſeſchuld zu erachtenden Anſpruch betrifft. Dagegen kann ſich der Konkursverwalter mit Erfolg auf § 8 der R. K. O. berufen, nach welchem für den Gemeinſchuldner anhängige Rechtsſtreitigkeiten in der Lage, in welcher ſie ſich zur Zeit der Eröffnung des Konkursverfahrens befinden, von dem Konkursverwalter aufgenommen können. Weiter ausgeführt. II. C. S. i. S. Francke u. Co. Konk. c. Beilich vom 24. November 1899, Nr. 216/99 II.

24. § 23 Nr. 2.

Die Anfechtung aus § 23 Nr. 2 der R. K. O. verſagt, und zwar ſchon deswegen, weil die Rechtshandlung, gegen welche die Anfechtung ſich allein richten könnte, überhaupt keine Rechtshandlung des Gemeinſchuldners war. Als anfechtbares Rechts-

Digitized by Google

geſchäft könnte höchſtens die am 8. Juli 1897 erfolgte Einſendung von 50 000 Mark an die Kl. behufs Ablöſung der Bürgſchaftsverpflichtungen des Vaters und des Schwiegervaters des Gemeinſchuldners in Betracht kommen. Denn nur hierdurch könnte möglicher Weiſe eine Beeinträchtigung des Standes der Maſſe herbeigeführt ſein und es kann auch nur in Bezug auf dieſes Geſchäft davon die Rede ſein, daß der Kl. eine Befriedigung oder Sicherſtellung gewährt ſei, die ſie „nicht in der Art oder nicht zu der Zeit“ zu beanſpruchen hatte. Dazu, daß Kl. den remittirten Betrag als ein Guthaben des Gemeinſchuldners behandelt, daß ſie Werthpapiere hierfür angeſchafft und dieſe in das ihr als Unterpfand für ihre Anſprüche dienende Depot des Gemeinſchuldners gelegt hat, iſt weder eine Benachtheiligung der Maſſe noch eine Begünſtigung der Kl. zu finden. Die hiernach allein fraglich verbleibende Rechtshandlung aber ſtellt ſich nach dem Thatbeſtande als ein Rechtsgeſchäft zwiſchen der Kl. und dem Vater des Gemeinſchuldners dar. Der Gemeinſchuldner hat am 7. Juli der Kl. angekündigt, daß die Einſendung der 50 000 Mark im Auftrage und für Rechnung ſeines Vaters erfolgen werde; am 8. Juli iſt zufolge der Anſchreiben von Leopold H. und Joel M. die Ueberſendung in dieſem Sinne erfolgt und von der Kl., wie aus ihrem weiteren Verhalten hervorgeht, auch in dieſem Sinne entgegengenommen worden. Die bereits in den Vorinſtanzen geltend gemachte Behauptung der Bekl., daß die 50 000 Mark aus dem Vermögen des Gemeinſchuldners ſtammten, würde nur dann erheblich ſein, wenn Bekl. darzuthun vermöchte, daß Kl. bei Empfangnahme der obigen Summe von dieſer Sachlage Kenntniß gehabt habe. Hierfür iſt aber nicht das Mindeſte beigebracht. Es bedarf demnach zur Rechtfertigung der getroffenen Entſcheidung nicht einmal der — übrigens völlig bedenkenfreien — im B. U. enthaltenen poſitiven Feſtſtellung, daß Kl. nach den Schreiben vom 29. Mai und vom 8. Juli 1897 nur glauben konnte, daß die 50 000 Mark aus dem Vermögen des Leopold H. herrührten. I. C. S. i. S. Herzfeld Kank. c. Gutleben und Weidert vom 15. November 1899, Nr. 320/99 I.

Zum Gerichtskoſtengeſetz.

25. §§ 91, 95.

Die Kl. erhoben gemeinſchaftlich beim Königlichen L. G. II zu Berlin gegen die Bekl. eine Anfechtungsklage, bei welcher materiell die Kl. zu 1 für $^1/_{10}$, der Kl. zu 2 für $^1/_{10}$ und der Kl. zu 3 für $^8/_{10}$ betheiligt waren. Die Klage wurde in I. J. abgewieſen und die Kl. wurden verurtheilt, die Koſten des Rechtsſtreits zu tragen. Kl. legten Berufung ein. Vor Erledigung der Berufungsinſtanz durch Urtheil wurde auf Grund der §§ 94 Abſ. 1 und 89 des G. K. G. die Koſtenrechnung für die Berufungsinſtanz vom 6. März 1899 aufgeſtellt, und hierin wurde jedem der 3 Mitkl. von den gemeinſchaftlichen Koſten $^1/_3$ zur Laſt gerechnet. Die Mitkl. zu 1 erhaben gegen dieſe Rechnung eine Erinnerung beim Gericht II. J., indem ſie geltend machten, daß ſie nur zu $^1/_{10}$ am Streitobjekt betheiligt ſeien und ihnen daher nicht $^1/_3$ der Koſten zur Laſt gelegt werden könne. Dieſe Erinnerung wurde durch Beſchluß des Königlichen Kammergerichts zu Berlin unter Hinweis auf § 91 G. K. G., welcher mit Recht angewendet ſei, als unbegründet zurückgewieſen. Die Mitkl. zu 1 haben darauf nach ihrer Behauptung den ganzen ihnen in der Koſtenrechnung vom 6. März 1899 zur Laſt geſchriebenen Betrag an die Gerichtskaſſe bezahlt. Darauf erging das Urtheil II. J., welches die Berufung zurückwies, hinſichtlich der Koſten des Rechtsſtreites entſchied, daß davon $^1/_{10}$ den Mitkl. zu 1, $^1/_{10}$ dem Kl. zu 2 und $^8/_{10}$ dem Kl. zu 3 zur Laſt gelegt würden. Nunmehr ſtellte die Gerichtsſchreiberei eine berichtigte Koſtenrechnung vom 13. Mai 1899 auf, in welcher die von den Mitkl. zu 1 im Ganzen zu zahlenden Koſten auf 20,47 Mark berechnet und bemerkt wurde, es ſeien darnach 49,85 Mark von ihnen überhoben; dieſer überhobene Betrag ſei ihnen aber nicht zurückzuzahlen, ſondern auf die von dem Mitkl. zu 3 zu zahlenden Gerichtskoſten zu verrechnen. Hiergegen erhoben die Mitkl. zu 1 wiederum Erinnerung beim Kammergericht mit dem Antrage, die Rückerſtattung des überhobenen Betrages an ſie zu verordnen. Das Kammergericht hat durch Beſchluß vom 14. Juli 1899 auch dieſe Erinnerung als unbegründet abgelehnt. Gegen den Beſchluß vom 14. Juli 1899 haben die Mitkl. zu 1 Beſchwerde zum R. G. erhoben und den Antrag auf Rückerſtattung der zu viel gezahlten Koſten wiederholt. Die Beſchwerde war für begründet zu erachten. Die 3 Mitkl. ſind in der auf Grund der §§ 94 Nr. 1 und 89 G. K. G. aufgeſtellten Koſtenrechnung vom 6. März 1899 mit Unrecht nach Kopftheilen, alſo jeder zu $^1/_3$ der gemeinſchaftlichen, Koſten in Anſpruch genommen worden. Vielmehr konnte als Antragſteller für das Verfahren der Inſtanz jeder Mitkl. nur bezüglich desjenigen Theiles des Geſammtſtreitobjektes angeſehen werden, den er für ſich beanſpruchte. Die Beſchwerdeführer waren alſo Antragſteller nur für $^1/_{10}$ des geſammten Streitobjekts. Der § 91 G. K. G. kann hierbei nicht als maßgebend erſcheinen. Die Frage, wer als Extrahent im Sinne des § 89 a. a. O. zu gelten habe, iſt nach dem bürgerlichen Rechte mit Rückſicht auf den materiell von ihm erhobenen Anſpruch zu beurtheilen. In gleicher Weiſe hat ſich in neuerer Zeit beim R. G. die Praxis bezüglich des von mehreren Perſonen als Antragſtellern zu erhebenden Gebührenvorſchuſſes geſtaltet. (§ 90, 81 a. a. O.) Auch hier wird der § 91 nicht für anwendbar gehalten, ſondern der Vorſchuß wird von mehreren zur Zahlung des Vorſchuſſes verpflichteten Perſonen nicht nach Kopftheilen, ſondern nach Maßgabe ihrer materiellen Betheiligung am Rechtsſtreite erhoben. — Da hiernach der höhere Anſatz in der Koſtenrechnung vom 6. März 1899 ohne rechtlichen Grund erfolgt iſt, erſcheint die Gerichtskaſſe nicht berechtigt, auf Grund des § 87 Abſ. 2 a. a. O. den von den Mitkl. zu 1 zu viel gezahlten Betrag zurückzuhalten und auf die vom Mitkl. zu 3 zu zahlenden Koſten zu verrechnen. Der überhobene Betrag iſt daher an die Beſchwerdeführer zurückzuzahlen. Die Ausführung dieſes Beſchluſſes war dem Kammergerichte zu übertragen, weil aus den Akten nicht mit Sicherheit zu entnehmen iſt, ob der als überhoben bezeichnete Betrag von den Beſchwerdeführern wirklich gezahlt worden iſt. II. C. S. i. S. Albrecht und Gen. c. Wenſeritt vom 5. Dezember 1899, B Nr. 161/99 II.

II. Das Handelsrecht.

26. Art. 1.

Die Annahme, daß die Exemplifizirung oder Spezialiſirung nicht eine Beſchränkung der Konkurrenzklauſel auf einzelne Fälle des Austritts bezweckt, iſt eine Auslegung, die ſelbſt, wenn ſie hier nachzuprüfen wäre, zu keiner Beanſtandung Anlaß geben

würde. Steigert ſich die Läſtigkeit der Konkurrenzklauſel mit der Dauer des Vertrags, ſo bleibt doch das Intereſſe des Prinzipals, ſich für den Fall der Löſung des Dienſtverhältniſſes durch die Konkurrenzklauſel zu ſchützen, unverändert das gleiche. Die ſtillſchweigende Fortſetzung eines Dienſtvertrags zwiſchen Prinzipal und Handlungsgehülfen iſt nun im H. G. B. ſelbſt nicht geregelt. Die Anwendung des bürgerlichen Rechts und im vorliegenden Falle des Bayeriſchen Landrechts entſpricht den Beſtimmungen des Art. 1 des H. G. B., ſowie den Vorſchriften über die räumliche Herrſchaft der Rechtsnormen. (Art. 81 des Bayeriſchen Ausführungsgeſetzes zur R. C. P. O. und R. K. O., Kapitel XIV § 7 Nr. 8 der Bayeriſchen Gerichtsordnung von 1753 und Verordnung vom 11. Juni 1816, die in Civilſachen gegen Militärperſonen anzuwendenden Civilgeſetze betreffend.) Vergl. Böhm, das Königlich Bayeriſche Ausführungsgeſetz zur R. C. P. O. und R. K. O. S. 129, 131. VI. C. S. i. S. Pflaum c. Zerban vom 16. November 1899, Nr. 323/99 VI.

27. Art. 57.

Mit Recht werden die Erwägungen des B. R. vom Kl. als unrichtig angegriffen. Sie laſſen zunächſt nicht deutlich erkennen, ob der Vorderrichter 1. von einer geſetzlichen Feſtſtellung des Begriffes „Reingewinn ausgeht und ſomit eine ganz vollſtändige Lohnvereinbarung nach Art. 57 des H. G. B. angenommen, oder 2. von dem in dieſem Paragraphen vorgeſehenen richterlichen Ermeſſen Gebrauch gemacht oder 3. in thatſächlicher Beziehung die ihm lückenhaft erſcheinende Parteivereinbarung durch Annahme einer ſich an Art. 106 cit. anſchließenden ſtillſchweigenden Willenseinigung ergänzt hat. Nur wenn er, wie aber unwahrſcheinlich, Letzteres gewollt hätte, wäre ſeine Entſcheidung unter Umſtänden zu billigen, in dem zu Ziffer 1 und 2 gekennzeichneten Sinne aber geht ſie fehl. Abgeſehen davon, daß dabei immer vorausgeſetzt werden müßte, daß keine genügende Vereinbarung anderen Inhalts beſteht, ſo iſt es zu 1 unzuläſſig, die für ein anderes beſonderes Rechtsverhältniß, nämlich für die offene Handelsgeſellſchaft gegebene Geſetzesbeſtimmung unmittelbar oder auch nur entſprechend auf das zwiſchen dem Geſchäftsherrn und ſeinen gewinnbetheiligten Handlungsgehilfen beſtehende Verhältniß anzuwenden. Zwar will von einzelnen Seiten — cf. Entſch. des R. O. H. G. Bd. XVII, S. 276. Staub, H. G. B., Art. 57 § 8 — dieſes Verhältniß nach „Geſellſchaftsgrundſätzen" beurtheilt werden, aber dieſe nicht unbeſtrittene und nicht uneingeſchränkte Rechtsanſicht läßt ſich keineswegs für die Anwendung der Sondervorſchrift des Art. 106 für offene Handelsgeſellſchaften gegenüber dem gewinnbetheiligten Handlungsgehülfen verwerthen, dies um ſo weniger, als die Stellung des letzteren auch mit der eines ſtillen Geſellſchafters Aehnlichkeiten hat und für ſtille Geſellſchaften eine den Art. 106 entſprechende Geſetzesbeſtimmung nicht gegeben iſt. (cf. Staub, H. G. B., Art. 250 § 4, Art. 254 § 3.) Zu 2. Der Art. 57 hat, wenn er in letzter Reihe richterliches Ermeſſen in Kraft treten läßt, nur Fälle im Auge, in denen überhaupt kein Lohnübereinkommen getroffen iſt, nicht aber ſolche, in denen, wie in vorliegender Sache, die Entlohnung des Handlungsgehülfen im Allgemeinen ausdrücklich, wenn auch in lückenhafter Weiſe vereinbart worden iſt. Es muß dies aus dem Wortlaut der bezeichneten Geſetzesſtelle und aus Art. 278 des H. G. B. gefolgert werden. VII. C. S. i. S. Brinkmann c. Fröhling vom 24. November 1899, Nr. 205/99 VII.

28. Art. 110.

Es liegt kein Grund vor, von der bisherigen Rechtſprechung des R. G. abzugehen, wonach die offene Handelsgeſellſchaft keine juriſtiſche Perſon iſt. Vielmehr ſind in den von der Geſellſchaft geführten Prozeſſen die Geſellſchafter in ihrer geſellſchaftlichen Verbindung als die Partei anzuſehen, inſofern ſie nicht für ihr Privatvermögen, ſondern für das aus dieſem ausgeſonderte und für die Geſellſchaftszwecke vereinigte Geſellſchaftsvermögen auftreten. War alſo der Bekl. in dem für die Firma „Gebrüder Sch." erhobenen Vorprozeſſe Prozeßpartei, ſo blieb er dies, auch wenn er im Laufe des Prozeſſes aus der offenen Handelsgeſellſchaft ausſchied. Mochte er ſeinen Geſchäftsantheil an den Mitgeſellſchafter abtreten (Entſch. des R. G. Bd. 35 S. 388) oder an einen Dritten, oder die Geſellſchaft in Liquidation treten, die Parteiqualität konnte durch ſolche Maßnahmen ohne Zuſtimmung des Gegners nicht aufgehoben werden (§ 236 C. P. O.), mag auch die Vertretung des Geſellſchaftsvermögens ſich ändern. Daß aber im vorliegenden Falle die Gegenpartei, ſei es ausdrücklich oder ſtillſchweigend, mit dem Ausſcheiden des jetzigen Bekl. aus der Parteirolle ſich einverſtanden erklärt habe, iſt in keiner Weiſe dargelegt. III. C. S. i. S. Schuback c. Hirdes vom 28. November 1899, Nr. 214/99 III.

29. Art. 129.

Es iſt zwar richtig, daß das H. G. B., indem es in Art. 129 Abſ. 1 vorſchreibt: „die Auflöſung der Geſellſchaft muß, wenn ſie nicht in Folge der Eröffnung des Konkurſes über die Geſellſchaft geſchieht, in das Handelsregiſter eingetragen werden", die Eintragung der Auflöſung auch für den Fall verlangt, daß dieſelbe aus dem in Nr. 3 erwähnten Grunde erfolgt, nämlich infolge Eröffnung des Konkurſes über das Vermögen eines Geſellſchafters, und daraus folgt weiter, daß wenn infolge der am 20. April 1893 geſchehenen Eröffnung des Konkurſes über das Vermögen des Bekl. die Auflöſung der Geſellſchaft C. u. B. ſchon damals eingetragen worden wäre, mit dem Tage dieſer Eintragung die Verjährung der Klage gemäß Art. 146 Abſ. 2 begonnen haben würde. Daß nun infolge der Konkurseröffnung vom 20. April 1893 die Auflöſung der Geſellſchaft eingetragen worden ſei, behauptet der Bekl. ſelbſt nicht, ſeiner Anſicht nach ſoll vielmehr die gemäß § 13 Abſ. 1 des preußiſchen Ausführungsgeſetzes zur R. K. O. vom 6. März 1879 geſchehene Eintragung der Eröffnung des Konkurſes über ſein Privatvermögen der reichsgeſetzlich vorgeſchriebenen Eintragung der Auflöſung der Geſellſchaft gleichſtehen. Dieſe Anſicht läßt ſich nicht begründen. Näher dargelegt. VII. C. S. i. S. Claußen c. Steinborn vom 24. November 1899, Nr. 207/99 VII.

30. Art. 219.

Zunächſt kann Kl. aus der Eigenſchaft des Bekl. als Aktionär nicht herleiten, daß er ſchon deshalb verpflichtet ſei, ſich der Vermittelung der Bank zu bedienen, um dadurch zu den Zwecken der Geſellſchaft, da dieſe anders nicht erreicht werden könnten, beizutragen. — Denn als eine den Aktionären als ſolchen obliegende Beitragspflicht konnte eine derartige Verpflichtung rechtswirkſam weder ausbedungen noch übernommen werden, da Art. 219 des H. G. B. im Wege geſtanden hätte.

Digitized by Google

Von dem R. G. iſt die Tragweite dieſer Beſtimmung in Anlaß der ſog. Rübenlieferungspflicht von Aktionären wiederholt erörtert und ſtets unerkannt worden, daß dieſe als Beitragspflicht nicht übernommen werden könne. Demgemäß iſt eine betreffende ſtatutariſche Beſtimmung, ſofern ſie als weſentlicher Theil des Geſellſchaftsvertrages, d. h. der Beſtimmungen über die Verpflichtungen der Aktionäre anzuſehen war, für unwirkſam erachtet (vgl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 19 S. 108, Bd. 21 S. 148); dagegen iſt anerkannt worden, daß ſie, wenn ſie als Nebenvertrag behandelt werden könne, gültig ſei (vgl. ebendaſelbſt Bd. 17 S. 5, Bd. 37 S. 139, Bd. 26 S. 85). Dieſe von dem B. G. befolgten Grundſätze ſind nach im vorliegenden Fall maßgebend. I. C. S. i. S. Biehmarktsbank zu Hamburg c. Lohan vom 15. November 1899, Nr. 288/99 I.

31. Art. 265.

Es handelt ſich um die Art und Weiſe, wie nach Auflöſung der Geſellſchaft die Auseinanderſetzung unter den bisherigen Geſellſchaftern erfolgen ſoll. Das O. L. G. hat unter a der Sache nach feſtgeſtellt, daß der Kl. das Recht habe, die Liquidation des ganzen Handelsgeſchäftes zu verlangen, welches bisher unter der Firma Alexander H. betrieben wurde, während der Bekl. dieſes Geſchäft als ſolches fortführen und insbeſondere das von ihm laut des Geſellſchaftsvertrages in das Geſchäft eingebrachte Hausgrundſtück als ſein ausſchließliches Eigenthum behalten will. Sicher iſt nun freilich, daß das H. G. B. nach Art. 265 von einer Liquidation des ganzen Geſchäftes bei Auflöſung der ſtillen Geſellſchaft nichts weiß; eine ſolche Liquidation bildet nur die Regel bei der Auflöſung der Handelsgeſellſchaften, in deren Namen das Handelsgewerbe betrieben wird, der offenen und der Kommanditgeſellſchaft, nach Art. 133, 172 des H. G. B. Aber worauf das B. G. erkannt hat, das entſpricht dem, was die Parteien im Geſellſchaftsvertrage nach der Auffaſſung des Kl. für den Fall der Auflöſung ihrer Geſellſchaft vereinbart hatten: es fragt ſich alſo, ob dies wirklich von ihnen vereinbart iſt, und ob ſie es bei einer ſtillen Geſellſchaft gültig vereinbaren konnten. Was die Frage anlangt, ob die Verabredung einer ſolchen Liquidation, wie ſie hier feſtgeſetzt iſt, bei einer ſtillen Geſellſchaft überhaupt zuläſſig ſei, ſo erklärt freilich das O. L. G. eine ſolche für unſtatthaft. Es iſt aber nicht abzuſehen, weshalb ſie dies ſein ſollte. Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Henco c. Schlatter vom 16. November 1899, Nr. 376/99 VI.

32. Art. 324.

Das B. G. geht unter Bezugnahme auf frühere Entſcheidungen des R. G. davon aus, daß beim Auftrag — nach der Natur des Geſchäfts (Art. 324 des H. G. B.) — die Mandatsausführung die Hauptſache darſtelle und daß folgerichtig der Ort, wo der Auftrag zu vollziehen war und vollzogen wurde, auch bezüglich der Gegenanſprüche des Beauftragten als Erfüllungsort zu gelten habe. Nun hat das R. G. in den angezogenen früheren Entſcheidungen allerdings nicht ſchlechthin den Satz aufgeſtellt, es bilde innerhalb aller Auftragsverhältniſſe der Ort der Ausführung des Auftrags immer zugleich den Erfüllungsort für die dem Auftraggeber erwachſenden Verbindlichkeiten. Wohl aber iſt vom I. C. S., vorbehaltlich des Vorliegens anderweiter Vereinbarungen, dargelegt worden, daß bei der Verkaufskommiſſion der Kommittent gegenüber dem als Selbſtkäufer eintretenden Kommiſſionär ſeine Leiſtungen uns dem Kaufgeſchäft am Ort der Handelsniederlaſſung des Kommiſſionärs vorzunehmen (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 10 S. 91) und bei dem Auftrag zum An- und Verkauf von Börſenpapieren der Kommittent ſeine weſentlichen Verpflichtungen am Ort des kommittirten Geſchäfts zu erfüllen habe (daſelbſt Bd. 23 S. 413, Bd. 37 S. 268), ferner, daß der Ort, an welchem oder von welchem aus der Auftraggeber ſeinem Beauftragten Erſatz für auftragsgemäße Aufwendungen machen müſſe, nicht als Sitz der Obligation anzuſehen ſei. (Daſelbſt Bd. 12 S. 35.) Im gegenwärtigen Fall iſt eine beſondere Vereinbarung über den Erfüllungsort weder von dem Bekl. behauptet, noch ſonſt erſichtlich, im Gegentheil durch das B. G. ſtillſchweigend verneint. Daher führt der feſtgeſtellte Sachverhalt, nach welchem es ſich um eine kaufmänniſche Kommiſſion handelte, bei Anwendung von Art. 324 des H. G. B. und bei Beachtung der bisherigen Rechtſprechung des R. G., von der abzugehen kein Grund vorliegt, mit Nothwendigkeit zu dem Schluß, daß der Bekl. ſeine urſprüngliche, durch Ausführung einer Kommiſſion entſtandene Erſatzverbindlichkeit gegenüber dem Kl. an dem Sitz der kommittirten Geſchäfte, d. i. in Leipzig, zu erfüllen gehabt hätte und das ebendeshalb das dem Wechſelzug vorausgegangene bürgerliche Rechtsverhältniß nach Sächſiſchem Recht zu beurtheilen iſt, ſoweit nicht handelsrechtliche Beſtimmungen einſchlagen. VI. C. S. i. S. von Quillfeldt c. Schwenn vom 30. November 1899, Nr. 322/99 VI.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zur Gewerbeordnung.

33. § 113.

Die Beſchwerde iſt nicht begründet. Das O. L. G. hat nicht, wie die Beſchwerdeführerin meint, ausgeſprochen, daß dieſe ſich die über die Führung des Kl. von den Zeugen im Prozeſſe abgegebenen Ausſagen anzueignen und ein Atteſt dieſes Inhalts zu ertheilen habe. Im Tenor des Beſchluſſes iſt dies nicht geſagt, und in den Gründen wird, richtig verſtanden, nur ausgeführt, daß die Bekl. durch die Bezugnahme auf die Zeugenausſagen im Atteſt einen Gegenſatz zwiſchen dieſen Ausſagen und ihrem eigenen Urtheil über die Führung des Kl. angedeutet habe, und daß deshalb das Atteſt dem § 113 der R. Gew. O. nicht entſpreche. Daß die Bekl. ihre eigene Anſicht nicht hat wiedergeben wollen, indem ſie dem Kl. „auf Grund der . . . Zeugenausſagen“ Pünktlichkeit und Pflichttreue beſcheinigte, wird in der Beſchwerde zugegeben. Es kann auch keinem Zweifel unterliegen, daß der Vorſtand der beklagten Geſellſchaft über die Führung des Bekl. als Chemikers der Geſellſchaft ein auf eigene Wahrnehmungen geſtütztes Urtheil beſitzt, das in der gewählten Faſſung des Atteſtes nicht zum Ausdruck gekommen iſt. Mit Recht iſt deshalb das Atteſt nicht genügend befunden worden. Der Vorſtand mußte entweder das Urtheil der Zeugen in unzweideutiger Weiſe als ſein eigenes hinſtellen, oder ein andres Urtheil abgeben, das aber, inſoweit es Vorwürfe gegen den Kl. enthielt, in Gemäßheit der ergangenen rechtskräftigen Entſcheidung vom 6. Januar 1899 durch Thatſachen zu belegen war. Nicht minder gerechtfertigt iſt das Verlangen des O. L. G., die im Prozeſſe ergangenen Entſcheidungen im Atteſte nuerwähnt zu laſſen. Der Hinweis auf die Entſcheidungen iſt nicht bloß

überflüſſig, ſondern ungehörig, weil er ein ungünſtiges Vorurtheil gegen den Kl. bei denjenigen erwecken könnte, denen der Kl. ſeine Dienſte anbietet, und daher geeignet iſt, dem Kl. ſein Fortkommen zu erſchweren. Es iſt auch nicht erſichtlich, zu welchem Zwecke ſonſt die Bekl. darauf beſteht, daß ihr die Erwähnung der Entſcheidungen geſtattet werde. Sie irrt aber, wenn ſie meint, daß keine Geſetzesbeſtimmung dem entgegenſtehe. Der § 113 der R. Gew. O. begrenzt den Inhalt des auszuſtellenden Atteſtes in beſtimmter Weiſe, und der Kl. braucht ſich daher nicht mit einem Atteſte zu begnügen, in welchem Angaben enthalten ſind, die ſich weder auf die Art und Dauer der Beſchäftigung noch auf ſeine Führung beziehen, um allerwenigſten, wenn dieſe Angaben ihm nachtheilig werden können. VI. C. S. i. S. Genken c. Aktien-Zuckerfabrik Alleringersleben vom 20. November 1899, B Nr. 230/99 VI.

Zu den Reichsſtempelgeſetzen.

34. Tarifbeſtimmung über Interimsſcheine.

Ein unter der Herrſchaft der Reichsſtempelgeſetze ausgeſtellter Interimsſchein iſt in keinem Falle höher zu verſteuern, als mit 5 vom Tauſend bezw. 1 vom Hundert des Nennwerthes, und daß alſo, wenn dieſe Steuer bereits entrichtet iſt, bei einer ſpäteren Einzahlung eine weitere Steuer nicht erhoben werden darf. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Deutſche Effekten- und Wechſelbank zu Frankfurt a. M. vom 27. Oktober 1899, Nr. 156/99 VII.

Zum Krankenverſicherungsgeſetz.

35. § 86.

Die Reviſion war als begründet zu erachten. Die der Vorſchrift des § 86 des Krankenverſicherungsgeſetzes vom 15. Juni 1883 entſprechend errichtete beſondere „Penſionskaſſe für die Arbeiter der Aktiengeſellſchaft Kulmbacher Spinnerei“ findet ihre Normen zweifellos ausſchließlich in ihren Statuten. Mit Recht nimmt daher das B. G. an, daß die Reichsgeſetzgebung und insbeſondere die Reichsgewerbeordnung für die Auslegung dieſer Statuten nicht maßgebend ſeien. In Frage ſtehen ſomit Vertragsrechte. Die Auslegung der Statuten als der Vertragsregeln fällt ſonach zunächſt in das Gebiet der thatſächlichen Feſtſtellung. Darunter würde auch die Annahme des B. G. gehören, daß unter Entlaſſung im Sinne des § 24 der Statuten lediglich die Thatſache der Entlaſſung und nicht eine nach den Aufkündigungsgründen des § 123 der Gewerbeordnung beſonders begründete und gerechtfertigte Entlaſſung zu verſtehen ſei. Der Vertreter des Rkl. hat allerdings ausgeführt, daß die gemäß § 24 der Arbeitsordnung von 1892 begründete freie Kündigung gemäß der Zeit der Erlaſſung der Arbeitsordnung den Rechten des Kl. keinen Eintrag thun könne. Wäre auch dies der Fall, ſo würde ſich die Frage, ob die bloße Thatſache der Entlaſſung oder nur eine gemäß § 123 der Gewerbeordnung gerechtfertigte Entlaſſung in Frage komme, der in § 122 der Gewerbeordnung geregelten Kündigung gegenüber aufwerfen. Gemäß § 5 der Statuten iſt, wie dies auch das B. G. annimmt, die Penſionsberechtigung des Arbeiters davon bedingt, daß er 10 Jahre lang ununterbrochen in der Kulmbacher Spinnerei beſchäftigt geweſen iſt und in Folge unverſchuldeter Gebrechlichkeit oder hohen Alters im Dienſtverhältniſſe erwerbsunfähig wird. Treffen dieſe beiden Bedingungen, die ununterbrochene, mindeſtens zehnjährige Beſchäftigung und der Eintritt der Erwerbsunfähigkeit während des Dienſtverhältniſſes zuſammen, ſo iſt der Anſpruch erworben. Das auf der Grundlage der Angehörigkeit zum Fabrikverband erworbene Recht kann aber nicht durch die Auflöſung des Verbandes wieder entzogen werden. Die Löſung des Verbandes kann nur der Entſtehung eines noch nicht ausgereiften und ſomit noch nicht begründeten Anſpruchs entgegenwirken, nicht aber den fertigen, erworbenen Anſpruch beſeitigen. Iſt der Anſpruch erworben, ſo kann der Geltendmachung die Löſung des Verbandes nicht entgegenſtehen. Unrichtig iſt es demnach zu ſagen, nach Beendigung des Arbeitsverhältniſſes könne der Arbeiter den Penſionsanſpruch nicht mehr geltend machen. Die auf Gebrechlichkeit oder hohem Alter beruhende Erwerbsunfähigkeit kann ſchon vor der Feſtſtellung beſtanden haben. Auch der Umſtand, daß die ſchon vor der Entlaſſung oder zur Zeit der Entlaſſung ſchon vorhandene Erwerbsunfähigkeit etwa erſt ſpäter feſtgeſtellt würde, könnte die erworbene Penſionsberechtigung dem Arbeiter nicht entziehen. Wurde dem Kl. die Invalidenrente unterm 10. September 1897 als vom 15. März 1897 an zahlbar wegen ſeiner nunmehr konſtatirten dauernden Erwerbsunfähigkeit in Folge chroniſcher Bronchitis und Gicht zugebilligt, ſo würde doch eine Vermuthung dafür ſprechen, daß die durch dieſe Leiden hervorgerufene Erwerbsunfähigkeit nicht gerade erſt 5 Tage nach ſeiner Entlaſſung eingetreten und nicht ſchon während ſeines Arbeitsverhältniſſes ſich herausgebildet habe. § 9 des Geſetzes, betreffend die Invaliditäts- und Altersverſorgung vom 22. Juni 1889 giebt durch ſeine Beſtimmungen über die Vorausſetzungen der den Anſpruch auf Invalidenrente begründenden Erwerbsunfähigkeit ſelbſtverſtändlich keine maßgebende Norm für den Begriff der Erwerbsunfähigkeit im Sinne der Statuten der Penſionskaſſe. Die ſozialpolitiſchen Erwägungen, welche der Begriffsbeſtimmung der Erwerbsunfähigkeit in Abſ. 3 des § 9 des erwähnten Geſetzes zu Grunde liegen, wären aber wohl geeignet, allgemeine Geſichtspunkte zu bieten, nach welchen der Begriff der Erwerbsunfähigkeit im Sinne der Statuten der Penſionskaſſe zu prüfen und feſtzuſtellen wäre. (Vergl. Boſſe und Woedtke, das Reichsgeſetz betreffend die Invaliditäts- und Altersverſicherung S. 221, 230 ff.) Gerade aus dem Zweck der Penſionskaſſe, den Arbeitern einen über die reichsgeſetzliche Fürſorge hinausgehenden und ſie ergänzenden Schutz gegen die Folgen des Verluſtes der Arbeitskraft durch Gebrechlichkeit oder hohes Alter zu gewähren, und dem Zuſammenhange dieſer beſonderen Schöpfungen mit der ſtaatlichen Fürſorge wäre zu prüfen geweſen, was als Erwerbsunfähigkeit im Sinne der Statuten zu erachten ſei. Das B. G. ſcheint allerdings der Meinung zu ſein, durch die Bezeichnung „vollſtändig erwerbsunfähig“ den Begriff der Erwerbsunfähigkeit im Sinne der Statuten vollſtändig erſchöpft zu haben. Dem Begriffe der Erwerbsunfähigkeit ohne irgendwelche Begründung den der vollſtändigen Erwerbsunfähigkeit zu unterſchieben, erſcheint an ſich willkürlich. Der Begriff der Erwerbsunfähigkeit geſtaltet ſich aber ganz verſchieden je nach dem Berufe, den Fähigkeiten des Arbeiters und den Verhältniſſen, in denen er lebt; anders gegenüber den Anforderungen, die an der bisherigen Arbeitsſtätte an ihn geſtellt werden, anders gegenüber den Anforderungen, die an ihn herantreten, wenn er mit den letzten Reſten ſeiner Kraft neue Erwerbsgelegenheiten aufſuchen ſoll. Der Umſtand, daß er an ſeiner bisherigen Arbeitsſtätte noch mit leichten Arbeiten

Digitized by Google

eine Zeit lang beſchäftigt werden könnte, ſtünde ſomit der Annahme der Erwerbsunfähigkeit nicht entgegen, wenn er anderwärts in Folge des Schwindens ſeiner Kräfte oder in Folge andauernden Leidens keine Aufnahme mehr fände. Aus der Thatſache allein, daß der Kl. noch um Beſchäftigung in der Fabrik nachgeſucht hat, könnte ſomit auch nicht gefolgert werden, der Bekl. habe ſelbſt anerkannt, daß zur Zeit der Entlaſſung ſeine Erwerbsunfähigkeit noch nicht eingetreten ſei. Das B. G. hat den Sachſtand nach dieſen Geſichtspunkten nicht, ihn ſomit nicht ausreichend geprüft. Von dieſen Geſichtspunkten aus wären aber auch insbeſondere die Beweisanerbieten des Kl. in den Schriftſätzen vom 7. September 1898, 21. Oktober 1898 und 17. Januar 1899 zu würdigen geweſen. Auch in dieſer Beziehung hat das B. G. der Vorſchrift des § 259 der C. P. O. nicht ausreichend entſprochen. Die Wahrung von Treu und Glauben hat den Geſchäftsverkehr überhaupt zu beherrſchen. Das Prinzip kommt einerſeits zur Geltung für die Erforſchung des wirklichen Willens der Parteien gegenüber dem Wortlaute von Vertragsbeſtimmungen, andererſeits auch hinſichtlich der Prüfung des Verhaltens der im rechtsgeſchäftlichen Verkehre Stehenden. (Entſch. des R. O. H. G., Bd. XI S. 3, Bd. XIII S. 44, Bd. XIV S. 13, Motive zum Entwurf des B. G. B. Bd. II S. 197, 198, § 242 des B. G. B.) Willkürliche Vereitelung der Penſionsberechtigung verſtieße gegen Treu und Glauben. Es mag dahin geſtellt bleiben, ob eine zu dieſem Zweck erfolgte Entlaſſung als Verhinderung des Eintritts der Bedingung im Sinne des § 105 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. mit den Folgen dieſer Beſtimmung zu erachten wäre. Jedenfalls würde ein derartiges Vorgehen die Einwendung argliſtigen Verhaltens begründen. In dieſem Sinne wäre eventuell auch die erfolgte Eideszuſchiebung zu würdigen geweſen. Die Erkenntniß des Beſtimmungsgrundes zu einer Handlung iſt eine innere Wahrnehmung und kann demgemäß den Gegenſtand einer Eideszuſchiebung bilden. (Vergl. Wilmowski-Levy, C. P. O. VII. Aufl. Bd. I S. 666.) Ob die Aeußerung des Kl. der Bekl. einen gerechtfertigten Grund zur Entlaſſung gegeben hätte, hat das B. G. ſeiner Prüfung nicht unterzogen. VI. C. S. i. S. Städaer c. Kulmbacher Spinnerei vom 13. November 1899, Nr. 244/99 VI.

Zum Waarenzeichengeſetz.

36. §§ 5 ff.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. geht ohne erſichtlichen Rechtsirrthum davon aus, daß das für die Kl. in die Zeichenrolle des Patentamtes eingetragene Waarenzeichen Nutroſe als ein Wortzeichen anzuſehen ſei, welches in ſeinem Klanglaute zu ſchützen ſei, und nimmt nach dem Klanglaute das Beſtehen der Gefahr einer Verwechſelung deſſelben mit dem für die Firma des Bekl. ſpäter eingetragene Wortzeichen Nutrol an. Ein Eingehen auf die verſchiedene Bildung der beiden Worte Nutroſe und Nutrol war nicht nothwendig. Denn auch bei Anerkennung der Verſchiedenartigkeit der Wortbildung konnte das entſcheidende Gewicht auf die Gleichartigkeit des Klanglautes gelegt werden. Einen hiervon abweichenden Standpunkt nimmt das von dem Vertreter des Kl. angezogene Urtheil des erkennenden Senates des R. G. vom 1. April 1898 — Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 41 S. 69 ff. — nicht ein. In demſelben iſt zum Ausdruck gebracht, daß im Falle der Verbindung des geſchützten Wortzeichens mit andern demſelben hinzugefügten Worten oder Silben die Gefahr der Verwechſelung des einfachen und des zuſammengeſetzten Zeichens angenommen werden könne, wenn das geſchützte einfache Zeichen in der Zuſammenſetzung ſeine Individualität und damit ſeine unterſcheidende Kraft namentlich auch ſeinem Klanglaute nach bewahre. Hiermit iſt anerkannt, daß im Falle des Widerſtreites zwiſchen einem einfachen und einem zuſammengeſetzten Wortzeichen trotz der äußeren Verſchiedenheiten die Verwechſelungsgefahr wegen der Aehnlichkeit des Klanglautes beſtehen könne, wie es im gegenwärtigen Falle in gleicher Weiſe für zwei verſchieden gebildete, aber ähnlich lautende einfache Wortzeichen angenommen worden iſt. Auch bei der Darlegung der wegen der Aehnlichkeit der Klanglaute der Worte Nutroſe und Nutrol beſtehenden Möglichkeit einer Täuſchung des kaufenden Publikums läßt das O. L. G. eine rechtsirrige Anſchauung nicht erkennen. Mit Recht zieht es die Auffaſſung und Bildung nicht des erfahrenen Konſumenten und des mit dem Sachverhalt vertrauten Zwiſchenhändlers, ſondern der weniger erfahrenen letzten Abnehmer der Waaren in Betracht, nämlich magenkranker und verdauungsſchwacher Perſonen, welche häufig nur annähernd den Klanglaut und die Wirkung des gewünſchten Mittels anzugeben vermöchten und ſich mit dem ähnlich lautenden Mittel Nutrol begnügen könnten, während ſie des Willens und der Meinung ſeien, das Mittel Nutroſe zu erhalten, und umgekehrt. Die Verwechſelungsgefahr findet das O. L. G. demnach nicht in einem argliſtigen Verhalten des das Mittel verkaufenden Droguiſten, ſondern in der Möglichkeit eines durch die Aehnlichkeit des Klanglautes verurſachten Irrthums des die Waaren kaufenden Publikums. II. C. S. i. S. Jenkins c. Höchſter Farbwerke vom 28. November 1899, Nr. 86/99 II.

Zum Geſetz gegen den unlautern Wettbewerb.

37. § 6.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Die auf § 6 des Geſetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 geſtützte Unterlaſſungsklage iſt gegen eine Geſellſchaft mit beſchränkter Haftung gerichtet, deren Vertretung durch zwei Geſchäftsführer erfolgt, die ſie durch ihre gemeinſchaftlichen Erklärungen und Zeichnungen verpflichten. Der an Joh. F. in Unna gerichtete Brief d. d. Berlin, den 31. Dezember 1896, in deſſen Abfaſſung und Abſendung der Thatbeſtand des § 6 des angeführten Geſetzes gefunden wird, trägt die Unterſchrift: „The National Cash Register Company gez. L. W., Direktor,“ die Kl. will aber nicht behaupten, daß der Geſchäftsführer W. ſelbſt perſönlich die Unterzeichnung gefertigt habe, denn derſelbe ſei in Berlin nicht anweſend geweſen. Der Brief iſt ein Antwortſchreiben auf eine Poſtkarte des Joh. F. vom 30. Dezember 1896, worin dieſer bei der Bekl. anfragt, wie es komme, daß die ihm von ihr für 1000 Mark angebotene Kaſſe von einem Agenten für 850 Mark, in monatlichen Raten zahlbar, offerirt werde, und die Kl. begründet die Haftbarkeit der Bekl. für den in dem Schreiben gegen die Kl. gemachten Ausfall damit, daß der Brief aus „dem feindlichen Lager“ komme und daß er von einem Beamten der Bekl. verfaßt und abgeſandt ſei, welcher zur Erledigung derartiger Korreſpondenzen generell ermächtigt geweſen ſei. Das B. G. verkennt nicht, daß eine auf § 6 des Geſetzes vom 27. Mai 1896 gegründete

Unterlaſſungsklage auch gegen eine juriſtiſche Perſon, ſpeziell gegen eine Geſellſchaft mit beſchränkter Haftung zuläſſig wäre, wenn die kreditgefährdende Handlung von deren Willensorganen, den Geſchäftsführern ausgegangen iſt. Ferner wird anerkannt, es möge unter Umſtänden genügen, daß eine Behauptung aus einem beſtimmten Konkurrenzgeſchäft herrühre, um die Willenszuſtimmung des Inhabers oder der Willensorgane einer Geſellſchaft zu der Behauptung feſtzuſtellen. Dies wird jedoch bei dem hier in Rede ſtehenden einzelnen Briefe, wenn gleich dieſer von einem Angeſtellten der Bekl. innerhalb ſeines Geſchäftskreiſes geſchrieben ſei, nicht angenommen, indem das B. G. das Vorhandenſein oder die Angabe ſolcher Umſtände vermißte, aus welchen auf eine Ermächtigung oder ein Einverſtändniß der Geſchäftsführer der Bekl. mit ſolchen durch die Aufgabe einer Antwortertheilung auf die Anfrage des Joh. F. nicht bedingten kreditgefährdenden Ausfällen gegen die klagende Konkurrenzfirma geſchloſſen werden könnte. Wenn hiegegen von Seiten der Reviſion eingewendet wird, die Zuſtimmung habe auch generell ertheilt werden können, ohne ſpezielle Kenntniß des Inhalts, und ſei darin zu finden, daß der betreffende Angeſtellte zu Korreſpondenzen, welche die Geſchäftsverhältniſſe der Firma betrafen, allgemein ermächtigt worden ſei, ſo trifft dieſe Rüge nicht ſowohl die rechtliche als die thatſächliche Beurtheilung des B. G. Dieſes verneint gerade, daß in dem Auftrage zur Erledigung von Korreſpondenzen die Ermächtigung zu ſolchen Eingriffen in die Rechtsſphäre Dritter, welche Bekl. gar nicht habe vorausſehen können, gefunden werden könne, oder daß der Angeſtellte durch den Auftrag zur Erledigung der geſchäftlichen Korreſpondenz zum verfaſſungsmäßigen Willensorgan der Bekl. geworden ſei. Die zum Gegenſtand der Klage gemachten Behauptungen des Briefs vom 31. Dezember 1896 werden daher als außerhalb der Geſchäftsbefugniſſe des Verfaſſers des Briefes gelegen angeſehen und irgend eine Kundgebung des Einverſtändniſſes ſeitens der Vertreter der Bekl. mit derartigen Eingriffen nicht angenommen. Es liegt ſomach weder eine Verletzung von reichsrechtlichen Normen, noch von ſolchen des Pr. A. L. R. (Thl. I Tit. 6 §§ 50 u. ff., Thl. II Tit. 6 § 156) vor. II. C. S. i. S. Grimme, Natalis u. Co. c. The National Cash Register Company vom 21. November 1899, Nr. 283/99 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

38. Güterpflege. §§ 332, 334 Str. P. O.

Der B. R. ſtützt die Abweiſung der Klage weſentlich auf die Erwägung, daß der Paſtor F. in Folge des unterm 16. Mai 1894 nach § 332 der Strafprozeßordnung ergangenen Beſchlagnahmebeſchluſſes der Strafkammer des Fürſtlichen Landgerichts zu Detmold die Befugniß, über das in Beſchlag genommene Vermögen unter Lebenden zu verfügen, verloren habe, dieſe Befugniß vielmehr auf den vom Amtsgerichte Hohenhauſen beſtellten Güterpfleger übergegangen ſei und daß dieſe Sachlage auch den gegenwärtigen Kl., als Bevollmächtigten des Paſtors F., entgegenſtehe. Dieſe Erwägung entſpricht dem § 334 der Str. P. O. und iſt in rechtlicher Beziehung nicht zu beanſtanden. Die Reviſion führt zwar aus, daß dem F. durch die erwähnte Beſchlagnahme die Befugniß, über ſein Vermögen auf den Todesfall zu verfügen, nicht entzogen ſei und daß ihm wie auch ſeinen Bevollmächtigten daher die Befugniß zuſtehen müſſe, den Beſtand dieſes Vermögens für eine derartige Verfügung zu erhalten, namentlich alſo die rückſtändigen Ruhegehaltstheile einzufordern und der Verjährung zu entziehen, wenn der Güterpfleger, wie hier, es an den erforderlichen Maßnahmen fehlen laſſe. Allein, eine derartige Befugniß des von der Beſchlagnahme Betroffenen iſt in dem angeführten § 334 Str. P. O. nicht vorbehalten. Verabſäumt der Güterpfleger die nothwendigen Schritte zur Erhaltung des ſeiner Verwaltung überwieſenen Vermögens, ſo wird er hierdurch verantwortlich; es erwächſt aber dadurch nicht für den von der Beſchlagnahme Betroffenen das Recht, nunmehr ſeinerſeits über das gedachte Vermögen zu verfügen. III. C. S. i. S. Matthäi c. Fürſtliches Konſiſtorium zu Detmold vom 17. November 1899, Nr. 317/99 III.

39. Gotha. Grunderwerbsgeſetz.

Ohne Rechtsirrthum nimmt das B. G. an, daß den Bekl., wenn er Eigenthümer der Parzelle 128 und daher bis zum Beweis des Gegentheils als Inhaber derſelben anzuſehen iſt, die Pflicht zur Verwahrung des angrenzenden, die Ortſchaft Gabarz durchfließenden Mühlgrabens nicht nur dann, wenn die Parzelle die Grabenböſchung mit umfaßt, ſondern ebenfalls dann trifft, wenn die Parzelle ſich nur bis an den Grabenrand hinab erſtreckt. Richtig iſt auch, daß Bekl. in Folge ſeiner Eintragung als Eigenthümer dieſer Parzelle gemäß § 7 des Gothaiſchen E. E. G. vom 12. März 1877 ohne vorgängigen Nachweis ſeines Eigenthums als Eigenthümer in Anſpruch genommen werden kann. Dagegen kann die Abweiſung der vom Bekl. vorgeſchützten Einrede, daß er der Eintragung ohnerachtet nicht Eigenthümer ſei, nicht gebilligt und der Annahme, daß der als Eigenthümer Eingetragene gleich dem wirklichen Eigenthümer Dritten gegenüber in Bezug auf die aus dem Eigenthum folgenden Rechtsverhältniſſe jedenfalls ſo lange als Einlaſſungspflichtiger anzuſehen ſei, als nicht die Eigenthumseintragung wieder beſeitigt ſei, nicht beigetreten werden. Iſt demjenigen, der vom eingetragenen Eigenthümer im Wege der Klage belangt wird, die Einrede, daß trotz der Eintragung dem Eingetragenen nicht das Eigenthum zuſtehe, nicht verwehrt, wie ſolches mit Recht angenommen und namentlich auch in der Entſcheidung des R. G. vom 17. Oktober 1881 — vergl. Entſch. des R. G. Bd. 28 S. 307 ff. — anerkannt iſt, ſo kann auch dem auf Grund der Eintragung als Eigenthümer in Anſpruch Genommenen der Nachweis, daß die ohne Auflaſſung erfolgte Eintragung zu Unrecht erfolgt, er nicht Eigenthümer ſei, nicht abgeſchnitten werden. Ein rechtlicher Grund, der Eintragung bezüglich der Aktiv- und der Paſſiv-Legitimation verſchiedene Wirkungen beizumeſſen, iſt nicht erfindlich. Der Bekl. hat den Beweis der unrichtigen Beurkundung, nachdem Kl. ſie beſtritten, in zuläſſiger Weiſe angetreten; das angefochtene Urtheil beruht mithin auf der Geſetzverletzung und unterliegt der Aufhebung. III. C. S. i. S. Gothaiſcher Fiskus c. Otto vom 14. November 1899, Nr. 193/99 III.

40. Bereicherung.

Allerdings wirkt die Vermögenszuwendung keine Bereicherung des Empfängers und entfällt der Charakter der Freigebigkeit, wenn ſie mit einer werthentſprechenden Vermögensaufopferung für ihn verbunden iſt; aber die Vermögenszuwendung mit Auferlegung einer minderwerthigen Gegenleiſtung beſteht bezüglich

ihres Mehrwerths immerhin als Bereicherung und folgeweiſe als Schenkung, ſofern die übrigen Vorausſetzungen derſelben, namentlich die Bereicherungsabſicht auf Seiten des Gebers vorhanden ſind. Dementſprechend wird denn auch in den römiſch rechtlichen Quellen in den Bereich der donatio sub modo vorzugsweiſe die Vermögenszuwendung mit der Auflage der Alimentation, ſei es des Gebers, ſei es eines Dritten hineingezogen. III. C. S. I. S. Schöcke c. Zick vom 24. November 1899, Nr. 221/99 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

41. § 285 I. 5.

Die Reviſion iſt begründet. Bei Prüfung der Behauptung des Kl., daß die Bekl. wegen ihres gegen alle Grundſätze von Treu und Glauben verſtoßenden Verhaltens die Einrede der Verſäumung der Klagefriſt nicht erheben dürfe, hat ſich das B. G. hauptſächlich nur mit dem Verhalten des Kl. ſelbſt während der der Klageſtellung vorausgegangenen Zeit beſchäftigt. Es führt aus, daß der Kl. über den Grund der fortgeſetzten Weigerung der Bekl., den Vergleichsentwurf zu genehmigen, nicht im Unklaren ſein konnte, daß er nach dem letzten Beſcheide der Bekl. noch einen ganzen Monat Zeit zur Verfolgung ſeiner Rechte hatte und daß er die Pflicht innerhalb dieſer Friſt nöthigenfalls durch Erhebung der Klage die entſcheidenden Schritte zu thun, nicht erfüllt habe. Eine direkte Antwort auf die Frage nach dem Verhalten der Bekl., welche Frage ſich doch der Vorderrichter als die einzige ſelbſt geſtellt hat, iſt in vorerwähnten Ausführungen nicht zu finden, insbeſondere iſt nicht ausreichend unterſucht, ob die Bekl., wie der Kl. behauptet, dieſen abſichtlich hingehalten, abſichtlich die mündlichen Erklärungen ihrer Vertreter und ihre ſchriftlichen Mittheilungen ſo angeordnet und die Geſchäftsbücher des Kl., die ſie nach heutiger Erklärung auch jetzt noch beſitzt, zu dem Zwecke zurückbehalten hat, damit der Kl. in fortgeſetzter Hoffnung auf gütliche Ordnung der Sache nicht klage. Wenn der Kl. auch das doloſe vorgängige Verhalten der Bekl. in den Vordergrund geſtellt hat, ſo hat er doch die Replik der Argliſt auch im Allgemeinen gegen die Einredeerhebung eingewendet, ſie mußte daher auch nach allen andern in Betracht kommenden Richtungen geprüft und insbeſondere mußte gefragt werden, ob der Bekl., wenn nicht ein doloſes, ſo doch ein culpoſes Verſchulden beim Hinausſchieben endgültiger Antwort und beim Zurückhalten der klägeriſchen Geſchäftsbücher zur Laſt gelegt werden kann, endlich ob ohne Rückſicht auf ein Verſchulden der Bekl. der Kl. dennoch nach Lage der Sache wegen Unterlaſſung rechtzeitiger Klageſtellung als entſchuldigt erſcheint. Daß ſolche Entſchuldigung die Einrede der Klageverſäumniß zu entkräften vermag, iſt in vielfachen Entſcheidungen des Reichsgerichts anerkannt. In den vorbezeichneten Richtungen läßt das angefochtene Urtheil genügende Feſtſtellungen vermiſſen. Wenn ſeine Entſcheidungsgründe auch den Kl. als nicht entſchuldigt erklären, ſo unterliegen doch die diesbezüglichen Ausführungen einem erheblichen Bedenken. Der B. R. nimmt unter Anderem an, daß die Bekl. durch den letzten Brief vom 25. Juli 1898 dem Kl. unzweideutig zu verſtehen gegeben habe, daß ſie weder den Vergleich genehmigen noch überhaupt auf gütlichem Wege Zahlung leiſten wolle. Nun hat aber die Bekl. in dieſem vorgetragenen Briefe dem Anwalt des Kl. auf deſſen Zahlungsverlangen unter Bezugnahme auf ſeine letzte Unterredung mit dem Verſicherungsinſpektor G. mitgetheilt, daß die angeſtellten Ermittlungen noch nicht abgeſchloſſen ſind. Sie fügt bei: „wenn Ihnen das Löſungsbuch vorgelegen hätte, würden Sie wohl verſtehen, warum wir zurückhaltend ſind.“ Eine genügende Begründung dafür, daß aus dieſem Briefe, der auf mündliche, bisher nicht näher erörterte, Beſprechungen Bezug nimmt, die Ermittlungen für noch nicht abgeſchloſſen erklärt und Zurückhaltung als begreiflich bezeichnet, eine deutliche Kundgabe endgültiger Zahlungsweigerung zu entnehmen ſei, iſt im angefochtenen Urtheile nicht enthalten. Als nicht zutreffend erſcheint es auch, wenn der Vorderrichter den Kl. auf die Feſtſtellungsklage verweiſt, falls er die Leiſtungsklage nicht rechtzeitig hätte erheben können. Denn, wenn die Umſtände es entſchuldigen, daß der Kl. rechtzeitige Klageſtellung verſäumt hat, dann wird damit zugleich die Unterlaſſung der Feſtſtellungsklage in der Regel entſchuldigt ſein, ganz abgeſehen von der nicht unzweifelhaften Frage, ob eine Feſtſtellungsklage überhaupt nach § 11 der Verſicherungsbedingungen genügt haben würde. VII. C. S. I. S. Guttmann c. Feuerverſich.-Geſ. Rheinland vom 24. November 1899, Nr. 202/99 VII.

42. §§ 25, 26 I. 6.

Hat der Bekl. eine feuergefährliche Handlung dadurch begangen, daß er die Lokomobile in einer Aufſtellung in Betrieb ließ, gemäß deren der Wind die ausſprühenden Funken gegen die Scheune treiben konnte, und ließ er ſchuldhafter Weiſe dieſen feuergefährlichen Zuſtand beſtehen, ſo tritt die Vermuthung des § 25 Thl. I Tit. 6 für den Kauſalzuſammenhang und die Haftung aus § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. ein. Der Schade, der gemäß einem nahen zeitlichen und örtlichen Zuſammenhange nach den Umſtänden durch die unerlaubte Handlung bewirkt ſein kann, ſoll als durch ſie thatſächlich bewirkt angeſehen und deshalb dem zugerechnet werden, der die unerlaubte Handlung begangen hat. Knüpft das Geſetz eine beſtimmte Folge an eine Vermuthung, ſo rechnet es ſelbſt mit der Möglichkeit, daß ſich die Sache doch anders verhalte, und ſtellt trotzdem die Beſtimmung auf. Durch dieſe andere Möglichkeit kann alſo die Beſtimmung nicht aufgehoben werden. Würden die galliziſchen Arbeiter in der Scheune wirklich geraucht haben, ſo würde eine zweite unerlaubte, feuergefährliche Handlung Anderer vorliegen, auf die auch die Vermuthung der §§ 25 und 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. zuträfe. VI. C. S. I. S. Jenkner c. Fargol vom 20. November 1899, Nr. 256/99 VI.

43. § 78 I. 7.

Von ſeinen Angriffen geht der erſte offenbar fehl. Unſtreitig hat der Bekl. den Kl., welcher als Miether bei ihm gewohnt hatte und nun eine Fortdauer des Miethsverhältniſſes über den 31. Dezember 1897 hinaus nicht mehr behauptet, am 5. Januar 1898 ausgetrieben, indem er deſſen Sachen gewaltſam aus der früheren Miethwohnung fort und theilweiſe auf den offenen Hof ſchaffen ließ, und das B. G. führt hierzu aus: Selbſthilfe könne nach § 78 des A. L. R. Thl. I Tit. 7 (ſoll heißen Einleitung) nur dann entſchuldigt werden, wenn die Hilfe des Staates zur Abwendung eines unwiederbringlichen Schadens zu ſpät kommen würde. Ein ſolcher Fall liege aber vor, da ein neuer Miether den Einzug verlangte. Dem Einwurf, Bekl. habe bis zum 5. Januar Zeit gehabt, ſich gericht-

Digitized by Google

liche Hilfe gegen den renitenten Miether zu verſchaffen, und es habe ſich auch nicht um unwiederbeinglichen Schaden gehandelt, ſei entgegenzuhalten, daß, insbeſondere unter Berückſichtigung des Spielraums der örtlichen Räumungsfriſten, für den Bekl. keine Veranlaſſung vorgelegen habe, den böſen Willen des Miethers vorauszuſehen, und daß die Uneinbringlichkeit ein in concreto zu würdigender Begriff ſei, der ſehr wohl auch auf einen Vermögensſchaden bezogen werden könne. Dieſe Erwägungen ſind, ſoweit ſie ſich auf dem Gebiet der Thatſachen bewegen, nach § 524 Satz 1 der C. P. O. der Anfechtung in der Reviſionsinſtanz entzogen und ſoweit ſie den Rechtsbegriff des unwiederbringlichen Schadens betreffen, in keiner Weiſe zu beanſtanden. VI. C. S. i. S. Jarecki c. Schloſſarek vom 30. November 1899, Nr. 267/99 VI.

44. § 342 I. 11, § 42 I. 15.

Der § 42 des A. L. R. Thl. I Tit. 15 iſt durch unpaſſende Anwendung verletzt. Nach § 42 ſind Sachen, die bei öffentlichen Verſteigerungen erkauft worden, keiner Vindikation unterworfen. Vindikation iſt die Klage des nicht beſitzenden Eigenthümers gegen den beſitzenden Nichteigenthümer. Die Bekl. iſt im Beſitze der ſtreitigen Sachen und war auch ſchon zur Zeit der Verſteigerung im Beſitze. Ihre Weigerung, dem nicht beſitzenden Kl. die Sachen herauszugeben, läßt ſich daher nicht unter den Geſichtspunkt der Vindikation, ſondern nur unter den der Vertheidigung gegen die Vindikation bringen. Der B. R. nimmt an, daß die R.'ſche Konkursmaſſe durch den Zuſchlag in der durch den Konkursverwalter veranlaßten Verſteigerung Eigenthümerin der bis dahin der Bekl. gehörigen und in deren Beſitz befindlichen Sachen geworden ſei. Bei einer freiwilligen Verſteigerung hat der bloße Zuſchlag nicht die Wirkung der Eigenthumsübertragung, vielmehr muß noch Uebergabe hinzukommen. Bei der nothwendigen gerichtlichen Verſteigerung hat der Zuſchlag allein nach § 342 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 jene Wirkung. Nach dem Sachverhalte, den der B. R. bei der Begründung ſeiner Entſcheidung unterſtellt hat, ſcheint der Konkursverwalter die Verſteigerung auf Grund des § 117 der R. K. O. veranlaßt zu haben. Nimmt man dies als feſtſtehend an und folgt man der bisherigen Rechtſprechung des R. G. (V. 159/86 und Entſch. in Civilſachen Bd. 25 S. 23), nach welcher eine ſolche Verſteigerung die Bedeutung und Wirkung einer Zwangsverſteigerung hat, ſo würde allerdings ein dritter Erſteher durch den Zuſchlag Eigenthümer der Sachen der Bekl. geworden ſein und letztere würde ſeiner Vindikation gegenüber die Herausgabe nicht verweigern dürfen, da ihr Eigenthum untergegangen ſein würde. Anders liegt die Sache, wenn der Urheber der Zwangsverſteigerung fremder Gegenſtände zugleich der Erſteher iſt. Es mag zuzugeben ſein, daß ſich auch in einem ſolchen Falle der Eigenthumsübergang an den Zuſchlag knüpft, aber der Erſteher kann von dem bisherigen Eigenthümer nicht die Herausgabe verlangen, weil er, gleichviel ob in gutem oder böſem Glauben, widerrechtlich in das Eigenthum eines Anderen eingegriffen und den Verluſt dieſes Eigenthums herbeigeführt hat. Das, wenn auch unverſchuldete Fehlgreifen des Konkursverwalters kann ſelbſtverſtändlich nicht die Folge haben, daß die von ihm vertretene Maſſe die Herausgabe der ihr, noch dazu ohne jede Gegenleiſtung, zugeſchlagenen Sachen von der Bekl. mit Erfolg fordern und ſo dem erſten noch ein zweites Unrecht gegen die Bekl. hinzufügen darf; vielmehr verpflichtet jeder, auch der unverſchuldete, Eingriff in fremdes Eigenthum zur Wiederherſtellung des Zuſtandes, der für den (bisherigen) Eigenthümer ohne jenen Eingriff vorhanden ſein würde. Eines Verſchuldens des Eingreifenden würde es nur dann bedürfen, wenn der Eigenthümer neben der Wiederherſtellung Entſchädigung verlangt. Die Weigerung der Bekl., die Sachen herauszugeben, beruht demnach auf dem Rechtsgedanken, der in den römiſchen Rechtsquellen dahin ſeinen Ausdruck gefunden hat: „dolo facit, qui petit, quod redditurus est.“ Die Cedentin des Kl. iſt verpflichtet, der Bekl. das widerrechtlich entzogene Eigenthum zu verſchaffen, und ſie würde daher argliſtig handeln, wenn ſie das rechtswidrig erlangte Eigenthumsrecht mißbrauchen wollte, die Bekl. zur Herausgabe der Sachen zu zwingen, die ſie ihr auf Grund jener Verpflichtung als Eigenthum wiedergeben muß. Auf ähnlichen Erwägungen beruht übrigens ſchon das in den Entſcheidungen in Civilſachen Bd. 40 S. 288 ff. mitgetheilte Urtheil des gegenwärtig erkennenden Senats. Die Verpflichtung ſeiner Cedentin trifft aber nach § 402 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 auch den Kl. V. C. S. i. S. Aktienbauverein Unter den Linden c. Schippanowski vom 25. November 1899, Nr. 235/99 V.

45. § 602 I. 11.

Wenn die Reviſion geltend macht, der B. R. habe die rechtliche Natur des Altentheils verkannt, und ausführt, daß F. M. als Konſtituent auch perſönlich verhaftet ſei, ſelbſt wenn keine ausdrückliche Abrede ſtattgefunden habe und daß dieſe Verhaftung durch den Ausfall des Altentheils nicht erloſchen ſei, ſo iſt auch dieſer Angriff unbegründet. Die Erwägungen, von denen der B. R. ausgeht, daß nämlich das Altentheil eine Reallaſt ſei, daß der Konſtituent deſſelben perſönlich nur für die während ſeiner Beſitzzeit fällig gewordenen Präſtationen haftet, es ſei denn, daß er allgemein eine perſönliche Haftung vertraglich übernommen, ſowie daß die dingliche Verhaftung auf den Beſitznachfolger übergeht und für dieſen mit dem Aufhören ſeines Eigenthums wieder erliſcht, ſind in Rechtſprechung und Literatur allgemein als richtig anerkannt (vergl. Urth. des Ober-Teibunals vom 6. April 1865, Entſch. Bd. 54 S. 96; Urth. des R. G., III. C. S., vom 10. März 1885, Entſch. Bd. 13 S. 186; des V. C. S. vom 10. Januar 1891 und 4. April 1894, Entſch. Bd. 27 S. 230 und Bd. 33 S. 229; Eccius, Preuß. Privatrecht, 7. Aufl. Bd. 3 § 188 S. 434; Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts, 5. Aufl. Bd. 1 § 310 S. 770). Der Reviſion ſteht auch nicht zur Seite das von ihr in Bezug genommene Urtheil des V. C. S. des R. G. vom 26. September 1894 (abgedruckt bei Gruchot: Beiträge Bd. 40 S. 365). Dort iſt unter Berufung auf frühere Entſcheidungen ausgeſprochen, daß der Konſtituent einer Reallaſt verpflichtet iſt, durch Eintragung der Reallaſt im Grundbuche oder in anderer Weiſe deren Wirkſamkeit auch gegen Dritte zu begründen und daß er deshalb dem Berechtigten das Intereſſe vergüten muß, wenn er das belaſtete Grundſtück verkauft, ohne durch Eintragung oder in anderer Weiſe (durch Uebernahme ſeitens des Käufers) das Recht der Reallaſt dem Erwerber gegenüber zu wahren, und dadurch die Reallaſt zum Erlöſchen gebracht hat. IV. C. S. i. S. Jancke c. Mielentz vom 23. November 1899, Nr. 150/99 IV.

46. §§ 1169 ff. I. 11.

Dem Angriffe liegt der richtige Satz zu Grunde, daß der Begriff der belohnenden Schenkung, wie er ſich aus §§ 1169, 1173 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 11 ergiebt, die in der Schenkungsurkunde geſchehene Bezeichnung eines zu belohnenden und als bereits geleiſtet hingeſtellten Dienſtes erfordert; das Vorhandenſein dieſes Erforderniſſes ſtellt aber das B. G. in einwandsfreier Weiſe feſt, indem es die Erklärung des Schenkgebers dahin verſteht, daß er die ihm auf den erwähnten Reiſen bereits erwieſene liebevolle Freundſchaft und treue Pflege belohnen wolle. Dieſe Auffaſſung des Schriftſtücks beruht nicht deswegen auf Geſetzesverletzung, weil das B. G. zugleich anerkennt, daß der Erblaſſer bei den Worten: „Fräulein H. hat durch ihre liebevolle Freundſchaft und ihre treue Pflege auf meinen Reiſen weſentlich dazu beigetragen, mir meine letzten Lebensjahre angenehm zu machen“ auch an die Zukunft und die Fortdauer des Verhältniſſes gedacht haben möge, denn das B. G. verkennt dabei das erwähnte Erforderniß der belohnenden Schenkung keineswegs, ſondern geht nur von der zutreffenden Erwägung aus, daß das Vorhandenſein dieſes Erforderniſſes nicht dadurch ausgeſchloſſen werde, daß der Schenkgeber bei Erwähnung des zu belohnenden bereits geleiſteten Dienſtes zugleich der Hoffnung Ausdruck giebt, es werde der durch dieſe Dienſte bereits begründete angenehme Zuſtand fortdauern. Begründet erſcheint dagegen die Rüge, daß das B. G. die §§ 1176, 1079, 1081 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 11 verletze, wenn es der Kl. Verzugszinſen ſeit den einzelnen Fälligkeitsterminen zuſpricht. Nach den erwähnten Geſetzesſtellen verſchulden die Bekl., da gegen den Erblaſſer eine rechtskräftige Verurtheilung zu Gunſten der Kl. nicht ergangen iſt, Verzugszinſen überhaupt nur vom Tage des ihnen perſönlich zur Laſt fallenden Verzugs. Daß ein ſolcher eher eingetreten ſei, als mit dem Tage der nach Angabe der Bekl. am 31. Dezember 1895 geſchehenen Zuſtellung des Zahlungsbefehls vom 30. Dezember 1895 iſt von der Kl. nicht dargethan, weshalb dieſelbe mit den für die Zeit vor dem 1. Januar 1896 geforderten Zinſen abzuweiſen war. VII. C. S. i. S. Haduula c. o. Müller vom 14. November 1899, Nr. 187/99 VII.

47. §§ 385, 393 I. 14.

Nach § 385 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 14 fällt die Verbindlichkeit des Bürgen hinweg, ſobald die Verbindlichkeit des Hauptſchuldners aufhört. Insbeſondere hebt noch § 391 die Verjährung, welche den Hauptſchuldner von ſeiner Verbindlichkeit befreit, auch die Verbindlichkeit des Bürgen auf, und alles, was die Verjährung gegen den Hauptſchuldner hemmt, unterbricht ſie nach § 392 auch gegen den Bürgen. Hieraus iſt mit Recht abgeleitet, daß nach preußiſchem Rechte grundſätzlich gegen den Bürgen dieſelbe Verjährung läuft, wie gegen den Hauptſchuldner, ſodaß, wenn für die Hauptſchuld eine abgekürzte Verjährungszeit, ſei es auf Grund des Geſetzes vom 31. März 1838, ſei es auf Grund anderer geſetzlicher Beſtimmungen — hier des Art. 77 der Wechſelordnung — läuft, dieſe kürzere Verjährungsfriſt auch bei der Bürgſchaftsſchuld zur Berechnung kommt. Und es folgt weiter, daß auch in Bezug auf die Wirkung der Verjährung und in Bezug auf deren Unterbrechung beim Bürgen dieſelben Rechtsſätze Platz greifen müſſen, wie ſie für die Hauptſchuld beſtehen. Nun beſtimmt freilich der § 393 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 14, daß ſich der Bürge, der ſich als Selbſtſchuldner verpflichtet habe, „mit einer blos in Anſehung des Hauptſchuldners abgelaufenen Verjährung gegen den Gläubiger nicht ſchützen“ kann. Damit iſt indeß nichts weiter geſagt, als daß ſich erſtens der Gläubiger die Forderung gegen den ſelbſtſchuldneriſchen Bürgen erhält, wenn er die Verjährung auch nur dieſem gegenüber unterbricht, und daß zweitens die gegen den Hauptſchuldner abgelaufene Verjährung dem ſelbſtſchuldneriſchen Bürgen dann nicht zu Statten kommt, wenn auch der getroffenen Abrede der Bürgſchaftsanſpruch erſt ſpäter fällig, d. h. klagbar ſein ſoll. Der Rechtsſatz, daß grundſätzlich gegen jeden Bürgen dieſelbe Verjährung läuft, wie gegen den Hauptſchuldner, wird durch dieſe Beſtimmung nicht aufgehoben, ſondern eben gerade vorausgeſetzt. (Entſch. des R. G. Bd. 4 S. 236; Förſter-Eccius 7. Aufl. II. S. 406; Rehbein, Entſch. des Obertribunals 11 S. 721.) Hier liegt der zweite von § 393 berührte Fall vor. Der Verfalltag des Wechſels war der 28. März 1893; der Anſpruch gegen den Acceptanten und Hauptſchuldner verjährte demnach am 29. März 1896 (W. O. Art. 77). Für den Bürgen aber waren in der Bürgſchaftsurkunde beſondere Zahlungstermine normirt: er ſollte an jedem 10. April der Jahre 1893, 1894 und 1895 jedesmal 1000 M. zahlen. Zu ſeinem Gunſten vollendete ſich daher die Verjährung für jede Rate beſonders mit dem 11. April der Jahre 1896, 1897 und 1898. Als Unterbrechungshandlungen aber können zu Folge der obigen Ausführungen noch Art. 80 der W. O. in Verbindung mit § 13 Abſ. 3 des E. G. zur C. P. O. und § 3 Abſ. 3 des E. G. zur K. O. nur in Betracht kommen Erhebung der Klage, Streitverkündung oder Anmeldung im Konkurſe, nicht aber auch das nach dem allgemeinen bürgerlichen Rechte allerdings ebenfalls zu berückſichtigende (§ 562 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 9) Anerkenntniß. Die wegen der ganzen Bürgſchaftsſchuld erſt im Oktober 1898 anhängig gemachte Klage wird demnach durch die Einrede der Verjährung zurückgeſchlagen. I. C. S. i. S. Walter c. Kahnert vom 15. November 1899, Nr. 291/99 I.

48. § 13 I. 22.

Der Anſpruch der Kl., daß die Bekl. die von ihr entfernte Pflaſterung wieder erneuern und die Streitfläche wieder ſtraßenmäßig herſtelle, iſt unbegründet. Ein ſolcher Anſpruch beſteht nach dem geltenden Civilrecht nicht. Popularklagen derartigen Inhalts giebt es, wie ſchon erwähnt, nach preußiſchem Rechte überhaupt nicht und auf das ſervitutariſche Recht der Hauseigenthümer an der Straße kann ein ſolcher Anſpruch nicht geſtützt werden, weil dieſer ſeinem Inhalte nach auf die oben angegebenen Berechtigungen der Hauseigenthümer beſchränkt iſt und nach der Geſtaltung jenes Rechtes nicht anerkannt werden kann, daß darin die Befugniß der Hauseigenthümer eingeſchloſſen ſei, von der Gemeinde zu verlangen, daß die Straße eine gewiſſe äußere Beſchaffenheit zeige, insbeſondere in dieſer oder jener Weiſe oder überhaupt befeſtigt oder gepflaſtert ſei. Eine derartige Berechtigung iſt um ſo mehr ausgeſchloſſen, als ſie mit dem öffentlichen Charakter der Straße, auf dem das ganze ſervitutariſche Recht der Hauseigenthümer ruht, und mit dem geltenden öffentlichen Recht, an dem jenes Dienſtbarkeitsrecht ſeine Schranke findet, völlig unverträglich iſt. Die Aufſicht über die öffentlichen Wege ſowie die Sorge dafür,

Digitized by Google

daß den Bedürfniſſen des öffentlichen Verkehrs in Bezug auf das Wegeweſen Genüge geſchehe, liegt der Wegepolizeibehörde ob (§ 55 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883). Sie hat daher — vorbehaltlich der Entſcheidung der Verwaltungsgerichte, falls dieſe von den Wegebaupflichtigen angerufen werden — ausſchließlich darüber zu befinden, wie ein öffentlicher Weg beſchaffen ſein ſoll, insbeſondere ob und wie er zu befeſtigen iſt. Dieſe Frage läßt nach der Natur der Dinge nur eine Beantwortung zu; die Straße kann nicht nach öffentlichem Recht ſo und zugleich nach Privatrecht anders beſchaffen ſein. Es iſt daher rechtlich nicht möglich, daß neben den Entſchließungen, Willenserklärungen und Anordnungen der Wegepolizeibehörde über die Beſchaffenheit eines öffentlichen Weges auch noch auf Grund eines Privatrechtes der Anlieger Entſcheidungen des Civilrichters hierüber, d. h. alſo über eben denſelben Gegenſtand ergehen könnten. Beſteht ein gewiſſer Zuſtand der Straße mit Wiſſen und Willen der Wegepolizeibehörde, ſo würde eine von dem Civilrichter angeordnete Aenderung deſſelben mit dem Willen der Polizeibehörde in Widerſpruch treten und gegen deren Willen geſchehen; das würde unzuläſſig ſein; wäre der Wille der Polizeibehörde aber ebenfalls auf eine Aenderung jenes Zuſtandes gerichtet, ſo würde dieſe doch nach Art und Umfang nur nach Maßgabe der Entſchließungen der Polizeibehörde erfolgen können und dürfen, nicht nach den von Anderen gegebenen Beſtimmungen. Es kann eben in dieſem Punkte neben dem öffentlich-rechtlichen Verhältniß nicht zugleich ein auf daſſelbe gerichtete privatrechtliches beſtehen, oder mit anderen Worten, eine privatrechtliche, der Gemeinde den Hauseigenthümern gegenüber obliegende, im Civilrechtswege verfolgbare Verpflichtung den Steußen eine gewiſſe Beſchaffenheit zu geben oder ſie darin zu erhalten, kann neben der öffentlichen, rechtlichen Verpflichtung der Gemeinde zur Inſtandſetzung und Unterhaltung der Straße keine Exiſtenz haben. Beſteht aber derartiges Recht der Hauseigenthümer nicht, ſo können Kl. auch nicht im Beſitz eines ſolchen geſtört ſein, und der erhobene Anſpruch war daher aus dieſem Grunde zurückzuweiſen. VII. C. S. i. S. Cohn u. Gen. c. Stadt Berlin vom 3. November 1899, Nr. 160/99 VII.

49. § 718a II. 1.

Von der Reviſion iſt gerügt, daß die vom B. G. aufgeſtellte Vorausſetzung im Geſetze keine Stütze finde. Dem kann aber nicht beigetreten werden. Bei dem vorliegenden Klagegrunde kommt es allerdings nach ausdrücklicher Vorſchrift der §§ 718a und b Thl. II Tit. 1 des A. L. R. auf das Vorhandenſein eines eigentlichen geſetzmäßigen Scheidungsgrundes nicht an. Wenn jedoch der eine Ehegatte ſeine Abneigung gegen den andern durch deſſen Verhalten zu rechtfertigen ſucht, ſo erſcheint es mit Rückſicht darauf, daß die Rechte und Pflichten der Eheleute nach dem Weſen der Ehe in der ſittlichen Verantwortlichkeit derſelben wurzeln, immerhin erforderlich, daß jenes Verhalten dem andern Theile zugerechnet werden kann. IV. C. S. i. S. Drews c. Drews vom 30. November 1899, Nr. 234/99 IV.

50. § 377 II. 2.

Mit Recht macht die Reviſion geltend, daß eine vom Ehemann während Beſtehens der Ehe gegen die gütergemeinſchaftliche Ehefrau mit dem Antrage auf Verurtheilung der letzteren zur Zahlung einer Geldſumme erhobene Klage unzuläſſig ſei, es ſei denn, daß es ſich um eine Befriedigung aus vorbehaltenem Vermögen handle, und weiſt zutreffend weiter darauf hin, daß auch materiell daraus, daß die Ehefrau einen Geldbetrag für den Mann empfangen, nur die Verpflichtung der Frau zur Herausgabe des Geldes, nicht aber ein Anſpruch auf Zahlung entſtehe, weil letzterer Anſpruch vorausſetzen würde, daß die Frau beſonderes Vermögen beſitze, über welches ſie in der Weiſe, wie es zu einer Zahlung erforderlich, verfügen könne. Dieſe aus der Natur der ehelichen Gütergemeinſchaft ſich ergebenden Grundſätze ſind in Uebereinſtimmung mit der Rechtſprechung des früheren Obertribunals und mit der Literatur (vergl. Urtheil des Obertribunals vom 8. Januar 1867, Entſch. Bd. 57 S. 68 und vom 16. November 1874, Entſch. Bd. 75 S. 265; Dernburg: Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts Bd. 3 § 35 S. 120; Föſter-Eccius: Preußiſches Privatrecht Bd. 3 § 209 S. 543) vom R. G. bereits wiederholt ausgeſprochen, und es iſt insbeſondere in dem Urtheil des jetzt erkennenden Senats vom 24. April 1893 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 31 S. 422) ausgeführt: Die allgemeine Gütergemeinſchaft begründe ein Miteigenthum der Eheleute an dem Geſammtvermögen, jedoch in der Art, daß dieſen während der Dauer der Gemeinſchaft Rechte nach Quoten an den einzelnen Objekten der Geſammtmaſſe nicht zuſtehen. Die Verwaltung des gemeinſchaftlichen Vermögens gebühre gemäß § 377 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. dem Ehemanne im ausgedehnteſten Maße. Aus dieſen Grundregeln der Gütergemeinſchaft müſſe gefolgert werden, daß während Beſtehens derſelben der Ehemann grundſätzlich außer rechtlicher Lage ſei, Geldanſprüche gegen die Ehefrau zur ſofortigen Erfüllung geltend zu machen. Der Ehefrau ſtände nach der Natur des Rechtsverhältniſſes Deckungsmittel nicht ohne Weiteres zu Gebote; der Beſitz von Sondergut ſei ein Ausnahmefall und daher nicht zu vermuthen. Hiernach iſt Kl., wenn die Bekl. während des Beſtehens der Ehe eine zum gütergemeinſchaftlichen Vermögen gehörige Geldſumme ihm vorenthält, nur befugt, die Herausgabe der letzteren zu fordern, um in den Stand geſetzt zu ſein, von ſeinem ihm nach § 377 a. a. O. zuſtehenden Verwaltungsrechte Gebrauch machen zu können. Nur eine auf Herausgabe gerichtete Klage iſt zuläſſig, während Zahlung erſt nach ſtattgehabter Vermögensauseinanderſetzung verlangt werden kann. IV. C. S. i. S. Knuth c. Knuth vom 23. November 1899, Nr. 155/99 IV.

51. §§ 398, 433 II. 2. Befreiter Pfleger.

Der Kl. hat unſtreitig aus dem Nachlaſſe ſeines Großvaters Karl Wilhelm G. geſetzlich ein Drittel als Pflichttheil zu beanſpruchen. Auf dieſes ein Drittel iſt er in dem großväterlichen Teſtament als Erbe berufen. Seine Berufung iſt aber, wie die Klage behauptet, mit geſetzlich unzuläſſigen Beſchränkungen belaſtet und deshalb verfolgt die Klage den Zweck, dieſe Beſchränkungen in Wegfall zu bringen. In einer ſolchen Klage iſt die Vormünderin des Kl. als deſſen geſetzliche Vertreterin legitimirt, der Bekl. als derjenige, zu deſſen Gunſten jene angeblichen Beſchränkungen getroffen ſind, iſt der richtige Prozeßgegner des Kl., der Anſpruch auf Aufhebung der angeblich unzuläſſigen Pflichttheilsbeſchränkungen iſt endlich gemäß §§ 398 und 433 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. inhaltlich berechtigt. Es fragt ſich ſomit nur, ob die Behauptung bezüglich

der unzuläſſigen Beſchränkuagen richtig iſt. Der Kl. findet dieſe unzuläſſigen Beſchränkungen einmal in der dem Bekl. aufgetragenen und von ihm ausgeführten, die Feſtſtellung des Pflichttheils einſchließenden, Teſtamentsvollſtreckung und dann in den dem Bekl. als Pfleger dieſes Pflichttheils ertheilten Befugniſſen. Die letztere Annahme trifft jedoch inſofern nicht zu, als die befreite Pflegſchaft des Bekl. ſelbſt in Frage kommt, da der von der Anordnung einer befreiten Pflegſchaft handelnde § 87 Abſ. 2 der Preußiſchen Vormundſchaftsordnung vom 5. Juli 1875 die Zuläſſigkeit der Befreiung, ohne an dem früheren Erforderniß des § 683 Thl. II Tit. 18 des A. L. R., daß ein Erblaſſer dem Pflegebefohlenen mehr als den ſchuldigen Pflichttheil zuwende, feſtzuhalten, allein von der Thatſache der Zuwendung abhängig macht, eine ſolche Zuwendung aber hier zweifellos vorliegt. Iſt hiernach die Aaordnuag der befreiten Pflegſchaft bezüglich des dem Kl. in dem großväterlichen Teſtamente durch Erbeinſetzung zugewendeten Pflichttheils zuläſſig, ſo haben auch die dem Pfleger ertheilten, ſeine eigene Verwaltung betreffenden Befugniſſe, einſchließlich ſeiner Beſtimmung über die Zinſen, Gültigkeit. Nicht gültig iſt jedoch die Ermächtigung des Bekl., für den Fall ſeines Todes einen Nachfolger in der Pflegſchaft mit gleichen Befugniſſen zu ernennen. Eine ſolche Ermächtigung widerſpeicht dem genannten § 87 der Vormundſchaftsordnung, der das Recht der Ernennung des befreiten Pflegers demjenigen ertheilt, welcher die Zuwendung vornimmt. Die Reviſion iſt deshalb, inſoweit ſie ſich über die Abweiſung des gegen die befreite Pflegſchaft ſich richtenden Klageantrags zu 2 beſchwert, nur in dem letztgenaaaten Punkte der Uebertragung des Ernennungsrechts begründet und zwar, ohne daß es ins Gewicht fällt, daß der Bekl. das Ernennungsrecht noch nicht ausgeübt hat, im weiteren Umfange iſt die Reviſion bezüglich des Klageantrags zu 2 nicht begründet. Bei der Unterſuchung, ob der fernere Angriff der Klage, der ſich gegen dte Stellung des Bekl. als Teſtamentsvollſtreckers richtet, berechtigt erſcheine, kann die Frage, ob ſchon in der Uebertragung nad Uebernahme einer Teſtamentsvollſtreckung hinſichtlich eines Nachlaſſes, bei welchem ein Pflichtheilsberechtigter als Erbe betheiligt ſei, eine nazuläſſige Belaſtung des Pflichtheitserben liege, auf ſich beruhen. Im vorliegenden Falle hat der Bekl. als Teſtamentsvollſtrecker die Regelung und Vertheilung des Nachlaſſes einſchließlich der Feſtſtellung des Pflichttheils bereits ausgeführt, deshalb kann es ſich jetzt nur noch darum handeln, ob das Ergebaiß der Teſtamentsvollſtreckung für den Kl. bindend iſt. Wäre von dem geſetzlich berufenen Vertreter des Kl. das Ergebniß der von dem Bekl. als Teſtamentsvollſtrecker vorgenommenen Regelung und Vertheilung des großväterlichen Nachlaſſes genehmigt, ſo würde die Sache allerdings erledigt ſein. Allein eine ſolche den Kl. verpflichtende Genehmigung folgt aus dem Verhalten des Bekl. als Pflegers nicht. Als Pfleger des Kl. konnte er ſich ſelbſt nicht eine Genehmigung der von ihm als Teſtamentsvollſtrecker vorgenommenen Erbtheilung ausſprechen. Dazu war der geſetzliche Vertreter des Kl., hier alſo die Vormünderin, berufen. So lange deren Genehmigung nicht feſtſteht, ſind die Aatröge des Kl., daß der Bekl. vor dem Königlichen Amtsgerichte zu Breslau als dem Nachlaßgericht in ſeiner Eigenſchaft als Teſtamentsvollſtrecker zur Ermittelung des Pflichttheils des Kl. mitwirke, das zu den Vormundſchaftsakten des Königlichen Amtsgerichts zu Steinau eingereichte oder anderweit zu legende Nachlaßinventar eidlich erhärte, auch über ſeine Verwaltung als Teſtamentsvollſtrecker Rechnung lege, an ſich nicht unbegründet, da die bisherigen Feſtſtellungen des B. G. dem nicht entgegenſtehen. Der Bekl. hat aber unter Zuſchiebung eines von der Vormünderin des Kl. angenommenen Eides behauptet, daß die letztere ſich mit der Feſtſtellung des Nachlaſſes und des Pflichttheils durch den Bekl. einverſtanden erklärt habe. Wäre dieſe Behauptung richtig, ſo würde der Klage der Boden entzogen ſein. IV. C. S. i. S. Gehlig c. Gehlig vom 20. November 1899, Nr. 264/99 IV.

52. § 2026 II. 8.

Der aus der uarichtigen Beantwortuag der Frage 9 des Verſicherungsantrages entnommene Einwand kann auf den § 3 der Verſicherungsbedlagungen nicht geſtützt werden, weil ein früher erlittener Brandſchaden kein Umſtand iſt, welcher auf die Feuergefährlichkeit der zu verſichernden Gebäude einwirken könnte. (Entſch. des R. G. Bd. 9 S. 242.) Die Bekl. hat den Einwand aber auch auf § 2026 Tht. II Tit. 8 des A. L. R. gegründet, und auf dieſer rechtlichen Grundlage iſt das B. G. zu ſeiner Entſcheidung gelangt. Durch dieſelbe iſt eine Rechtsnorm nicht verletzt. Es ſteht feſt, daß der Verſicherungsantrag, als er in die Hände der Bekl. kam, mit der Unterſchrift des Kl. verſehen war nad die Antwort „Nein“ auf die Feage 9: „ob der Aatragſteller ſchon früher Brandſchaden erlitten und Schadenserſatz erhalten habe“, enthielt. Die Unterſchrift rührt zugeſtändlich von dem Kl. her. Es gilt alſo die Vermuthung, daß auch die Antwort echt iſt. Wird die Vermuthung nicht entkräftet, ſo iſt bewieſen, daß die Willenserklärung, welche den Inhalt der Aatwort bildet, von dem Kl. abgegeben iſt. (§§ 381, 405 Abſ. 2 der C. P. O.) Damit wäre dargethan, daß der Kl. den früheren Brandſchaden *verſchwiegen* hat, und es würde dann gemäß § 2026 Thl. II Tit. 8 des A. L. R. „die Aſſecuranz unverbindlich und die Prämie verfallen ſein“. Denn darüber kann kein Zweifel beſtehen, daß ein früherer Brandſchaden auf den Entſchluß der Verſicherungsgeſellſchaft, den Verſicherungsvertrag einzugehen, einen Einfluß zu üben vermag, ſo daß auch in dieſer Beziehung den Erforderniſſen des Geſetzes genügt wäre. Nun hat aber das B. G. bedenkenfrei feſtgeſtellt, daß nicht der Kl., ſondern der bei dem Agenten A. als Haadlungsgehülfe beſchäftigte Lehrling B. im Comtoir des Agenten die Aatwort „Nein“ la den Verſicherungsantrag hineingeſchrieben hat. Eine unbedingte und uneingeſchräakte Verpflichtung des Kl., *tediglich* auf Grund ſeiner Unterſchrift für die Antwort einzuſtehen, beſteht nicht. Ob dieſes der Fall wäre, wenn der Kl. dem Agenten A. oder dem Lehrlinge B. die Ausfüllung des Formulars zu dem Verſicherungsantrage *überlaſſen* hätte, kann dahingeſtellt bleiben; denn ein ſolcher Sachverhatt iſt nicht behauptet worden. Eine *Verſchuldung* des Kl. würde nach der unanfechtbaren Erwägung des B. G. ſelbſt dann nicht vorliegen, wenn er den Antrag unterſchrieben hätte, ohne zu prüfen, ob darin von B. unbefugt eine Eintragung bewirkt ſei. Es iſt deshalb von Erheblichkeit, ob, wie der Kl. behauptet, B. die objektiv *unrichtige* Antwort: „Nein“ zur Frage 9 des Verſicheruagsantrages ohne Wiſſen und Zuthun des Kl., oder, wie die Bekl. behauptet, entſprechend der Erklärung

welche der Kl. auf die ihm vorgelegte Frage abgegeben hat, in das Antragsformular hineingeſetzt hat. Das B. G. iſt zu einer vollen Ueberzeugung von der Wahrheit der einen oder anderen Behauptung nicht gelangt, ſondern hat es für angezeigt erachtet, auf den im Thatbeſtande wiedergegebenen Eid für den Kl. zu erkennen. Eine Rechtsnormverletzung iſt in der Entſcheidung nicht zu finden und von der Rev. auch nicht behauptet. Das B. G. hat ſich aber auch noch mit der Frage befaßt, ob der Kl. durch die bloße Nichtbeantwortung der Frage 9 den Anſpruch auf die Beantwortſchädigung verwirkt haben würde, und hat die Frage verneint. Dem Ausſpruche muß beigetreten werden. Denn es ſind keine Umſtände erſichtlich, aus denen ſich die Annahme begründen ließe, daß der Kl. die Beantwortung der Frage 9 in der Abſicht unterlaſſen haben würde, dieſelbe im negativen Sinne zu beantworten. In der Nichtbeantwortung könnte daher ein Verſchweigen des früheren Brandſchadens, wie dieſes der § 2026 Thl. II Tit. 8 des A. L. R. zu ſeiner Anwendung erfordert, nicht gefunden werden. Demgemäß würde die von der Rev. behauptete Verletzung des § 2024 Thl. II Tit. 8 des A. L. R. nicht vorliegen. (Entſch. des R. G. Bd. 9 S. 239, 243.) VII. C. S. i. S. Gladbacher Feuer-Verſ.-Geſ. c. Kozulwies vom 17. November 1899, Re. 190/99 VII.

53. §§ 788 ff. II. 11.

Die Koſten zu Bauten und größeren Reparaturen der Pfarrgebäude ſind, in Ermangelung beſonderer dafür beſtimmter Fonds, in erſter Reihe aus dem Kirchenvermögen zu entnehmen, und erſt bei der Unzulänglichkeit des letztern, nach eben den Grundſätzen, wie bei den Kirchengebäuden, von dem Patron und den Eingepfarrten zu tragen (§§ 788—790, 720 des A. L. R. Thl. II Tit. 11). Die Inanſpruchnahme des Patrons iſt daher durch die Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens bedingt und gehört deshalb deren Nachweis zur Begründung der auf Beitragsleiſtung gegen den Patron gerichteten Klage. In dieſer Beziehung hat der Kl. ſich auf die Angabe beſchränkt, daß der Bekl. als Patron bei vorhandener Unzulänglichkeit der Kirchenkaſſe zur Unterhaltung der vorhandenen Baulichkeiten die ganzen baaren Baukoſten zu tragen habe, und daß für den Bekl. zur Vornahme der ſtreitigen, als nothwendig erachteten Bauten für verpflichtet halte. Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß mit dieſen Anführungen, in ihrem Zuſammenhange, auch die völlige Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens zur Beſtreitung der Koſten der Bauten hat behauptet werden ſollen, und wäre es daher Sache des Bekl. geweſen, dieſe Behauptung zu beſtreiten, widrigenfalls dieſelbe gemäß § 129 Abſ. 1, 2 der C. P. O. als zugeſtanden anzuſehen war. Bekl. hat nun die Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens ausdrücklich nicht beſtritten, ſondern nur geltend gemacht, daß bei Gemeinheitstheilungen die Ländereiabfindung für Pfarreien ſo reichlich bemeſſen werde, daß daraus auch die Koſten für die erforderlichen Neubauten an Wirthſchaftsgebäuden beſtritten werden könnten. Dennoch dürften aber die Vorderrichter, wie geſchehen, von der Annahme ausgehen, daß abgeſehen von dieſer Abfindung, die Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens zur Beſtreitung der Baukoſten von dem Bekl. zugeſtanden werde, und hatten dieſelben daher auch keinen Anlaß, da für die vorgedachte Behauptung des Bekl. aus rechtlichen Gründen überhaupt für unerheblich erachteten, darüber hinaus von der Kl. den Nachweis der Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens zu verlangen. Hiermit erledigt ſich der von der Reviſion erhobene Angriff, daß das B. G. den Beweis der Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens der Kl. hätte auferlegen müſſen, da mit der behaupteten reichlichen Landabfindung die Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens überhaupt beſtritten ſei. Denn dieſes Vorbringen ſelbſt hat das B. G. mit Recht für unerheblich erachtet. „Bekl. hätte" — ſo wird ausgeführt — „näher angeben müſſen, wieviel an Landabfindung der Pfarre zu D. an ſich bei der Separation 1852 zugeſtanden hätte und wie viel mehr mit Rückſicht auf Beſtreitung der — Koſten der — Wirthſchaftsneubauten ſie ausgewieſen erhalten habe. Ihn danach zu befragen, war nicht geboten. Der Bekl. hat nicht beſtimmt behauptet, daß die Pfarre bei jener Separation mehr als ihr an ſich gebührte, ausgewieſen erhalten habe, ſondern nur aus der angeblichen Praxis der Generalkommiſſionen bei Gemeinheitstheilungen gefolgert, daß die Pfarre auch bei jener Separation mehr ausgewieſen erhalten haben würde, zwecks Beſtreitung der — Koſten der — Wirthſchaftsbauten. Solche Schlußfolgerung iſt keine Thatſache im Sinne des § 130 der C. P. O. Dieſe Erwägungen ſind nicht zu beanſtanden. Danach iſt aber davon auszugehen, daß die Pfarre in D. mit der Ackerabfindung bei der Separation im Jahre 1852 nur die ihr gebührende Ausgleichung für das aufgegebene Weiderecht, keineswegs alſo eine Erhöhung der Pfarrdotation, gewährt worden iſt. Mit der letzteren ſelbſt dient ſomit auch die Ackerabfindung in ihrem ganzen Umfange der Unterhaltung des Pfarrers — § 772 des A. L. R. Thl. II Tit. 11 —, unterliegt deſſen Nießbrauche — § 778 a. a. O. — und darf daher gemäß §§ 778—790 a. a. O. auch nicht theilweiſe zur Beſtreitung der Pfarrbaulaſt verwendet werden. Der Bekl. hat in den Vorinſtanzen die Auffaſſung vertreten, daß die geſetzliche Patronatsbaulaſt ſich nur auf die Erhaltung der vorhandenen Gebäude, nicht aber auf Erweiterungsbauten erſtrecke. Dieſe Auffaſſung iſt vom B. G. in eingehender, überall zutreffender Begründung, im Anſchluß an die Entſcheidungen des Preußiſchen Ober-Tribunals vom 8. März 1861 (Striethorſt Archiv Bd. 41 S. 21) und 4. Januar 1865 (Entſch. Bd. 52 S. 261) verworfen. Es wird nicht verkannt, daß das A. L. R. die Baulaſt des Patrons in den §§ 699, 710, 711 ff., 789 Thl. II Tit. 11 als weſentlich in der Erhaltung der beſtehenden Gebäulichkeiten begrenzt auffaßt, indem aber auch darauf hingewieſen, daß in § 706 a. a. O. doch auch von „einem neuen Anbaue" und „Erweiterung der Kirchengebäude" geſprochen werde. Wenn daher nach den vorgedachten Entſcheidungen bei einer derartigen Vermehrung der Seelenzahl der Gemeinde, daß dadurch ein Erweiterungsbau der Kirche nothwendig geworden, die geſetzliche Baupflicht des Patrons auch eintrete, ſo erſcheint es nicht minder als eine Erhaltung des beſtehenden Zuſtandes, wenn in Folge des allgemeinen Steigens der Kultur und dadurch ſich ergebender Steigerung der Ernteerträge Erweiterungsbauten der Wirthſchaftsgebäude des Pfarrers zu errichten ſeien. Denn dem beſtehenden Bedürfniſſe müſſe die Kirchen-(Pfarr-)baulaſt entſprechen. Deshalb könne in der Ausführung der hier in Rede ſtehenden Bauten, wodurch, nach dem Reſcripte der Königlichen Regierung in Bromberg vom 3. Auguſt 1896, nur den gegenwärtigen wirthſchaftlichen Verhältniſſen Genüge geleiſtet werde,

keine Erhöhung der Pfarrdotation gefunden werden. Die Reviſion wirft hier dem B. G. vor, ſich mit Unrecht für die hier ſtreitigen Bauten auf die angeführten Urtheile des Preußiſchen Ober-Tribunals berufen zu haben, da das wirthſchaftliche Bedürfniß zu gewiſſen Erweiterungs- und völligen Neubauten dem Bedürfniſſe zur Erweiterung des Kirchengebäudes nicht an die Seite geſetzt werden könne, am wenigſten dann, wenn das wirthſchaftliche Bedürfniß aus einer Verbeſſerung der Wirthſchaft, einer Steigerung der Genteerträge, hervorgegangen ſei. Der Eintritt der Patronatsbaulaſt ſei durch den Zuſammenhang des Baubedürfniſſes mit dem kirchlichen Bedürfniſſe bedingt; die Berückſichtigung des wirthſchaftlichen Bedürfniſſes würde zu einer ungerechtfertigten Ausdehnung der Patronatsbaulaſt insbeſondere dann führen, wenn durch den von dem einzelnen Pfarrer für zweckmäßig gehaltenen und eingerichteten Wirthſchaftsbetrieb Erweiterungs- oder Neubaue nothwendig würden. Letzteres trete im vorliegenden Falle beſonders zu Tage bei der Remiſe, da für einen ſolchen Bau bisher noch nie ein Bedürfniß beſtanden habe. — Auch hier läßt ſich den Ausführungen der Reviſion nicht beitreten. Zunächſt überſieht ſie, bei der Betonung der Art und Weiſe des Wirthſchaftsbetriebes des jeweiligen Pfarrers und des danach ſich bemeſſenden Bedarfs an Wirthſchaftsgebäuden, daß die Nothwendigkeit der Baue von den geiſtlichen Obern zu prüfen und endgültig feſtzuſtellen iſt — §§ 707—709 a. a. O. — und daß dabei als Maßſtab nur die Sicherung der gehörigen Ausübung des dem Pfarrer aus der Pfarrdotation zuſtehenden Nießbrauchs — § 778 a. a. O. — in Betracht kommen kann. Im übrigen muß der Reviſionsangriff an dem zutreffenden, entſcheidenden Grunde des B. G. ſcheitern, daß der Inhalt der Kirchen- (Pfarr-) Baulaſt dem beſtehenden Bedürfniſſe entſprechen muß, alſo nicht ein von vornherein beſtimmter, ſondern ein nach den maßgeblichen Umſtänden veränderlicher iſt. Dabei einen Unterſchied zwiſchen dem kirchlichen und wirthſchaftlichen Bedürfniß zu machen, entbehrt der Berechtigung. Die hier in Betracht kommenden wirthſchaftlichen Bedürfniſſe ſtehen von ſelbſt im Zuſammenhange mit der kirchlichen, allein dem kirchlichen Bedürfniſſe gewidmeten Anſtalt, und ohne die Befriedigung jener wirthſchaftlichen Bedürfniſſe kann auch dem kirchlichen Bedürfniſſe entweder überhaupt nicht oder wenigſtens nicht in gehöriger und vollſtändiger Weiſe genügt werden. So dienen die Baulichkeiten der Pfarrei überhaupt vorwiegend wirthſchaftlichen Intereſſen, die Wirthſchaftsgebäude ſogar ausſchließlich; gerade die Pfarrdotation und damit die Pfarreigebäude ſind beſtimmt, dem zur Ausübung des geiſtlichen Amts bei der Kirche berufenen Pfarrer den Unterhalt zu gewähren (§ 772 a. a. O.). Es iſt daher nicht abzuſehen, weshalb bei Bemeſſung des Inhalts der Kirchen- (Pfarr-) Baulaſt nicht das einer zweckmäßigen Nutznießung der Pfarrdotation entſprechende wirthſchaftliche Bedürfniß ſollte Berückſichtigung finden dürfen. Bei der entſcheidenden Bedeutung des beſtehenden Bedürfniſſes hierfür iſt auch der von der Reviſion beſonders hervorgehobene Umſtand ohne Belang, daß bisher eine Wagenremiſe nicht vorhanden geweſen iſt. Deren gegenwärtige Nothwendigkeit iſt durch den Beſchluß vom 3. Auguſt 1896 feſtgeſtellt, ſodaß nur angenommen werden kann, daß das Bedürfniß in früherer Zeit nicht beſtanden hat oder daß ihm nicht Rechnung getragen iſt. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Kath. Kirchengemeinde in Duszno vom 20. November 1899, Nr. 123/99 IV.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zur Notariatsordnung vom 11. Juli 1845.

54. § 24.

Die Reviſion iſt nicht begründet. Der B. R. geht davon aus, daß nach § 24 der Notariatsordnung vom 11. Juli 1845 die bei einem notariellen Rechtsakte Betheiligten nur die Fähigkeit zu beſitzen brauchen, ſich in deutſcher Sprache mündlich auszudrücken und deutſch Geſprochenes zu verſtehen und daß es daher nicht darauf ankomme, ob Karl G. auch im Stande geweſen iſt, deutſch zu ſchreiben und deutſch Geſchriebenes zu leſen. Er nimmt ſodann namentlich auf Grund der Ausſage des in I. J. vernommenen Zeugen, Gemeindevorſtehers T., für erwieſen an, daß Karl G. deutſch ſprechen und verſtehen gekonnt habe. Die von dem Zeugen ſeiner Ausſage beigefügte Einſchränkung, wonach G. das Deutſche nur langſam, unbeholfen und ſchlecht geſprochen und, wenn es von einem Anderen geſprochen wurde, es nur bei genauer Aufmerkſamkeit verſtanden hat, hält der B. R. für belanglos. Aus die Erhebung des von den Bekl. angetretenen weiteren Beweiſes darüber, daß Ihr Erblaſſer nur polniſch geſprochen habe und daß zu einem anderen, von ihm vor einem anderen Notar verlautbarten Rechtsakte ein polniſcher Dolmetſcher zugezogen worden ſei, hat der B. R. abgelehnt. Er erwägt in dieſer Beziehung, daß die Thatſachen, welche die vorgeſchlagenen Zeugen bekunden ſollen, nicht im Stande ſein würden, die Ausſagen des T. zu entkräften, da gegenüber dem poſitiven Zeugniß des letzteren in Betreff der Sprachkunde des G. abweichende Bekundungen jener anderen Perſonen auf mangelhafte oder unrichtige Wahrnehmungen zurückgeführt werden müßten und auch die Zuziehung eines Dolmetſchers in anderen Fällen einer notariellen Vertragsſchließung durch die bloße Angabe des G., nicht deutſch zu verſtehen, veranlaßt ſein könnte. Vergebens kämpft die Reviſion gegen dieſe Begründung des B. R. an. Soweit letztere ſich auf die Ablehnung des weiteren Beweisantritts der Bekl. bezieht, iſt ſie rein thatſächlicher Natur und daher der Nachprüfung des Reviſionsrichters entzogen. Aber auch im Uebrigen trifft der von der Reviſion erhobene Vorwurf einer Verletzung des § 24 der Notariatsordnung nicht zu. Nach ihren Ausführungen ſoll die in dieſem Paragraphen gebrauchte Redewendung „in deutſcher Sprache ſich auszudrücken im Stande ſein“ die gleiche Bedeutung haben wie der an anderen Stellen deſſelben Geſetzes, vgl. §§ 25, 26, 31 Nr. 4, vorkommende Ausdruck „der Sprache mächtig ſein“. Daraus wird gefolgert, daß eine blos nothdürftige Beherrſchung der deutſchen Sprache, wie ſie nach der Bekundung des Zeugen T. dem Erblaſſer der Bekl. innegewohnt hat, nicht genügt, um die Mitwirkung eines Dolmetſchers entbehrlich zu machen. Das Gegentheil iſt indeſſen vom R. G. bereits wiederholt in früheren Entſcheidungen im Anſchluß an die Rechtſprechung des vormaligen Preußiſchen Obertribunals angenommen worden. (Vgl. die Urtheile vom 10. Februar und 13. Juli 1886, abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift Jahrgang 1886 S. 94 Nr. 26, 307 Nr. 31.) Daſelbſt iſt auch bemerkt, daß die Frage, ob im gegebenen Falle das erforderliche Maß von Sprachkenntniß als vorhanden angeſehen werden kann, nach der jedesmaligen konkreten Sach-

Digitized by Google

lage zu entſcheiden iſt. Von dieſem Standpunkt, mit welchem ſich das angefochtene B. U. im Einklang befindet, abzugehen, lag keine Veranlaſſung vor. V. C. S. i. S. Grenda u. Gen. c. Aſhby vom 2. Dezember 1899, Nr. 250/99 V.

Zur Pr. Städteordnung vom 30. Mai 1853.

55. § 65 Abſ. 4.

Die Ausführungen des O. L. G. geben zu weſentlichen Bedenken Anlaß. Daß die Allerhöchſte Kabinetsordre vom 4. Juli 1832 in lit. c Nr. 1 bei den Worten „Wenn der Penſionirte ein Staats- oder Kommunalamt erhält", nur ein Preußiſches Staats- oder Kommunalamt im Sinne hat, folgert das B. G. aus der vorhergegangenen Beſtimmung unter lit. b Nr. 1 daſelbſt. Da die letztere Vorſchrift in der Städteordnung vom 30. Mai 1853 beſeitigt worden iſt, ſo entfällt damit für ſie auch die Bedeutung des Schluſſes, welchen der Vorderrichter an das Vorhandenſein dieſer Vorſchrift knüpft. Hierzu kommt aber noch, daß ſich die Städteordnung vom 30. Mai 1853 mit ihrer Faſſung des § 65 Abſ. 4 keineswegs unmittelbar an die in lit. c Nr. 1 der gedachten Kabinetsordre aufgeſtellte Norm, ſondern beinahe wörtlich an den für ſie vorbildlich geweſenen § 61 Abſ. 4 der für den ganzen Umfang der Monarchie erlaſſenen Gemeindeordnung vom 11. März 1850 (Geſetzſammlung S. 213) anlehnt, welche in § 156 von demjenigen Zeitpunkte ab, mit welchem ihre Einführung in den einzelnen Gemeinden beendigt ſein würde, die bisherigen Geſetze und Verordnungen über die Verfaſſung der Gemeinden (ſtädtiſchen wie ländlichen) außer Kraft ſetzte. Auch ſchon dieſe Gemeindeordnung, deren Ausführung durch den Allerhöchſten Erlaß vom 19. Juni 1852 (Geſetz-Sammlung S. 388) zunächſt wieder ſiſtirt wurde, hat die in lit. b Nr. 1 der Allerhöchſten Kabinetsordre vom 4. Juli 1832 enthaltene Klauſel nicht mehr aufgenommen und hierdurch bekundet, daß ſie unter Aufgabe der früher herrſchenden Anſchauung, die penſionirten Gemeindebeamten hinſichtlich eines Aufenthaltes außerhalb Preußens ſowie in Betreff eines Eintrittes in fremde Dienſte nicht mehr, wie bisher, grundſätzlich beſchränken wollte. Der Annahme des B. G., daß jeder Anhalt fehle, um den Ausdruck „im Staats- oder Gemeindedienſte" in § 65 Abſ. 4 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 in einem erweiterten Sinne zu nehmen und nicht blos einen Preußiſchen Dienſt, ſondern daneben auch noch den Dienſt in einem anderen Deutſchen Bundesſtaate darunter zu begreifen, kann hiernach nicht beigetreten werden. Auch die aus dem Grunde des Geſetzes entnommenen Erwägungen des vorigen Richters erweiſen ſich als hinfällig. Näher dargelegt. IV. C. S. i. S. Stadt Belgard c. Kleiſt vom 23. November 1899, Nr. 164/99 IV.

Zum Enteignungsgeſetz.

56. § 8.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Die auf dem Gutachten der 1. J. beruhende Werthſchätzung des von der Bekl. zu enteignenden Terrains des Kl. Seitens des O. L. G. unterliegt der Nachprüfung in der Reviſionsinſtanz nur inſoweit, als in Frage kommt, ob das O. L. G. dabei von rechtlich unzutreffenden Grundſätzen ausgegangen ſei; das iſt aber erſichtlich nicht der Fall. Die Reviſion macht zwar geltend, die Schätzung habe, da die durch die Fluchtlinienfeſtſetzung herbeigeführte Werthserhöhung gemäß § 10 Abſ. 2 des Enteignungsgeſetzes vom 11. Juni 1874 außer Betracht bleiben müſſe, nach den Werthverhältniſſen zur Zeit der Feſtſetzung der in Frage ſtehenden Fluchtlinie und nicht zur Zeit der Enteignung erfolgen müſſen. Das iſt jedenfalls in dem Sinne, wie es von der Reviſion aufgefaßt wird, nicht zutreffend. An ſich iſt auch hier nach den Grundſätzen des Enteignungsrechts der Zeitpunkt der Enteignung bezw. der Zuſtellung des Entſchädigungsbeſchluſſes für die Werthbeſtimmung maßgebend (Entſch. des Senats im Rhein-Archiv, Bd. 83. 2. S. 17) und nicht der Zeitpunkt der Fluchtlinienfeſtſetzung. Es iſt ganz unbedenklich, daß Werthserhöhungen, welche nach dieſer Feſtſetzung bis zur Enteignung eintreten und nicht durch die Feſtſetzung des Fluchtlinienplanes entſtanden ſind, zu Gunſten des Enteigneten mit berückſichtigt werden müſſen. Nur dürfen diejenigen zwiſchen der Feſtſetzung und der Enteignung liegenden Erhöhungen des Werthes, welche urſächlich auf die Anlage zurückzuführen ſind, gemäß § 10 Abſ. 2 des Enteignungsgeſetzes nicht in Betracht gezogen werden. Daß das aber Seitens der Sachverſtändigen, und folgeweiſe des O. L. G. geſchehen ſei, iſt nicht erſichtlich und umſoweniger anzunehmen, als in dem als maßgebend erachteten Gutachten auf den § 10 Abſ. 2 cit. ausdrücklich Bezug genommen iſt, und den Sachverſtändigen auch durch den Beweisbeſchluß des L. G. aufgegeben war, ihr Gutachten nach den in den §§ 8—10 des Enteignungsgeſetzes aufgeſtellten Grundſätzen zu erſtatten. Aus dem Umſtand allein, daß dieſelben weſentlich Vergleichskäufe bezogen haben, welche um die Zeit der Enteignung abgeſchloſſen ſind, folgt nicht ohne Weiteres, daß in der Schätzung Werthserhöhungen in Folge der Feſtſetzung der Fluchtlinie enthalten ſind, da jene Vergleichskäufe nur einen Faktor der Begründung der Werthbeſtimmung bilden. Mit der von der Reviſion angezogenen Entſcheidung des VII. C. S. vom 17. Oktober 1899 in Sachen Huyßen c. Stadt Eſſen ſtehen die vorſtehenden rechtlichen Ausführungen ſachlich nicht in Widerſpruch. II. C. S. i. S. Stadt Coblenz c. Bartel vom 1. Dezember 1899, Nr. 280/99 II.

M.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Hans Wießner beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Biel beim Amtsgericht Mühlhauſen i. Th.; — Rechtsanwalt Friedrich Adam beim Landgericht München II; — Rechtspraktikant Xaver Riggl beim Amtsgericht Aibling; — Rechtsanwalt Dr. Marian Rozanski beim Landgericht Gleiwitz; — Rechtsanwalt Wilhelm Julius Knefchke beim Amtsgericht Ehrenfriedersdorf; — Rechtsanwalt Alexander Marx bei der Kammer für Handelsſachen Offenbach a. M.; — Rechtspraktikus Paul Schweyer beim Amtsgericht Wertingen; — Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Weſthaus beim Amtsgericht Düſſeldorf; — Rechtsanwalt Hans v. Martini beim Landgericht Freiburg i. B.; — Rechtsanwalt Karl Alexander von Einſiedel bei der Kammer für Handelsſachen Glauchau; — Rechtsanwalt Dr. Martin Ferdinand Franz beim Amtsgericht Grimma und beim Landgericht Leipzig; — Gerichtsaſſeſſor Kurt Dahn beim Landgericht Braunſchweig; — Gerichtsaſſeſſor Dr. Wilhelm Weſthaus beim Landgericht Düſſeldorf; — Gerichtsaſſeſſor Dr. Werner beim Landgericht Hagen i. W; —

Rechtsanwalt Dr. Paul Richard Frenzel beim Amtsgericht Dresden und bei der Kammer für Handelsſachen Aanaberg; — Rechtsanwalt Ulrich Ulfers beim Amtsgericht Norden; — Rechtsaawalt Hans Lange beim Laadgericht Güſtrow; — Juſtizrath Wiegand beim Landgericht und beim Amtsgericht Wiesbaden; — Rechtsanwalt Martin Erras beim Amtsgericht Amberg; — Rechtsaawalt Dr. Alfred Mombert beim Landgericht Heidelberg; — Rechtsanwatt Dr. Max Auguſt Roosen beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht uad beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsaawalt Dr. Erich Meyer beim Laadgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Franz Hartmann beim Amtsgericht Lohr a. M.

Löſchungen.

Rechtsaawalt Freiherr Auguſt von Bibra beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Guſtav Linhardt beim Amtsgericht Dinkelsbühl; — Rechtsanwalt Karl Albrecht beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Johann Heydolph beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Carl Laades beim Amtsgericht Prien; — Rechtsanwalt Dr. Karl Roſenwald beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Dr. Rozanski beim Landgericht Danzig; — Rechtsanwalt Ottmar Küſpert beim Amtsgericht Naila; — Rechtsanwalt Curt von Ponickau beim Oberlandesgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwait Aickeiln beim Amtsgericht Ludwigsburg; — Rechtsanwalt Heinrich Ledermann beim Amtsgericht Marktheidenfeld; — Rechtsaawalt Dr. Albert Leßner beim Amtsgericht Neabarg a. D.; — Rechtsaawalt Karl Steinle beim Amtsgericht Wertiagea; — Rechtsaawalt Hermann Biei beim Amtsgericht Anklam; — Rechtsanwalt Dr. Franz Günther beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwatt Dr. Kober beim Oberlaadesgericht Köln; — Rechtsanwalt Ludwig Filberich beim Amtsgeeicht Waldmänchen; — Rechtsanwalt Dr. Eugen Oppeaheimer beim Landgericht Manaheim; — Rechtsanwalt Theodor Dörfler beim Amtsgericht Ingotſtadt; — Rechtsanwalt Dr. Warneyer beim Landgericht und beim Amtsgerichts Dresden; — Rechtsaawalt Auguſt Wenig beim Landgeeicht Landshut; — Rechtsaawait Hans Heinrich Kraft beim Landgericht Neubarg a. D.; — Rechtsanwalt Dr, Rive beim Laadgericht Breslau; — Rechtsanwälte Ernſt Gaßner, Karl Brügei beim Landgericht Müachen I; — Rechtsanwalt Ernſt Leisler beim Landgericht Wiesbaden; — Rechtsaawalt Richard Müller beim Amtsgericht Rotthalmünſter; — Rechtsanwalt Dr. Paul Richard Frenzel beim Amtsgericht Ehrenfriedersdorf uad beim Landgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Hans Papenberger beim Amtsgericht Füßen; — Rechtsanwalt Hauſs beim Amtsgericht Meiſenheim; — Rechtsanwalt Siegfried Schwab beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Anton Deigendeſch beim Amtsgericht Soathofen; — Rechtsanwalt von Konopka beim Amtsgericht Tremeſſen; — Rechtsanwalt Dr. Hans Paul Wilhelm Bintz beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Laadgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Moſes beim Landgericht I Berlin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwatt Egger in Kroſſen; - Rechtsaawalt Pawelitzki in Oſtrowo; — Rechtsanwalt Mertins in Königsberg i. P.; — Juſtizrath Dr. Bergas, Rechtsaawälte Dr. Weſener, Frey in Wiesbaden.

Todesfälle.

Rechtsaawalt Julius Süpfle in Karlsruhe; — Juſtizrath Jeſſen in Altona.

Offene Stadtrathſtelle.

Durch die Wahl des Herrn Kämmerer Michalowsky zum Syndikus der deutſchen Bank in Berlin iſt in unſerer Stadt die Stelle eines beſoldeten Stadtrathes frei geworden und ſoll baldmöglichſt auf 12 Jahre wieder beſetzt werden.

Geeignete Bewerber, das heißt ſolche, welche die Befähigung zum Richteramt oder höherem Verwaltungsdienſt nachgewieſen haben und mit dieſer Befähigung mindeſtens vier Jahre im Staats- oder Communaldienſt beſchäftigt geweſen ſind, werden eingeladen, ihre Geſuche unter Beifügung der Zeugniſſe und eines Lebenslaufs bis zum 1. Februar 1900 an den unterzeichneten Stadtverordneten-Vorſteher einzureichen. Das Anfangsgehalt beträgt — unter Vorbehalt der Genehmigung der Gehaltsbedingungen durch den Bezirks-Ausſchuß — 6 000 M., ſteigend von 3 zu 3 Jahren um 600 M. bis zum Höchſtbetrage von 9 000 M. Eine längere Dienſtzeit in der vorgeſchriebenen Qualification kann unter Umſtänden bei Bemeſſung des Anfangsgehaltes und der Alterszulagen berückſichtigt werden.

Die Penſionsverhältniſſe ſind nach der Städteordnung, die Relictenverſorgung wie bei den Staatsbeamten geordnet.

Stettin, den 21. Dezember 1899.

Der Stadtverordneten-Vorſteher.
Dr. Scharlau.

Jüngerer **Büreauvorſteher**, gewandt, abſolut zuverläſſig, ſelbſtändiger Arbeiter in einfachen Anwalts- und Notariatsgeſchäften, zum 1. April 1900 geſucht. Meldungen mit ſelbſtgeſchriebenem Lebenslauf, Photographie und Zeugnißabſchriften zu richten an
Haßn, Rechtsanwalt u. Notar, Langenſalza, Thür.

Büreauvorſteher
zur völlig ſelbſtändigen Leitung und Führung des Büreaus eines Anwaltes beim Oberlandesgericht zu Köln geſucht. Verhältnißmäßig einfaches Büreau. Geſuchter muß im Stande ſein, alle vorkommenden Arbeiten abſolut ſelbſtändig zu erledigen, insbeſondere die Erhebung der Berufungen, Anwaltsbeſtellungen, Interventionen, prozeſſualiſche Geſuche und Anträge u. dergl., die Leitung und Ueberwachung der Zuſtellungen und Friſten, den Verkehr mit den Klienten und den Gerichtsſchreibereien, die Aufnahme von Informationen, das geſammte Koſtenweſen, die geſchäftliche Korreſpondenz, die Buchführung. Kenntniſſe der Stenographie und der Behandlung der Schreibmaſchine erwünſcht. Gehalt nach Uebereinkunft. Eintritt 1. März 1900, auf Wunſch auch früher oder ſpäter. Offerten unter Beifügung der Zeugniſſe in Abſchrift und der Gehaltsanſprüche sub **K. 587** an die Expedition der Juriſtiſchen Wochenſchrift in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorſteher
mit vorzüglichen Zeugniſſen, beſonders im Notariat ſelbſtſtändig, wird möglichſt per ſofort bei hohem Gehalte für Berlin geſucht. Offerten unter **A. Z. 13** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorſteher,
als ſolcher 7 Jahre in größeren Anwalts- und Notariatsbureaus ſelbſtſtändig thätig geweſen, ſucht in Stadt mit Gymnaſium ähnliche Stellung bei beſcheidenen Gehaltsanſprüchen. Suchender iſt verheirathet. Off. u. **B. N. 761** an Haaſenſtein & Vogler A.-G., Magdeburg.

Büreauvorſteher, 27 Jahre alt, mit Prozeßſachen und Notariat vertraut, mit guten Zeugniſſen ſucht bald oder ſpäter dauernde Beſchäftigung. Gefl. Offerten unter **A. B. 14** an die Exped. dieſer Zeitung in Berlin S. 14.

Büreauvorſteher,
39 Jahre alt, bei jetzigem Anwalt im 6. Jahre thätig, in allen Zweigen der Anwaltſchaft zuverläſſiger und ſelbſtändiger Arbeiter, ſucht zum 1. März 1900 oder ſpätee Stellung. Offerten sub **C. 633** an die Expedition dieſes Blattes in Berlin S. 14.

Digitized by Google

Verl. **Bür.-Vorst.**, mit Not. bek., vermög., energ., 33 J., f. sof. Eng. Gef. Off. unter **A. 6** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
28 Jahr, selbständigee Arbeiter in Prozeßsachen und Notariat, mit guten Zeugnissen sucht für bald oder später anderweite dauernde Beschäftigung in größerem Bureau. Gefl. Offerten unter **S. G. 15** an die Exped. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Aelterer Anwalt in größerer rheinischen Stadt sucht einen jüngeren **Collegen** oder **Assessor**, der mit der neuen Gesetzgebung vertraut ist. Offerten sub **W. 616** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Anwalt, mit dem neuen Recht genau vertraut, sucht Association mit älterem, vielbeschäftigtem Collegen, am liebsten am Collegialgericht und in Schlesien. Gefällige Offerten unter **T. 606** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **W. 544** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor a. D. und Stadtrath, bisher Magistrats-Mitgl. in großer Stadt Westdeutschlands, anerkannt tüchtiger Jurist und Verwalt.-Beamter, mit dem neuen bürgerlichen Recht vertraut, Mitte 30er Jahre, große Arbeitskraft, sucht Famil.-Verh. halber anderweit Stellung, ev. auch im Privatdienst, industr. oder Handels-Unternehm., Association mit vielbeschäftigtem Anwalt. Beste Empfehlungen.
Gefällige Offerten unter **G. D. 783** an Haasenstein u. Vogler A.-G., Berlin W. 8.

Dr. jur. Paul E. Schultzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
bis 1893 Gerichts-Assessor in Baden.
Georg F. Bentley, Notar.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nord-Amerikas.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Wem willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Eisenbahnbeamte.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Peyer** in **Leipzig** SW.

Schriftliche Arbeiten
jeder Art, Abschriften, Vervielfältigungen etc.
prompt und preiswerth
United Typewriter & Supplies Co. m. b. H.
General-Vertreter
der **„Caligraph"** und **„Densmore"**-
Schreibmaschinen.
Berlin SW., Beuthstr. 9.

Köln,	**Hamburg,**	**Leipzig,**
Gereonstr. 5.	Schauenburgerstr. 20.	Nordstr. 11.

Breslau,
Oderstr. 18/19.

Dr. jur. F. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkasso in der ganzen Schweiz; **Prozeßführung** in den Kantonen **St. Gallen u. Appenzell.**

J. U. Kern's Verlag (Max Müller) in Breslau.

Die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen
in Preußen
unter Berücksichtigung des gesetzlichen Erbrechts und des Familienrechts.
Mit Formularen.
Nach O. Hänpschel, Kammergerichtsrath, **„Die Auf- und Annahme von Testamenten"** bearbeitet von
Ernst Mugdan, Amtsrichter.
8°. Kartonnirt. Preis 2 M. 75 Pf.

Der Verfasser behandelt zunächst Form und Inhalt der Testamente, hierbei durchweg die Vorschriften, die unbedingt befolgt werden müssen, von den bloß instruktionellen scheidend, um dem einige andere Fragen des Erbrechts anzuschließen. Die beigefügten Beispiele zu Testamenten sind sehr sorgsam ausgewählt und werden den instrumentirenden Richtern und Notaren gute Dienste leisten. Das Buch stellt durchweg die praktischen Fragen des Testaments-Entwurfs in den Vordergrund und wird ebenso wie das Hänpschel'sche als ein guter und sachkundiger Führer in der Praxis schnell eine wohlverdiente Verbreitung finden.
Da vom 1. Januar 1900 an die Errichtung eines Testamentes auch vor einem Notar erfolgen kann, so sei das praktische Mugdan'sche Buch auch den Herren Notaren bestens empfohlen.

Im Verlage von **C. E. M. Pfeffer** in **Leipzig** erscheint Anfang Januar 1900:

Das deutsch-preußische Notariat
von
Dr. Franz Werner, Oberlandesgerichtspräsident a. D. und **Dr. Theodor Kroschel,** Landrichter.

Preis kartonirt Mk. 4,50.

Das Werk soll eine vollständige Zusammenstellung der reichs- und preußisch-rechtlichen Vorschriften über die Form der notariellen Beurkundungen und über die sonstige Thätigkeit der Notare geben. Es sind daher die Bestimmungen des BGB. über die Errichtung und Aufhebung der Testamente und Erbverträge, die §§ 1—34, 86—99, 167—200 des Reichsgesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit, der größte Theil des Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit, die Vorschriften der Wechselordnung über Wechselproteste und die des Handelsgesetzbuchs über die Beurkundung von Generalversammlungsbeschlüssen von Aktiengesellschaften abgedruckt und soweit erforderlich erläutert. Die Ausführungsverfügungen des Justizministers und die für die Notare wesentlichen Verwaltungsvorschriften sind durchgängig berücksichtigt.

№ 5 bis 8. Berlin, 13. Januar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, K.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 37. — Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§§ 157, 242 B. G. B.). S. 37. — Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs. S. 40. — Vom Reichsgericht. S. 46.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Stettin hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (§§ 157, 242 B. G. B.).

Von L. Cohn, Justizrath, Rechtsanwalt am Kammergericht.

Treu und Glauben sollen zur Geltung kommen, aber daneben auch die Verkehrssitte. Ist das eine alte Wahrheit im neuen Gewande, die hier in Gesetzesparagraphen verkündet wird? Seit das Römische Recht seine starre Formen zurückstellte, gilt der Satz, daß alle Verträge von der bona fides beherrscht werden, und, wie wäre ein modernes Recht ohne den Schutz von Treu und Glauben denkbar? Und doch ist noch nie der Satz ausdrücklich ausgesprochen worden, daß die Verkehrssitte gerade auf Treu und Glauben nachhaltig einwirken könne. Soll sie demnach für Treu und Glauben zur federnden Kraft oder zum lähmenden Schwergewicht werden, soll sie in dem einen Falle dies, in dem andern jenes sein? Wo ist die sittliche Höhenmarke, der die Verkehrssitte folgen muß?

So geläufig uns die Begriffe sind, die die §§ 157. 242 als bekannt und gegeben voraussetzen, ist drum ihr Horizont ein unumwölkter? Schafft nicht ihre Verbindung und Verquickung neue Probleme und neue Zweifel? Ich fürchte, es werden Berufene und Unberufene jene Worte im Munde führen und für sich aussprechen; und auch ihnen wird gelten:

„Von der Parteien Haß und Gunst entstellt
Schmeckt ihr Charakterbild —".

Anm. Vergl. Ihering, Geist des Röm. Rechts Bd. II § 44; Leonhard, Irrthum bei nichtigen Verträgen § 9 S. 172 ff.; Danz, die Auslegung der Rechtsgeschäfte; Staub, H. G. B. VI. VII. Aufl. Einleitung S. 6 ff.; Planck, Kommentar Anm. zu § 157.

Da verlohnt es sich wohl bekannte Begriffe, die eine neue Verbindung eingegangen, von Neuem zu prüfen, zu zeigen, was sie jetzt bedeuten, wie sie sich zu einander verhalten, wo sie sich neutralisiren und wo sie sich trennen.

Der § 157 gilt nur für Verträge, aber für Verträge aller Art, für obligatorische, dingliche, für Verträge auf dem Gebiete des Familien- und Erbrechts. Wo also Leistung und Annahme derselben sich als dinglicher Vertrag charakterisiren, da bedarf es nicht des § 242. Der § 157 gilt nicht nur für den Vertragsinhalt, sondern auch für die Frage, ob der Vertrag überhaupt zur Entstehung gelangt ist. Im ersteren Fall kann er sich auf ein Essentiale, Naturale, Accidentale des Vertrages beziehen, im letzteren Fall kann er berufen sein den Zweifel zu lösen, ob die Offerte noch rechtzeitig, ob sie wirklich angenommen worden ist: Vgl. z. B. § 151 B. G. B.: „wenn eine solche Erklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist."

Warum ist nun jene wichtige Norm an den Vertrag und nicht an die Willenserklärung überhaupt geknüpft? Die Beantwortung dieser Frage folgt aus dem Wesen von Treu und Glauben in bestimmter Anwendung. Es will mir scheinen, daß sie mehr bedeuten und mehr ausdrücken als die bona fides der Römer. Hier wie dort ist nicht jene naive Ehrlichkeit gemeint, die nichts für sich behält*), aber auch nicht die bloße Verneinung der Hinterhaltigkeit, die dem Buchstaben giebt, was des Buchstabens ist, nicht mehr und nicht weniger. Ihre Basis ist vielmehr der § 133 „der wirkliche Wille" des in Abstraktion gedachten ordentlichen Hausvaters. Auf dieser Grundlage baut der § 157 weiter:

> Die Treue wird dem andern Theil geschuldet, und der andere Theil hat das Recht und die Pflicht an die Treue zu glauben.

So verstanden paßt der § 157 nur für Vertragsverhältnisse. Aber der Gesetzgeber hat diese Schranke nicht aufrecht erhalten. Im § 242 ist sie für „die Leistung" verlassen. Ob die Praxis diese Erweiterung für die Leistung, die keinen dinglichen oder abstrakten Vertrag darstellt, brauchbar finden wird, muß die Zukunft lehren.

Treu und Glaube in jener Anwendung sind die Anrufung

*) Ich erinnere hier an die typische Figur des Paters Bonafides im Lessing'schen Nathan.

der Zuverläſſigkeit und Redlichkeit in der ausdrücklichen oder ſtillſchweigenden Willensbethätigung des Anderen, mag es ſich um ein Thun oder ein Unterlaſſen handeln. Die Zuvertäſſigkeit allein beſagt nicht Alles, aber allein auch nicht die Redlichkeit. Nach jener ſoll gelten, was wirklich gewollt iſt, aber die Redlichkeit übt ihren mäßigenden Einfluß; ſie kann demnach mehr oder weniger geben, und der Erklärende muß ſich fügen. Die Redlichkeit allein wäre ein leerer Schall; ſie kann keinen Vertragsinhalt ſchaffen, ſie kann ihn nur modifiziren. In dieſem Sinn gilt der geſunde Satz: Das Moraliſche verſteht ſich immer von ſelbſt. Was ſich aber immer von ſelbſt verſteht, das muß auch gelten, wo die Parteien ſeiner nicht gedacht, es muß auch gelten, wo es abſichtlich von dem Einen oder Andern zurückgedrängt worden iſt. Wir können im Rechtsleben nicht die Moral, nicht Treu und Glauben entbehren.

Auf dieſer Wahrheit beruht es, wenn der § 157 eine Geltung anſpricht, die ihm zunächſt nicht innezuwohnen ſcheint: Er ſtempelt alle Vertragsſchließenden zu ehrlichen Leuten, auch den, welcher in Beziehung auf dieſen Vertrag der ehrliche Mann nicht ſein will. Iſt das noch Vertragsauslegung? Planck meint, das ſei keine Auslegungsregel im gewöhnlichen Sinn, wenn der § 157 davon ſpreche, daß Verträge ſo auszulegen ſeien, wie es Treu und Glauben mit Rückſicht auf die Verkehrsſitte erfordere. Vielleicht wird man auf den Begriff der Auslegung überhaupt verzichten müſſen. Das Geſetz ſagt aus, wenn es ſagt, was „im Zweifel“ d. h. gegenüber dem unzulänglich ausgedrückten Willen zu geſchehen habe, es ſagt nicht aus, wenn es ſagt, was geſchehen muß, mag der Wille überhaupt ausgedrückt ſein oder nicht. Es zwingt dem Parteiwillen eine Regel auf, die über der Auslegung ſteht und ſie beherrſcht: Der Vertrag iſt ſo auszulegen, weil das Geſetz es ſo will.

Aber ſo unumſtößlich Treu und Glauben ſind, ihr Gehalt wird hierdurch doch nicht umgrenzt. An beide rankt ſich die Verkehrsſitte, bald erhöhend bald mäßigend. Was iſt ſie danach?

Sie iſt nicht blos die Sitte des Rechtsverkehrs im engeren Sinn. Sie gilt überhaupt für den Verkehr als die Bethätigung der menſchlichen Beziehungen, wenn nur das Recht dieſe Beziehungen ſchützt. Sie iſt nicht blos die Verkehrsübung, aber auch nicht die Moral des Verkehrs. Verkehrsſitte iſt *geſunde* Verkehrsſitte, der Inbegriff derjenigen Gepflogenheiten, welche im anſtändigen Verkehr als das Gewollte gelten. Aber ſie braucht darum nicht als das im anſtändigen Verkehr allein Gewollte oder überhaupt Gewollte zu gelten. Der anſtändige Verkehr will ſeine Uebung nicht aufzwingen, er iſt denkbar ohne dieſe Uebung, er iſt nicht denkbar ohne Treu und Glauben und nicht ohne die Moral. Es giebt aber Verkehrsübungen, die ſich gegen die Verkehrsſitte indifferent verhalten, auf ſie nicht reagiren. Eine ſolche Uebung kann eine Börſenuſance ſein — z. B. der Umrechnungsmodus eines ausländiſchen Werthpapiers — das ſchließt nicht aus, daß die Börſenuſance im anderen Falle eine Verkehrsſitte iſt, das ſchließt weiter nicht aus, daß ſie kraft poſitiver Satzung geändert wird. Die größere Beweglichkeit der Verkehrsſitte bringt ſie zu den Anforderungen von Treu und Glauben ſcheinbar in einen gewiſſen Gegenſatz.

Verträge ſind *nicht* ſo auszulegen, wie die Verkehrsſitte mit Rückſicht auf Treu und Glauben, ſondern wie es Treu und Glauben mit Rückſicht auf die Verkehrsſitte erfordern. Dieſer iſt nur die Rolle des regulirenden Elements zugetheilt.

Aber nicht für jeden Vertragsinhalt hat ſich eine Verkehrsſitte gebildet. Ich erinnere daran, daß der triviale Satz in ähnlichem Sinne für das Handelsrecht gilt. So ſoll nach § 359 H. G. B. für gewiſſe Zeitbeſtimmungen im Zweifel der Handelsgebrauch des Ortes der Leiſtung gelten. Das ſetzt einen Handelsgebrauch voraus. Wo Verkehrsſitte oder Handelsgebrauch fehlen, herrſchen für die Vertragsauslegung in dem hier gemeinten Sinne allein: Treu und Glauben. So will ausdrücklich das B. G. B. im Abſ. 2 des § 320 verfahren wiſſen. Hier iſt der Verkehrsſitte überhaupt kein Spielraum eröffnet, und doch wäre ſie bei beſtimmten, wiederkehrenden Leiſtungen wohl denkbar. Das bedeutet hier nicht ein Weniger, ſondern ein Mehr: Die „verhältnißmäßige Geringfügigkeit“ ſoll nur aus der Lage des Falles heraus nach Treu und Glauben beurtheilt werden.

Die Rückſicht auf die Verkehrsſitte kann eine höhere Anſpannung von Treu und Glauben ſein, ſie kann aber auch ihre Ermäßigung bedeuten. Danach wird es ſich beſtimmen, wer ſie anruft, und danach richtet ſich die Beweislaſt. Der Kläger kann Treu und Glauben, und der Beklagte die Verkehrsſitte für ſich geltend machen, die letztere freilich nicht ohne ſie. Auf dieſe Eigenthümlichkeit iſt hinzuweiſen, aber noch auf eine andere: Giebt es wirklich eine Ermäßigung durch oder richtiger mit Rückſicht auf die Verkehrsſitte? Die Frage iſt zu bejahen; aber der Sinn dieſer Ermäßigung darf nicht mißverſtanden werden. Die Ermäßigung iſt kein theilweiſer Verzicht auf Treu und Glauben, ſondern auf gewiſſe Anforderungen, die man jener unterſtellen kann, aber nicht unterſtellen muß. Nur ſo kann wiederum von einer durch die Rückſicht auf die Verkehrsſitte hervorgerufenen Steigerung von Treu und Glauben geſprochen werden.

Ich wähle folgende Beiſpiele:

Auf dem Pferdemarkt zu X iſt es Verkehrsſitte, daß der Verkäufer Mondblindheit dem Käufer anzeigt. Das Unterbleiben der Anzeige bedeutet, daß das Thier dieſen Fehler nicht beſitzt, und die Eigenſchaft dieſer Fehlerfreiheit gilt alsdann für zugeſichert. Wenn nun der Käufer aus § 463 B. G. B. Schadenserſatz wegen Nichterfüllung für dieſen Kauf fordert, ſo wird der Käufer dem Hinweis des Verkäufers, daß es überhaupt an einem Promiſſum fehle, die Replik aus § 157 entgegenſetzen. Mit dem Hinweis auf Treu und Glauben allein wäre dem Käufer nicht gedolfen, denn Treu und Glauben können nicht bewirken, daß eine Eigenſchaft als zugeſichert gilt, von der überhaupt nicht die Rede war. Hier ſchafft die Verkehrsſitte die Steigerung.

Auf der Produktenbörſe zu Y wird Spiritus inkl. Tara gehandelt.*) Auf 100 Liter werden 2 Liter Tara gerechnet. A. hat dort 200 Hektoliter gekauft und fordert von dem Verkäufer noch 4 Hektoliter an Stelle der ihm als Spiritus berechneten Tara. Der Verkäufer weiſt auf den Brauch in Y hin. Hier kann die Frage, ob Ortsgebrauch oder Verkehrsſitte vorliegen, zweifelhaft ſein. Vielleicht läßt ſich jener nicht beweiſen, wohl aber dieſe. (Es wird die Uebung einer Anzahl renommirter Firmen offen gelegt.) Die Eigenthümlichkeit der Sache liegt alsdann darin, daß Treu und Glauben zulaſſen, daß der Käufer

*) Vergl. § 380 H. G. B.

anſtatt 100 Liter nur 98 Liter empfängt und dieſe als 100 Liter gelten laſſen muß. Es wird aber noch weiter zu gehen ſein:

Die Kenntniß der Betheiligten von der Verkehrsſitte iſt gleichgiltig. Auch die unkundige Partei muß die Verkehrsſitte gegen ſich gelten laſſen. Aber noch mehr. Auch, wenn der eine Kontrahent weiß, daß der andere die Sitte nicht kennt, geht er der Berufung auf ſie nicht verluſtig. Die Sitte ſchafft aber kein zwingendes Recht; die Partei hat es in der Hand ſie auszuſchließen und, wenigſtens dieſes Recht darf ihr von der anderen Partei nicht vereitelt werden: Soll nach der ehrlichen Abſicht der Betheiligten die Verkehrsſitte unter ihnen nicht gelten, ſo ſteht der Geltendmachung derſelben die exceptio doli entgegen. Das Gleiche wird zutreffen, wenn auch ohne eine ſolche ausdrückliche oder ſtillſchweigende Vereinbarung der eine Theil nur in Folge ſeiner Argliſt dazu gelangt, die Sitte vorſchützen zu können, ſei es, daß er dem anderu, unkundigen Theil vorgeſpiegelt, daß ſie nicht beſtehe, ſei es, daß er ſonſt wie abſichtlich eine Täuſchung des Anderen in Betreff des Beſtehens der Sitte herbeigeführt hat. So kann es kommen, daß Treu und Glauben gerade die Ausſchließung der Verkehrsſitte fordern.

Die vorſtehenden Ausführungen leiten auf die Frage hin, ob der § 157 die Kraft beſitzt, dispoſitives Recht zu überwinden. Die Frage kann praktiſch werden im Falle der Satz 2 Abſ. 1 des § 459 B. G. B. d. h. im Falle der unerheblichen Minderung des Werths oder der Tauglichkeit der gekauften Sache. Die Beiſpiele laſſen ſich leicht vermehren. Ich halte dafür, daß die Frage zu bejahen iſt. Ob man im § 157 die Schaffung einer Norm erblickt, die für die Auslegung ohne Weiteres gilt, oder die Schaffung ergänzender Rechtsſätze für die Parteivereinbarung wird im Weſentlichen zu demſelben Ergebniſſe führen: Iſt dispoſitives Recht in Frage, ſo kann die Art, wie es geändert wird, nicht die Zuläſſigkeit der Abänderung überhaupt beeinfluſſen.

Der § 157 ſpricht nur von der Verkehrsſitte; er ſagt nicht, welche örtliche oder zeitliche Verkehrsſitte er meint. Meiſt wird der Ort des Vertragsabſchluſſes dazu führen, die dort geltende Verkehrsſitte als die gewollte zu betrachten, aber auch der Ort der Erfüllung kann der gemeinte ſein. Iſt das Erſtere anzunehmen, ſo iſt es nicht undenkbar, daß aus dem Beſtehen abweichender Verkehrsſitten für den Ort des Vertragsabſchluſſes und den Ort der Erfüllung Kolliſionen entſtehen. Für die zeitliche Beſtimmung der Verkehrsſitte giebt es keine Regel. Ich wähle folgendes Beiſpiel: A. hat in dem Gutsüberlaſſungsvertrage mit ſeinem Sohne B. beſtimmt, daß er der jetzt ein Jahr alten Tochter des A. bei deren Verheirathung eine Ausſteuer zu gewähren hat. Dieſer Fall tritt nach 20 Jahren ein. Iſt als Ausſteuer zu gewähren, was nach der Verkehrsſitte der Betheiligten zur Zeit des Abſchluſſes des Gutsüberlaſſungsvertrages gilt oder was zwanzig Jahre ſpäter ſich als Verkehrsſitte darſtellt? Die Analogie des § 1620 B. G. B. führt vielleicht zu dem Ergebniß, daß eine Verkehrsſitte als gewollt erſcheint, die zur Zeit des Vertragsabſchluſſes noch nicht beſteht.

Schon dieſer Fall zeigt das eigenthümliche Ineinanderſpielen der Verkehrsſitte des § 157 und des § 242. Die Praxis wird ſich vielleicht häufiger mit der Frage ihres Verhältniſſes zu einander zu beſchäftigen haben. Gilt für das Erfüllungsgeſchäft der § 242 ausſchließlich, ſo kann er offenbar den § 157 einſchränken oder erweitern. Dies kann aber im einzelnen Falle der Abſicht der Parteien widerſprechen. Der § 242 wird daher ſo zu verſtehen ſein, daß er dem § 157 nicht widerſprechen will. Den leitenden Satz enthält der Letztere; es iſt davon auszugehen, daß der als gewollt betrachtete Vertragsinhalt das geſammte Rechtsverhältniß, ſoweit es dispoſitiver Natur iſt, beherrſcht. Das ſchließt nicht aus, daß die eigenthümliche Aenderung, die für die Leiſtung durch § 242 hervorgerufen wird, als von vornherein in den Willen der Parteien einbezogen zu gelten hat.

Der § 157 wie der § 242 ſind aber noch nach einer anderen Richtung gemeinſam abzugrenzen.

Die Sitte iſt nicht frei und auch nicht die Verkehrsſitte, ſie trägt ihre Beſchränkung in ſich. Ihr Inhalt braucht keiner poſitiven ſittlichen Anforderung zu entſprechen. Es giebt unſtändige Verkehrs-Sitten, deren Beobachtung darum noch kein Gebot der Sittlichkeit erfüllt; ſie dürfen aber dem Gebote der Sittlichkeit nicht widerſprechen. Dieſe rein negative Forderung iſt durch den § 138 B. G. B. geboten, von dieſer Linie dürfen ſich die §§ 157, 242 nicht entfernen, denn gemeint iſt ja nur die anſtändige Verkehrsſitte, die Sitte, die ſich gegen das oberſte Gebot des § 138 nicht anlehnt. Das iſt der fixe Punkt, der auf die §§ 157 und 242 ſeine Schwerkraft ausübt und ihu beherrſcht; aber auch dieſer fixe Punkt folgt einem höheren Geſetze der Bewegung. Das Volk, das ſich ſein Recht ſchafft, ſchafft ſich auch ſein Ideal der Sittlichkeit, aber dem Wandel der Zeiten vermag es nicht zu widerſtehen. Ob die größere Differenzirung des Rechtslebens, die feinere Ausarbeitung und die Neuſchaffung von Rechtsgebilden hier lähmend oder fördernd wirkt, wäre eine Aufgabe würdig der Löſung. Das iſt aber ſicher, daß eine höhere Anſchauung davon, was ſittlich ſei, nicht immer für den Rechtsverkehr die ſtrengere Anforderung zeitigt. Freilich werden uns Anſchauungen, wie ſie die §§ 1 und 113 Th. II Tit. 1 All. L. R. über den Zweck der Ehe, die Ahndung des Verlöbniß-Bruches enthalten, kaum noch anmuthen. Beide dürften unſer ſittliches Empfinden verletzen. Aber daſſelbe Rechtsbuch hat in dem § 25 Th. 1 Tit. 10 einen Satz ſtatuirt, der ſich nur aus ſeiner überſtrengen Auffaſſung von Treu und Glauben erklären läßt: Der zweite Eigenthumserwerber weicht dem erſten, wenn er auch nur zur Zeit der Erfüllung den älteren Titel kennt. Schon 78 Jahre ſpäter hat das Grundeigenthums-Erwerbsgeſetz in dieſe Auffaſſung Breſche gelegt, und ſo entſtand die merkwürdige Erſcheinung, daß Treu und Glauben nach verſchiedenem Maße gewogen wurden, je nachdem ſie für den Erwerb beweglicher oder unbeweglicher Sachen in Frage kamen. Das B. G. B. iſt das mildere Recht, ihm iſt eine ſolche Beſtimmung, wie ſie § 25 a. a. O. enthält, fremd geblieben, iſt darum ſein ſittliches Niveau niedriger?

Die Lehren, die die §§ 157, 242 enthalten, laſſen ſich in Wenigem zuſammenfaſſen: Das Wort ſoll nicht den Geiſt, ſondern der Geiſt ſoll das Wort überwinden. Inſoweit gilt noch heute der Ausſpruch des großen Römiſchen Juriſten:

> „non opportere jus civile calumniari, neque verba captare, sed qua mente quid diceretur, animadvertere.“

Aber der Geiſt ſoll kein einſeitiger ſein. Bewegt von dem Pulsſchlage ſeiner Zeit ſoll er der freien Entfaltung aller ſittlichen Potenzen, aller berechtigten Strebungen des Verkehrs

Digitized by Google

aller tauteren Regungen des Wirthſchaftslebens kein Hemmſchuh ſein. In dieſem Sinne ſoll der Richter ſich der Goethe'ſchen Worte erinnern:

„Kein Lebendiges iſt ein Eins,
Immer iſt's ein Vieles."

Die weſentlichen Unterſchiede des alten und des neuen Handelsgeſetzbuchs.

Von Rechtsanwalt Kaufmann (Magdeburg).

(Fortſetzung.)

XV. Die bisherige Gelegenheitsgeſellſchaft.

Die Beſtimmungen des alten H. G. B. über die ſogen. Gelegenheitsgeſellſchaft (Art. 266—270) ſind geſtrichen; es finden alſo diejenigen des B. G. B. über die Geſellſchaft Anwendung; Art. 2 E. G. z. H. G. B.

An den Vorſchriften der Art. 266—270 iſt dadurch wenig geändert.

a) Nach Art. 266 iſt der Vertrag formfrei; jetzt gilt im Weſentlichen daſſelbe; ſ. das zu XB. 1 Geſagte.

b) Nach Art. 267 iſt die Beitragspflicht mangels abweichender Vereinbarung eine gleiche, ebenſo nach § 706 Abſ. 1 B. G. B.

c) Nach Art. 268 wird mangels abweichender Vereinbarung Gewinn und Verluſt nach Köpfen vertheilt; ebenſo nach § 722 B. G. B.

d) Nach Art. 268 werden die Einlagen mangels abweichender Vereinbarung verzinſt; dies iſt weggefallen, da auch das B. G. B. eine entſprechende Beſtimmung nicht hat; ſoll alſo die Verzinſung ſtattfinden, muß ſie beſonders bedungen ſein.

e) Nach Art. 269 Abſ. 1 wird ein Theilnehmer aus Geſchäften, welche er mit Dritten abgeſchloſſen hat, dieſem gegenüber allein berechtigt und verpflichtet.

Dieſer Satz iſt ſelbſtverſtändlich, ſoweit der Theilnehmer nicht erkennbar mit Vertretungswillen gehandelt hat, ergiebt ſich auch aus § 164 Abſ. 2 B. G. B.

Soweit der Theilnehmer zwar im Namen des oder der anderen Theilnehmer, aber ohne Vertretungsmacht gehandelt, werden dieſe nur durch ihre Genehmigung verpflichtet, § 177 B. G. B.

Der handelnde Theilnehmer haftet mangels ſolcher Genehmigung regelmäßig auf Erfüllung oder Schadenserſatz; § 179 B. G. B.; vgl. ob. VI. 7b.

f) Nach Art. 269 Abſ. 2 ſind die Theilnehmer aus allen in ihrem Auftrage und Namen geſchloſſenen Geſchäften ſolidariſch berechtigt und verpflichtet.

Die Verpflichtung iſt eine ſolidariſche geblieben gemäß §§ 164, 427 B. G. B., dagegen die Berechtigung gemäß § 718 B. G. B. nur eine gemeinſchaftliche.

g) Nach Art. 270 Abſ. 1 muß nach Beendigung des gemeinſchaftlichen Geſchäfts der geſchäftsführende Theilnehmer den übrigen Rechnung legen; das gleiche gilt nach §§ 713, 666 B. G. B.; durch dieſe Beſtimmung iſt er weiter verpflichtet, ſchon während der Ausführung die erforderlichen Nachrichten zu geben und auf Verlangen Auskunft über den Stand des Geſchäfts zu ertheilen; doch entſpricht dem ſchon die bisherige Rechtsübung; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. 51 zu Art. 270.

Selbſtverſtändlich iſt die Beſtimmung des Art. 270 Abſ. 2, daß der geſchäftsführende Theilnehmer die Liquidation beſorgt.

h) Die Auseinanderſetzung, für welche auch das alte H. G. B. keine beſonderen Beſtimmungen hatte, richtet ſich nach §§ 731—735, 752—758 B. G. B. Das Weſentlichſte aus dieſen Beſtimmungen iſt:

α. Zur Benutzung überlaſſene Gegenſtände werden zurückgegeben; § 732 B. G. B.

β. Aus den nach Deckung der Paſſiva übrigen Aktiven werden die Einlagen erſtattet, — für Dienſte und Gebrauchsüberlaſſung kein Entgelt! —, der Ueberſchuß nach Verhältniß der Gewinnantheile (ſ. ob. c) vertheilt; zu einem Defizit iſt nach Verhältniß der Verluſtantheile (ſ. ob. c) beizutragen; §§ 733—735 B. G. B.

γ. Uebrigbleibende Gegenſtände ſind, wenn möglich, in Natur zu theilen, wenn nicht, wie Pfänder zu verkaufen, Grundſtücke durch Zwangsverſteigerung, und der Erlös zu theilen; §§ 752, 753, 1235, 1221 B. G. B.

i) Die Gewinnvertheilung kann nach § 721 B. G. B. erſt nach Auflöſung der Geſellſchaft, d. h. nach Beendigung des Geſchäfts verlangt werden; iſt dieſes von längerer Dauer, im Zweifel am Schluſſe jedes Geſchäftsjahres (auch ein einzelnes Geſchäft kann länger als ein Jahr in Anſpruch nehmen!).

XVI. Handelsgeſchäfte. Allgemeine Vorſchriften.

1. a) Das alte H. G. B. unterſchied:

α. objective oder abſolute Handelsgeſchäfte; ſie ſind Handelsgeſchäfte, auch wenn ſie von Nichtkaufleuten geſchloſſen ſind, Art. 271;

β. ſubjective oder relative Handelsgeſchäfte, d. h. ſolche Geſchäfte, welche erſt durch ihren gewerbemäßigen Betrieb dazu wurden, Art. 272;

γ. ſog. acceſſoriſche Handelsgeſchäfte — alle einzelnen Geſchäfte eines Kaufmanns, die zum Betriebe ſeines Handelsgewerbes gehören, mit Ausnahme der Weiterveräußerungen der Handwerker in Ausübung ihres Handwerksbetriebes, Art. 273.

Das neue H. G. B. beſeitigt die objektiven Handelsgeſchäfte (Geſchäfte eines Nichtkaufmanns können daher auf ſeiner Seite nicht mehr Handelsgeſchäfte ſein) und bezeichnet als Handelsgeſchäfte alle Geſchäfte eines Kaufmanns, die zum Betrieb ſeines Handelsgewerbes gehören oder doch in dieſem Betrieb geſchloſſen werden, § 343; hierunter fallen alſo die Grundgeſchäfte des § 1 (ſ. oben II 1b) und die Neben- oder Hülfsgeſchäfte.

Digitized by Google

Die Definition iſt, wie erſichtlich, zum Theil derjenigen der bisherigen ſog. acceſſoriſchen Handelsgeſchäfte gleich (ſ. oben γ), hat aber jetzt einen ganz anderen Inhalt.

Geſtrichen iſt die oben zu γ erwähnte Ausnahme hinſichtlich der Handwerker; die gedachten Weiterveräußerungen ſind alſo, wenn der Handwerker auch nur Minderkaufmann, jetzt Handelsgeſchäft.

b) Während das alte H. G. B den Begriff des „Handelsgſchäfts" feſtſtellte, daraus in Art. 4 den Begriff des „Kaufmanns" bildete und nur die ſog. acceſſoriſchen Handelsgeſchäfte erſt wiederum aus dem Begriff des Kaufmanns herleitete, nimmt das neue H. G. B zur Grundlage das Handelsgewerbe (§ 1), leitet aus ihm den Begriff des Kaufmanns (§ 1), und aus dieſem erſt denjenigen der Handelsgeſchäfte (§ 343) her.

2. a) Nach Art. 274 des alten H. G. B. gelten im Zweifel als zum Betriebe des Handelsgewerbes gehörig die von einem Kaufmann geſchloſſenen Verträge, nach § 344 des neuen H. G. B. die von einem Kaufmann vorgenommenen Rechtsgeſchäfte.

b) Art. 275, wonach Verträge über unbewegliche Sachen keine Handelsgeſchäfte ſind, iſt geſtrichen; daher können ſolche Verträge jetzt gemäß §§ 343, 344 (ſ. 1a und 2a) Handelsgeſchäfte ſein.

c) Der Satz des Art. 277, daß ein Verbot, Handel zu treiben oder Handelsgeſchäfte zu ſchließen, einem Handelsgeſchäft dieſe Eigenſchaft und die Gültigkeit nicht nimmt, iſt zwar geſtrichen, folgt aber ſchon aus § 7 des neuen H. G. B.

3. Geſtrichen und im Allgemeinen durch die Vorſchriften des B. G. B. erſetzt ſind folgende Beſtimmungen:

a) Die Auslegungsregel des Art. 278, daß der wirkliche Wille zu erforſchen und nicht an dem buchſtäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften; erſetzt durch die faſt wörtlich gleiche Vorſchrift des § 133 B. G. B.

b) Art. 280, welcher bei Verpflichtung Mehrerer durch ein Handelsgeſchäft mangels abweichender Abreden ihre ſolidariſche Haftung anordnet; erſetzt durch die gleiche, aber nicht bloß auf Handelsgeſchäfte beſchränkte Vorſchrift des § 427 B. G. B.

c) Art. 281 Abſ. 1, welcher Solidarſchuldnern die Einrede der Theilung und Vorausklage verſagt weil ſchon das B. G. B. dieſe Einreden für Solidarſchuldner nicht kennt.

d) Art. 283, wonach als Schaden wirklicher Schaden und entgangener Gewinn gilt; erſetzt durch den inhaltlich gleichen § 252 B. G. B.

e) Art. 285, wonach die Draufgabe im Allgemeinen nicht als Reugeld anzuſehen, ſondern zurückzugeben oder anzurechnen; erſetzt durch die inhaltlich gleichen Vorſchriften der §§ 336—338 B. G. B.

f) Art. 286 — Unzuläſſigkeit der Anfechtung wegen Verletzung über die Hälfte — weil ſchon das B. G. B. ſie nicht kennt.

g) Art. 288 Abſ. 1, wonach Verzugszinſen ſpäteſtens von der Mahnung an zu entrichten; erſetzt durch die inſoweit inhaltlich gleichen §§ 284, 288 B. G. B.

h) Art. 288 Abſ. 2, wonach Ueberſendung der Rechnung keine Mahnung, weil das B. G. B. ohnehin keine gegentheilige Beſtimmung hat; vergl. dagegen § 685 II 8 des Preuß. A. L. R's.

i) Art. 292 über die zuläſſige Höhe von Vertragszinſen und Art. 293, wonach bei Handelsgeſchäften die Zinſen im Geſammtbetrage das Kapital überſteigen dürfen, weil das B. G. B. entſprechende Verbote nicht kennt; vergl. § 247 B. G. B., der das Geſetz über die vertragsmäßigen Zinſen v. 14/11. 67 erſetzt.

k) Art. 294, wonach Anerkennung einer Rechnung Geltendmachung von Irrthum und Betrug nicht ausſchließt; erſetzt durch die zum gleichen Ergebniß führenden Vorſchriften der §§ 812 ff. B. G. B. über ungerechtfertigte Bereicherung.

l) Art. 295, wonach Schuldſchein und Quittung durch Zeitablauf die Beweiskraft nicht verlieren; ſchon durch den früheren § 17 E. G. z. C. P. O. entbehrlich geworden.

m) Art. 296, wonach Ueberbringen einer Quittung in der Regel zum Zahlungsempfang ermächtigt; erſetzt durch die gleiche Vorſchrift des § 370 B. G. B.

n) Art. 297, wonach der Tod Antrag, Auftrag oder Vollmacht nicht unwirkſam macht, erſetzt durch die inſoweit gleichen §§ 130 Abſ. 2, 153, 672, 675 B. G. B.

o) Art. 298, Grundſatz der direkten Stellvertretung und Haftpflicht des falsus procurator; erſetzt durch die inhaltlich gleichen Vorſchriften der §§ 164—166, 179 B. G. B.; vgl. ob. VI 7.

p) Art. 299, Ausſchließung der lex anastasiana, weil das B. G. B. letztere nicht kennt.

q) Art. 317, Formloſigkeit der Handelsgeſchäfte, weil ſchon das B. G. B. im Allgemeinen dieſen Grundſatz hat; vgl. ob. X. B. 1. —; infolge der Streichung gelten nun aber alle Formvorſchriften des B. G. B. auch für das Handelsrecht; vgl. die Zuſammenſtellung bei Litthauer H. G. B. zu § 350 und unten 8.

r) Art. 318—322 betreffend die bindende Kraft von Vertragsanträgen, Abſchluß der Verträge unter Anweſenden und Abweſenden, Bedeutung der bedingten oder beſchränkten Annahme; erſetzt durch die inhaltlich gleichen §§ 147, 145, 146, 148, 130, 150 B. G. B. und ergänzt durch die §§ 131, 132, 149, 151—155 B. G. B.

Hervorzuheben iſt:

α. Ein Antrag durch Fernſprecher gilt als Antrag unter Anweſenden; § 147 Abſ. 1 Satz 2 B. G. B. — eine bisher fehlende Vorſchrift, entſpricht aber der bisherigen Auslegung des Art. 318; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 3 zu Art. 318.

β. Nach altem Recht mußte der Offerent die rechtzeitig abgeſandte, aber verſpätet eingetroffene Annahme in jedem Fall ſpäteſtens ſofort nach Eintreffen zurückweiſen, widrigenfalls der Vertrag perfekt wurde.

Nach § 149 B. G. B. iſt er hierzu nur dann verpflichtet, wenn er erkennen mußte (d. h. aus Fahrläſſigkeit nicht erkannt hat), daß nur die regelwidrige Beförderung die Verſpätung verſchulde'e.

Fehlt dieſe Vorausſetzung, ſo kommt der Vertrag trotz mangelnder Zurückweiſung nicht zu Stande.

γ. Nicht blos bedingte oder beſchränkte Annahme, wie bisher, ſondern auch verſpätete Annahme gilt als neuer Antrag; Art. 322 — § 150 Abſ. 1 B. G. B.; die Praxis nahm dies auch ſchon für das alte Recht an; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 8 zu Art. 319.

δ. Annahme ohne Annahmeerklärung, d. h. im Allgemeinen ſtillſchweigende Annahme genügt, wenn Annahmeerklärung nach Verkehrsſitte nicht zu erwarten oder auf ſie verzichtet iſt (beſtellte Waare wird ſofort zugeſandt, Börſenauftrag ſofort ausgeführt); § 151 B. G. B. — im alten H. G. B. fehlte ſolche Vorſchrift, ſie entſpricht aber der bisherigen Uebung; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 11 zu Art. 319.

Wie lange in dieſen Fällen der Antrag gilt, bemißt ſich nach den Umſtänden des Einzelfalls; § 151 Satz 2 B. G. B.

ε. Nach Art. 321 des alten H. G. B. gilt bei Vertragsſchluß unter Abweſenden als Zeit des Abſchluſſes die Zeit der Abſendung der Annahmeerklärung, nach § 130 B. G. B. die Zeit ihres Eingangs.

s) Art. 324, 325 über den Erfüllungsort, erſetzt durch die im Weſentlichen gleichen Vorſchriften der §§ 269, 270 B. G. B.

t) Art. 326—334 über die Erfüllungszeit:

α. Art. 326 — quod sine die debetur, statim debetur — iſt erſetzt durch den gleichen § 271 Abſ. 1 B. G. B.

Iſt eine Zeit beſtimmt, ſo iſt nach § 271 Abſ. 2 B. G. B. im Zweifel anzunehmen, daß der Gläubiger nicht vorher fordern, der Schuldner aber vorher leiſten kann — eine Beſtimmung, die im alten H. G. B. fehlte; vgl. aber Art. 334.

β. Die Art. 327—334 ſind durch die zum größten Theil gleichen §§ 186—193 B. G. B. erſetzt. Bemerkenswerth iſt: Soll innerhalb eines Zeitraumes erfüllt werden, deſſen letzter Tag ein Sonntag oder allgemeiner Feiertag iſt, ſo muß nach Art. 330 am vorhergehenden Tage erfüllt werden, nach § 193 B. G. B. am nächſtfolgenden, alſo ebenſo wie ſchon nach altem H. G. B. bei Erfüllungspflicht an einem beſtimmten Tage.

u) Art. 331 — Vorbehalt für die Beſtimmungen der Börſenordnungen über die Liquidationstermine der Börſengeſchäfte — iſt für überflüſſig erachtet mit Rückſicht auf die allgemeine Auslegungsregel des § 157 B. G. B. (Denkſchrift S. 193).

4. Nach Art. 279 des alten H. G. B. iſt in Beziehung auf die Bedeutung und Wirkung von Handlungen und Unterlaſſungen auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rückſicht zu nehmen.

§ 346 des neuen H. G. B. läßt dies nur „unter Kaufleuten" gelten; d. h. beide Theile müſſen Kaufleute ſein; anderenfalls gilt nicht die Handelsverkehrsſitte, ſondern die gewöhnliche Verkehrsſitte gemäß §§ 157, 242 B. G. B.; vgl. § 276 B. G. B.

5. Nach altem Recht haftet derjenige, auf deſſen Seite ein Handelsgeſchäft vorliegt, für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes; nach dem neuen H. G. B. entfällt dieſe ſtrengere Pflicht da, wo nach B. G. B. nur für grobe Fahrläſſigkeit oder diligentia quam in suis zu haften. Art. 282 — § 347. (Vgl. §§ 300 Abſ. 1, 521, 523, 599, 600, 680, 968, 690, 708, 1359, 1664, 2131 B. G. B.).

6. Nach altem Recht unterliegt die Höhe einer Konventionalſtrafe keinerlei Beſchränkung; dies gilt für alle Handelsgeſchäfte, gleichviel, ob der Verſprechende Kaufmann oder Nichtkaufmann iſt.

Nach neuem Recht entfällt das richterliche Ermäßigungsrecht des § 343 B. G. B., tritt alſo Schrankenloſigkeit in Bezug auf die Höhe nur bei einer Vertragsſtrafe ein, die ein Vollkaufmann im Betriebe ſeines Handelsgewerbes verſpricht. Art. 284 Abſ. 1 — §§ 348, 351.

7. Dem Bürgen war bisher die Einrede der Vorausklage verſagt, wenn das die Hauptſchuld begründende Geſchäft für den Schuldner oder die Bürgſchaft ſelbſt ein Handelsgeſchäft war.

Nach neuem Recht entfällt dieſe Einrede nur für den bürgenden Vollkaufmann, für den die Bürgſchaft ein Handelsgeſchäft iſt; Art. 281 Abſ. 2 — §§ 349, 351; vgl. §§ 771—773, 778 B. G. B.

8. Nach Art. 317 des alten H. G. B. galt allgemein Formloſigkeit der Verträge; vgl. oben 3 q.

Nach neuem Recht ſind Bürgſchaften, Schuldverſprechen, Schuldanerkenntniſſe nur dann, wenn ſie durch einen Vollkaufmann als Handelsgeſchäfte auf ſeiner Seite geleiſtet werden, von der nach B. G. B. §§ 766, 780, 781 nothwendigen Schriftform befreit, — aber auch dann nicht von der etwa nach B. G. B. nothwendigen gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (vgl. § 781 Satz 2 B. G. B.); §§ 350, 351; vgl. hierzu Litthauer H. G. B. zu § 350.

9. a) Geſetzliche und Verzugszinſen (auf Grund eines anderen Geſetzes als des H. G. B.) betragen nicht mehr 6, ſondern nur 5 Prozent — dieſer dem B. G. B. gegenüber höhere Satz aber nur bei beiderſeitigen Handelsgeſchäften, während bisher auch bei einſeitigen der höhere Zinsfuß galt. Bei Letzteren gilt alſo jetzt auch §§ 246, 288 B. G. B. der Satz von 4 Prozent.

Digitized by Google

b) Zinſen, die das H. G. B. zuſpricht, betragen in jedem Fall 5 Prozent; (vgl. z. B. §§ 110, 111, 218, 354, 355).

c) Bei Wechſelſchulden bleiben wie bisher 6 Prozent, Art. 32 E. G. z. B. G. B.

10. a) Art. 291 des alten H. G. B. ſpricht nur von einem Kontokurrent unter Kaufleuten und beſtimmt lediglich, daß der Saldo, auch wenn Zinſen darin, vom Tage des Abſchluſſes zu verzinſen ſei und der Abſchluß mangels anderer Abreden jährlich einmal erfolge; Begriffsbeſtimmung fehlte.

Dieſe giebt § 355 jetzt dahin:

Geſchäftsverbindung mit einem Kaufmann, bei der die beiderſeitigen Anſprüche und Leiſtungen nebſt Zinſen in Rechnung geſtellt und in regelmäßigen Zeitabſchnitten durch Verrechnung und Feſtſtellung des Saldo ausgeglichen werden.

α. Nur einer der Vertragsſchließenden braucht Kaufmann zu ſein — ſo trotz Art. 291 ſchon die bisherige Praxis (Staub 5. Aufl. Anm. § 6 zu Art. 291).

β. Krediteinräumung braucht mit dem Kontokurrent nicht verbunden zu ſein — bisher das Gegentheil von Manchen angenommen, vgl. R. G. Bd. 22 S. 151.

γ. Weſentlich iſt, was bisher nicht der Fall, daß vertragsmäßig Zinſen einzuſtellen ſind.

Abgeſehen hiervon entſpricht die Begriffsbeſtimmung der bisherigen Uebung.

b) Neu iſt, daß das Kontokurrent im Zweifel jederzeit gekündigt werden kann.

c) Das Saldo-Anerkenntniß bedarf trotz § 781 B. G. B. nicht der Schriftform — ſo auch bisher —, weil es auf Grund einer Abrechnung erfolgt. § 782 B. G. B. (vgl. ob. 8).

d) Pfänder, Bürgſchaften und andere Sicherheiten, auch Haftung eines Dritten als Geſammtſchuldner für die einzelnen Schuldpoſten erlöſchen nicht, ſoweit der Saldo und die geſicherte Einzelforderung ſich decken; inſoweit die Sicherheit oder Mithaftung geltend gemacht wird, gilt alſo die Einzelforderung als beſtehend, § 351; bisher nahm man das Gegentheil an; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. §§ 20—22 zu Art. 291, Litthauer H. G. B. zu § 356.

e) Einem Gläubiger gegenüber, der das Guthaben des einen Vertragſchließenden gepfändet hat, können Schuldpoſten aus nach der Pfändung geſchloſſenen Geſchäften nicht in Rechnung geſtellt werden, ſofern dieſe Geſchäfte nicht in vor der Pfändung liegenden Rechten oder Pflichten ihren Grund haben; § 357.

Gutſchrift vorher eingeſandter, aber noch nicht eingelöſter Aimeſſen kommt deshalb z. B. dem Pfändungsgläubiger nicht zu Gute. (Denkſchrift S. 199.)

11. Art. 335 des alten H. G. B. beſtimmt, daß Handelsgut mittlerer Art und Güte zu liefern; zweifelhaft war, ob dies auch auf den Specieskauf zu beziehen; vgl. Staub Anm. § 3 zu Art. 335, R. O. H. G. 4 S. 36, 5 S. 322.

§ 360 des neuen H. G. B. bezieht die Beſtimmung nur auf den Gattungskauf; vgl. § 243 B. G. B.

Für Specieskauf kommt jetzt lediglich die Vorſchrift des § 242 B. G. B. zur Anwendung, daß die Leiſtung ſo zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rückſicht auf die Verkehrsſitte es erfordern.

12. Nach Art. 336 Abſ. 2 des alten H. G. B. kann mangels ausdrücklicher entgegenſtehender Abrede der Betrag einer bedungenen, aber am Zahlungsort nicht im Umlauf befindlichen oder als Rechnungswährung geltenden Münzſorte in Landesmünze nach dem Werth zur Verfallzeit gezahlt werden. An die Stelle dieſer Vorſchrift ſind die §§ 244, 245 B. G. B. getreten, welche allerdings etwas abweichen:

a) Eine in ausländiſcher Währung ausgedrückte Geldſchuld kann mangels ausdrücklicher entgegenſtehender Abrede im Inland in Reichswährung gezahlt werden, nach dem Kurswerth z. Z. der Zahlung am Zahlungsort.

b) Eine Geldſchuld, die in beſtimmter, zur Zahlungszeit aber nicht mehr im Umlauf befindlicher, Münzſorte zu leiſten, muß ſo gezahlt werden, als wenn die Münzſorte nicht beſtimmt wäre — alſo bei Zahlungen im Inlande in Reichswährung (§ 361 H. G. B.)

13. a) Nach Art. 323 des alten H. G. B. gilt ein einem Kaufmann ertheilter Auftrag mangels unverzüglicher Ablehnung als angenommen bei beſtehender Geſchäftsverbindung oder Erbieten des Kaufmanns an den Auftraggeber zur Ausrichtung ſolcher Aufträge.

Nach § 362 des neuen H. G. B. gilt dies nur:

α. bei einem Kaufmann, deſſen Gewerbebetrieb die Beſorgung von Geſchäften für Andere mit ſich bringt;

β. bei Geſchäften, die eben dieſer Gewerbebetrieb mit ſich bringt.

Beim Fehlen dieſer beiden Vorausſetzungen bewirkt Verzögern der Ablehnung nur Schadenserſatz gemäß § 663 B. G. B. und zwar nur bei öffentlicher Beſtellung, öffentlichem Erbieten, ſpeziellem Erbieten an Auftraggeber — nicht auch bei Geſchäftsverbindung.

b) Das neue H. G. B. ſpricht vom „Antrag über die Beſorgung von Geſchäften" und vermeidet das frühere Wort „Auftrag", weil nach § 662 B. G. B. der „Auftrag" begrifflich unentgeltliche Beſorgung iſt; ſachlich liegt kein Unterſchied vor.

c) Die Befugniß, bei Ablehnung mitgeſandte Waaren in öffentlichem Lagerhauſe oder bei Dritten niederzulegen, iſt nicht mehr von Anordnung des Gerichts abhängig, da Art. 323 Abſ. 3, der dies ausſprach, geſtrichen iſt.

14. a) Unter kaufmänniſcher Anweiſung verſteht das alte H. G. B. die von einem Kaufmann, das

neue, die auf einen Kaufmann ausgeſtellte; Art. 301 — § 363 Abſ. 1.

b) Die Vorſchrift des Art. 300 des alten H. G. B. über die Verpflichtung aus der Annahme der auf einen Kaufmann ausgeſtellten Anweiſung iſt geſtrichen; maßgebend ſind jetzt die §§ 783—792 B.G.B.

α. Art. 300 ſpricht allgemein von Anweiſungen, § 783 B. G. B. nur von ſolchen über „Geld, Werthpapiere oder andere veriretbare Sachen.

β. Nach Art. 300 kann die Anweiſung mündlich erfolgen, nach § 783 B. G. B. nur ſchriftlich.

γ. Nach Art. 300 kann die Annahme mündlich erfolgen, nach § 784 Abſ. 2 B. G. B. nur ſchriftlich; doch genügt mündliche, falls ſie durch einen Vollkaufmann im Betriebe ſeines Handelsgewerbes erfolgt, gemäß § 780 B. G. B. § 350 H. G. B.

c) α. Zu den kaufmänniſchen Anweiſungen gehören Cheks. Das neue H. G. B. hat über ſie ſpezielle Beſtimmungen ſo wenig wie das alte; nur Art. 17 E. G. z. H. G. B. beſtimmt, daß landesgeſetzliche Vorſchriften über Cheks in Kraft bleiben; die allgemeinen Beſtimmungen in den §§ 363—365 H. G. B. und diejenigen des B. G. B. über Anweiſungen finden auf ſie Anwendung.

β. Das Accept eines Inhabercheks (§ 808 B. G. B.) iſt unzuläſſig, weil dadurch Schuldverſchreibung auf den Inhaber hergeſtellt wird, die nur mit ſtaatlicher Genehmigung in Verkehr gebracht werden darf; § 795 B. G. B.

d) Zu den indoſſablen Order-Papieren gehören neben Konoſſementen, Ladeſcheinen ꝛc. nicht blos „Seeaſſekuranzpolicen", ſondern alle „Transportverſicherungspolicen"; Art. 302 — § 363 Abſ. 2.

e) Nach Art. 304 des alten H. G. B. konnten die Landesgeſetze auch anderen als den in Art. 301, 302 bezeichneten Urkunden Indoſſirbarkeit verleihen; dieſe Vorſchrift iſt beſeitigt; vgl. auch Art. 21 E. G. z. H. G. B., dagegen nicht bezüglich der Lagerſcheine, ſoweit die Landesgeſetze das H. G. B. ergänzen; Art. 16 E. G. z. H. G. B.

15. a) Das alte H. G. B. kennt Kraftloserklärung nur bei den in Art. 301 bezeichneten Papieren (kaufmänniſchen Anweiſungen und Verpflichtungsſcheinen); das neue auch bei den früher in Art. 302, jetzt § 363 Abſ. 2 aufgeführten (Konnoſſemente, Ladeſcheine ꝛc.).

b) Nach Einleitung des Aufgebots konnte der Berechtigte bisher auch ohne Sicherheitsleiſtung Hinterlegung fordern; jetzt nur gegen Sicherheit.

Art. 305 (Art. 73 Wechſelord.) — § 365.

16. Erwerb in gutem Glauben:

Die Vorſchriften der Art. 306 und 307 des alten H. G. B. ſind ſachlich faſt nicht verändert, aber die Formulirung iſt infolge des B. G. B. eine andere geworden.

a) Nach Art. 306 erwirbt der „redliche" Erwerber unter Umſtänden Eigenthum auch an fremden Sachen, der redliche Pfandnehmer auch an ſchon belaſteten Sachen ein den früheren Belaſtungen vorgehendes Pfandrecht. Redlichkeit bedeutet hier: Guter Glaube

α. an das Eigenthum bezw. Freiheit von dinglichen Rechten

oder

β. an die Verfügungsbefugniß des Veräußerers oder Verpfänders.

Das B. G. B. hat dieſe Vorſchrift dahin übernommen, daß es nur den nach α gutgläubigen Erwerber oder Pfandnehmer ſchützt, nicht auch denjenigen nach β; § 932.

Ergänzend beſtimmt nun § 366 des neuen H. G. B., daß auch der gute Glaube an die Verfügungsbefugniß des Veräußerers oder Verpfänders genügt.

Das Ergebniß iſt alſo das gleiche wie im früheren Recht.

b) Einem vertraglichen Pfandrecht ſteht nach Art. 306 des alten H. G. B. das geſetzliche des Kommiſſionärs, Spediteurs, Frachtführers, nach § 366 Abſ. 3 des neuen H. G. B. auch dasjenige des neu hinzugekommenen Lagerhalters gleich; d. h. auch ſie ſchützt der gute Glaube.

Der Schuldner braucht in dieſen Fällen nicht Kaufmann zu ſein; bisher ſtreitig. (Staub 5. Aufl. Anm. § 18 zu Art. 306).

c) Das alte H. G. B. verſagt den Schutz des guten Glaubens bei geſtohlenen oder verlorenen Sachen, gewährt ihn aber bei geſtohlenen oder verlorenen Inhaberpapieren, und zwar auch wenn ſie nicht von einem Kaufmann im Handelsbetrieb veräußert oder verpfändet waren, Art. 306 und 307.

Die jetzt maßgebenden §§ 935 Abſ. 2, 1207, 1208 B. G. B. verſagen den Schutz in gleichem Umfang, nehmen aber hiervon nicht blos Inhaberpapiere, ſondern auch Geld und öffentlich verſteigerte Sachen aus.

d) α. „Guter Glaube" iſt gemäß §§ 932 Abſ. 2, 1207 B. G. B. nicht vorhanden, wenn der Erwerber das fremde Eigenthum oder die entgegenſtehenden Rechte gekannt oder aus Fahrläſſigkeit nicht gekannt hat; dies ſtimmt mit dem jetzigen Recht überein.

β. Bei Erwerb oder Inpfandnahme eines dem Eigenthümer geſtohlenen, verlorenen oder ſonſt abhanden gekommenen Inhaberpapiers durch einen Bankier oder Geldwechsler iſt der „gute Glaube" ſchon dann nicht vorhanden, wenn z. B. der Veräußerung oder Verpfändung der Verluſt von einer öffentlichen Behörde oder von dem aus der Urkunde Verpflichteten im Reichsanzeiger bekannt gemacht und ſeit Ablauf des Publikationsjahres nicht mehr als

ein Jahr verſtrichen iſt; der Verluſt gilt dann als bekannt.

Gegen dieſe Folge kann der Erwerber ſich durch den Nachweis ſchützen, daß er vermöge beſonderer Umſtände die Veröffentlichung nicht gekannt hat, daß dieſe Unkenntniß auch nicht auf Fahrläſſigkeit beruht; § 367 H. G. B.

Aehnlich ſchon die bisherige Praxis; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. §§ 55—57 zu Art. 306.

Für Preußen vgl. noch Art. 6 des Ausf. Geſ. z. H. G. B.

γ. Hinſichtlich der Zins-, Renten- und Gewinnantheilſcheine, die nicht ſpäter als im nächſten Einlöſungstermin nach Veräußerung oder Verpfändung fällig werden, ſowie der Banknoten und anderer auf Sicht zahlbarer unverzinslicher Inhaberpapiere beſeitigt auch jene Bekanntmachung (β) den guten Glauben nicht; § 367 Abſ. 3 H. G. B.

δ. Wann „guter Glaube“ poſitiv vorhanden, ſagt weder das H. G. B. noch B. G. B. ausdrücklich; er gilt, ſo lange nicht das Gegentheil nachgewieſen; vgl. Denkſchrift S. 208.

ε) Zuſatzbemerkung: Außerkursſetzung von Inhaber-Schuldverſchreibungen und Inhaber-Aktien iſt nach dem Inkrafttreten des B. G. B. nicht mehr zuläſſig; die vorher erfolgte verliert die Kraft; Art. 176 E. G. z. B. G. B. Art. 26 E. G. z. H. G. B. Für Preußen vergl. Art. 18 A. G. z. B. G. B. und Miniſterialverordn. v. 15. 12. 99 (Juſt.-Min.-Bl. v. 1900 S. 4 ff). (Umſchreibung von Inhaber-Schuldverſchreibungen auf Namen).

17. Die Beſtimmungen des Art. 309—312 des alten H. G. B. über das kaufmänniſche Pfandrecht ſind weggefallen und werden durch die §§ 1205, 1206, 1292, 1293, 1228 ff 1235, 1295 B. G. B. erſetzt.

α) Beſtellung:

α. Art. 309 giebt eine Regel für die Form der Pfandbeſtellung und entbindet von ſtrengeren Formen des bürgerlichen Rechts, geſtattet aber mildere Formen.

Fortan iſt die vom B. G. B. vorgeſchriebene Form das allgemeingültige Mindeſtmaß; mildere Formen ſind nicht geſtattet.

β. Die Form des Art. 309 war: formloſe Vereinbarung über die Verpfändung und

bei beweglichen Sachen und Inhaberpapieren Beſitzübertragung wie beim Fauſtpfand des bürgerlichen Rechts,

bei indoſſablen Papieren Uebergabe des indoſſirten Papiers.

§§ 1205, 1292, 1293 B. G. B. verlangen faſt gleichlautend Einigung und Uebergabe bezw. Uebergabe des indoſſirten Papiers, bloße Einigung, wenn der Gläubiger ſchon im Beſitz iſt.

γ. Constitutum reicht — wie bisher — nicht aus; Mitbeſitz genügt unter Umſtänden § 1206.

β) Befriedigung aus dem Pfand:

α. Nach Art. 310, 311 darf der Gläubiger im Falle des Verzuges bei Forderung aus beiderſeitigen Handelsgeſchäften ſich ohne Klage durch Verkauf aus dem Pfande befriedigen: bei ſchriftlicher Pfandbeſtellung mit handelsgerichtlicher Ermächtigung; bei beſonderer ſchriftlicher Vereinbarung, welche Befriedigung ohne gerichtliches Verfahren geſtattet, auch ohne jene Ermächtigung durch öffentliche Verſteigerung oder Verkauf durch Handelsmakler oder anderen zuſtändigen Beamten zum laufenden Preiſe (falls der Pfandgegenſtand Börſenpreis oder Marktpreis hat).

Nach §§ 1228, 1235, 1221 B. G. B. erfolgt die Befriedigung allgemein durch Verkauf ohne gerichtliches Verfahren, ohne vollſtreckbaren Titel und zwar im Wege öffentlicher Verſteigerung oder falls das Pfand einen Börſen- oder Marktpreis hat, durch einen zu ſolchen Verkäufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder andere zu öffentlichen Verſteigerungen befugte Perſon — alſo wie im Fall des Art. 311.

β. Der Verkauf iſt erſt nach Fälligkeit der Forderung oder eines Theils derſelben zuläſſig.

Beſteht die Forderung nicht in Geld, muß ſie erſt in eine Geldforderung übergegangen ſein. § 1228 Abſ. 2.

γ. Dem Verkauf muß Verkaufsandrohung vorhergehen, ſofern ſie thunlich iſt, widrigenfalls der ſchuldhaft handelnde Gläubiger ſchadenserſatzpflichtig wird; §§ 1234, 1243.

δ. Nach B. G. B. (§ 1234 Abſ. 2) muß zwiſchen Androhung (oder falls ſie unthunlich: Eintritt der Verkaufsberechtigung) und Verkauf mindeſtens ein Monat liegen, nach § 368 H. G. B. dagegen nur eine Woche, wenn die Verpfändung beiderſeitiges Handelsgeſchäft, ferner beim geſetzlichen Pfandrecht des Spediteurs und Frachtführers, des Kommiſſionärs und Lagerhalters, bei den beiden letzteren aber nur, wenn das Pfandrecht auf beiderſeitigem Handelsgeſchäft beruht: vgl. Art. 375, 387, 407 des alten H. G. B., § 1257 B. G. B.

18. Das kaufmänniſche Zurückbehaltungsrecht (Art. 313—316) iſt dahin verändert:

α) Bisher gab es kein Zurückbehaltungsrecht an Sachen, die dem Gläubiger gehörten, jetzt auch an ſolchen, wenn das Eigenthum vom Schuldner auf ihn übergegangen oder ein Dritter für den Schuldner es ihm übertragen, er es aber auf den Schuldner zurückzuübertragen hat, alſo z. B. der Käufer an der bereits in ſein Eigenthum übergegangenen, aber als mangelhaft beanſtandeten Waare wegen Anſpruchs auf Rückzahlung des Preiſes, auf Schadenserſatz oder Lagergeld, (nach

Digitized by Google

preußischem Recht z. B. war dies bisher unzulässig, § 128 I 11 A. L. R's., vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 5 zu Art. 313); oder der Gläubiger an einem als Rimesse eingesandten Wechsel, den er nachher mangels Zahlung bei einem Dritten einlösen mußte und dadurch eigenthümlich erworben; § 369 Abs. 1 Satz 2.

b) Das Zurückbehaltungsrecht ist kein dingliches Recht, (früher streitig; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 14 zu Art. 315). Es wirkt Dritten gegenüber nur insoweit, als diesen nach B. G. B. „die Einwendungen gegen den Anspruch des Schuldners auf Herausgabe des Gegenstandes entgegengesetzt werden können", § 369 Abs. 2, d. h.:

α. Gegenüber vorher entstandenen dinglichen Rechten wirkt es nicht.

β. Nach B. G. B. gehört zur Uebertragung des Eigenthums und Bestellung dinglicher Rechte an beweglichen Sachen und Werthpapieren die Uebergabe; besitzt die Sache ein Dritter, so wird die Uebergabe durch Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe gegen diesen ersetzt; §§ 931, 1205 Abs. 2, 870, 1227 B. G. B.

Der Dritte kann aber dem Erwerber alle Einwendungen, die er gegen den Veräußerer hat, engegenhalten, § 986 Abs. 2 B. G. B.

Ebenso kann ein Pfandgläubiger, der neben dem Pfandrecht noch für eine andere Forderung ein Zurückbehaltungsrecht hat, dem Einlöser des Pfandes noch das Zurückbehaltungsrecht entgegensetzen; § 1249 Satz 2, § 268 Abs. 3 Satz 2 B. G. B.

Demgemäß kann also nach § 369 Abs. 2 H. G. B. auch der Retentionsberechtigte, der ja im Besitz ist, die Einwendungen gegen seinen Schuldner Dritten entgegenhalten, welchen der Schuldner hinterher Rechte an der Sache eingeräumt hat; m. n. W. späteren Verfügungen des Schuldners gegenüber geht das Zurückbehaltungsrecht vor.

γ. Gegenüber späteren gesetzlichen Pfand- oder Zurückbehaltungsrechten wirkt es nicht, weil es kein dingliches Recht ist; (vgl. Denkschrift S. 212, 213).

δ. Das Verfolgungsrecht des Absenders bei Konkurs des Empfängers nach §§ 44 K. O. (neue Fassung) geht als dingliches Recht dem Zurückbehaltungsrecht des Spediteurs und Frachtführers für Ansprüche an den Empfänger vor; vgl. Denkschrift S. 367; bisher streitig.

c) Jetzt wie bisher kann das Zurückbehaltungsrecht durch Sicherheitsleistung beseitigt werden; das neue H. G. B. schließt solche durch Bürgen aber ausdrücklich aus; Art. 315 — § 369 Abs. 4; vgl. § 232 Abs. 2 B. G. B.

d) α. Kraft des Zurückbehaltungsrechts kann der Gläubiger jetzt wie bisher sich aus dem zurückbehaltenen Gegenstand befriedigen, aber erst, ebenfalls wie bisher, auf Grund eines vollstreckbaren Titels, widrigenfalls der Verkauf nicht rechtmäßig ist (vgl. §§ 1242—1244 B. G. B.

Bisher mußte aber auf Gestattung des Verkaufs, jetzt muß auf Gestattung der Befriedigung aus dem Gegenstande geklagt werden.

β. Die Klage ist gegen den Eigenthümer der Sache, oder, wenn sie dem Gläubiger gehört, gegen den Schuldner zu richten; die letzte neu hinzugekommene Alternative war mit Rücksicht auf die zu α erwähnte Aenderung nöthig.

γ. Die Klage kann in dem allgemeinen Gerichtsstand des Gläubigers oder dem seiner Niederlassung erhoben werden; bisher war streitig, ob dieser Gerichtsstand nicht ein ausschließlicher; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 7 zu Art. 315. Art. 315 — § 371.

e) α. Die Befriedigung erfolgt wie nach B. G. B. beim Pfand; die Frist zwischen Verkaufsandrohung und Verkauf beträgt aber nur eine Woche; vgl. oben 17 b δ.

β. Hinsichtlich der Modalitäten der Befriedigung gilt zu Gunsten des Gläubigers das ursprüngliche Eigenthum des Schuldners auch beim Eigenthumswechsel als fortbestehend, falls der Gläubiger den Wechsel nicht kennt.

Die ohne diese Kenntniß gegenüber dem ursprünglichen Eigenthümer vorgenommenen Handlungen — Klage, Verkaufsandrohung ꝛc. — wirken also gegenüber dem neuen Eigenthümer.

γ. Ebenso wirkt Urtheil auf Gestattung der Befriedigung falls der Gläubiger beim Eintritt der Rechtsbängigkeit den Eigenthumswechsel nicht kennt. § 372 — neue — Vorschrift; vgl. § 1248 B. G. B. (Schluß folgt.)

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 21. bis 31. Dezember 1899 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 3.

Die Beschwerde war nach § 12 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte für zulässig zu erachten. Sie ist darauf gerichtet, daß der Werth des Gegenstandes des in der Berufungsinstanz geschlossenen gerichtlichen Vergleiches auf 9 000 Mark, und der Streitwerth, so weit die Prozeßgebühr der Anwälte in Frage komme, auf 9 649 Mark festgesetzt werde. Hierzu ist zunächst zu bemerken, daß die Werthfestsetzung nicht für einzelne zu berechnende Gebühren erfolgt, sondern für das Verfahren der Instanz als solches, wobei es nur vorkommen kann, daß für einzelne Abschnitte des Verfahrens ein verschiedener Werth anzusetzen ist. Demgemäß ist es daher bei der erforderlich gewordenen anderweiten Werthfestsetzung gehalten worden. Ferner ist nicht abzusehen, aus welchem Grunde der Beschwerde-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

führer für den Vergleich nicht 9 649 Mark, ſondern nur 9 000 Mark als Streitwerth hat feſtgeſetzt wiſſen wollen. Materiell iſt dies freilich gleichgültig, weil beide Beträge in die Werthklaſſe von 8 200 bis 10 000 Mark fallen. Um nicht formell über den Antrag des Beſchwerdeführers hinauszugehen, erſchien es ſachgemäß, bei der erforderlich werdenden Abänderung des angefochtenen Beſchluſſes ſtehee die Werthklaſſe als ſolche zu nennen. Dieſe Abänderung mußte nun aber aus den folgenden Gründen vorgenommen werden. Der angefochtene Beſchluß hat den Werth „des Gegenſtandes des Vergteiches" „unſchätzbar" auf 3 000 Mark feſtgeſetzt und dabei darauf hingewieſen, daß aus dem verleſenen Berufungsantrage im Uebrigen ein Streitwerth von 649 Maek erſichtlich ſei. Letzteres iſt an ſich richtig, nicht dagegen, daß der Streitwerth nachher gerade nur für den Vergleich ein höherer geworden ſei, und eben ſo wenig die Bemeſſung dieſes höhern Betrages. Bei der letztern iſt das Kammergericht davon ausgegangen, daß Anträge, die nur erſt in einem vorbereitenden Schriftſatze angekündigt, aber noch nicht durch Veetefung geſtellt ſind, bei der Werthbeſtimmung nicht tu Betracht kämen. Das iſt in dieſer Allgemeinheit nicht zuzugeben. Sollte es ſtreng durchgeführt werden, ſo wäre im Grunde auch nicht zu begreifen, woher dann auch nur die 3 000 Mark Werth (bei deren geſchehener Anſetzung das Wort „unſchätzbar" unverſtändlich iſt) für den Vergleich kommen ſollen, während doch allerdings die Anſetzung zu 649 Murk dabei widerſinnig ſein würde, da durch den Vergteich der Kl. ſogar 1 500 Mark zugebilligt ſind. Es iſt nicht abzuſehen, welcher andere Werth der Werthbeſtimmung hier zu Grunde geiegt werden könnte, als die tn dem angekündigten neuen Antrage genannten 9 649 Mark, deren Forderung zu gerade zu dem gerichtlichen Vergleichsabſchluſſe den Anlaß gab; gerade wie z. B. für die Werthbeſtimmung bei einer vor der mündlichen Verhandlung zurückgenommenen Berufung oder Reviſion der Umfang des etwa ſchon angekündigt geweſenen Rechtsmittelantrages maßgebend iſt. Hier war alſo der Gegenſtand des erweiteeten Berufungsantrages durch die Ankündigung ſchon zum Streitgegenſtande geworden; genauer zu reden: dnech die abſchriftliche Eineeichung beim Kammergericht, die am 16. Juni 1899 erfoigt iſt. Inſoweit erſchien die Beſchwerde alſo als begründet. VI. C. S. i. S. Baruth c. Oppenheim vom 7. Dezember 1899, B Nr. 247/99 VI.

2. §§ 3, 6.

Mit Unrecht iegt das O. L. G. Gewicht darauf, daß der Bekl. der Klage gegenüber das Fortbeſtehen der ſtreitigen Hypothekenforderung geltend gemacht hat. Wie das R. G. wiederholt ausgeſprochen hat, iſt es für die Beſtimmung des Werthes des Streitgegenſtandes ohne Bedeutung, in welcher Art der Bekl. ſich gegen die Klage vertheidigt, insbeſondere ob er durch Zugeſtändniſſe den Umfang des Streitſtoffs mehe oder minder verringert. (Vergi. die Entſch. vom 25. Juni 1890 Jueiſtiſche Wochenſchrift S. 255, auch abgedruckt tu Seuffert's Archiv Bd. 46 S. 92; vom 11. Juli 1891 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 411; vom 4. Januar und 29. September 1893 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 73, 466; vom 7. März 1896 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 170.) Entſcheidend iſt vielmehr bezüglich der 1. J. das Intereſſe des Kl. nn dem gettend gemachten Anſpruche, bezügtich der höheren Inſtanzen das Intereſſe der Partei, welche das Rechtsmittel eingeiegt hat, an der Verfolgung des letzteren. Dieſes Intereſſe iſt im vorttegenden Falle auf beiden Seiten ein gleiches, da die klägeriſche Partei und der Bekl. an dem Nachlaß, zu dem die ſtreitige Hypothek gehört, mit gleich hohen Erbquoten betheiligt ſind. Bei dee nach § 3 C. P. O. eintretenden freien Schätzung war es entſprechend den vom R. G. in gieichartigen Fällen wiederholt zne Anwendung gebrachten Grundſätzen auf den Betrag zu beſtimmen, weicher im Falle einer Theiiung der Hypothek auf jeden dee Parteien kraft ihres Erbrechts entfallen wüede, d. h. auf ein Zehntel des Nominatwerthes der Hypothek. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 33 S. 427, Bd. 38 S. 421; ferner die Beſchlüſſe beziehungsweiſe Urtheile vom 2. November 1891 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 551; vom 8. und 27. Juni 1898 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 460, 474 Ziffern 1 und 2; vom 11. Januar 1899 in Sachen Hytrek nnd Genoſſen wider Preußiſchen Oberſtrombauſiskus V. 243/1898; vom 26. April 1899 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 334.) V. C. S. i. S. Robinski u. Gen. c. Robinski vom 2. Dezember 1899, B Nr. 144/99 V.

3. §§ 3, 9.

Die Reviſion konnte keinen Erfoig haben. Die Anwendung des § 3 Nr. 2 des Anfechtungsgeſetzes, auf welcher das Urtheli des O. L. G. beruht, ſetzt voraus, daß die entgeltlichen Verträge des Schuldners, weiche angefochten werden, in dem letzten Jahre vor der Rechtshängigkeit des Anfechtungsanſpruchs geſchloſſen worden ſind. Die Rechtshängigkeit des Anfechtungsanſpruchs iſt vorliegend mit der am 14. Juni 1898 zugeſtellten Klage eingetreten. Der Verkauf der beiden Grundſtücke ſeitens des Schuldners an die Ehefrau K. hat am 26. Mai 1897, die Auflaſſung derſelben aber am 19. Juni 1897 ſtattgefunden. Die angefochtene Hypothekenbeſtellung iſt am 3. Mai 1897 erfoigt. Hiernach fällt von vorgedachten Akten nne die Auflaſſung vom 19. Juni 1897 in das kritiſche Jahr. Das Oberlandesgericht ſagt nun, daß es hinſichtlich des Verkaufes der Grundſtücke nicht auf den Zeitpunkt des Kaufvertrages, ſondern auf den Tag der Auflaſſung ankomme, daß ſonach die Veräußerung der Grundſtücke aus dieſem Grunde in den kritiſchen Zeitraum falle. Dem kann nicht beigeſtimmt werden, da der Kaufvertrag ſelbſt ſchon die Verpflichtung des Verkäufers zur Uebertragung des Eigenthums und zur Auflaſſung konſtiſtnirt hat, und in der Vollziehung der Auflaſſung nur die reine Erfüllung der vorher eingegangenen Verbindlichkeit zu erblicken iſt, auf weiche daher an und füe ſich die in der Ne. 2 des § 3 ausgeſprochene Präſumtion der Fraudntöſtät nicht angewendet werden kann. Dagegen erwägt das O. L. G. weiter, daß in jedem Falle die Anfechtungsfriſt dadurch gewahrt ſei, daß Kl. ſchon am 18. Oktober 1897 die beklagte Ehefrau gemäß § 4 des Geſetzes vom 21. Juti 1879 von ſeiner Abſicht anzufechten in Kenntniß geſetzt habe. Falls die vorliegende Zuſtellung vom 18. Oktober 1897 als im Sinne des § 4 des Geſetzes erfoigt anzuſehen iſt, fallen die ſämmtlichen obenerwähnten Akte in den kritiſchen Zeitraum, und die Anwendung des Geſetzes mit der Wirkung, daß nunmehr der Bekl. den ihm nach § 3 Nr. 2 geſtatteten Gegenbeweis zu ſeiner Entlaſtung zu führen habe, kann einem Bedenken nicht unterliegen. Das O. L. G. hat nun zunächſt den Inhalt der Zuſtellung vom 18. Oktober 1897 dahin ausgelegt, daß der Kl. damit die beklagte Ehefrau von

seiner Absicht, den Verkauf beider Grundstücke und die Bestellung der Hypothek anzufechten, in Kenntniß gesetzt habe. Diese Auslegung ist thatsächlicher Natur und auch als solche von der Revision nicht beanstandet worden. Dagegen hat der Vertreter der Rkl. die Berücksichtigung der Zustellung vom 18. Oktober 1897 nach zwei Richtungen hin als dem Gesetze nicht entsprechend bezeichnet: 1. weil die Zustellung nur an die beklagte Ehefrau und nicht auch an den Ehemann erfolgt sei, welcher doch als Anfechtungsbeklagter mit in den gegenwärtigen Rechtsstreit hineingezogen und auch bei der Anfechtung interessirt sei; 2. weil bei Feststellung des im § 4 a. n. O. bezüglich der Zurückrechnung der Frist aufgestellten Erfordernisses, daß der Schuldner zur Zeit der Zustellung des Schriftsatzes schon zahlungsunfähig gewesen sei, das O. L. G. den Begriff der Zahlungsunfähigkeit verkannt habe. Dieser Begriff sei kein anderer, als der in der K. O. aufgestellte Begriff der Zahlungsunfähigkeit. II. C. S. i. S. Konietzny c. Mrusek vom 8. Dezember 1899, Nr. 273/99 II.

4. § 9.

Mit Unrecht hält die Beschwerde, weil die eingeklagten Bezugsrechte von bestimmter Dauer seien, den zweiten Fall des § 9 der C. P. O. für gegeben. Da die von den Kl. beanspruchten Renten trotz der Bezeichnung eines bestimmten Endtermins zweifellos mit dem Tode der Berechtigten wegfallen, so käme nur sich § 9 erster Fall in Frage. Allein § 9 setzt „wiederkehrende", d. h. gleichbleibende Leistungen voraus, trifft mithin bei wechselnden Beträgen überhaupt nicht zu und kann bei der hiernach im vorliegenden Rechtsstreit gebotenen freien Festsetzung des Streitwerths gemäß § 3 der C. P. O. nur insoweit berücksichtigt werden, als dem richterlichen Ermessen durch das 12½fache der niedrigsten und das 12½fache der höchsten Jahresrente — dort 12½ × 1708,40 oder rund 21 350 Mark, hier 12½ × 2158,40 oder rund 25 720 Mark — deutliche Grenzen gesteckt sind. (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 36, S. 416.) Sofern gegenüber diesen Summen der Posten für Baarauslagen mit 218 Mark unbeachtlich ist und die Kl. G. L. eine Rente nur bis zum 21. Mai 1911 eingeklagt hat, erscheint die angefochtene Festsetzung des Streitwerths auf 22—24 000 Mark für das erste B. U. nicht zu niedrig gegriffen und kann bei der Unmöglichkeit einer dem Beschwerdeführer ungünstigen Abänderung (Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 14, S. 352; Juristische Wochenschrift 1896, S. 693/94; 1897 S. 467) für das zweite B. U. dahin gestellt bleiben, ob nicht ein theilweises Stattgeben der Bekl. und deshalb eine Ermäßigung des Streitwerths vorliegt. VI. C. S. i. S. Stettiner Straßen-E.-Ges. c. Lestmann vom 11. Dezember 1899, B Nr. 250/99 VI.

5. § 25.

Die Revision ist unbegründet. Sie sucht auszuführen, daß ein Streit um das Eigenthum an einer unbeweglichen Sache im Sinne des vom B. R. für anwendbar erachteten § 25 der C. P. O. überhaupt nicht vorliege. Es werde vielmehr mit einer Feststellungsklage die Entscheidung der Frage begehrt, ob die klägerische Apotheke eine privilegirte in dem vom Kl. behaupteten Sinne sei oder nicht. Gegenstand des Streites sei also eine Feststellung darüber, ob eine bewegliche oder eine unbewegliche Sache vorliege, und auf einen solchen Streit finde § 25 der C. P. O. keine Anwendung. Dieser Angriff geht fehl. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Johannsen c. Fiskus vom 29. November 1899, Nr. 242/99 V.

6. § 29.

Die Rkl. geht davon aus, daß an sich das in der Klage dargestellte Rechtsgeschäft von Seiten der Bekl. am Orte ihrer Handelsniederlassung in Werdau zu erfüllen wäre. Sie meint aber, durch die Beförderung der Maschine nach Schönebeck habe die ursprüngliche Sachlage sich dahin geändert, daß es, nach dem Willen der Parteien, nunmehr nur noch um eine am Bestimmungsorte vorzunehmende Restererfüllung sich handele: um die Auslieferung. Allein der Streit der Parteien erschöpft sich nicht in der Frage, ob die Bekl. die Maschine der Kl. herauszugeben habe, sondern gerade den Kernpunkt des Streites bildet die Frage, ob die Bekl. Vorauszahlung des Kaufpreises verlangen kann. Dieses Bedenken steht auch der weiteren Deduktion der Rkl. entgegen, welche besagt, durch Uebersendung der Maschine nach Schönebeck sei ihr dort eine Erfüllungsofferte gemacht, die sie in Schönebeck anzunehmen berechtigt sei. Denn die Kl. verlangt ja doch in ihrem Klagantrage die Verurtheilung der Bekl. dazu, ihr die Dynamomaschine frei von der den Restkaufpreis darstellenden Nachnahme herauszugeben und frei von allen Spesen, soweit diese die Fracht von Leipzig nach Schönebeck übersteigen. Zur Herbeiführung dieses Erfolges aber bedarf es einer an den Spediteur in Schönebeck gerichteten Willenserklärung, die nur von der Handelsniederlassung der Beklagten in Werdau ausgehen kann. Die Betrachtung der objektiven Sachlage führt also zu keinem der Rkl. günstigen Ergebnisse. Erfüllt ist der Kaufvertrag noch nicht, weder ganz noch theilweise. Nach Schönebeck gesendet hat die Bekl. die Maschine allerdings — aber sie hat, um die Vorauszahlung des Kaufpreises zu erreichen, die Sendung mit einer Nachnahme belastet, die die Kl. nicht anerkennen will. Dementsprechend „prätendirt" diese nun auch im Klagantrage die Inwegfallstellung dieser Nachnahme, woraus sich ergiebt, daß im Sinne der von ihr vertretenen Vertragsauslegung auf Kauferfüllung geklagt ist. Andererseits, wenn man entscheidendes Gewicht darauf legt, daß der Transport der Waare nach dem Ablieferungsorte bereits geschehen ist, besteht die streitige Verpflichtung (§ 29 der C. P. O.) immerhin nicht in der bloßen Auslieferung der Maschine zum Zwecke ihrer Besitzergreifung durch die Kl., sondern es bedarf einer an den Spediteur gerichteten Anweisung, um ihn zu veranlassen, die Nachnahme nicht einzufordern. Von diesem Gesichtspunkte aus ist die Abgabe dieser Willenserklärung die streitige Verpflichtung (vergl. auch den bei Gruchot, Bd. 38 S. 1140 mitgetheilten, ähnlichen Rechtsfall). In dem einen wie im andern Falle aber ist Werdau der Erfüllungsort, nicht Schönebeck. VII. C. S. i. S. A. u. W. Allendorf c. Schultze vom 15. Dezember 1899, Nr. 241/99 VII.

7. §§ 63, 66, 236, 274, 508.

Die Revisionssumme kann nicht als glaubhaft gemacht angesehen werden. Das für diese Glaubhaftmachung von den Rkl. vorgelegte Gutachten führt nur aus, daß für den Nebenintervenienten M. das Interesse an dem Gegenstande des Streites ein die Summe von 1500 Mark bei Weitem übersteigendes sei. Aber auf das Interesse des Nebenintervenienten kommt es für die Glaubhaftmachung der Revisionssumme nicht

an, ſondern lediglich auf den Beſchwerdegegenſtand für die Hauptpartei, für die Bekl. Der Nebenintervenient hat zwar auch perſönlich mit die Reviſion eingelegt, aber er konnte in ſeiner Eigenſchaft als Nebenintervenient nur für und im Namen der Hauptpartei, welcher er zur Unterſtützung an die Seite getreten iſt, Reviſion einlegen. Der Umſtand, daß dem Nebenintervenienten während des Rechtsſtreits die Grundſtücke, um deren Belaſtung es ſich handelt, eigenthümlich übertragen worden ſind, kann an der rechtlichen Stellung deſſelben als einfachen Nebenintervenienten im Sinne des § 63 der C. P. O. nichts ändern, § 236 der C. P. O. Dieſer Paragraph beſtimmt in Abſ. 2 ausdrücklich, daß im Falle der Rechtsnachfolger als Nebenintervenient auftritt, der § 66 der C. P. O. keine Anwendung finde. Der Nebenintervenient iſt alſo nicht Streitgenoſſe der Hauptpartei geworden, in welcher Eigenſchaft er ſelbſtſtändig ein Rechtsmittel einzulegen befugt wäre. Auch hat der Nebenintervenient nicht etwa in ſeiner Eigenſchaft als Rechtsnachfolger der Bekl. in Gemäßheit des § 237 der C. P. O den Rechtsſtreit übernommen. Der Nebenintervenient würde allerdings auch inſoweit perſönlich zur Einlegung eines Rechtsmittels für befugt zu halten ſein, als gegen iha ſelbſt eine Verurtheilung in dem anzugreifenden Urtheile ergangen ſein möchte. Allein das iſt bei dem angegriffenen Urtheile des O. L. G. nur bezüglich eines Theiles der Koſten der Nebenintervention der Fall. Wegen der Koſten allein kann aber überhaupt ein Rechtsmittel nicht eingelegt werden (§ 94 C. P. O.). II. C. S. i. S. Bachem und Gen. c. Bachem u. Co. vom 8. Dezember 1899, Nr. 424/99 II.

8. § 139.

Das O. L. G. hat die Entſcheidung über die Klage, die auf die Geſetze betreffend den unlauteren Wettbewerb und die Waarenzeichen geſtützt wird, ausgeſetzt, weil dieſe Entſcheidung „zum Theil“ von dem Beſtehen eines Rechtsverhältniſſes abhänge, über das in einem neuerdings von dem Bekl. in Hamburg anhängig gemachten Prozeſſe zu entſcheiden ſei. Hiernach ſoll über die von der Kl. erhobene Klage, obgleich umfangreiche Beweiserhebungen ſtattgefunden haben und die Sache anſcheinend ſpruchreif iſt, erſt entſchieden werden, wenn der Prozeß, den der Bekl. durch ſeine Klage auf Löſchung des für die Kl. eingetragenen Waarenzeichens anhängig gemacht hat, beendigt ſein wird. Die Kl. bekämpft dieſen Beſchluß hauptſächlich aus dem Grunde, weil die Entſcheidung über die Frage, ob ein unlauterer Wettbewerb vorliege, in keiner Weiſe davon abhänge, ob ihr Waarenzeichen mit Recht eingetragen worden ſei. Ihre Beſchwerde erſcheint auch ſelbſt abgeſehen hiervon als begründet. Der § 139 der C. P. O. räumt dem Gerichte nur die Befugniß zur Ausſetzung des Verfahrens ein. Bei Ausübung dieſer Befugniß iſt auf die Umſtände des Falles Rückſicht zu nehmen. Die bloße Möglichkeit, daß es in zwei Prozeſſen zu ſich widerſtreitenden Entſcheidungen über daſſelbe Rechtsverhältniß kommen könne, rechtfertigt keineswegs in *allen* Fällen die Ausſetzung des Verfahrens. Insbeſondere iſt dieſe dann nicht angemeſſen, wenn einerſeits die erwähnte Möglichkeit eine ſehr entfernte iſt, andererſeits die Ausſetzung einer Partei vorausſichtlich ſchwere Nachtheile bringt. Im vorliegenden Falle hat nun die Kl. ein großes Intereſſe daran, daß in dieſer Sache bald eine Entſcheidung ergehe und iſt es ſehr zweifelhaft, ob die Klage auf Löſchung des Waarenzeichens Erfolg haben werde. Ja es liegt die Vermuthung nahe, daß der Bekl. ſeine Klage nur erhoben hat, um dadurch eine Ausſetzung des in Frage ſtehenden Prozeſſes zu erlangen. Bei dieſer Sachlage mußte der angefochtene Beſchluß aufgehoben werden. II. C. S. i. S. Ernſthofener Amphibolinwerke c. Murjahn vom 12. Dezember 1899, B Nr. 190/99 II.

9. § 231.

Die Reviſion führt weiter aus, daß, *wenn* ein Schade vorliege, nach die Höhe deſſelben ausgemittelt und eine Klage auf Erſatz angeſtrengt werden könne, mithin eine Feſtſtellungsklage nach § 231 der C. P. O. unzuläſſig ſei. Dieſer Angriff verfagt. Der Satz, daß die Feſtſtellungsklage durch die Möglichkeit einer Leiſtungsklage ausgeſchloſſen werde, iſt daraus abgeleitet, daß der § 231 der C. P. O. ein rechtliches Intereſſe an alsbaldiger Feſtſtellung des Rechtsverhältniſſes als Erforderniß der Feſtſtellungsklage aufſtellt, indem der Regel nach anzunehmen iſt, daß ein ſolches Intereſſe fehlt wenn eine Leiſtungsklage zu Gebot ſteht. Aber das trifft nicht immer zu; auch wenn eine Leiſtungsklage an ſich möglich wäre, kann jenes Intereſſe trotzdem vorhanden ſein, und wenn es vorhanden iſt, iſt auch die Feſtſtellungsklage zuläſſig. So liegt die Sache im vorliegenden Fall, wo nach der Feſtſtellung des B. R. eine ſofortige *Abſtellung des Schadens* dem Intereſſe beider Theile widerſpricht, eine darauf gerichtete Klage alſo dem Kl. nachtheilig ſein würde, während er zur Vermeidung der Verjährung an der alsbaldigen Feſtſtellung ein klar vor Augen liegendes rechtliches Intereſſe hat. Auch der Hinweis der Reviſion darauf, daß doch ſchon jetzt auf *Gelderſatz* für den bisher entſtandenen Schaden geklagt werden könne, führt zu keiner anderen Beurtheilung. Es iſt mit wiederholten Entſcheidungen des R. G. auch dann ein rechtliches Intereſſe an der Feſtſtellung des bezüglichen Rechtsverhältniſſes anzunehmen, wenn der Kl. andernfalls genöthigt wäre, ſeinen Entſchädigungsanſpruch für die noch nicht abgeſchloſſene Beſchädigung aus einer fortwirkenden Urſache in Theilbeträgen und in mehreren Prozeſſen zu verfolgen; vergl. z. B. Entſch. Bd. 23 Nr. 81 S. 348. V. C. S. i. S. Zeche Königin Eliſabeth c. C.-Fiskus vom 2. Dezember 1899, Nr. 248/99 V.

10. § 297.

Der I. R. läßt in ſeinem die Entſcheidung vom 19. März 1898 vorbehaltslos aufrecht erhaltenden Urtheile vom 26. November 1898 unerörtert, ob die Einrede der Rechtshängigkeit im ordentlichen Verfahren überhaupt wieder zuzulaſſen, nachdem ſie bereits in dem Vorverfahren aus rechtlichen Erwägungen verworfen worden iſt. Er betrachtet von den früheren Gründen auch jetzt noch den einen nis durchſchlagend, daß der gegenwärtige und der vor dem L. G. zu Gera ſchwebende Prozeß wohl denſelben Wechſelanſpruch, nicht aber denſelben Streitgegenſtand betreffen, weil der Herausgabeanſpruch nicht die einfache Umkehrung des Anſpruches aus dem Wechſel ſei. Der B. R. hat ſeiner Entſcheidung eine andere Begründung gegeben, indem er auf die Frage der *Rechtskraft* eingegangen iſt. Er nimmt an, der Richter im Wechſelprozeſſe habe den damals ſchon erhobenen Einwand der Rechtshängigkeit durch ſein rechtskräftig gewordenes Urtheil nicht lediglich aus dem Geſichtspunkte des Prozeßrechts, ſondern auch des materiellen Rechts beſeitigt,

Digitized by Google

dadurch aber ſei der Einwand der anderweiten Erörterung und Aburtheilung im Nachverfahren entrückt, denn mit ſolcher würde unſtatthafter Weiſe die Wirkung des unanfechtbar gewordenen Wechſelurtheils umgangen werden. Der Rkl. bekämpft dies inſofern, als er ausführt, zwar habe der 1. R. im Wechſelprozeßverfahren die Einrede nicht ausſchließlich aus Gründen, welche in der beſonderen Natur des Urkundenprozeſſes beruhen, ſondern auch aus anderen Erwägungen zurückgewieſen, das allein maßgebende B. U. aber beſchränke ſich nach dem Zuſammenhange ſeiner Erwägungen auf Gründe der erſteren Art und ſeine Tragweite erſtrecke ſich daher auf das ordentliche Verfahren nicht. Einer Prüfung dieſes Angriffs bedarf es jedoch nicht, da, auch wenn er begründet iſt, die angefochtene Entſcheidung ſich aus anderen Gründen als richtig darſtellt und die Reviſion deshalb nach § 526 der C. P. O. zurückgewieſen werden muß. Die Einrede der Rechtshängigkeit ſtützt ſich lediglich darauf, daß der Bekl. vor Zuſtellung der gegenwärtigen Klage bei dem L. G. zu Gera gegen die Kl. eine Klage mit dem Antrage erhoben habe, die dort Bekl. zu verurtheilen, an ihn den jetzt eingeklagten Wechſel event. nach zuvoriger Kaſſation herauszugeben. Dieſer Klage gegenüber aber findet die Klage aus dem Wechſel, auch ganz abgeſehen von den Beſonderheiten des Urkundenprozeßverfahrens, ihre Bedeutung ſchon darin, daß ſie, als auf Zahlung gerichtet, eine unmittelbare Grundlage für die Zwangsvollſtreckung gegen den Schuldner herbeizuführen beſtimmt und geeignet iſt. Eine ſolche Klage kann von dem Schuldner nicht zur Rechtshängigkeit gebracht werden, weder durch Erhebung einer negativen Feſtſtellungsklage, noch auch einer Klage auf Herausgabe des Wechſels. Nach rechtskräftiger Abweiſung dieſer letzteren Klage würde der Gläubiger, um eine Verurtheilung zur Zahlung der Wechſelſumme zu erzielen, immer noch eine auf dieſe gerichtete Klage anſtellen müſſen. Dieſe Momente aber ſind für die Frage, ob dieſelbe Streitſache vorliegt, von maßgebender Bedeutung; auf die Identität der Streitſache aber kommt es nach § 235 der C. P. O. gerade an. Es würde auch zu ganz unannehmbaren Ergebniſſen führen, wollte man dem Schuldner, welchem eine Klage aus einer fälligen oder in naher Zeit fällig werdenden Forderung droht, das Recht einräumen, durch Erhebung einer Feſtſtellungsklage oder einer Klage auf Herausgabe der Wechſelurkunde die Verfolgung des Zahlungsanſpruchs bis nach Erledigung jener Rechtsſtreitigkeiten auszuſchließen, vergl. hinſichtlich der negativen Feſtſtellungsklage die Urtheile des R. G. in Sachen Stern gegen Henckel vom 23. September 1897 VI. 265/1897 und in Sachen Skowronski gegen Bork vom 4. Mai 1898 V. 378/1897. In Uebereinſtimmung mit dem I. R. war die Einrede der Rechtshängigkeit mithin für unbegründet zu erachten. VII. C. S. i. S. Hundertmark c. Gebr. Buſchendorf vom 5. Dezember 1899, Nr. 399/99 VII.

11. § 410.

Keinem Bedenken unterliegt endlich die Zubilligung eines richterlichen Eides in der vorliegenden Faſſung an den Kl. Er ſoll ſchwören, daß er zur Ausſtellung der Schuldverſchreibung und zu den darauf folgenden Zahlungen nur durch die im Briefe K.'s enthaltenen Drohungen beſtimmt worden ſei. Dieſes Beweisthema betrifft zwar einen inneren Vorgang in dem Wollenden, aber immerhin eine Thatſache, und entſpricht daher der in §§ 410, 437 der C. P. O. aufgeſtellten Vorausſetzung des Eidesbeweiſes (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 3 S. 430 Bd. 10 S. 324). Auch die hieraus hergeleitete Rüge der Rkl. iſt alſo unbegründet. VII. C. S. i. S. Kaufhold c. Schmidt vom 8. Dezember 1899, Nr. 265/99 VII.

12. § 531.

Die Beſchwerde iſt, trotzdem daß zwei gleichlautende Entſcheidungen der Vorinſtanzen vorliegen, zuläſſig, weil in der angefochtenen Entſcheidung ein neuer ſelbſtändiger Beſchwerdegrund (C. P. O. § 531 Abſ. 2) inſofern enthalten iſt, als das O. L. G. die vom Beſchwerdeführer zur Begründung ſeines Ablehnungsgeſuchs angeführte Thatſache, daß der Amtsgerichtsrath S. einen gewiſſen R., trotzdem daß dieſer einen falſchen Eid geleiſtet habe, für würdig befunden habe, gerichtliche Inſerate in die von ihm herausgegebene Zeitung aufzunehmen, nicht beachtet hat, vielmehr bei ſeiner Entſcheidung irrthümlich davon ausgegangen iſt, jene Behauptung des Beſchwerdeführers und die vom Amtsgerichtsrath S. dazu gegebene Auslaſſung beziehe ſich auf einen gewiſſen K. VI. C. S. i. S. Lentz & Co. c. Ernſt vom 7. Dezember 1899, Nr. 252/99 VI.

13. § 531.

Die Beſchwerde iſt unzuläſſig, da nach der ausdrücklichen Beſtimmung des Geſetzes (C. P. O. §§ 657, 647 Abſ. 2) eine Anfechtung des Beſchluſſes, durch welchen im Falle der Einlegung eines Rechtsmittels gegen ein für vorläufig vollſtreckbar erklärtes Urtheil über Anträge auf Einſtellung der Zwangsvollſtreckung entſchieden wird, nicht ſtattfindet. Die Beſchwerde kann auch nicht dadurch eröffnet werden, daß das B. G. es unterlaſſen hat, die Zurückweiſung des Antrages der Bekl. zu begründen. Die Beigabe von Entſcheidungsgründen iſt vom Geſetze allgemein nur für das Urtheil, nicht auch für den Beſchluß vorgeſchrieben (C. P. O. §§ 284, 294). Es kann aber auch, abgeſehen hiervon, nicht mißbilligt werden, wenn das Gericht eine Entſcheidung ohne Begründung läßt, bei der es ſich lediglich um die Angemeſſenheit oder Unangemeſſenheit einer vorläufigen Maßregel handelt, die das Geſetz in das Ermeſſen des Richters ſtellt und der Nachprüfung der oberen Inſtanz entzieht. I. C. S. i. S. Maercker c. Naudszus & Manaſſe vom 6. Dezember 1899, B Nr. 100/99 I.

14. § 821.

Von den Kl. iſt bei dem Königl. O. L. G. zu Breslau am 16. November 1899 ein Antrag auf Erlaß einer einſtweiligen Verfügung eingereicht. Derſelbe iſt durch den mit der gegenwärtigen Beſchwerde angegriffenen Beſchluß unter Belaſtung der Kl. mit den Koſten zurückgewieſen, indem ausgeführt iſt, daß das angegangene Gericht, nachdem von demſelben am 6. November 1899 ein die Klage abweiſendes Urtheil erlaſſen, nicht mehr mit der Sache befaßt ſei, und daher deſſen Zuſtändigkeit nach § 821 der C. P. O. ausgeſchloſſen erſcheine. Dieſe Entſcheidung iſt unzutreffend, die Hauptſache iſt in der Berufungsinſtanz ſo lange anhängig, bis daß das die Inſtanz abſchließende Urtheil zugeſtellt iſt. Dieſe Zuſtellung geſchah erſt am 23. November 1899, alſo nachdem der Antrag auf Erlaß der einſtweiligen Verfügung eingereicht war. Daß die Beſtimmung in dem cit. § 821 in der erwähnten Weiſe auszulegen, iſt in der Entſcheidung des R. G., welche ſich Bd. 39

S. 398 abgedruckt findet, ausgeſprochen. Die dort gegebenen Gründe ſind fortdauernd für zutreffend zu halten. Hinfällig erſcheint der Hinweis in dem angefochtenen Beſchluſſe darauf, daß der geſtellte Antrag ſeinem Inhalte nach nur dann einen Zweck habe, wenn die Abänderung des in der Hauptſache ergangenen Urtheils als möglich in Ausſicht ſtehe, was nur der Fall ſei, wenn gegen dieſes Reviſionseinlegung erfolge, daß aber letzteres bereits wirkſam gleichzeitig mit der Zuſtellung des B. U., alſo gleichzeitig mit demjenigen Zeitpunkt geſchehe, von dem an die Entſcheidung des B. G. praktiſche Folgen für die Parteien äußern könne, wonach die Einlegung des Rechtsmittels als nothwendiges Erforderniß zur Anbringung des Antrages auf Erlaß der einſtweiligen Verfügung behufs zwangsweiſer Herſtellung eines einſtweiligen Zuſtands ſich darſtelle. Die, wie vom Beſchwerdeführer nachgewieſen, nunmehr erfolgte Einlegung der Reviſion ändert an der einmal eingetretenen Zuſtändigkeit des B. G., über den in Frage ſtehenden Antrag ſachlich zu entſcheiden, nichts. VII. C. S. i. S. Thümmler c. Stammſchulte vom 15. Dezember 1899, B Nr. 175/99 VII.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

15. § 13 Nr. 4.

Die eidliche Vernehmung des Sachverſtändigen B. iſt nicht auf Grund eines Beweisbeſchluſſes erfolgt, ſondern auf den von beiden Parteien geſtellten Antrag, einen Sühneverſuch unter Zuziehung eines zu beeidigenden Sachverſtändigen vorzunehmen; auch iſt der Vernehmung unmittelbar der Abſchluß eines Vergleichs gefolgt. Mit Recht hat deshalb das O. L. G. angenommen, daß der Anwalt der Beſchwerdeführerin die Beweisgebühr nach § 13 Nr. 4 der R. A. G. O. nicht zu beanſpruchen habe. Zur analogen Anwendung des letztgedachten Geſetzes auf einen Fall der vorliegenden Art fehlt es an jeder Veranlaſſung; die Thätigkeit des Anwalts bei der zur Anbahnung des Vergleichs dienenden Vernehmung des Sachverſtändigen wird durch die Vergleichsgebühr (§ 13 Nr. 3) abgegolten. VII. C. S. i. S. Wulf c. Kirchhoff vom 8. Dezember 1899, B Nr. 158/99 VII.

16. § 35.

Begründet iſt die Beſchwerde, inſoweit ſie ſich gegen die Streichung der Gebühr von 13,60 Mark für den Antrag vom 20. Juli 1899 Blatt 202 der Akten richtet. Die Vorinſtanz ſtützt dieſe Entſcheidung darauf, daß nach § 35 der R. A. G. O. für die einmalige Erwirkung des Zeugniſſes der Rechtskraft dem Rechtsanwalte der Inſtanz eine Gebühr nicht zuſtehe. Allein mit Recht weiſt die Beſchwerde darauf hin, daß der urſprüngliche Anwalt der Kl. in I. J. Juſtizrath N., am 26. Mai 1899 verſtorben und in Folge deſſen die Annahme eines neuen Anwalts des Rechtsanwalts F., geboten, dieſer aber, der die Gebühr für den fraglichen Antrag berechne, weder in der Inſtanz noch im Zwangsvollſtreckungsverfahren thätig geweſen ſei. In dieſem Ausnahmefall ſteht dem Rechtsanwalt, wie auch die Motive zur R. A. G. O. S. 52 anerkennen, für die erwähnte Thätigkeit eine Gebühr zu, welche in entſprechender Anwendung des § 24 der R. A. G. O. auf zwei Zehntheile der vollen Gebühr, im vorliegenden Falle alſo auf 13 Mark 60 Pf., zu berechnen iſt. Willenbücher, das Koſtenfeſtſetzungsverfahren Anm. zu § 35 der R. A. G. O. III. C. S. i. S. Granz c. Fiskus vom 12. Dezember 1899, B Nr. 221/99 III.

II. **Das Handelsrecht.**

17. Art. 133 C. P. O. § 267.

Dem B. G. iſt zwar darin beizupflichten, daß ein ſtreitiges bürgerliches Rechtsverhältniß gegeben erſcheint, wenn ein Theilhaber einer offenen Handelsgeſellſchaft aus Art. 133 des H. G. B. die Ernennung von Liquidatoren durch den Richter beantragt und ein anderer Theilhaber Widerſpruch erhebt, alſo in Betreff der Liquidation Streitigkeiten unter den Geſellſchaftern beſtehen. (Staub, Kommentar zum H. G. B., Art. 133 § 6 Abſ. 1. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 13, S. 155—157.) Dagegen gelangt es von dieſem Ausgangspunkt aus mit Unrecht zu der Annahme, über den vorliegenden, vom Kl. geſtellten Antrag auf gerichtliche Ernennung eines Liquidators ſei nach Maßgabe der C. P. O. ſachlich durch Urtheil zu entſcheiden. Für die angeführten Streitigkeiten iſt, da der allein maßgebende Art. 133 Abſ. 2 des H. G. B. keinerlei Vorbehalt macht, weder die Zuſtändigkeit von Verwaltungsbehörden begründet, noch reichsgeſetzlich ein beſonderes Gericht beſtellt oder zugelaſſen. Gehören ſie folgerichtig gemäß § 13 des G. V. G. unzweifelhaft vor die ordentlichen Gerichte, ſo finden auch ſie nach klarer geſetzlicher Vorſchrift (§ 3 Abſ. 1 des E. G. zur C. P. O.) die Vorſchriften der C. P. O. in vollem Umfang Anwendung. Nun geſtattet die C. P. O. allerdings in einzelnen Fällen die Eröffnung eines Verfahrens und die Erlaſſung von Entſcheidungen, ohne förmliche Klage, auf einfaches, beim Gericht eingebrachtes Geſuch, ſo wenn es ſich um Entmündigung (§§ 593 Abſ. 2, 616, 625), Zahlungs- und Vollſtreckungsbefehle (§§ 630, 639), Zwangsvollſtreckung (§§ 685, 688 Abſ. 1, 689, 690 u. a.), Arreſt oder einſtweilige Verfügung (§§ 800 Abſ. 1, 815), gerichtliches Aufgebot (§ 824) handelt. In allen dieſen Fällen ſind aber offenbar eigenthümliche Arten des Verfahrens vorgeſehen, welche beſtimmte, den Gegenſtand der Entſcheidung berührende Vorausſetzungen erfordern und ſich inſofern als ſtreng umgrenzte, einer ausdehnenden Anwendung unzugängliche Ausnahmen kennzeichnen. Vorliegend könnte es ſich höchſtens fragen, ob nicht der klägeriſche Antrag auf Ernennung eines Liquidators als Geſuch um Erlaſſung einer einſtweiligen Verfügung gelten darf. Die ſchriftlichen Eingaben vom 15./26. Januar 1895 und vom 12. September 1898 erwähnen jedoch eine einſtweilige Verfügung nicht und deuten nicht einmal an, daß die Ernennung von Liquidatoren zur Abwendung weſentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig ſei (§ 819 der C. P. O.) Erſt in der mündlichen Verhandlung vor dem L. G. hat der Kl. den Geſichtspunkt einer einſtweiligen Verfügung hervorzukehren verſucht. Er iſt aber darauf, nachdem das L. G. durch einfaches Urtheil, nicht im Weg einſtweiliger Verfügung, einen Liquidator ernannt hatte, in der Berufungsinſtanz nicht vorſorglich zurückgekommen und damit ſcheidet für das Reviſionsgericht eine Nachprüfung jenes Geſichtspunkts um ſo gewiſſer aus, als angeſichts der jahrelangen Zögerung des Kl. bei unveränderter Sachlage über die Unſtatthaftigkeit einer einſtweiligen Verfügung nicht der leiſeſte Zweifel auftauchen würde. War deshalb über die vom Kl. begehrte, von dem Bekl. widerſprochene Ernennung eines Liquidators ein Austrag nur im ordentlichen Verfahren denkbar, ſo griff auch die allgemeine, für gewöhnliche bürgerliche Rechtsſtreitigkeiten geltende Regel Platz

daß unbeſchadet zweier Ausnahmen für das amtsgerichtliche Verfahren (§§ 460 Abſ. 1, 461 Abſ. 2) jeder Civilprozeß durch Zuſtellung einer die Ladung des Gegners und andere unerläßliche Erklärungen enthaltenden Klagſcheift (§ 230 Abſ. 1 der C. P. O.) eingeleitet werden muß. Eine Klagſcheift iſt dem Bekl. niemals zugeſtellt worden und dieſe Unterlaſſung ward nicht etwa dadurch geheilt, daß das L. G. zuerſt am 29. Januar 1895, noch ehe der Widerſpruch des Bekl. feſtſtand, „gemäß Art. 133 des H. G. B." und ſodann wieder, als ſich der Bekl. gegen die auf klägeriſches Wiederanrufen am 14. September 1898 beſchloſſene Aufſtellung eines Liquidators beſchwerte, in Erwägung, daß über die Perſon des Liquidators Streit erhoben werden wolle, je von Amtswegen zur Verhandlung Tagfahrt oder Termin beſtimmte. Die landgerichtliche Behandlungsweiſe entſprach nicht den Vorſchriften der C. P. O. und vermochte deshalb vom Boden derſelben aus überhaupt keine rechtliche Wirkung zu entfalten, namentlich ein prozeſſuales Streitverhältniß nicht in das Leben zu rufen. Immerhin iſt die Anwendbarkeit der Beſtimmung in § 267 der C. P. O. über den Verluſt des Rügerechts gegenüber gewiſſen Geſetz- und Formwidrigkeiten ihrem vorbehaltloſen Wortlaut nach nicht von dem Beſtehen eines durch ordnungsmäßige Klagerhebung eröffneten Rechtsſtreits abhängig, ſondern ſchon dann geboten, wenn die Parteien über einen vor die bürgerlichen Gerichte gehörigen Anſpruch mündlich bei Gericht verhandeln. (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 13, S. 337, Bd. 32, S. 420. Juriſtiſche Wochenſchrift 1896, S. 171.) Nun wurde über den klägeriſchen Antrag ausweislich der landgerichtlichen Sitzungsprotokolle erſtmals am 26. Oktober 1898 verhandelt und nach dem landgerichtlichen Thatbeſtand hiebei ſofort vom Bekl. ausgeführt. Da ein Fall der ſtreitigen Gerichtsbarkeit vorliege, ſo ſei der Antrag vom 12. September 1898, als nicht in der gehörigen Form einer Klage geſtellt, ungebrachtermaßen abzuweiſen. Im Hinblick auf dieſe ausdrückliche Rüge, welche zudem durch die Anträge, die Klage als unzuläſſig abzuweiſen, eventuell unter Aufhebung des Beſchluſſes vom 14. September 1898 den klägeriſchen Antrag zurückzuweiſen, in der Berufungsinſtanz wiederholt wurde, bewendet es bei der Thatſache, daß ein Rechtsſtreit im Sinne der C. P. O. überhaupt nicht eröffnet, der klägeriſche Anſpruch auf gerichtliche Ernennung von Liquidatoren nicht rechtshängig geworden iſt. Weiter ausgeführt VII. C. S. i. S. Reinhardt c. Schramm vom 14. Dezember 1899, Nr. 330/99 VI.

18. Art. 338, 349.

Es muß für erheblich die Reviſionsrüge erachtet werden, welche ſich gegen die Annahme richtet, daß der erhobene Anſpruch nach den Grundſätzen des Werkverdingungsvertrages, nicht des Kaufvertrages zu beurtheilen ſei. Hierbei erſcheint der Art. 338 des H. G. B. nicht zutreffend gewürdigt, nach welchem als Kauf ein Handelsgeſchäft zu erachten iſt, deſſen Gegenſtand in der Lieferung einer Quantität vertretbarer Sachen gegen einen beſtimmten Preis beſteht. Die Vorinſtanz hebt als Grund dafür, daß der hier in Frage ſtehende, die Lieferung einer Akkumulatorenbatterie bezielende Vertrag ſich nicht als ein ſolcher wegen Lieferung einer vertretbaren Sache darſtelle, einmal hervor, es ergebe ſich aus verſchiedenen, näher angegebenen Beſtimmungen der betreffenden Vereinbarung klar, daß es ſich bei letzterer um ein verdungenes Werk handle, bei welchem die Aufſtellung der Batterie in den Geſchäftsräumen des Kl. ein weſentlicher Theil der von den Bekl. übernommenen Leiſtung geweſen. Dieſe Ausführung überſieht, daß die bloße Aufſtellung der in Rede ſtehenden Sache, um welche es ſich hier handelt, immer nur als eine Nebenleiſtung gegenüber der Lieferung des Gegenſtandes ſelbſt erachtet werden kann und daher für die Charakteriſirung des betreffenden Geſchäfts außer Betracht bleiben muß. (Entſch. des R. O. H. G. Bd. 9 S. 219, nach Erkenntniß des R. G. IV. 316/96). Es iſt ſodann von dem B. G. erwogen, daß die Bekl. ſich zur Lieferung einer Batterie von einer genau beſtimmten Leiſtungsfähigkeit — 297 Ampèreſtunden Capacität bei dreiſtündiger Entladung — verpflichtet hätten, und daß in Folge hiervon das Infrageſtehen einer vertretbaren Sache ausgeſchloſſen ſei, deren Vorliegen auch nicht wegen des Zuſatzes „Type 11" angenommen werden könne. Hierbei iſt der Begriff „vertretbare Sache" verkannt. Derſelbe iſt weder im H. G. B. noch in dem eventuell hier heranzuziehenden Pr. A. L. R. definirt. Nach der danach in Betracht kommenden allgemeinen Rechtsanſchauung ſind als vertretbare Sachen ſolche anzuſehen, die nur bezüglich ihrer Quantität und Qualität Intereſſe für die Berechtigten haben. (Regelsberger, Pandekten § 99, Dernburg, Pandekten Bd. 1 S. 169, Förſter-Eccius, Pr. A. L. R. 7. Auflage Bd. 1 S. 112). Dies auf Maſchinen angewandt, erſcheinen dieſelben, ohne daß es, ſofern es ſich nur wie vorliegend um Maſchinen bekannter, gewöhnlicher Art und üblicher Beſchaffenheit handelt, auf eine beſtimmte Leiſtungsfähigkeit ankommt, als vertretbare Sachen, es ſei denn, daß, in welcher Richtung hier nichts konſtirt, die Maſchinen einem beſtimmten Raume oder Betriebe angepaßt ſein müſſen. Hierfür hat ſich auch die Rechtſprechung erklärt, in welcher Richtung zu vergleichen ſind einmal die Entſch. des R. O. H. G. Bd. 2 S. 289, Bd. 6 S. 29, Bd. 23 S. 87, ferner die des R. G. Bd. 21 S. 205, Bd. 25 S. 89 und bei Bolze Bd. 3 Nr. 363 und Bd. 12 Nr. 461 und 462. Hinzuweiſen iſt auch auf Staub, Kommentar zum H. G. B. §§ 5 und 6 zu Art. 338, ferner auf Rehbein, Kommentar zum B. G. B., Bd. 1 S. 96. Waren ſonach auf die Beurtheilung des Klageanſpruchs die Regeln über den Kauf, namentlich die bezüglichen Beſtimmungen des H. G. B. anzuwenden, ſo mußte die auf Art. 349 a. a. O. geſtützte Einrede der Verjährung gewürdigt werden. VII. C. S. i. S. Groß-Gaſtroſer Akkumulatorenwerke c. Ottersbach vom 12. Dezember 1899, Nr. 237/99 VII.

19. Art. 451 ff. §§ 3 ff. des Binnenſchifffahrtsgeſetzes.

Allerdings können die Bedenken, welche das O. L. G. dagegen hegt, die in dem Urtheil des R. G. Bd. 32 Nr. 2 der Entſch. in Civilſachen für die Verhältniſſe der Seeſchifffahrt ausgeſprochenen Rechtsgrundſätze auf die Verhältniſſe der Binnenſchifffahrt zu übertragen, nicht für begründet erachtet werden. — Das O. L. G. führt näher aus, die Beſonderheiten des Seeſchifffahrtsgewerbes hätten ſehr früh das Seerecht zu dem Satze drängen müſſen, daß die in Schiff, Ladung und Fracht gegebenen und zu gemeinſamem Schickſal verbundenen Werthe grundſätzlich für ſich allein die Anſprüche zu befriedigen hätten, die durch und bei Ausführung der Seereiſe entſtehen könnten, und daß daher dieſe Werthe, ſoweit ſie dem Rheder gehörten, als ſeine fortune de mer von ſeinem übrigen Vermögen zu trennen ſeien, dergeſtalt, daß der Rheder aus dieſem ſeinem

ſonſtigen Vermögen (der fortune de terre) grundſätzlich niemals Anſprüche, die aus der Verwendung ſeines Schiffs zum Seehandel entſtanden ſeien, zu befriedigen habe; und weiter wird anerkannt, in der folgerichtigen Entwickelung dieſer Rechtsanſchauung habe auch die rechtliche Möglichkeit gelegen, daß der Rheder ſelbſt Gläubigerrechte an ſeiner fortune de mer erwerben könne. — Demgegenüber iſt aber zu bemerken, daß hier nichts darauf ankommt, was dazu geführt hat, daß ſich die dargelegte Rechtsanſchauung bildete. Das Entſcheidende kann vielmehr nur ſein, auf Grund welcher geſetzlicher Vorſchriften dieſe Rechtsanſchauung mit der aus ihr ſich ergebenden Folgerung als dem gegenwärtig geltenden Rechte angehörend angeſehen werden darf. Für das Seerecht iſt ſie zu ſtützen auf die Art. 451, 452, 742, 755, 757 ff. des H. G. B. in Verbindung mit den Grundſätzen des heutigen Rechts über die Eigenthümerhypothek. Jenen Artikeln des H. G. B. entſprechen aber im Weſentlichen die §§ 3, 4, 93, 100, 102 ff. des Binnenſchifffahrtsgeſetzes. Daß durch die §§ 15 bis 19 dieſes Geſetzes der Befugniß des Binnenſchiffers, als Vertreter des Schiffseigners Verträge zu ſchließen engere Grenzen geſteckt ſind, als es durch die Art. 495 bis 503 des H. G. B. für den Seeſchiffer geſchehen iſt, kann einen grundſätzlichen Unterſchied nicht begründen. Man wird daher keinen Anſtand zu nehmen haben, im Ganzen dem Schiffseigner des Binnenſchifffahrtsgeſetzes dieſelben Rechte zuzugeſtehen, die dem Rheder einzuräumen ſind. — Zu beachten iſt indeß, daß, wenn nach dem geltenden Recht für gewiſſe Anſprüche der Rheder oder Schiffseigner nur dinglich mit dem Schiffsvermögen haftet, mit dieſem Rechtsgrundſatz doch erſt die Möglichkeit gewonnen iſt für die Annahme eines Gläubigerrechts, welches dem Rheder oder Schiffseigner gegenüber einem ihm ſelbſt gehörenden Schiffsvermögen zuſteht. Irrig wäre die Meinung, daß überall, wo ein ſolches Recht begrifflich möglich und denkbar ſei, es auch nothwendig beſtehen müſſe. Keineswegs wird denn auch in dem zuletzt erwähnten Urtheil des R. G. der anerkannte Anſpruch des Rheders auf Hülfslohn lediglich daraus abgeleitet, daß für den Hülfslohn nur die geretteten Gegenſtände haften, und in Anſehung eines geretteten Schiffes für den Gläubiger nur das Pfandrecht eines Schiffsgläubigers begründet iſt (Art. 753, 757 Nr. 5, 758, 759 des H. G. B.). Die Erörterungen nehmen vielmehr ihren Ausgang von dem Art. 742 des H. G. B., indem dargelegt wird, daß nach der Faſſung dieſer Geſetzesbeſtimmung unter den dritten Perſonen, die gegebenenfalls Anſpruch auf Berge- oder Hülfslohn haben, alle Perſonen außer der Schiffsbeſatzung zu verſtehen ſind, zu ihnen alſo auch der Rheder ſelbſt und die Eigenthümer der Ladung gehören; und ferner wird gezeigt, daß es im Intereſſe aller Schiffsgläubiger des nothleidenden Schiffes liege, einen Anſpruch auch des Rhederers auf Hülfslohn anzuerkennen. Der Art. 742 des H. G. B. iſt nicht etwa nur der Billigkeitsrückſicht entſprungen, daß denen, die bergen oder retten, dafür ein Lohn gebührt, durch ſeine Vorſchrift ſoll vielmehr auch ein Anreiz gegeben werden zur Bergung oder Hülfeleiſtung in Seenoth. Es entſpricht mithin ſowohl dem Zweck wie dem Wortlaut des Geſetzes, auch dem Rheder ſelbſt ein Recht auf Berge- oder Hülfslohn zu gewähren, und zu dem gleichen Ergebniß für den Schiffseigner des Binnenſchifffahrtsgeſetzes führen die Vorſchriften in den §§ 93 ff. dieſes Geſetzes. Ganz anders verhält es ſich aber mit dem Anſpruch auf Erſtattung eines Schadens, welchen eine Perſon der Schiffsbeſatzung durch ein Verſchulden in Ausführung ihrer Dienſtverrichtungen verurſacht hat. Nach Art. 451 des H. G. B. ſoll der Rheder und nach § 3 des Binnenſchifffahrtsgeſetzes der Schiffseigner für ſolchen einem Dritten zugefügten Schaden verantwortlich ſein. Schon dieſe Ausdrucksweiſe des Geſetzes weiſt darauf hin, daß mit dem Dritten nur Jemand gemeint iſt, der weder die ſchuldige Perſon der Schiffsbeſatzung noch der Rheder oder der Schiffseigener ſelbſt iſt. Eine andere Auslegung wird aber auch nicht durch Grund und Zweck des Geſetzes gerechtfertigt. Der Art. 451 des H. G. B., wie der § 3 des Binnenſchifffahrtsgeſetzes beruht auf dem Gedanken, daß derjenige, welcher in ſeinem Intereſſe ein Anderen Gefahr bringendes Gewerbe mit Hülfe von ihm angeſtellter Perſonen betreibt, auch für den von dieſen in ſeinem Dienſt handelnden Perſonen ſchuldhaft verurſachten Schaden wenigſtens mit Schiff und Fracht einſtehen muß. Im Bereiche dieſes Gedankens liegt es nicht, unter irgend welchen Umſtänden zu den Schadenserſatzberechtigten auch den Rheder oder Schiffseigner ſelbſt zu rechnen. Im Gegentheil, dies würde dem Gedanken des Geſetzes widerſprechen, inſofern nämlich die Statuirung eines dem Rheder oder Schiffseigner gegenüber einem ihm ſelbſt gehörenden Schiffsvermögen zuſtehenden Erſatzanſpruchs den Erfolg haben würde, ſeine Haftung gegenüber den etwa neben ihm Schadenleidenden (z. B. Ladungsbetheiligten) herabzumindern. I. C. S. i. S. Rhenania c. Wittenberg u. Vogt vom 2. Dezember 1899, Nr. 313/99 I.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Patentgeſetz.

20. C. P. O. §§ 229, 510.

Auf den Ausſetzungsantrag der Bekl. war nicht einzugehen. Der Antrag war bereits beim B. G. geſtellt und iſt von dieſem zurückgewieſen worden. Da darin eine nach C. P. O. § 229 mit der ſofortigen Beſchwerde anfechtbare Entſcheidung lag, ſo iſt deren Nachprüfung der Beurtheilung des Reviſionsgerichts nach C. P. O. § 510 entzogen. Ob der Bekl. gleichwohl das Recht einzuräumen ſein möchte, in der Reviſionsinſtanz einen neuen, anderweitig begründeten Ausſetzungsantrag zu ſtellen, kann unerörtert bleiben, da dieſer Fall nicht vorliegt. Hier decken ſich Zweck und Begründung des abgelehnten Ausſetzungsantrages mit dem wiederholten völlig, und inſoweit iſt die Wiederholung nach dem Rechtsmittel-Syſtem der C. P. O. jedenfalls für unzuläſſig zu erachten. I. C. S. i. S. Eaſtmann Kodak c. Junk vom 18. November 1899, Nr. 280/99 I.

Zum Reichsſtempelgeſetz.

21. § 8.

§ 8 Abſ. 2 des Reichsſtempelgeſetzes beſtimmt: „Jede Verabredung, durch welche die Erfüllung des Geſchäfts unter veränderten Vertragsbeſtimmungen oder gegen Entgelt unter denſelben Vertragsbeſtimmungen verſchoben wird, gilt als neues abgabepflichtiges Geſchäft.“ Hiernach gilt die Vereinbarung über Hinausſchiebung der Erfüllung eines Anſchaffungsgeſchäfts in zwei Fällen als neues Anſchaffungsgeſchäft: a) wenn dabei die Vertragsbeſtimmungen der Erfüllung verändert werden und b) wenn ein Entgelt für die Herausſchiebung verabredet wird.

Digitized by Google

Es kann nicht zweifelhaft ſein, daß das Geſetz hier nur ſolche Vereinbarungen im Auge hat, welche nach Abſchluß des Hauptgeſchäfts getroffen werden. Unter den „abgeänderten Vertragsbeſtimmungen“, von denen die erſte Alternative ſpricht, können nur neue Vereinbarungen verſtanden werden, welche den urſprünglichen Vertrag noch in anderer Beziehung als bezüglich der Erfüllungszeit ändern; die zweite Alternative begreift dann diejenigen Fälle, in denen außer der Erfüllungszeit an dem alten Vertrage nichts geändert, für die Hinausſchiebung der Erfüllung aber ein Entgelt bewilligt wird. Als ein zweites Anſchaffungsgeſchäft gilt alſo weder die nachträglich ohne ſonſtige Vertragsänderung und ohne Entgelt vereinbarte Hinausſchiebung der Erfüllung noch die gleich von vornherein bei Abſchluß des Anſchaffungsgeſchäfts vereinbarte Hinausſchiebung. Zu den Fällen der letzteren Art gehören nun diejenigen Geſchäfte, um welche es ſich im gegenwärtigen Prozeſſe, ſoweit er in die Reviſionsinſtanz gediehen iſt, handelt. Zwar iſt in den Vertragsbedingungen der Satz an die Spitze geſtellt, durch den nach der Meinung der Kontrahenten eine Zuwiderhandlung gegen das Verbot des § 50 Abſ. 2 des Börſengeſetzes vom 22. Juni 1896 vermieden werden ſoll, daß jeder Schluß ein Kaſſaſchluß ſei und den für die Abwickelung und Erfüllung der Kaſſageſchäfte allgemein geltenden Börſenbeſtimmungen unterliege; allein dieſer Satz, nach welchem ſofortige Erfüllung nach Maßgabe der für Kaſſageſchäfte geltenden Börſenbeſtimmungen vereinbart iſt, wird durch die folgenden Nummern der Vertragsbedingungen abgeändert, indem unter II ſowohl dem Käufer als dem Verkäufer die Befugniß eingeräumt wird, die Hinausſchiebung der Erfüllung nach Maßgabe der Beſtimmungen unter III bis V *durch eine ſofort nach Abſchluß des Geſchäfts abzugebende Erklärung zu verlangen*. Hiernach ſind die fraglichen Geſchäfte nicht als reine, unbedingte Kaſſageſchäfte vereinbart; dieſe Eigenſchaft iſt vielmehr von der Bedingung abhängig gemacht, daß nicht einer der Kontrahenten ſich der Befugniß bedient, Hinausſchiebung der Erfüllung zu verlangen. Stellt er dieſes Verlangen, ſo wird das Geſchäft eben nicht als Kaſſageſchäft abgewickelt, und zwar tritt dieſe Folge ein, *ohne daß es der Zuſtimmung des anderen Theils, d. h. einer neuen Vereinbarung* bedarf. Eine anderweite Vereinbarung iſt nur erforderlich, wenn die unter III bis V der Bedingungen geregelten Folgen abgeändert werden ſollen. Da nun in allen vorliegenden Fällen der eine Kontrahent von der ihm unter II ertheilten Befugniß Gebrauch gemacht hat, ſo iſt, gleichviel wie im übrigen Erfüllungszeit und Entgelt ſpäter abweichend von III bis V geregelt worden ſind, in keinem Falle ein Kaſſageſchäft durch ſofortige Erfüllung zur Abwickelung gekommen, vielmehr zu Folge Nichteintritts der Bedingung, von welcher das Zuſtandekommen eines Kaſſageſchäfts abhängig gemacht war, ein Zeitgeſchäft. Das B. G. durfte ſich deshalb mit Recht auf die Ausführungen berufen, mit denen das Urtheil dieſes Senats vom 27. Juni 1899 in Sachen Steuerfiskus gegen Mitteldeutſche Kreditbank VI a 30/99 begründet iſt, wenngleich dieſem Urtheile ein Fall zu Grunde lag, in welchem neben der Bezeichnung des Schluſſes als Kaſſaſchluß im Vertrage ſelbſt die unbedingte Vereinbarung getroffen war, daß die Erfüllung erſt am letzten Tage des Monats geſchehen ſolle. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Berliner Handelsgeſellſchaft vom 12. Dezember 1899, Nr. 401/99 VII.

Zum Geſetz gegen den unlautern Wettbewerb.

22. § 6.

Die Rüge, daß das B. U. den zweiten Abſ. des § 6 verletze, beziehungsweiſe in dieſem Punkte die Begründung vermiſſen laſſe, geht fehl. Den Bekl. iſt *nicht* zuzugeben, daß das Gericht von amtswegen habe prüfen müſſen, ob nicht etwa ihnen an den in den Inſeraten gemachten Mittheilungen ein *berechtigtes Intereſſe* im Sinne dieſes zweiten Abſatzes zuſtehe. Derſelbe enthält nicht ein negatives Thatbeſtandsmerkmal für die Klage aus § 6, ſondern er gewährt dem Bekl. nur ein *Vertheidigungsmittel* gegenüber der an ſich begründeten Klage. Dieſes muß alſo von dem Bekl. *geltend* gemacht und müſſen von ihm die Unterlagen beſchafft werden, damit der Inſtanzrichter beurtheilen kann, ob ein berechtigtes Intereſſe vorliegt. Wenn nun auch hierbei der Abſ. 2 des § 5 nicht gerade ausdrücklich genannt zu werden braucht, ſo muß doch die ganze Einlaſſung des Bekl. keinen Zweifel darüber aufkommen laſſen, daß er ſich auf den Schutz dieſes Geſetzes berufe, damit der Richter auch von dieſem Geſichtspunkte aus die Klage zu prüfen Veranlaſſung findet. In einer ſolchen Weiſe haben ſich aber die Bekl. nach dem Inhalte des Thatbeſtandes des angegriffenen Urtheils und der darin bezogenen Schriftſätze von dem B. R. nicht vertheidigt. II. C. S. i. S. Kieſelich c. Rüger u. Gen. vom 5. Dezember 1899, Nr. 270/99 II.

Zum Börſengeſetz.

23. §§ 48 ff.

Auch wenn angenommen wird, daß der Begriff des Börſentermingeſchäfts, wie ihn der § 48 des Börſengeſetzes aufſtellt, auch den §§ 55, 66, 69 des Geſetzes und allen Vorſchriften des Abſchnittes IV, betreffend den Börſenterminhandel, zu Grunde liegt, iſt das Ergebniß, zu dem der B. R. gelangt, gerechtfertigt. Auf die Ausführungen der Reviſion gegen die Argumentation des B. R. aus den §§ 50 Abſ. 3, 82 Abſ. 4 des Börſengeſetzes kommt nichts an, weil es dieſer Argumentation nicht bedarf. Auch die Ausführungen der Reviſion gegen die Auslegung der §§ 51, 52 des Geſetzes in dem reichsgerichtlichen Urtheil vom 12. Oktober 1898 können auf ſich beruhen. Es handelt ſich vorliegend nicht um einen thatſächlichen Terminhandel in Werthpapieren, *die zum Börſenterminhandel nicht zugelaſſen ſind, oder in denen der Börſenterminhandel unterſagt iſt*, für die deshalb eine amtliche Feſtſtellung und Veröffentlichung der Preiſe nicht ſtattfindet. In Frage ſteht allein, ob die im § 66 des Börſengeſetzes ausgeſprochene Unwirkſamkeit von Börſentermingeſchäften, für die nicht beide Parteien im Börſenregiſter eingetragen ſind, auf die Börſentermingeſchäfte, die der Formulirung des § 48 des Geſetzes entſprechen, zu beſchränken, oder ob dieſe Unwirkſamkeit auf ſolche Geſchäfte zu erſtrecken iſt, deren äußere Rechtsform zwar ſich mit der Begriffsbeſtimmung des § 48 nicht deckt, die aber nach ihrem materiellen Inhalt und ihrer wirthſchaftlichen Natur und Zweckbeſtimmung unter die Geſchäfte fallen, die der Geſetzgeber nur den in das Börſenregiſter eingetragenen Perſonen mit Rechtswirkſamkeit hat geſtatten, von denen er andere Perſonen hat ausſchließen wollen, *von denen deshalb anzunehmen iſt, daß der Geſetzgeber ſie hat treffen wollen und ausdrücklich getroffen haben würde, wenn er ihre Einkleidung in eine andere Rechtsform als diejenige, die er formulirt*

hat, vorausgeſehen hätte. Das Urtheil des R. G. vom 12. Oktober 1898 beruht in ſeinem Kern ebenſo wie das angefochtene B. U. auf der Bejahung dieſer Frage, die Bejahung dieſer Frage aber auf dem Satz, daß der Rechtserfolg, den der Geſetzgeber durch eine zwingende allgemein gültige Rechtsnorm einem Rechtsgeſchäft verſagt, nicht auf einem Umwege dadurch erreicht werden kann, daß dem Rechtsgeſchäfte ohne Aenderung ſeines Inhalts eine andere Form gegeben wird. Das R. G. hält an dieſem Satze feſt. Aus ſittlichen oder wirthſchaftlichen Gründen, wegen ſozialer Gefahren und in ähnlichen Fällen verbietet der Geſetzgeber manche Handlungen, die an ſich dazu dienen könnten, rechtsgeſchäftliche Folgen zu erzeugen, entweder ſchlechthin oder ſo, daß die Handlungen rechtsgeſchäftliche Folgen nicht haben ſollen, oder er zieht dem Eintritt ſolcher Folgen gewiſſe, der Privatwillkür entzogene Schranken. Faßt der Geſetzgeber die Definition ſolcher Handlungen nicht weit oder genau genug, ſo entſteht die Gefahr, daß die Parteien den Rechts- und den wirthſchaftlichen Erfolg, den ſie durch das Rechtsgeſchäft, gegen das das Geſetz ſich richtet, erreichen wollen, auf einem Umwege dadurch zu erreichen ſuchen, daß ſie ein verwandtes Geſchäft an Stelle des vom Geſetz bedrohten abſchließen, und ſo die Erreichung des geſetzgeberiſchen Zweckes vereiteln. Dies iſt der Fall der Umgehung des Geſetzes, die jedes Recht dem direkten Handeln gegen das Geſetz gleichſtellt. In den Quellen des gemeinen Rechts hat er ſeinen allgemeinen Ausdruck in l. 29, 30 D. de leg. 1, 3 (l. 5 C. de leg. 1, 14) und ſeine praktiſche Geſtaltung in einer Reihe von Fällen gefunden. l. 13 § 26 D. de act. e. o. 19, l. l. 3 § 3 l. 7 pr. §§ 1, 3 D. da scs. Mac. 14, 6. l. 8 § 6, l. 29 § 1, l. 32 § 3 D. ad sc. Vell. 16, 1; l. 16 C. de us. 4,32. Das Verbot des Darlehns an den Hausſohn, das Geſetz gegen die Interceſſion der Frauen und gegen die Schenkung unter Eheleuten, das Zinsverbot, wird auf den Verkauf von Sachen durch den Gläubiger an den Hausſohn, dem das Darlehn aus dem Erlöſe verſchafft werden ſoll, auf das Darlehn, das der Frau gegeben, damit ſie das Geld den kreditunwürdigen Dritten gebe, auf den Verkauf unter dem Werthe an den Ehegatten, auf Vergütung für Kredit unter der Rechtsform der Vertragsſtrafe angewendet. In dem Geſetz vom 12. Mai 1894 (R. Geſ. Bl. S. 450) werden Verkäufe auf Abzahlung Beſchränkungen unterworfen, die durch Vertrag nicht abgeändert werden dürfen. Der § 6 des Geſetzes ſagt ausdrücklich, daß die Beſchränkungen auf Verträge Anwendung finden, die darauf abzielen, den Zweck des Abzahlungsgeſchäfts in einer anderen Rechtsform, z. B. durch Vermiethung, zu erreichen. Hier hat das Geſetz den allgemeinen Rechtsgedanken ausdrücklich ausgeſprochen, auf den der Geſetzgeber auch ohne ausdrückliche Hinweiſung bei dem Richter für die Anwendung zwingender Geſetze rechnen muß. Vergl. c. 48 d. r. j. in VI 5, 13 (cum quid una via prohibetu alieni, ad id alia non debet admitti). Wächter, Handbuch des Württemb. Privatrechts 2 § 1 S. 9a E. Die Anwendung dieſes Rechtsgedankens enthält nicht, wie die Reviſion meint, die Verbeſſerung eines mangelhaften Geſetzes durch den Richter, zu der der Richter nicht berufen iſt, ſondern die dem wahren Willen des Geſetzes nach ſeinem Grunde und Zweck entſprechende Anwendung des Geſetzes, zu der der Richter an erſter Stelle berufen iſt. Im vorliegenden Falle handelt es ſich um ein zwingendes Geſetz. Das Börſengeſetz gebietet die Führung eines Börſenregiſters für Waaren und Werthpapiere bei jedem zur Führung des Handelsregiſters zuſtändigen Gericht. Es gebietet allen Perſonen, die ſich an Börſen-Termingeſchäften mit voller Rechtswirkung betheiligen, ſolche Geſchäfte eingehen wollen, die Eintragung ihrer Namen in das Börſenregiſter §§ 54, 55, 60, 66. Es verſagt ohne dieſe Eintragung allen Börſentermingeſchäften, der Ertheilung und Uebernahme von Aufträgen zu ſolchen und der Vereinigung zum Abſchluſſe derſelben, den beſtellten Sicherheiten und den abgegebenen Schuldanerkenntniſſen die volle Rechtswirkſamkeit. Das Geſetz will ohne die Eintragung voll rechtswirkſame Börſentermingeſchäfte nicht. Es will Börſentermingeſchäfte unter nicht eingetragenen Perſonen verhüten. Grund und Zweck des Geſetzes ſind aus ſeiner Entſtehungsgeſchichte bekannt. Man ging davon aus, daß der börſenmäßige Terminhandel ganz überwiegend nicht berechtigten wirthſchaftlichen Zwecken, ſondern der Befriedigung des reinen Spielbedürfniſſes diene, daß die Art ſeines Betriebes zu der Möglichkeit geführt habe, am Terminhandel mit geringen Mitteln Theil zu nehmen, obwohl die Werthpapiere regelmäßig nur in ganz beſtimmten hohen Beträgen gehandelt werden, welche die Geldmittel der kleinen Kapitaliſten erheblich überſteigen, daß dadnech zahlloſe Perſonen aus dem großen Privatpublikum, Beamte, Offiziere, Landwirthe, Handwerker und ſelbſt Kaufleute, deren Geſchäftsbetrieb ſolche Geſchäfte nicht fordert, zum börſenmäßigen Terminhandel verleitet werden, obwohl ſie nicht die zur Beurtheilung der Gewinn- und Verluſtchancen erforderliche Fachkenntniß beſitzen und regelmäßig Kontrahenten gegenüber ſtehen, die mit dem Börſenweſen vertraut und ihnen überlegen ſind. Erwogen wurde, daß in Folge deſſen die Betheiligung am börſenmäßigen Terminhandel für das Privatpublikum im hohen Maße verhängnißvoll geworden ſei und jährlich zahlreiche Exiſtenzen vernichtet habe. Man ging weiter davon aus, daß die damalige Geſetzgebung zur Bekämpfung der Ausartung des börſenmäßigen Terminhandels in Werthpapieren nicht ausreiche. Man wollte dieſen Terminhandel nicht ganz beſeitigen, weil man annahm, daß er an ſich und in gewiſſen Fällen eine berechtigte Form des Handelsverkehrs ſei. Man gelangte deshalb dahin, die Fähigkeit, rechtlich voll wirkſame Börſentermingeſchäfte abzuſchließen, an beſtimmte Vorausſetzungen zu knüpfen und glaubte, in der Einrichtung des Börſenregiſters das geeignete Mittel gefunden zu haben, dem Privatpublikum die Betheiligung an dem Börſenterminhandel zu erſchweren und ſie dadurch einzuſchränken. Man nahm an, daß alle, aber auch nur ſolche Perſonen, die eine wirthſchaftlich berechtigte Veranlaſſung haben, ſich des börſenmäßigen Terminhandels als Mittel zur Erleichterung und Sicherung ihrer geſchäftlichen Unternehmen zu bedienen, ſich ohne Bedenken eintragen laſſen könnten und würden. Für ſolche Perſonen ſah man in der Einführung des Regiſterzwanges zugleich einen haben Vortheil, weil die Eintragung die Scheidung zwiſchen berechtigten und unberechtigten Terminhandel zum Ausdruck bringe, die Einrede des reinen Differenzgeſchäfts eingetragenen Perſonen gegenüber unbedenklich zu verſagen ſei, und dadnech klare und ſichere Rechtsverhältniſſe geſchaffen würden. Für andere Perſonen hielt man jedes börſenmäßige Termingeſchäft für bedenklich und ihre Ausſchließung von dem-

ſelben für ganz unnachtheilig. Dabei war man ſich darüber klar, daß es der geſetzlichen Feſtſtellung des Begriffs des Börſentermingeſchäfts bedürfe, ſchon bei den Verhandlungen der Börſen-Enquete-Kommiſſion aber zugleich darüber daß die Betheiligten verſuchen könnten, ihren Geſchäften den Charakter von Börſentermingeſchäften im Sinne der geſetzlichen Begriffsbeſtimmung durch einzelne Abänderungen der Geſchäftsbedingungen zu nehmen. Man vertraute aber darauf, daß der Richter bei Anwendung der Begriffsbeſtimmung die Vereitelung des vom Geſetz beabſichtigten Zwecks zu verhindern wiſſen werde. Die Begriffsbeſtimmung war naturgemäß durch die Geſtaltung gegeben, die der börſenmäßige Terminhandel in ſeiner bekannten Entwickelung aus dem gewöhnlichen fixen Lieferungsgeſchäft im Sinne des Art. 357 des H. G. B. angenommen hatte. Bei dem gewöhnlichen Fixgeſchäft wird der geſammte Inhalt des Geſchäfts, Objekt, Quantum und der Termin durch das Bedürfniß und die Mittel der Kontrahenten in jedem einzelnen Falle beſtimmt. Jedes Geſchäft iſt dadurch anderen gleichartigen Geſchäften gegenüber nach Menge, Preis, Lieferzeit, individualiſirt. Im Gegenſatz zu dieſem gewöhnlichen Fixgeſchäft haben die Geſchäfte im börſenmäßigen Terminhandel einen allgemeinen ſchablonenhaften Charakter dadurch erhalten, daß ſie nach vorher an der Börſe für alle Geſchäfte dieſer Art feſtgeſetzten gemeinſamen Bedingungen auf dieſelbe feſtbeſtimmte Zeit, über feſte Mengeeinheiten geſchloſſen und daß für ſie an der Börſe fortdauernd Terminpreiſe amtlich feſtgeſtellt und veröffentlicht werden. Auf dieſer Gleichartigkeit aller Geſchäfte nach Menge, Termin, Terminspreis, beruht die Möglichkeit der Deckung jedes Kontrahenten durch Gegengeſchäft, der Löſung durch bloße Differenzzahlung die Möglichkeit der Betheiligung weiter Kreiſe an den Geſchäften ohne den Beſitz der Mittel zur Effektiverfüllung, die ſtets umgangen werden kann, die Möglichkeit der Benutzung dieſer Geſchäfte zu einfachen Differenz- und Spielgeſchäften. Daraus ergab ſich für den Geſetzgeber die Begriffsbeſtimmung, die der § 48 des Börſengeſetzes formulirt. Dieſe Begriffsbeſtimmung deckte die Börſentermingeſchäfte wie ſie damals üblich waren. Geſchäfte dieſer Art ſollten dem großen Privatpublikum durch die Einrichtung des Börſenregiſters verſchloſſen werden. Ob die Einrichtung des Börſenregiſters dafür das geeignete Mittel war, iſt hier nicht zu beurtheilen. Nach dem Grund und Zweck des Geſetzes war den Betheiligten der Weg, den ſie dem Geſetz gegenüber einzuſchlagen hatten, vorgezeichnet. Das Börſentermingeſchäft war entweder aufzugeben oder auf den Kreis der eingetragenen Perſonen zu beſchränken, den das Geſetz ſelbſt nicht einſchränkt, da es die Eintragung in das Börſenregiſter von keinen beſonderen Vorausſetzungen abhängig macht. Wollten ſie das nicht, ſo mußten ſie auch die Folgen auf ſich nehmen, die das Geſetz an die Nichtbefolgung ſeiner Vorſchriften knüpft. Statt deſſen iſt das Beſtreben der betheiligten Börſenkreiſe von Anfang an dahin gerichtet geweſen, das Geſetz illuſoriſch zu machen und ſeinen Zweck, das große Privatpublikum vom Börſen-Terminhandel fern zu halten, und klare und ſichere Rechtsverhältniſſe zu ſchaffen, dadurch zu vereiteln, daß man die Termingeſchäfte nicht nach den an der Börſe feſtgeſtellten Geſchäftsbedingungen abſchloß, ſondern für den Verkehr mit den Privatkunden andere Geſchäftsbedingungen gleicher allgemeiner Art ſubſtituirte. Der Zweck dieſes Verhaltens, das Geſetz illuſoriſch zu machen, wird kaum geleugnet. Die Sache liegt ja nicht ſo, daß die an der Börſe Betheiligten aus geſchäftlichen Gründen, welche nicht mit dem Erlaß des Börſengeſetzes zuſammen hingen, das bis dahin übliche Termingeſchäft umgeſtaltet, und ein Geſchäft weſentlich anderen Inhalts an die Stelle geſetzt hätten, welches anderen geſchäftlichen Zwecken und anderen geſchäftlichen Bedürfniſſen ſowohl der Börſenkreiſe wie des mit demſelben in Beziehung tretenden Publikums zu dienen, beſtimmt geweſen wäre. Man glaubte ſich von der Pflicht der Eintragung in das Börſenregiſter einfach dadurch befreien zu können, daß man an die Stelle des der bisherigen Uebung entſprechenden Thatbeſtandes, wie er im § 48 des Geſetzes definirt iſt, an den der § 66 des Geſetzes die Pflicht zur Eintragung knüpft, einen andern Thatbeſtand ſetzte, mit welchem man im Uebrigen dasſelbe erreicht. Aber darin hat man ſich geirrt. Die Ausführung, daß, nachdem der § 48 des Börſengeſetzes die Begriffsbeſtimmung des Börſenterminggeſchäfts gegeben, „jedem Rechtsgenoſſen freiſtehe, von dem Abſchluß ſolcher Börſenterminggeſchäfte abzuſehen und ein anderes Geſchäft abzuſchließen," iſt verfehlt, wenn das andere Geſchäft nur eine andere Rechtsform für die Geſchäfte iſt, die das Geſetz in ſeinen §§ 48, 66 im Auge gehabt hat, und zu denſelben wirthſchaftlichen Reſultaten führt, die das Geſetz hat verhüten wollen. Die Sache liegt dann nicht anders, als in dem obigen Beiſpiel der gemeinrechtlichen Rechtsquellen, in welchen man an die Stelle des verbotenen Darlehns an den Hausſohn den Verkauf an ihn ſetzte, um ihm das verbotene Darlehn zu verſchaffen. Die Umgehung des Geſetzes liegt in der abſichtlichen Wahl dieſer Rechtsform zum Zweck der Erreichung deſſen, was das Geſetz nicht will. Der Charakter der Umgehung des Geſetzes wird weder dadurch beſeitigt, daß man den Zweck des Geſetzes für unberechtigt hielt, und das Kapital des großen Privatpublikums für die Geſchäfte der Börſe nicht entbehren zu können glaubte, noch dadurch, daß man durch den Abſchluß ſolcher Geſchäfte, ohne ſich eintragen zu laſſen, den Nachtheil mit in den Kauf nahm, daß ſie jedenfalls dem Differenzeinwand unterworfen blieben. § 69. Vergl. Bähr, Urtheile des R. G. S. 59, 60. Man nahm den Nachtheil in den Kauf, obwohl man ihn durch Eintragung hätte vermeiden können, weil man ihn ohne ſich eintragen zu laſſen, nicht vermeiden konnte. Dadurch, daß man ihn in den Kauf nahm, würde man zugleich den Zweck des Geſetzes, klare und ſichere Rechtsverhältniſſe zu ſchaffen, vereiteln, wenn die Vorſchrift des § 66 in der Anwendung auf ſolche Geſchäfte verſagte. Es iſt völlig klar, daß, wenn man annehmen wollte, der Geſetzgeber habe zulaſſen wollen, ſich der Eintragungspflicht dadurch zu entziehen, daß man die Geſchäfte unter andern allgemeinen Geſchäftsbedingungen abſchloß, als den von der Börſe feſtgeſetzten, ohne daß dadurch der Charakter der Geſchäfte geändert würde, das Börſengeſetz nichts als ein Blatt Papier wäre, durch das an dem früheren, als unleidlich empfundenen Rechtszuſtande nichts geändert wäre, da die Betheiligung des Privatpublikums an den als verhängnißvoll angeſehenen Geſchäften ebenſo unverändert bliebe wie die Berufung auf die Einrede des reinen Differenzgeſchäftes. Das kann nicht in der Abſicht des Geſetzgebers gelegen haben, und die Rechtſprechung

iſt berufen, den Willen des Geſetzes zur Geltung zu bringen. I. C. S. i. S. Ruß jr. c. Schweitzer vom 28. Oktober 1899, Nr. 242/99 I.

IV. **Das Gemeine Recht.**

24. Unterhaltungspflicht der Kinder. C. P. O. § 130.

Der Kl. verlangt von dem Bekl., ſeinem Schwiegerſohne, aus dem Vertreter des ehelichen Geſammtgutes nach Hamburgiſchem Recht, eine monatliche Alimentenzahlung von je 250 Mark. Die Abweiſung dieſes Anſpruches wird vom Kl. mit Unrecht angegriffen. Es entſpricht dem für dieſe Sache maßgebenden gemeinen deutſchen Rechte, wenn das O. L. G. bei Unterſtellung der Armuth des Kl. dieſen noch für beweispflichtig dafür gehalten hat, daß er entweder erwerbsunfähig, oder doch ohne ſeine Schuld erwerbslos ſei. Daß der Beweis der Erwerbsunfähigkeit nicht geführt ſei, iſt eine thatſächliche Annahme des O. L. G., gegen die rechtlich nicht das mindeſte Bedenken obwaltet. Ueber die ungebliche unverſchuldete Erwerbsloſigkeit aber hat das O. L. G. den durch Berufung auf das Zeugniß der Ehefrau des Kl. angetretenen Beweis deshalb nicht erhoben, weil dieſe Beweisantretung ſich nicht auf beſtimmte Thatſachen, ſondern nur auf die allgemeine Behauptung beziehe, daß der Kl. ſich wiederholt vergeblich um lohnende Beſchäftigung, insbeſondere auch um Schreiberſtellen bei Anwälten, bemüht habe. Dem O. L. G. iſt nun darin beizuſtimmen, daß dieſe Subſtantiierung nicht ausreichend war. Auch von einer Anwendung des § 130 der C. P. O. konnte in der Berufungsinſtanz keine Rede ſein, weil der Kl. ausdrücklich ſchon erklärt hatte, daß er genauere Behauptungen nicht aufſtellen wolle. VI. C. S. i. S. Richter c. Knoll vom 14. Dezember 1899, Nr. 293/99 VI.

25. Konkurrenzklauſel.

Es iſt zwar richtig (vergl. Urtheil des erkennenden Senats vom 17. Dezember 1897 in Sachen Bayer und Leibfried wider Herriegel III. 305/97), daß trotz zeitlicher und räumlicher Einſchränkung eines Konkurrenzverbots im Einzelfall zu unterſuchen iſt, ob daſſelbe nicht gleichwohl in der Geſammtheit ſeines Inhalts nach Zeit, Raum und Gegenſtand eine übermäßige Unterbindung der perſönlichen Freiheit und der wirthſchaftlichen Erwerbsfähigkeit des vom Verbot Betroffenen enthält. Allein auch von dieſem Geſichtspunkte aus kann der Vertrag, der dem Bekl. auf die Dauer von drei Jahren den Eintritt in ein Geſchäft für den Bau von Drahtſeilbahnen in örtlicher Unbeſchränktheit verbietet, nicht für ungültig erachtet werden. Denn es iſt davon auszugehen, daß der Bekl. als Ingenieur auf einer techniſchen Hochſchule ausgebildet worden iſt und unmittelbar nach Beendigung ſeiner Studien im Alter von 22 Jahren bei der Kl. eingetreten, ſowie eineinhalb Jahre bei derſelben beſchäftigt geweſen iſt. Unter dieſen Umſtänden kann nicht davon die Rede ſein, daß dem Bekl. durch die Konkurrenzklauſel die weitere Beſchäftigung als Ingenieur unbillig erſchwert worden wäre, mag auch für denſelben die Aufnahme in einem Geſchäft der von ihm ſeither praktiſch ausgeübten Spezialbranche leichter als in einem anderen Geſchäfte ſein. III. C. S. i. S. Klein c. Pohlig vom 5. Dezember 1899, Nr. 225/99 III.

26. Kaufvertrag.

Die Reviſion hat ſich auf den Angriff beſchränkt, daß das B. G. zu Unrecht einen rechtsverbindlichen Abſchluß des Kaufvertrags über die klägeriſche Stelle angenommen habe. Dieſer Angriff iſt unbegründet. Es iſt zunächſt Gegenſtand thatſächlicher Feſtſtellung, wenn das B. G. annimmt, daß es nicht in der Abſicht der Parteien lag, den endgültigen Abſchluß des Vertrags von deſſen ſchriftlicher Fixirung und Unterzeichnung vor dem Rechtsanwalt und Notar K. abhängig zu machen. Es verkennt weiterhin nicht, daß, wie in diesſeitigen Entſcheidungen vielfach ausgeſprochen iſt, ein Kaufvertrag nicht ohne Weiteres als rechtsverbindlich abgeſchloſſen gilt, wenn die Parteien ſich über die geſetzlichen Erforderniſſe eines ſolchen (Preis und Gegenſtand) geeinigt haben, daß vielmehr die Vertragsſchließenden auch Nebenbeſtimmungen zu weſentlichen Vertragsbeſtimmungen machen können und daß eine ſolche Abſicht der Parteien dann anzunehmen iſt, wenn einzelne Nebenbeſtimmungen noch ſpäterer Vereinbarung vorbehalten geblieben ſind. Das B. G. ſtellt aber ausdrücklich feſt, daß beim Abſchluß des Vertrags zwiſchen den Parteien am 11. Januar 1898 dieſe über alle von ihnen als weſentlich erachteten Beſtimmungen (außer Preis und Gegenſtand insbeſondere auch über das baar zu bezahlende Angeld und deſſen Zahlungsweiſe) einig waren und keinerlei Vorbehalte gemacht haben. Wenn es zu dieſer thatſächlichen Feſtſtellung auch auf den als erwieſen erachteten Handſchlag und die Zahlung des ſogenannten Gottesgeldes Bezug nimmt, ſo hat es dieſe Handlungen lediglich als Beweismomente verwerthet und nicht aus ihnen den Abſchluß ſelbſtändig abgeleitet. III. C. S. i. S. von Have c. Bohtens vom 8. Dezember 1899, Nr. 228/99 III.

27. Haftung des Teſtamentsvollſtreckers.

Der Teſtamentsvollſtrecker haftet nach gemeinem Rechte nicht nur für grobes Verſchulden. VI. C. S. i. S. Lübbers c. Lübbers vom 16. November 1899, Nr. 246/99 VI.

V. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

28. §§ 23 ff. Einl.

Kl. nimmt für ſich in erſter Linie die Rechte eines vollbürtigen Bruders des Erblaſſers Eduard E. in Anſpruch, indem er behauptet, daß auch er von Trangott E., dem ſpäteren Ehemanne ſeiner Mutter, erzeugt worden ſei. Der B. R. hat eine ſolche Annahme jedoch nach dem Ergebniſſe der Beweisaufnahme, namentlich im Hinblick auf die von dem Trugott E.'ſchen Eheleuten in ihrem gemeinſchaftlichen Teſtamente abgegebenen Erklärungen ſchlechthin für ausgeſchloſſen erklärt und demgegenüber auch eine in II. J. verſuchte Beweisantretung für an ſich unerheblich erachtet. Die desfallſigen Ausführungen des B. U. geben zu rechtlichen Bedenken keine Veranlaſſung, auch ſind beſondere Angriffe dagegen nicht erhoben worden. Mit Recht hat der B. R. aber auch die vom Kl. eventuell vertretene Anſicht für unzutreffend erklärt, welche dahingeht, daß er ſchon deshalb zur Erbfolge habe gelangen müſſen, weil er nach Gothaiſchem Recht jedenfalls als ein Halbbruder des Erblaſſers anzuſehen ſei. In dieſer Beziehung erſcheint zunächſt die Annahme des B. R. als unbedenklich, daß ſich die Inſtitaterbfolge lediglich nach den Geſetzen des letzten Wohnſitzes des Erblaſſers richte. (Vergl. Jur. Wochenſchr. von 1892 S. 66 Nr. 33 und von 1893 S. 316 Nr. 35.) Da der Erblaſſer Eduard E. zuletzt in Kirbelbrück gewohnt hatte, iſt alſo die Frage, wer als ſein geſetzlicher Erbe anzuſehen ſei, ausſchließlich nach den Vorſchriften des Pr. A. L. R. zu beantworten, welches,

Digitized by Google

nachdem im § 639 Thl. II Tit. 2 der Grundſatz aufgeſtellt war: Uneheliche Kinder treten weder in die Familie des Vaters, noch der Mutter, im § 660 ebenda ausdrücklich beſtimmt hat: Zwiſchen unehelichen Kindern, und den Verwandten beiderlei Eltern, findet in der Regel keine geſetzliche Erbfolge ſtatt (Tit. 3 §§ 6, 7, 8), während die dabei citirten §§ 6, 7 und 8 des dritten Titels dahin lauten: Uneheliche Kinder eben derſelben Mutter werden, wenn ſie auch einen gemeinſchaftlichen Vater haben, dennoch, ſo lange die Eltern einander nicht heirathen, nur als Halbgeſchwiſter von der Mutter Seite angeſehen. Zwiſchen unehelichen Kindern, die eben derſelbe Vater mit verſchiedenen Müttern erzeugt hat, beſteht gar kein bürgerliches Familienverhältniß. Uneheliche Kinder befinden ſich mit denjenigen, welche die Mutter in der mit einem andern Vater geſchloſſenen Ehe erzeugt, ebenfalls in keiner dergleichen Verbindung. Danach ſteht einem unehelichen Kinde nach dem A. L. R. gegenüber dem von derſelben Mutter ehelich geborenen Kinde ein geſetzliches Erbrecht nicht zu. Hieran würde auch dadurch nichts geändert werden können, wenn dem Kl. nach der Gothaiſchen Geſetzgebung, in deren Geltungsbereiche der Erblaſſer Eduard E. geboren war, die Eigenſchaft eines halbbürtigen Bruders nicht zu verſagen geweſen wäre; denn das Erbrecht erwächſt dem geſetzlich zur Erbfolge Berufenen erſt im Augenblicke des Todes des Erblaſſers und es muß deshalb als gleichgültig erſcheinen, ob der Kl. nach dem örtlichen Rechte eines früheren Wohnſitzes des Erblaſſers als deſſen Halbbruder anzuſehen und als ſolcher erbberechtigt geweſen ſein würde. (Vergl. auch Eccius, Preuß. Privatrecht, VII. Aufl. Bd. IV § 258 Anm. 1 [im Gegenſatze zu Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts, Bd. III § 186 am Ende]). IV. C. S. i. S. Strien c. Greube a. Gen. vom 27. November 1899, Nr. 230/99 IV.

29. § 925 Thl. I 11.

Das angefochtene Urtheil ſtellt feſt, daß der zwiſchen den Streitstheilen abgeſchloſſene, im Beſtätigungsſchreiben vom 1. Oktober 1896 enthaltene Vertrag einheitlich aufzufaſſen iſt, daß die Bekl. ein betriebsfähiges Werk gewollt und der Kl. die Montage der Sägewerks-Einrichtung durch einen ſeiner in ſolchen Einrichtungen langjährig erfahrenen Monteur verſprochen hat, endlich, daß die mit einem Zeitaufwand von 44 Tagen verſuchte Herſtellung des betriebsfähigen Zuſtandes der erſt an Ort und Stelle der Oertlichkeit anzupaſſenden Maſchinen mindeſtens ebenſo wichtig geweſen iſt als die Tauglichkeit der Maſchinen an ſich. Auf Grund dieſer Feſtſtellungen erachtet der Vorderrichter einen Werkverdingungsvertrag als gegeben. Mit Unrecht wird dieſe Entſcheidung vom Rkl., der nur einen Kaufvertrag über beſtimmte Gebrauchsmaſchinen mit nebenſächlicher Dienſtmiethe zugeben will, bekämpft. Da nach der Rechtslehre und der Rechtſprechung Werkverdingung dann vorliegt, wenn die Herſtellung eines Arbeitsproduktes, eines Werkes im Ganzen Gegenſtand des Vertrages iſt und da dieſe Vorausſetzung vom B. G. in ausreichender Weiſe feſtgeſtellt iſt, ſo iſt von ihm das Geſetz richtig angewendet worden. § 925 Thl. I Tit. 11 A. L. R.; Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. XI S. 264 Bd. XXI S. 205 Bd. X S. 204. VII. C. S. i. S. Wachtel c. Frenzels Erben vom 8. Dezember 1899, Nr. 231/99 VII.

30. § 947 I 11, § 371 I 5.

Eine Ausnahmebeſtimmung von § 947 Thl. I Tit. 11 A. L. R. für den Fall nebenher laufenden Verſchuldens des Beſtellers iſt im Geſetze nicht zu finden, und namentlich kann die nur gegenüber dem Erfüllungs-Verlangen anzuwendende Vorſchrift in § 271 Thl. I Tit. 5 A. L. R. nicht zur Beſeitigung jener beſonderen Geſetzesvorſchrift verwendet werden. Nicht Erfüllung fordert die Bekl., ſondern ſie iſt vom Vertrage zurückgetreten. Daß dieſer Rücktritt thatſächlich und rechtzeitig erfolgt iſt, wurde vom B. R. in bedenkenfreier Weiſe feſtgeſtellt, es iſt daher auch der Reviſionsangriff verfehlt, daß die Rücktrittserklärungen „unklare“ geweſen ſeien, und kann unerörtert bleiben, ob Vertragsrücktritt ausdrücklich erklärt werden mußte, oder ob nach § 932 Thl. I Tit. 11 A. L. R. ſchon die begründete Nichtabnahme des Werkes zur Entkräftung der Klage genügt hätte. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

31. § 417 I. 16.

Die Kl. fechten einen mit dem Bekl. unter dem 15. April 1896 geſchloſſenen Vergleich wegen Irrthums und Betruges als unwirkſam an und verlangen Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes, namentlich durch Rückgängigmachung gewiſſer grundbuchlicher Maßnahmen, die auf Grund des Vergleiches in Anſehung eines der Kl. zu 1 gehörigen Hauſes Rüdersdorferſtr. 22 in Berlin, und eines dem Kl. zu 2 gehörigen Hauſes Koppenſtr. 3 daſelbſt getroffen ſind. Auch fordern ſie zugleich Rechnungslegung und Vorlage der Beläge von dem Bekl. bezüglich der Aufwendungen, die er für ſie auf die genannten beiden Häuſer gemacht hat, und bezüglich deren in dem erwähnten Vergleiche Abmachungen zwiſchen den Parteien geſchloſſen ſind. Der angebliche Irrthum der Kl. und der angebliche Betrug des Bekl. betrifft die Angaben des Bekl. über die Höhe der vorbezeichneten Aufwendungen bezw. die von ihm den Kl. hierüber gelegte Rechnung. Da ein Irrthum in dem Gegenſtande des Vergleichs nicht obwaltet (§ 417 Thl. I Tit. 16 des A. L. R.), und nach § 429 a. a. O. ein über eine ſtreitige Berechnung geſchloſſener Vergleich nicht wegen angeblicher, in der Rechnung entdeckter Irrthümer oder Unrichtigkeiten, ſondern nur wegen Betruges (§ 430 a. a. O.) aufgehoben werden kann, ſo iſt die angeſtellte Klage nur haltbar, wenn die Kl. dem Bekl. den behaupteten Betrug nachweiſen. Der § 433 a. a. O. ſteht der Klage nicht zur Seite; denn danach kann, wenn nicht die Rechnung ſelbſt der Gegenſtand des Vergleichs geweſen, ſondern nur eine Rechnung als ungezweifelt richtig dabei zum Grunde gelegt worden iſt, dann, wenn ſich ſpäter findet, daß in dieſer Rechnung Irrthümer vorgefallen ſind, von dem, welchem dieſe Irrthümer zum Nachtheile gereichen, nur Schadenserſatz gefordert werden. Die Kl. haben aber mit ihrer Klage nicht Schadenserſatz ſondern Aufhebung des Vergleichs begehrt. Den Schadenserſatz auf Grund des § 429 hätte der Mitkl. Elias H. gegen die Widerklage des Bekl. auf Zahlung von 65 000 Mark geltend machen können. Die Frage, ob und in wie weit dies geſchehen iſt, ſowie überhaupt alle Erwägungen, welche ſich an die Beſtimmung des § 429 knüpfen, erledigen ſich durch die nicht zu beanſtandende Feſtſtellung des B. R., daß die Abrechnungen und Angaben des Bekl. über ſeine Aufwendungen bezüglich der Häuſer Rüdersdorferſtr. 22 und Koppenſtr. 3 nicht als „ungezweifelt richtig“ bei dem Vergleiche zu Grunde gelegt

sind, sondern selbst mit den Gegenstand des Vergleiches gebildet haben. Diese Feststellung des B. R. gründet sich nicht nur auf den Inhalt des Vertrages, sondern sie zieht auch die Vorgeschichte des Vergleichs heran. Wie die Revision hinsichtlich dieses Umstandes dem B. R. mangelnde Berücksichtigung der Vorgeschichte vorwerfen kann, ist nicht wohl erfindlich, da grade aus dem, was sie aus dieser vorbringt, das hervorgeht, was der B. R. aus derselben entnimmt, nämlich die Thatsache, daß vor dem Vergleich Ungewißheit und Streit zwischen den Parteien bezüglich dieser Rechnungen bestunden hatten. VII. C. S. i. S. Gebr. Holz u. Gen. c. Quensel vom 1. Dezember 1899, Nr. 218/99 VII.

32. §§ 269, 289 I. 17. Verlagsvertrag.

Zutreffend wird von beiden Vorinstanzen ein Vorvertrag — pactum de contrahendo — in dem Uebereinkommen vom 26. Oktober 1897 gefunden. Während es aber vom I. R. als Vorvertrag zu Verlagsverträgen betrachtet wird, hält das B. G. wegen der in Aussicht genommenen prozentalen Betheiligung der Vertragsschließenden einen Vorvertrag zu Gesellschaftsverträgen für gegeben. Es ist der ersten Meinung und damit jenen Rechtslehrern beizupflichten, die in der Beimischung gesellschaftlicher Merkmale keinen genügenden Grund finden, den Vertrag zwischen Schriftsteller und Buchhändler über die Herausgabe eines Werkes als einen Gesellschaftsvertrag und nicht als eine besondere Art der Verträge über Handlungen aufzufassen. (Gerber-Koßack, Deutsches Privatrecht § 230 Anm. 2. Wächter, Verlagsrecht Bd. I S. 246. A. L. R. Thl. I Tit. 11 § 996 ff. Förster-Eccius Bd. II § 134 S. 156. Dernburg, Pr. Privatrecht Bd. II § 210 S. 624. Aus der bisherigen Rechtsprechung des R. G. können Einwendungen hiergegen nicht erhoben werden. Wenn die Urtheile des I. C. S. I. 61/85 vom 30. April 1885, I 248/85 vom 24. Oktober 1885, I 22/96 vom 6. Mai 1896 ähnlichen Verträgen theils „societätsähnlichen" Charakter zusprechen, theils, wie letztgenanntes Urtheil bei einem Vertrag über Zeitungsverlag, geradezu Gesellschaft annahmen, so beruhen sie doch auf andern thatsächlichen Grundlagen, wie vorliegender Fall und überdies ziehen sie keineswegs die hier allein in Frage kommende, vom B. G. gezogene Folgerung des unbeschränkten Rechtes des Rücktritts von solchen Verträgen gemäß §§ 269, 289 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. Andrerseits folgt aus der Annahme eines Vorvertrages zu Verlagsverträgen noch keineswegs, daß dieser der Selbständigkeit entbehrt, mit den beabsichtigten Verlagsverträgen selbst schon zusammenfällt und nach ganz gleichen Grundsätzen wie letztere namentlich auch in Bezug auf das Rücktrittsrecht behandelt werden muß. Zwar besteht in der Rechtswissenschaft vielseitige Geneigtheit, wenigstens bei Consensualverträgen die Selbständigkeit der Vorverträge hierzu in Abrede zu stellen. (cf. Förster-Eccius Bd. I § 77 S. 444. Dernburg, Preuß. Privatrecht Bd. II § 43 I c S. 106. Archiv für civ. Pr. Bd. 71 S. 1 ff.) Indessen kann diese, von Andern bekämpfte Ansicht jedenfalls im vorliegenden Falle, wo es an individueller Bestimmung der Gegenstände der künftigen Verlagsverträge fehlt und weder der Bekl. unbedingt zur Lieferung schriftstellerischer Werke, noch der Kl. zur Herausgabe der ihm anzubietenden Werke verpflichtet ist, keine Anwendung finden. Ein Uebereinkommen, wie das gegebene, muß als selbstständiger Vorvertrag namentlich auch hinsichtlich der Rücktrittsbestimmungen behandelt werden. Es war daher, da gemäß Art. 272, Z. 5, 277 H. G. B. zunächst Handelsrecht anzuwenden ist, nach Art. 278 dieses Gesetzes vor Allem zu untersuchen, auf welche Zeitdauer des Vertrags und auf welche Kündigungsbestimmungen der erklärte oder zu vermuthende Wille der Vertragschließenden, die Ausdrückliches hierüber in die Urkunde nicht aufgenommen haben, gerichtet gewesen ist. Bei dieser Untersuchung thatsächlicher Art war auf die dem antragstellenden Kl. gemäß §§ 800 II, 815 C. P. O. obliegende Pflicht der Glaubhaftmachung Rücksicht zu nehmen. Erst, wenn sich als glaubhaft ergab, daß der Vertrag vom 26. Oktober 1897 auf Lebensdauer des Bekl. oder als unkündbar für eine Reihe von Jahren nach dem Willen der Parteien geschlossen worden ist, hätte weiter geprüft werden sollen, ob nach allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen, etwa wegen veränderter Umstände gemäß §§ 377 ff. Thl. I Tit. 5 A. L. R. gleichwohl im Rücktrittsrecht des Bekl. anzuerkennen wäre. cf. Dernburg a. O. II. S. 106, 499. Indem das B. G. rechtsirrthümlich die §§ 269, 289 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. angewendet und die vorstehend angedeutete weitere Nachprüfung unterlassen hat, ist von ihm das Gesetz verletzt worden. VII. C. S. i. S. Kornfeld c. Kretzer vom 5. Dezember 1899, Nr. 266/99 VII.

33. § 171 I. 17.

Nach § 171 Thl. I Tit. 17 des Pr. A. L. R. soll, wenn auf Grund einer nur mündlich getroffenen Verabredung ein Erwerb durch gemeinschaftliche Verwendungen der Verabredenden gemacht wird, der Erwerb als gemeinschaftliches Eigenthum beurtheilt werden, das aus einer zufälligen Begebenheit entstanden ist. Darnach begründet die Thatsache der gemeinschaftlichen Verwendungen auf ein Grundstück gegen den eingetragenen Eigenthümer dieses Grundstücks, welcher dasselbe auf Grund der mündlichen Verabredung der Parteien von einem Dritten erworben und zufolge der gemeinschaftlichen Aufwendungen aufgelassen erhalten hat, den Anspruch des anderen Theils auf die Einräumung des Miteigenthums an diesem Grundstücke. Dabei wird nicht vorausgesetzt, daß die gemeinschaftlichen Verwendungen bereits vor der Auflassung des Grundstücks gemacht waren, es genügt, wenn die Auflassung unter Voraussetzung derselben erfolgt ist und die Verwendungen der Voraussetzung gemäß demnächst geschehen sind. Im vorliegenden Falle hat das B. G. auf Grund des außergerichtlichen Geständnisses des Bekl., daß er die streitigen Grundstücke mit dem Kl. auf die Hälfte gekauft habe, auf die Hälfte mähen lasse, und den Kaufpreis auf die Hälfte bezahlt habe, sowie auf Grund der Bekundung der Zeugin L., daß der Kl. ihr einen Theil des Kaufpreises bezahlt habe, eine Feststellung getroffen, welche die Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 171 cit. in sich schließt. Die gegen das B. U. erhobene Rüge der Verletzung der §§ 169—171 Tht. I Tit. 17 des A. L. R. ist deshalb nicht begründet; es ist insbesondere die Annahme ungerechtfertigt, daß dadurch, daß die Zahlung des Kaufpreises nicht bereits vor der Auflassung erfolgt war, nur ein Anspruch auf Erstattung des von dem Kl. gezahlten Antheils des Kaufgeldes begründet sei. Ob der Bekl. bei dem Erwerbe der Grundstücke den Willen hatte, dieselben auch für den Kl. zu kaufen und ob die Wittwe L. bei dem Abschlusse des Kaufvertrages mit dem Bekl. von der Verabredung unter den Parteien Kenntniß hatte, ist für den

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY.

erhobenen Anſpruch gleichgültig, da dieſer weder durch den der Verabredung entgegenſtehenden Willen des Bekl. noch durch die Unkenntniß der Wittwe L. und ihres Vertreters beſeitigt werden könnte. V. C. S. i. S. Jochmuß c. Jochmuß vom 9. Dezembee 1899, Nr. 259/99 V.

34. § 358 I. 21.

Der § 358 Thl. 1 Tit. 21 des A. L. R. hat in der Rechtsanwendung allgemein die Auffaſſung gefunden, daß das Pachtverhältniß zwiſchen dem dinglich berechtigten Pächter und dem Käufer des Pachtgrundſtücks foetgeſetzt wied, letzterer alſo in die Rechte und Pflichten des Verpächters eintritt (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 17 S. 287). Dieſer Satz läßt ſich nicht mit der Reviſion auf den Fall beſchränken, wenn das Pachtgrundſtück im Ganzen und ungetheilt verkauft wird. Wird ein Theil des Grundſtücks verkauft, ſo tritt der Käufer hinſichtlich des gekauften Theiles in den Pachtvertrag ein, und das Gleiche gilt für die mehreren Käufer, wenn das Grundſtück in mehreren Stücken verkauft iſt. Dies bedarf einer weiteren Begründung nicht, wie denn im Urtheil des Preußiſchen Obertribunals vom 13. Juni 1870 (Entſch. Bd. 63 S. 194) als ſelbſtverſtändlich angeſehen wird, daß der Käufer einiger der vermietheten Sachen in Betreff deſſelben in den Miethvertrag eingetreten ſei. Die gleiche Auffaſſung ſcheint dem Urtheil des R. G. vom 10. Mäez 1886, V 284/85 (Bolze, Praxis Bd. II Nr. 928) zu Grunde zu liegen. Nur wird in beiden Urtheilen der Anſicht entgegengetreten, daß durch eine ſolche Theilung des Gegenſtandes der Pacht (oder Mirthe) das Pacht-(Miethe-)objekt als ſolches ein einheitliches zu ſein aufhöre. Duech den Eintritt eines Theilerwerbers wird nicht bewirkt, daß an die Stelle des einen Pacht-(Mirthe-)vertrages mehrere, von einander unabhängige Verträge über die mehreren Grundſtückstheile oder Sachen treten. Hieraus ergiebt ſich freilich ein andres Bedenken, das die Frage betrifft, ob die Beklagte als Erwerberin eines Theils des Pachtgrundſtücks das Recht, den Pachtvertrag in Anſehung einer einzelnen, von ihr verkauften Parzelle aufzuheben, allein und ohne Zuſtimmung der andern Theilerwerber, mit denen gemeinſchaftlich ſie in den Pachtvertrag eingetreten iſt, ausüben könne, wie ſie beanſprucht. Müßte man mit Rehbein (Entſch. des Obertribunals, Bd. III S. 856, 857) ein Korrealverhältniß der mehreren Erweeber gegenüber dem Pächter annehmen, ſo würde in Frage kommen, ob nicht das Recht zur Aufhebung des Pachtvertrages bei Parzellenverkäufen in jedem Falle nue von den ſämmtlichen Berechtigten gemeinſchaftlich ausgeübt werden könne (§ 450 des A. L. R. Thl. 1, Tit. 5). Indeſſen würde die Frage zu verneinen ſein. Es handelt ſich hier um ein, in dem Antheilsrecht jedes Theileigenthümers enthaltenes Individualrecht, durch deſſen Ausübung er in die Antheilsrechte der übeigen Berechtigten nicht eingreift. Dean durch die fragliche Beſtimmung des Pachtvertrages hat ſich der Verpächter den pachtfreien Abverkauf einzelner Parzellen in ſeiner Eigenſchaft als Eigenthümer der Parzellen vorbehalten; die Befugniß knüpft an das Eigenthumsrecht dee verkauften Parzelle an, deſſen Befreiung von dem dinglichen Pachtrecht die Beſtimmung bezweckt. Wäre der Pachtvertrag zu einer Zeit, wo die Theilung des Grundſtücks ſchon erfolgt war, von den Eigenthümern der Theilgrundſtücke gemeinſchaftlich abgeſchloſſen, — in der Art, daß die vier Grundſtücke ein einheitliches Pachtobjekt bildeten —, ſo würde es nicht zweifelhaft ſein können, daß mit der Beſtimmung des § 10 jedem dee vier Eigenthümer die Befugniß zum pachtfreien Verkaufe einzelner Parzellen an ſeinem Grundſtücke vorbehalten war. Eben daſſelbe iſt hiee durch die ſpätere Zerlegung des Pachtgrundſtücks und durch den Eintritt der Theilerwerber in den Pachtvertrag herbeigeführt. Die Beſtimmnng des § 10 des Pachtvertrages würde in ihrer Bedeutnng eine ungerechtfertigte Aenderung erleiden, wenn nunmehr der Eigenthümer der Parzelle erſt die Zuſtimmung der übeigen Theilerwerber einholen müßte. Ein Intereſſe daran würden freilich dieſe letzteren haben, wenn ſie dem Pächter für die Entſchädigung mit hafteten. Es wüede aber, wenn dies auch ſo wäre, daraus kein Rückſchinß auf eine Berechtigung der übeigen Theilerwerber, dem pachtfreien Abverkauf der Parzelle zu widerſprechen, gezogen werden können. Deshalb bedarf es hier keiner Entſcheidung darübee, ob eine ſolche Mithaftung für die Entſchädigung eintreten würde. Daß die Lage des Pächters erſchwert werde, d. h. daß in ſeinen vertragsmäßigen Rechten und Pflichten ſich etwas zu ſeinem Nachtheil ändere, wenn dem einzelnen Eigenthümer dee pachtfreie Verkauf von Parzellen feines Grundſtücks geſtattet wird, iſt hiernach gleichfalls ausgeſchloſſen. Sein Recht, von den nach dem Vertrage Verpflichtrten Entſchädigung zu verlangen, bleibt unberührt. Unter dieſen Umſtänden ſteht der § 450 cit. nach feſtſtehender Rechtſprechung (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 20 S. 312 folg.), ſelbſt wenn ein Korrealverhältniß der mehreren Theilerwerber beſtünde, was hier nicht entſchieden zu werden braucht, der Beklagten bei Ausübung des fragtlichen Rechts nicht entgegen. VI. C. S. i. S. Große Berliner Straßenbaha nnd Gen. c. Immobilienverkehrsbank vom 4. Dezember 1899, Ne. 272/99 VI.

35. § 75 II. 1, § 1 1. 5. Geſ. vom 24. Apeil 1854 § 1.

Gegen das B. U. richtet ſich die Reviſion mit dem Vorwurfe der Vertetzung des § 1 Tit. 5 Thl. I und des § 75 Thl. II A. L. R. Das Ehegelöbniß ſei, ſo wird ausgeführt, ein Vertrag. Ein ſolcher ſetze Willensaustauſch nnd Willenseinigung voraus. Dieſe Vorausſetzung habe das B. G. aber nicht feſtgeſtellt. Die erhobene Rüge erſcheint nicht begründet. Gewiß iſt das Ehegelöbniß ein Vertrag, d. h. — § 1 A. L. R. Thl. 1 Tit. 5 — wechſelſeitige Einwilligung zur Erwerbung oder Veräußerung eines Rechts, wodnrch — § 75 A. L. R. Thl. II Tit. 1 — zwei Perſonen verſchiedenen Geſchlechts einander künftig zu heirathen oerſprechen. Und ebenſo iſt es zutreffend, daß der Verlöbnißvertrag, wie jeder andere Vertrag, Willenseinigung nnd Willensaustauſch, d. h. Erklärung des beiderſeitigen übereinſtimmenden Willens und gegenſeitige Annahme des Erklärten zur Vorausſetzung hat. Aber dieſen Anfoederungen entſpricht auch die Feſtſtellung des B. G. Es iſt nue folgerichtig, wean das B. G. in der Aeußerung des Bekl. bezüglich des Zeugen L. die unzweideutige Bezeichnung der Kl. als ſeiner — des Bekl. — Braut — findet, und ebenſowenig iſt die hieraus, wie aus dem Stillſchweigen der Kl. zu dieſen Worten, ſowie zu den zwiſchen ihrem Vater und dem Bekl., betreffend die Verehelichung gewechſelten Erklärungen gezogeae thatſächliche Schlußfolge zu beanſtanden, daß die Parteien ſich damals in einem einander erklärten Einoerſtändniſſe, ſich zu ehelichen, befunden haben. Damit

iſt in bedenkenfreier Weiſe die von der Reviſion vermißte Willenseinigung ebenſo wie der Willensaustauſch unter den Parteien bezüglich ihrer ehelichen Verbindung feſtgeſtellt, und dem Reviſionsangriffe ſeine Unterlage entzogen. Auch ſonſt giebt das B. U. zu Bedenken keinen Anlaß, insbeſondere iſt der, in Anſchluß an Förſter-Eccius, Preuß. Privatrecht Bd. IV § 217 Anm. 34 zu § 1 des mehrgedachten Geſetzes vom 24. April 1854, vertretenen Auffaſſung beizupflichten, daß für die Berechnung der Abfindung der Kl. aus dem Vermögen des Bekl. der Tag der Geburt ihres mit dem Bekl. erzeugten Kindes maßgebend ſein muß, als derjenige Zeitpunkt, in dem der Anſpruch der Kl. als vollſtändig zur Entſtehung gelangt zu erachten iſt (vergl. Urtheil des Preuß. Ober-Tribunals vom 3. Mai 1867 — Striethorſt Archiv Bd. 67 S. 185). IV. C. S. i. S. Reckling c. Bonaß vom 4. Dezember 1899, Nr. 282/99 IV.

36. §§ 757, 811 II. 1.

Kl. hat durch die erhobene Klage, mit welcher ſie vom Bekl. die Herausgabe des Werthes der beiden von ihr in die eheliche Gütergemeinſchaft eingebrachten, inzwiſchen im Wege der Zwangsvollſtreckung veräußerten Grundſtücke, unter Kürzung um den Betrag ihrer vorehelichen Schulden, verlangt, von dem ihr, als im Eheſcheidungsprozeß für unſchuldig erklärten Theile, gemäß § 811 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. zuſtehenden Wahlrechte: die Hälfte des gütergemeinſchaftlichen Vermögens zu fordern oder auf Abſonderung der Güter zu verzichten — Gebrauch gemacht, und ſich für die Abſonderung entſchieden. Die durch die getroffene — unwiderrufliche — Wahl unter den Parteien geſchaffene Rechtslage beſtimmt ſich, gemäß § 812 a. a. O., nach den in den §§ 755—758 a. a. O. gegebenen Vorſchriften über die Vermögensauseinanderſetzung geſchiedener Eheleute, die in Gemeinſchaft der Güter gelebt haben, von denen aber kein Theil für den überwiegend ſchuldigen erklärt iſt. Nach dieſen Beſtimmungen gehört allerdings, da einestheils durch die Auseinanderſetzung die Rechte der Gläubiger in Anſehung des gemeinſchaftlichen Vermögens nicht geändert worden — § 757 a. a. O. —, andrestheils die Rechte der beiden geweſenen Eheleute in Anſehung der von einem jeden in die Ehe eingebrachten Vermögensſtücke die gleichen ſind, zur Begründung des mit der Abſonderungsklage verfolgten Anſpruchs, daß derſelbe dem klagenden Theile unbeſchadet der Rechte des anderen Theils aus der ehelichen Gütergemeinſchaft, insbeſondere auch unter Berückſichtigung der Haftung deſſelben für die Schulden der Gütergemeinſchaft, zuſteht. Hiervon ausgegangen iſt im vorliegenden Falle der geltend gemachte Anſpruch aus der Einbringung der beiden Grundſtücke in die Gütergemeinſchaft allein nicht zu begründen, auch läßt ſich für den jetzt geltend gemachten Abſonderungsanſpruch das dem Bekl. bei der Verwaltung und Verſteigerung der Grundſtücke vorgeworfene ſchuldhafte und argliſtige Verhalten nicht verwerthen, da aus demſelben nur ein jetzt nicht in Frage ſtehender Schadensanſpruch würde hergeleitet werden können. Aber darin geht das B. G. zu weit, und es iſt rechtsirrthümlich, wenn es annimmt, daß die geſchiedene Ehefrau, die mit ihrem, für den allein ſchuldigen Theil erklärten Ehemanne in Gütergemeinſchaft gelebt hat, den Anſpruch auf Abſonderung ihres Eingebrachten durch Anlegung eines unſtreitigen Inventars über das zur Zeit der Rechtskraft des Eheſcheidungsurtheils vorhanden geweſene Vermögen begründen müſſe, andrenfalls ſie nur auf Inventariegung, da ohne eine ſolche die Abſonderungsklage der Schlüſſigkeit entbehre, gegen den Mann klagen könne. Allerdings hat ſich das Preußiſche Obertribunal in den, vom B. G. in Bezug genommenen, Urtheilen vom 20. Dezember 1847 — Entſch. Bd. 16 S. 233 — und vom 30. Mai 1862 — Striethorſt Archiv Bd. 46 S. 122 — in dieſem Sinne ausgeſprochen. Das R. G. — IV. C. S. — hat ſich dem in dem vom B. G. ebenfalls angezogenen Urtheile vom 8. April 1880 — Gruchot's Beiträge Bd. 24 S. 883 — zwar dahin angeſchloſſen, daß eine nur auf die Thatſache der Illation gegründete, ſchlechthin die Rücknahme des noch in natura vorhandenen Eingebrachten fordernde Klage unzuläſſig ſei, dagegen dies ſchon in den Urtheilen vom 7. Februar 1884 — Juriſtiſche Wochenſchrift S. 97[36] —, 18. Februar 1886 — Bolze Entſch. Bd. II Nr. 1205 —, 19. April 1886 — Gruchot's Beiträge Bd. 30 S. 988 — und 10. November 1887 — Bolze a. a. O. Bd. V Nr. 818 — näher begrenzt, mit der für nothwendig erachteten Vorausſetzung, daß durch die Zuerkennung des Alleineigenthums des einen Ehegatten das Intereſſe des andern gefährdet werde, und daß alſo, wenn der klagende Eigenthümer darlege, daß das übrige gütergemeinſchaftliche Vermögen zur Deckung der Anſprüche des andern Ehegatten ausreiche, es an einem Grunde fehle, der Klage den Erfolg zu verſagen. Auf gleicher Erwägung beruht das Urtheil des V. C. S. des R. G. vom 22. Oktober 1898. — Juriſtiſche Wochenſchrift S. 652[38]. — Es iſt auch in der That nicht abzuſehen, weshalb grundſätzlich die Geltendmachung des Abſonderungsanſpruchs durch die zuvorige Inventariegung bedingt ſein ſollte, da es nur darauf ankommen kann, daß der andere Theil durch die Erfüllung dieſes Anſpruchs in Anſehung ſeiner eigenen Abſonderungsanſprüche nicht beeinträchtigt wird und dieſer Nachweis, ſelbſt vom Standpunkte der bloßen Zweckmäßigkeit, die förmliche Inventariegung keineswegs nothwendig erfordert, insbeſondere dann nicht, wenn, wie im vorliegenden Falle, es ſich nur um wenige Streitpunkte unter den Parteien über die Höhe des beiderſeitigen Eingebrachten und der gütergemeinſchaftlichen Schulden handelt. Dem entſpricht auch die Auffaſſung von Rehbein, Entſch. des Preußiſchen Obertribunals, auf welche das B. G. ſich zu Unrecht für ſeine Anſicht beruft, indem Bd. IV S. 366 in der Note Abſ. 1 ausgeführt wird: „Es iſt deshalb auch ganz richtig, . . ., daß regelmäßig kein Theil gegen den Andern ohne Auseinanderſetzung oder ohne den Zweck der Auseinanderſetzung erfüllende eigene vollſtändige Darlegung der Sachlage, des Vermögensſtandes zur Zeit der Ehetrennung, auf Herausgabe einzelner von ihm eingebrachter Stücke klagen kann . . . . Bedarf es dazu eines Vermögensinventars, ſo hat es der Mann zu legen, in deſſen Händen das Vermögen vereinigt iſt. Konkret kann die Sache ſo liegen, daß es der förmlichen Auseinanderſetzung nicht bedarf, weil die Vermögensverhältniſſe im Laufe der Ehe unverändert geblieben ſind, oder weil nur ein Theil überhaupt Vermögen in die Ehe gebracht hat. Dann ſteht der Klage auf Abſonderung durch Herausgabe nichts entgegen.“ Förſter-Eccius, Preußiſches Privatrecht und Koch, Kommentar A. L. R., auf welche das B. G. ſich ebenfalls bezieht, beſchränken ſich an den bezeichneten — Bd. IV § 215 Anm. 16

und bezw. Anmerkung zu § 812 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 — darauf, auf die oben angeführten Urtheile des Preußiſchen Obertribunals vom 20. Dezember 1847 und 30. Mai 1862 bezw. des R. G. vom 8. April 1880 hinzuweiſen. IV. C. S. Szymkoviak c. Szymkoviak vom 27. November 1899, Nr. 227/99 IV.

37. § 976 II 1.

Die Ausführungen des B. R. gehen im Weſentlichen dahin: Der Kl. habe jedenfalls das Recht, wegen des von ihm behaupteten Irrthums auf Ungültigkeitserklärung der Ehe zu klagen, aus dem Grunde verloren, weil er innerhalb der ſechswöchigen Rügefriſt die Klage nur ſeiner damals noch minderjährigen und deshalb prozeßunfähigen Ehefrau habe zuſtellen laſſen, die in ſolcher Weiſe bewirkte Klageerhebung aber unwirkſam und zur Wahrung der Anfechtungsfriſt nicht geeignet geweſen ſei. Demgegenüber kommt jedoch Folgendes in Betracht: Der § 976 Thl. II Tit. 1 des A. L. beſtimmt: Iſt das Ehehinderniß von dem, welcher dazu berechtigt iſt, innerhalb der durch die Geſetze beſtimmten Friſt nicht gerügt worden, ſo wird daſſelbe für gehoben angeſehen. (§ 41—44.) Der hierbei mitcitirte § 41 ebenda lautet aber: Eine durch Zwang, Betrug, oder Irrthum veranlaßte Ehe wird verbindlich: wenn ſie nach entdecktem Irrthume oder Betruge, oder nach aufgehobenem Zwange, ausdrücklich genehmigt, oder länger als ſechs Wochen nach dieſem Zeitpunkte fortgeſetzt worden. Die Fortſetzung der Ehe ohne Rüge ſtellt ſich hiernach — im Gegenſatze zu einer ausdrücklichen Genehmigung — als eine ſtillſchweigende Genehmigung dar. (Vergl. insbeſondere die Urtheile des R. G. vom 8. April 1885 in Sachen Gau wider Gau Rep. IV. 410. 85 und vom 20. März 1893 in Sachen Friedrich wider Friedrich Rep. IV. 49. 93 [Juriſtiſche Wochenſchrift von 1893 S. 277 Nr. 45].) Allerdings kann nicht jede Offenbarung des auf Trennung der Ehe gerichteten Willens als eine zur Beſeitigung der Annahme ſolcher ſtillſchweigenden Genehmigung geeignete Rüge angeſehen werden. Insbeſondere genügt hierzu eine bloß factiſche eigenmächtige Abſonderung der Eheleute noch nicht; auch iſt die Herbeiführung eines (zur Vorbereitung der Ungültigkeitsklage gar nicht erforderlichen) Sühneverſuches nicht ausreichend; ſelbſt eine ausdrückliche, dem andern Theile durch einen Gerichtsvollzieher zugeſtellte Proteſterklärung genügt noch nicht; vielmehr muß der Prozeßweg mit der Abſicht, eine rechtliche Löſung des Ehebandes herbeizuführen, beſchritten werden. (Vergl. Rechtsfälle aus der Praxis des Geheimen Obertribunals Bd. 1 S. 43. Entſch. des Obertribunals Bd. 20 S. 239 und Bd. 25 S. 435, Blum's Annalen des R. G. Bd. 3 S. 119, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 27 S. 228, Gruchots Beiträge Bd. 34 S. 1007, Juriſtiſche Wochenſchrift von 1897 S. 216 Nr. 49.) Hiernach geht das Anfechtungsrecht unzweifelhaft dann verloren, wenn der zur Rüge berechtigte Ehegatte es überhaupt unterläßt, binnen ſechs Wochen die Ungültigkeitsklage anzuſtrengen. Dagegen fehlt es an einer genügenden geſetzlichen Unterlage für die Annahme, daß eine im Sinne des § 41 a. a. O. durch Fortſetzung der Ehe an den Tag gelegte ſtillſchweigende Genehmigung auch dann vorliege, beziehungsweiſe zu fingiren ſei, wenn der Wille, die Ehe anzufechten, von dem betreffenden Ehegatten zwar durch Anſtrengung der Ungültigkeitsklage bethätigt worden iſt, der dabei beabſichtigte prozeſſuale Erfolg aber zunächſt nur deshalb noch ausbleiben mußte, weil durch irgend einen Zufall oder durch ein Verſehen die Zuſtellung der Klage nicht in gehöriger Weiſe bewirkt oder ſonſt ein Fehler dabei begangen worden war. (Vergl. auch Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 5 S. 122 und Bd. 24 S. 199.) Es kann danach nicht anerkannt werden, daß der Kl. ſein Anfechtungsrecht bereits deshalb verloren habe, weil zur Wahrung der Rügefriſt die Zuſtellung der Klage nicht bloß — wie geſchehen — an die Bekl. perſönlich, ſondern an ihren geſetzlichen Vertreter hätte bewirkt werden müſſen. Schon dieſe Erwägung muß zur Aufhebung des B. U. und zur Zurückverweiſung der Sache führen, ohne daß es einer weiteren Erörterung der Frage bedarf, ob die Annahme des B. R. zu billigen ſein möchte, daß die an die Beklagte ſelbſt erfolgte Zuſtellung prozeſſual für ungenügend zu erachten ſei. IV. C. S. i. S. Glaſchke c. Glaſchke vom 11. Dezember 1899, Nr. 258/99 IV.

38. § 68 ff. II. 10.

Die Reviſion kann weder auf die naſſauiſche Gemeindeordnung vom 26. Juli 1854 noch auf die Städteordnung für den Regierungsbezirk Wiesbaden vom 8. Juni 1891 geſtützt werden (C. P. O. § 511 in Verbindung mit § 1 der Kaiſerlichen Verordnung vom 28. September 1879). Ebenſowenig iſt die preußiſche Verordnung vom 23. September 1867 betreffend die allgemeine Regelung der Staatsdienerverhältniſſe in den neu erworbenen Landestheilen durch das B. U. verletzt worden. Nach dieſer Verordnung finden die für die älteren Provinzen allgemein gültigen Vorſchriften, Verordnungen und Geſetze, durch welche die Bedingungen des Eintritts in den Staatsdienſt, ſowie die Rechte und Pflichten der Staatsdiener in Anſehung ihres Amtes und der Hinterbliebenen derſelben beſtimmt ſind, fortan auch auf die Verhältniſſe ſowohl der unmittelbaren als der mittelbaren Staatsdiener in den neu erworbenen Landestheilen (mit Ausnahme von Meiſenheim und Kaulsdorf), ſoweit ſolche nicht durch beſondere Verordnungen geregelt worden, Anwendung und treten insbeſondere u. A. demgemäß die Beſtimmungen des A. L. R. Thl. II Tit. 10 § 68 flg. in Kraft. Nach dieſen letzteren Beſtimmungen iſt nun in Thl. II Tit. 10 § 102 die Einſchränkung einer Amtsverbindung auf eine gewiſſe Zeit durch ausdrücklichen Vorbehalt zugelaſſen. Aber auch ſonſtige allgemein gültige Beſtimmungen, welche die Anſtellung eines ſtädtiſchen Beamten auf Zeit unterſagen, gab es zur Zeit des Erlaſſes der Verordnung vom 23. September 1867 in den älteren Provinzen des Königreichs Preußen nicht. Insbeſondere gilt dies von den damals in Kraft befindlich geweſenen Städteordnungen. Zwar beſtimmen die Städteordnung für die ſechs öſtlichen Provinzen der Preußiſchen Monarchie vom 30. Mai 1853 und die Städteordnung für die Provinz Weſtfalen vom 19. März 1856 in § 56 Ziff. 6, daß die Anſtellung der Gemeindebeamten mit Ausnahme vorübergehender und — bezüglich der Unterbeamten — mechaniſcher Dienſtleiſtungen auf Lebenszeit erfolgt. Allein hiervon abweichend beſtimmt die Städteordnung für die Rheinprovinz vom 15. Juni 1856 in § 53 Ziff. 6, daß die Anſtellung der Gemeindebeamten mit Ausnahme vorübergehender Dienſtleiſtungen auf Lebenszeit erfolgen kann. Sonach iſt die Entſcheidung des B. G., daß (ganz abgeſehen von der Frage

nach der Beamteneigenſchaft des Kl.) die mit Wirkung vom 1. November 1884 erfolgte Anſtellung des Kl. als Nachtwächter auf Kündigung durch Bekl. rechtlich wirkſam ſei, nicht als rechtsirrthümlich zu bezeichnen. III. C. S. i. S. Enkirch c. Stadt Wiesbaden vom 5. Dezember 1899, Nr. 224/99 III.

39. §§ 111 ff., 306 II. 11.

Die Annahme, daß zum rechtlichen Beſtehen der thatſächlich vollzogenen Verſchmelzung der beiden Kirchengemeinden ein ſtillſchweigendes Einverſtändniß der kürzlich Betheiligten und eine ſtillſchweigende Genehmigung der geiſtlichen Oberen ausreiche, läßt ſich nicht beanſtanden (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 15 S. 242). Die Reviſion hat denn auch weſentlich nur geltend gemacht, daß das B. U. auf Verletzung der §§ 111, 238, 297, 298, 306 Thl. II Tit. 11 des Pr. A. L. R. beruhe, indem zum rechtswirkſamen Beſtehen jener Verſchmelzung noch die ſtaatliche Genehmigung und die vertragsmäßige Regulirung der in § 297 a. a. O. bezeichneten Verhältniſſe vorauszuſetzen, die Erfüllung dieſes Erforderniſſes aber vom B. G. nicht feſtgeſtellt ſei. Dieſe Rüge kann jedoch nach Lage des Falles nicht als begründet gelten. Allerdings beſtimmen die §§ 238, 239, 306 a. a. O., daß neue Parochien nur vom Staat unter Zuziehung der geiſtlichen Oberen errichtet, bei Veränderung beſtehender Parochien vom Staate die Intereſſenten rechtlich gehört und ihre Entſchädigungsanſprüche feſtgeſetzt, auch beſtehende Parochien ohne ſtaatliche Genehmigung nicht aufgehoben werden ſollen. Die für dieſe Genehmigung weſentlich maßgebenden Geſichtspunkte ſind, wie aus jenen Vorſchriften erhellt, die Feſtſtellung der Diſtriktsgrenzen und der Leiſtungsfähigkeit der Parochien (vergl. auch Entſch. des R. G. Bd. 15 S. 243). Allein im vorliegendem Falle handelt es ſich um die Vereinigung zweier bis dahin ſelbſtändiger Kirchengemeinden, und es iſt nicht erſichtlich, inwiefern dadurch die Diſtriktsgrenzen und die Leiſtungsfähigkeit derſelben in Frage geſtellt werden könnten, ganz abgeſehen davon, daß ſie bereits lange zuvor unter einem Pfarrer geſtanden haben. Danach kann vorliegend von dem Erfoderniß der beſonderen ſtaatlichen Genehmigung neben der als vorhanden feſtgeſtellten Genehmigung der geiſtlichen Oberen abgeſehen werden. Im Uebrigen läßt ſich dann den rechtlichen Folgerungen des B. G. im Hinblick auf den Grundſatz des § 726 Thl. II Tit. 11 A. L. R. beitreten. IV. C. S. i. S. Clericus c. Frhr. v. d. Goltz vom 23. November 1899, Nr. 211/99 IV.

40. §§ 568, 788 II. 11.

Der Reviſionsangriff erſcheint nicht begründet. Grundlegend für die Entſcheidung des B. G. iſt einmal die zutreffende, auch in dem vorgedachten Urtheile vom 13. März 1899, in Uebereinſtimmung mit Hinſchius — Preußiſches Kirchenrecht Note 3 zu § 568 des A. L. R. Thl. II Tit. 11 — vertretene Auslegung des Wortes „Kirche“ in § 568 a. a. O., in der Bedeutung von kirchlicher Anſtalt oder Einrichtung, nicht von Kirchengebäuden, und ſodann die Beſtimmung des Inhalts der Patronatsbaulaſt als die Verpflichtung des Patrons, mit den anderen Verpflichteten dafür einzuſtehen, daß für die kirchliche Anſtalt ſtets die für ihre Zwecke erforderlichen Gebäude vorhanden ſind, ohne Rückſicht auf eine etwaige Erhöhung des Bedarfs in Folge von nach Begründung des Patronats in den Verhältniſſen der Kirchengemeinde eingetretenen Aenderungen. Auch die letztere Auffaſſung iſt, vorbehaltlich der aus der nichtterritorialen Natur des Patronats ſich ergebenden Beſchränkung, nicht zu beanſtanden; ſie iſt anerkannt vom Preußiſchen Ober-Tribunal in den Urtheilen vom 8. März 1861 (Striethorſt Archiv Bd. 41 S. 21) und vom 4. Januar 1865 (Entſch. Bd. 52 S. 261), ſowie vom R. G. in den Urtheilen vom 13. Oktober 1890 (Jur. Wochenſchrift 419[30]) und vom 20. März 1893 (Entſch. Bd. 31 S. 243), über die Verpflichtung des Patrons bei Neu-, Reparatur- oder Erweiterungsbauten. Es kann ſich daher nur fragen, ob die Patronatsbaulaſt des Bekl. im vorliegenden Falle um deshalb nicht begründet iſt, weil es ſich bei dem Diakonatsgebäude in Pankow um ein für ſich beſtehendes Gebäude handelt, während zugleich das vorhandene Pfarrgebäude unverändert beſtehen und ſeinem bisherigen Zwecke, als Wohnung des Pfarrers, erhalten bleibt. IV. C. S. i. S. Fiskus c. ev. Kirchengemeinde in Pankow vom 16. November 1899, Nr. 217/99 IV.

VI. **Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.**

Zur Allgemeinen Gerichtsordnung.

41. § 18 I. 22 A. G. O.

Unbegründet iſt der Reviſionsangriff, der auszuführen ſucht, daß inhaltlich der vom Kl. geltend gemachte Anſpruch geſetzlich unzuläſſig ſei. Das B. G. ſtellt auf Grund ſeiner Beweiswürdigung feſt, daß die Bekl. vor erfolgter Nachlaßregulirung jedenfalls einen Theil des nach dem Tode der Erblafferin vorhandenen beweglichen Vermögens derſelben zu Unrecht an ſich gebracht hat. Hierbei berückſichtigt das B. G. die als richtig unterſtellte Angabe der Bekl., daß der Kl. ſchon vor dem Begräbniß der Erblafferin deren ihm von der Bekl. übergebene Werthpapiere an ſich genommen, daß deſſen Ehefrau einen Theil der Kleidungsſtücke der Erblafferin aus der Sterbewohnung fortgenommen und daß Frau M. einzelne ihr von der Erblafferin im Kodizill vermachte oder bei Lebzeiten geſchenkte Gegenſtände mit Wiſſen und Willen des Kl. an ſich genommen hat. Das B. G. gelangt dann, indem es in Uebereinſtimmung mit dem Urtheile des IV. C. S. des R. G. vom 24. Mai 1894 (Entſch. des R. G. Bd. 33 S. 314 ff.) von der Auffaſſung ausgeht, daß das bewegliche Vermögen der Erblafferin einen Inbegriff gemäß §§ 32, 10 Thl. I Tit. 2 des A. L. R. bilde, zu dem Ergebniſſe, daß die Bekl. auf Grund des § 28 Thl. 1 Tit. 22 der Allgemeinen Gerichtsordnung in Verbindung mit § 16 Nr. 3 des E. G. zur C. P. O. zur Leiſtung des Offenbarungseides bezüglich des beweglichen Vermögens der Erblafferin, das dieſe bei ihrem Tode beſaß und das in die Gewahrſam der Bekl. gelangte, verpflichtet ſei. Dieſe Begründung ſteht in Einklang mit der Auffaſſung in den Lehrbüchern des Preußiſchen Privatrechts von Förſter-Eccius Bd. 4 § 279 und von Dernburg Bd. 3 § 230 Nr. 3 und mit der Auffaſſung des Manifeſtationseides, wie ſie ſich in der gemeinrechtlichen Praxis entwickelt hat. In dem Urtheile des IV. C. S. des R. G. vom 21. Mai 1883 (Entſch. des R. G. Bd. 9 S. 270) findet ſich freilich der damals übrigens nicht den Entſcheidungsgrund bildende Satz ausgeſprochen, daß auch bei einem Inbegriff von Sachen der mündigerende Eigenthümer zur ſpeziellen Angabe der in Anſpruch genommenen Gegenſtände verpflichtet und von einer Verpflichtung des Gegners zur Anzeige der in ſeinem Beſitze befindlichen Gegenſtände keine Rede ſei. Allein dieſe Anſicht

läßt ſich für die Erbſchaftsklage gegen den widerrechtlichen Beſitzer eines Inbegriffs von Nachlaßſachen aus obigen Gründen nicht aufrecht erhalten, zumal ſie in einem Falle, wie dem vorliegenden, der Vorſchrift des § 89 der Einleitung zum A. L. R.: „Wem die Geſetze ein Recht geben, dem bewilligen ſie auch die Mittel, ohne welche daſſelbe nicht ausgeübt werden kann“ geradezu widerſpricht. IV. C. S. i. S. Pflock c. Bethge vom 27. November 1899, Nr. 226/99 IV.

Zu den Grundbuchgeſetzen.

42. §§ 4, 15 E. E. G.

Nach §§ 4 und 15 des E. E. G. wird der Erwerb eines dinglichen Rechtes nicht dadurch gehindert, daß der Erwerber das Recht eines Anderen auf Eintragung eines widerſtreitenden dinglichen Rechtes (eines Rechtes zur Sache) gekannt hat. Speziell auf das Rangverhältniß von Hypotheken iſt dieſer Rechtsgrundſatz von dem gegenwärtig erkennenden Senat in den in Gruchot Beiträgen Bd. 40 S. 1030 ff. und in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1899 S. 120 Nr. 94 abgedruckten Urtheilen angewendet worden. Ein ſolcher Erwerb verſtößt nicht gegen Treu und Glauben, weil ihn das Geſetz geſtattet. Abgeſehen davon kann der Reviſion nicht zugegeben werden, daß das durch die Beweisaufnahme feſtgeſtellte Verhalten des Bekl. der Kl. gegenüber illoyal geweſen ſei. Es iſt nicht richtig, daß der Bekl. den M. unter der Vorſpiegelung, er werde die Hypothek ſpäter wieder löſchen laſſen, verleitet hat, für den Bekl. allein eine Hypothek eintragen zu laſſen und dadurch den der Kl. zugeſicherten Rang zu vereiteln. Feſt ſteht vielmehr, daß M. unter allerlei nichtigen Vorwänden die Eintragung der Hypothek des Bekl. verzögert und unter anderem dem Bekl. geſagt hat, Kl. verlange auch nicht die Eintragung ihrer Hypothek und wenn die Hypothek des Bekl. jetzt eingetragen werde, müßte ſie wegen ſpäterer Hypothekenoperationen wieder gelöſcht werden. Darauf hat Bekl. erwidert, es ſei ihm ganz egal, was Kl. thue und ob durch die Eintragung unnütze Koſten entſtänden, er verlange die Eintragung. Darin kann ein illoyales Verhalten nicht gefunden werden. Nur im Falle einer rechtsgeſchäftlichen Vereinbarung kann die Kolliſion zwiſchen einem dinglichen Rechte und einem Rechte zur Sache das letztere zum Siege führen. Eine ſolche obligatoriſche Beziehung der Parteien zu einander behauptet die Kl., der B. R. hält ſie aber nicht für erwieſen. V. C. S. i. S. Gebr. Zeppenfeld c. Fuglſang vom 9. Dezember 1899, Nr. 299/99 V.

Zum Enteignungsgeſetz.

43. § 37.

Der I. R. hat von einem weiteren Eingehen auf die von ihm erörterte materiellrechtliche Frage, ob der Unternehmer bei Vorhandenſein von Hypotheken die Entſchädigungsſumme in deren ganzem Umfange oder nur in Höhe der Belaſtung zu hinterlegen befugt iſt, Abſtand genommen, indem er erwägt, die Entſcheidung dieſer Frage ſei Sache der Enteignungsbehörde, auch ſei die Entſcheidung bereits erfolgt durch den Enteignungsbeſchluß vom 14. Februar 1894, der eine rechtsgültige Hinterlegung zur Vorausſetzung habe. Dabei iſt noch bemerkt, eine Nachprüfung der Frage ſei den Gerichten deshalb entzogen, weil nach § 37 Abſ. 3 des Enteignungsgeſetzes über die Rechtmäßigkeit der Hinterlegung ein gerichtliches Verfahren ausgeſchloſſen ſei; die Frage aber, ob der Bekl. rechtmäßig hinterlegt habe, ſei für dieſen Prozeß entſcheidend. Als Grundlage des erſtinſtanzlichen Urtheils ergiebt ſich mithin die Annahme, daß die Entſcheidung über die materiellrechtliche Frage dem Rechtswege entzogen ſei. Der II. R. ſchlägt in ſeinem die Berufung zurückweiſenden Urtheile den umgekehrten Weg ein. Er erachtet die Frage, ob der Rechtsweg zuläſſig, für zweifelhaft. Einerſeits laſſe ſich nach dem Verlauf der Verhandlungen in der Kommiſſion des Abgeordnetenhauſes nicht unbedingt verneinen, daß die Kommiſſion den Rechtsweg habe ausſchließen wollen, andererſeits aber ſei der Wortlaut des Geſetzes nicht zweifellos zwingend in dieſem Sinne, vielmehr ſei die Auslegung möglich, daß der von der Enteignungsbehörde auf Grund der von ihr für zuläſſig erachteten Hinterlegung ausgeſprochene Enteignungsbeſchluß in Bezug auf die materielle Wirkſamkeit, die Enteignung, nicht im Rechtswege anzufechten ſei, daß dagegen, ſofern der Enteignete in Folge der Hinterlegung eine Einbuße an Zinſen gegen die im § 36 a. a. O. gewährleiſteten 5 Prozent erleide, die Geltendmachung des Verluſtes im Rechtswege zuläſſig ſei. Einer Entſcheidung der Zweifelsfrage enthält der B. R. ſich dann aber, er erklärt ausdrücklich, daß es einer ſolchen vorliegend nicht bedürfe, und geht dann auf die materielle Rechtsfrage ein, die er zu Gunſten der Bekl. entſcheidet. Dies Verfahren iſt unſtatthaft. Eines Eingehens auf die zweifelhaft gewordene Frage, ob für einen Anſpruch der Rechtsweg offen ſteht, kann ſich der Richter nicht entſchlagen, ihre Bejahung bildet die nothwendige Vorausſetzung für die Entſcheidung des ſachlichen Streites; muß ſie verneint werden, was hier vom Standpunkte des B. R. aus möglich bleibt, ſo ergiebt eine nichtsdeſtoweniger erfolgende Entſcheidung des materiellen Streites einen direkten Widerſpruch, eine Entſcheidung durch den Richter kann nicht erfolgen, ohne daß die geſetzliche Befugniß der Gerichte zum Erlaß derſelben vom Richter anerkannt wird. Unzuläſſig iſt aber auch eine, wie der B. R. anſcheinend will, in dem Sinne bedingte Entſcheidung der materiellen Rechtsfrage, daß ſie für den Fall und nur für den Fall erfolgt, daß die Zuläſſigkeit des Rechtsweges bei zutreffender Geſetzesauslegung anzuerkennen ſein würde. Der Richter kann ſeine Entſcheidung nicht von einer, ſeine Befugniß zum Erlaß derſelben betreffenden Bedingung abhängig machen, er ſelbſt muß prüfen und zuerſt prüfen, ob die Bedingung im konkreten Falle gegeben iſt oder nicht. Durch ein entgegengeſetztes Verfahren erhält die Entſcheidung den Charakter der Unbeſtimmtheit, es bleibt hinſichtlich der Tragweite des Urtheils zweifelhaft, ob über die materielle Streitfrage entſchieden und die Forderung als unbegründet abgewieſen iſt, da der Richter ſelbſt ſeine Befugniß zum Erlaß der Entſcheidung im Ungewiſſen gelaſſen hat. Die Reviſion mußte daher Erfolg haben. Es bedarf einer Entſcheidung darüber, ob für die materielle Frage in ihrer hier vorliegenden Geſtalt der Rechtsweg zuläſſig iſt oder nicht. Im Falle der Verneinung iſt die Berufung gegen das Urtheil des I. R. unbegründet. Nur wenn die Frage eine bejahende Beantwortung findet, darf eine Entſcheidung über den materiellen Streitpunkt getroffen werden. Nach § 527 der C. P. O. war das B. U. daher aufzuheben. Entſcheidung in der Sache ſelbſt kann nicht erfolgen, da weder die Nr. 1 noch die Nr. 2 des § 528 Abſ. 3 a. a. O. zutrifft, insbeſondere die Beſtimmung der Nr. 2, daß das Reviſionsgericht in der Sache ſelbſt zu ent-

scheiden hat, wenn die Aufhebung wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges erfolgt, auf den vorliegenden Fall Anwendung nicht erleidet. VII. C. S. i. S. Stavenow c. Stadt Altona vom 28. November 1899, Nr. 213/99 VII.

Zur Vormundschaftsordnung.

44. §§ 32, 60.

Der Kl. rügt eine unrichtige Anwendung des § 32 Abs. 1 der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875, weil in den Entscheidungsgründen des B. G. ausgesprochen sei, daß der Bekl. „für die diligentia boni patris familias in abstracto einzustehen" habe. Der Beschwerdeführer unterscheidet zwischen einer Sorgfalt, die der ordentliche Hausvater auf seine eigenen Angelegenheiten und einer Sorgfalt, die er auf fremde Angelegenheiten verwendet. Er will hierauf den Schluß gründen, daß die Sorgfalt des ordentlichen Hausvaters für seine eigenen Angelegenheiten, wenn sie auch nicht der rein konkret aufzufassenden diligentia quum suis des römischen Rechts gleichstehe, doch grundsätzlich als ein geringerer Grad erscheine. Der Bekl. soll daher berechtigt gewesen sein, mangels positiver Verdachtsgründe als Gegenvormund „auf die Redlichkeit eines gerichtlich bestellten Vermögensverwalters, wie es der Vormund ist", zu „vertrauen" und „vor allen Dingen sich dabei" zu „beruhigen, daß das Vormundschaftsgericht das Verhalten eines Vormundes, welches in allen seinen Einzelheiten dem Vormundschaftsgericht so gut bekannt" gewesen sei, „wie dem Gegenvormunde, nicht beanstande". Die vorstehenden Ausführungen übersehen, daß der Begriff des ordentlichen Hausvaters (bonus paterfamilias) und mithin auch derjenige der Sorgfalt eines solchen (diligentia boni patris familias), strikt und sonach auch in dem Falle ein abstrakter bleibt, wenn es sich um die Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters „in seinen eigenen Angelegenheiten" handelt. Jene Folgerung, welche die Revision zu ziehen versucht, daß ein ordentlicher Hausvater, also ein Mann von normaler Besonnenheit, seine eigenen Angelegenheiten schlechter besorgen werde als fremde, entbehrt jeder Begründung. Der von dem Vorderrichter angelegte Maßstab stimmt mit dem in § 32 Abs. 1 u. a. O. aufgestellten Grundsatz, wie die Entscheidungsgründe deutlich erkennen lassen, durchaus überein. Hiernach nimmt der Vorderrichter ohne Rechtsirrthum an, daß der Bekl. den Vormund bei der Verwaltung des Mündelvermögens in demselben Maße überwachen und ihm kein größeres Vertrauen schenken durfte, als dies ein ordentlicher Hausvater in Ansehung der Verwaltung seines eigenen Vermögens gethan haben würde, und daß, wenn der Bekl. gegen diesen Grundsatz verstieß, letzteres nicht auf Gefahr der Mündel, sondern auf seine eigene Gefahr geschah. Soweit bei Bestimmung dieser Grenze lediglich thatsächliche Erwägungen in Betracht kommen, sind dieselben einem Angriffe des Kl. nicht zugänglich. Auch die von der Revision weiter erhobenen Beschwerden sind hinfällig. Bemängelt wird hierbei zunächst, daß das B. G. auch für den von ihm eventuell als wahr unterstellten Fall, daß der Vormund H. sich noch am 20. Januar 1898 (bei Legung der letzten Verwaltungsrechnung) im Besitze des Mündelvermögens befunden habe, den durch die erst später begangene Veruntreuung den Mündeln entstandenen Schaden auf ein pflichtwidriges Verhalten des Bekl. zurückführt. Der Kl. verneint in dieser Hinsicht sowohl die Pflichtwidrigkeit als die Kausalität. Seinen Ausführungen kann jedoch nicht beigetreten werden. Der Bekl. hatte als Gegenvormund darauf zu achten, daß die Vermögensverwaltung von dem Vormunde H. ordnungsmäßig geführt wurde, und ebenso hatte er von etwaigen Pflichtwidrigkeiten des Vormundes dem Vormundschaftsgericht Anzeige zu machen (§ 31 Abs. 1 und 2 der Vormundschaftsordnung). Insbesondere aber lag ihm ob, die von dem Vormunde ihm vorzulegende Verwaltungsrechnung zu prüfen, sich den Bestand des Mündelvermögens, der danach vorhanden sein soll, nachweisen zu lassen und die Ergebnisse dieser Prüfung und dieses Nachweises durch beigefügte Bemerkungen ersichtlich zu machen. Die Entscheidungsgründe stellen nun aber thatsächlich fest, daß der beklagte Gegenvormund bei pflichtmäßiger Prüfung der Verwaltungsrechnung vom 19. Januar 1898 und des Vermögensstandes, wenn er so, wie die Rechnung ihn angab, damals noch vorhanden war, hätte bemerken müssen, „daß der Vormund H. einen schon am 2. November 1896 von ihm abgehobenen Sparkassenbetrag von 832 Mark 88 Pf. gar nicht wieder zinsbar angelegt, sondern sich selbst dafür als Schuldner bestellt hatte, daß die schon im September 1896 von dem Vormund und Gegenvormund beschlossene Anlegung des Mündelvermögens in sichere Hypotheken noch immer nicht ausgeführt war; daß der Vormund ohne Genehmigung des Gegenvormundes die für das von Sch. am 29. September 1894 zurückgezahlte Hypothekenkapital erworbenen vierprozentigen Preußischen konsolidirten Staatsanleihescheine veräußert und den Erlös ohne vorgängiges Einverständniß des Gegenvormundes in neuen Werthpapieren, welche keine mündelmäßige Sicherheit darboten, angelegt hatte, daß diese Werthpapiere, obwohl sie sämmtlich in Inhaberpapieren bestanden und den größten Theil des gesammten Mündelvermögens ausmachten, nicht außer Kurs gesetzt worden waren". Wie die fernere Feststellung des Vorderurtheils ergiebt, hat der Bekl. unterlassen, von den vorangeführten Thatsachen, welche Zuwiderhandlungen des Vormundes gegen die §§ 27, 32 Abs. 1, 40, 41 der Vormundschaftsordnung und mithin Pflichtwidrigkeiten desselben darstellen, dem Vormundschaftsgericht, sei es durch beigefügte Bemerkungen auf der Verwaltungsrechnung, sei es durch Erstattung einer besonderen Anzeige, Kenntniß zu geben und auf eine Sicherstellung im Interesse der Mündel hinzuwirken. Wenn das B. G. diese Unterlassung dem beklagten Gegenvormund als Fahrlässigkeit, und daher als ein vertretbares Verschulden im Sinne des § 32 Abs. 1 a. a. O. anrechnet, so fällt ihm ein Rechtsirrthum hierbei nicht zur Last. Hieran wird auch nichts geändert durch den Umstand, daß nach Meinung des Kl. der Vormundschaftsrichter auch ohne die Anzeige und Mitwirkung des Gegenvormundes die vorerwähnten Mißstände hätte wahrnehmen und ihnen abhelfen können. Schon das B. G. weist mit Recht darauf hin, daß für die Haftpflicht des Bekl. das Verhalten des Vormundschaftsrichters, der nach § 91 Tit. 10 Thl. II des A. L. R. übrigens nur ganz subsidiär haftet, völlig gleichgültig ist, „so lange nicht vom Bekl. verlangte und zum Schutze der Interessen der klagenden Mündel dienlich gewesene Maßregeln seitens desselben verhindert sind," was der Bekl. selbst nicht einmal behauptet habe. Es ist daher auch rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das B. G., selbst bei Zugrundelegung seiner nur eventuellen Annahme, daß am 20. Januar 1898 das Mündelvermögen noch vorhanden war, zu dem Schlusse gelangt, daß die von dem Bekl. begangene Pflichtverletzung auch ursächlich geworden sein würde für eine spätere Veruntreuung. Die Entscheidungsgründe ziehen in Betracht, daß durch eine Anzeige und Antragstellung Seitens des Bekl., wie sie nach den Umständen geboten war, das Vormundschaftsgericht ausreichenden Anlaß erhalten hätte, um alsbald nach Maßgabe des § 60 Abs. 1 der Vormundschaftsordnung die Hinterlegung oder die Außerkurssetzung der Inhaberpapiere eintreten zu lassen und die Mündel hierdurch ökonomisch zu sichern. Diese Folgerung ist wesentlich thatsächlicher Art und um so weniger bedenklich, als nach den Urtheilsfeststellungen auch schon bei früheren Vorgängen das Vormundschaftsgericht, als es davon erfuhr, daß der Vormund Inhaberpapiere verwahre, unverzüglich die Einreichung derselben zum Zwecke der Außerkurssetzung verlangt hatte. IV. C. S. i. S. Wisiaug c. Teich vom 7. Dezember 1899, Nr. 243/99 IV.

Zum Gesetz vom 21. Juli 1892.

45. §§ 1 ff.

Der B. R. ist mit Recht davon ausgegangen, daß, soweit der Kl. eine Gehaltsdifferenz zufolge einer auf dem Gesetze beruhenden Verpflichtung der Bekl. fordert, dieses Verlangen unbegründet ist, weil der Gehaltsanspruch eine Folge der Anstellung und nicht eine Folge der Verpflichtung zur An-

Digitized by Google

stellung ist, und dies auch für den Militäranwärter gilt, indem sein Civilversorgungsanspruch nicht darin besteht, daß ihm ein bestimmtes Gehalt gewährt wird, sondern darin, daß ihm Gelegenheit verschafft wird, seine Arbeitskraft entsprechend zu verwerthen, und wenn ihm eine solche Gelegenheit widerrechtlich vorenthalten wird, er unter Umständen einen Schadensanspruch haben, nicht aber ohne vollwerthige Gegenleistung seinerseits dieselbe Leistung verlangen kann, als wenn er angestellt wäre. IV. C. S. i. S. Oestreich c. Stadt Berlin vom 9. November 1899, Nr. 200/99 IV.

Zum Stempelgesetz.

46. Schuldverschreibungen.

Vom B. R. ist der Begriff der stempelpflichtigen Schuldverschreibung verkannt, mit dem es, wie das R. G. schon wiederholt ausgesprochen hat (vergl. z. B. Juristische Wochenschrift 1886 S. 204, 1897 S. 492, 1899 S. 461) und auch von den Bearbeitern des Preußischen Stempelsteuergesetzes anerkannt wird, (vergl. Heinitz, Kommentar zu Pos. 58 S. 371 unter A, Hummel und Specht, das Stempelsteuergesetz § 3 S. 50), durchaus vereinbar ist, daß die in der Urkunde festgestellte Verbindlichkeit zur Zurückzahlung des Schuldbetrages nur für den Fall anerkannt und übernommen wird, daß der Gläubiger die Valuta gewährt. Denn es handelt sich dann immerhin um ein urkundliches, die Uebernahme der Verpflichtung zur Zurückzahlung des Geldbetrages zum Ausdrucke bringendes Schuldbekenntniß, welches stempelpflichtig ist, weil nach § 3 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 weder die Hinzufügung von Bedingungen noch die unterbliebene Ausführung des Geschäftes auf die Stempelpflicht von Einfluß ist, (vergl. Preußisches Justizministerialblatt Jahrgang 1884 S. 228. Centralblatt der Abgaben-, Gewerbe- und Handelsgesetzgebung für 1879 S. 336, für 1884 S. 124). VII. C. S. i. S. Fiskus c. Oberschlesische Holz-Industrie-A.-G. vom 24. November 1899, Nr. 230/99 VII.

47. Gesellschaftsverträge.

Die Kl. und mit ihnen der erste Richter wie auch Noelle in seinem Kommentar zum Stempelgesetz (S. 153) vertreten die Ansicht, daß der Abs. 1 der Nr. 25d, welcher lautet: „25. Gesellschaftsverträge, wenn sie betreffen . . . . . d) . . . . . die Abfindung eines Gesellschafters bei Auflösung der Gesellschaft $^1/_{10}$ vom Hundert des Werthes der Gegenleistung" — und so weiter — alle Fälle der Gestaltung der Auseinandersetzung bei Auflösung der offenen Handelsgesellschaft, ohne Unterschied, ob die einzelnen Gesellschafter hiebei Geld, Grundstücke, bewegliche Vermögensgegenstände oder Forderungen empfangen; einschließe. Der Bekl. dagegen — und ihm tritt der B. R. bei —, nimmt — das ist der Sinn seiner Ausführungen — in Uebereinstimmung mit Heinitz, Kommentar zum Stempelgesetz S. 252 Nr. 2, an, daß die Bestimmung des Abs. 1 zwar eine allgemeine sei, daß ihr aber die nachfolgende Bestimmung des Abs. 2 als besondere gegenüberstehe und daß die erste Bestimmung daher durch die zweite in der Weise eingeschränkt werde, daß, wenn bei der Auseinandersetzung der Gesellschafter aus Anlaß der Auflösung der Gesellschaft den einzelnen Theilhabern Grundstücke, bewegliche Vermögensgegenstände oder Forderungen, die bis dahin zum Gesellschaftsvermögen gehört haben, überlassen werden, alsdann nicht der Stempelsatz des ersten Absatzes, sondern die besonderen Stempelsätze des zweiten Absatzes, vorbehaltlich der Befreiungsvorschriften unter Abs. 3 und 4, zur Geltung zu gelangen haben. Diese Ansicht muß für die richtige erachtet werden. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Schenkel c. Fiskus vom 17. November 1899 Nr. 193/99 VII. M.

Zum baldigen Antritt suche ich einen tüchtigen, selbständigen, in der Notariats- und Prozeßpraxis erfahrenen **Büreauvorsteher.** Zeugnisse und Gehaltsansprüche erbeten.

Justizrath **Abse,** Sagan i. Schl.

Jüngerer **Büreauvorsteher** für Rechtsanwaltschaft und Notariatswesen zum 1. Februar d. J. gesucht. Offerten mit Gehaltsansprüchen an

Rauen. **Wiesendahl,** Rechtsanwalt und Notar.

Offene Stadtrathstelle.

Durch die Wahl des Herrn Kämmerer Michalowsky zum Syndikus der deutschen Bank in Berlin ist in unserer Stadt die Stelle eines besoldeten Stadtrathes frei geworden und soll baldmöglichst auf 12 Jahre wieder besetzt werden.

Geeignete Bewerber, das heißt solche, welche die Befähigung zum Richteramt oder höherem Verwaltungsdienst nachgewiesen haben und mit dieser Befähigung mindestens vier Jahre im Staats- oder Communaldienst beschäftigt gewesen sind, werden eingeladen, ihre Gesuche unter Beifügung der Zeugnisse und eines Lebenslaufs bis zum 1. Februar 1900 an den unterzeichneten Stadtverordneten-Vorsteher einzureichen. Das Anfangsgehalt beträgt 6000 M., steigend von 3 zu 3 Jahren um 600 M. bis zum Höchstbetrage von 9000 M. Eine längere Dienstzeit in der vorgeschriebenen Qualifikation kann unter Umständen bei Bemessung des Anfangsgehaltes und der Alterszulagen berücksichtigt werden.

Die Pensionsverhältnisse sind nach der Städteordnung, die Relictenversorgung wie bei den Staatsbeamten geordnet.

Stettin, den 21. Dezember 1899.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.
Dr. Scharlau.

Ich suche zum 1. Februar einen tüchtigen, gewandten, zuverlässigen **Büreauvorsteher,** welcher einfache Prozeß- und Notariatssachen selbständig bearbeiten kann.

Kallberge-Rüdersdorf bei Berlin.
Lewek, Rechtsanwalt und Notar.

Wir suchen zum 1. Februar oder früher einen in Rechtsanwalts- und Notariatspraxis durchaus selbständig arbeitenden **Büreauvorsteher.** Gehalt 200 Mark monatlich.

Wilhelmshaven, 1. Januar 1900.
Dr. **Bulle,** Rechtsanwalt und Notar. **Bredow,** Rechtsanwalt.

Suche einen tüchtigen, zuverlässigen, der polnischen Sprache mächtigen und fleißigen **Büreauvorsteher** bei hohem Gehalt. Meldungen mit Zeugnißabschriften, Lebenslauf und Angaben der Gehaltsansprüche sofort erbeten.

Rechtsanwalt **Schey** in Allenstein, Ostpr.

Ich suche zum 15. März 1900 oder auch schon früher einen älteren, erfahrenen **Büreauvorsteher** zur völlig selbständigen Leitung und Führung des Büreaus. Derselbe muß im Stande sein, alle vorkommenden Arbeiten absolut selbständig zu erledigen. Den Bewerbungen sind Abschriften der Zeugnisse und ein selbstgeschriebener Lebenslauf beizufügen, auch sind darin die Gehaltsansprüche anzugeben.

Hildesheim, Dezember 1899. **E. Sander,** Rechtsanwalt.

Einen **Büreaubeamten,** welcher Rechtsanwalts- und Notariatskostensachen schnell und zuverlässig bearbeitet, sucht sofort

Rechtsanwalt **Große,** Reinickendorferstr. 2c.

Ich suche auf möglichst sofort einen jüngeren ersten **Büreaugehülfen,** der insbesondere im Kostenwesen bewandert und fähig ist, kleinere Sachen selbständig zu erledigen, auch in Notariatssachen nicht ganz unerfahren ist und den Büreauvorsteher vorkommenden Falle vertreten kann.

Nur Bewerber, die der Stenographie genügend mächtig sind, wollen sich melden.

Einbeck, den 5. Januar 1900. Rechtsanwalt **Lütkemann.**

Büreauvorsteher
mit vorzüglichen Zeugnissen, besonders im Notariat selbstständig, wird möglichst per sofort bei hohem Gehalte für Berlin gesucht. Offerten unter **A. Z. 13** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, selbst. Arb., mit Berliner u. Vororts-verh. vertraut, von Anwalt beim Landgericht II sofort oder später gesucht. Offerten mit Gehaltsanspr. und Zeugnißabschriften an die Expedition d. Bl., Berlin S. 14, unter **D. 24.**

Nach großer, schön gelegener Landgerichtsstadt Westfalens wird ein junger zuverlässiger, militärfreier **Büreauvorsteher** für mittelgroße Praxis auf sofort oder später gesucht. Selbständige Arbeit in einfachen Sachen, Kenntniß der Stolzeschen Stenographie Bedingung; Maschinenschreiben erwünscht. Gelegenheit zu einer Lebensstellung. Angebote mit Zeugnißabschriften, Schrift- und Stenographieprobe, Gehaltsansprüchen, Lebenslauf und möglichst Photographie unter **G. 31** an den Verlag dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Für sofort wird ein durchaus erfahrener **I. Anwaltssekretär** für nach Trier gesucht. Wo sagt die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 unter **F. 30.**

Bei einem Rechtsanwalt suche ich Stellung als **Büreau-Vorsteher.**

Richter, Büreauvorsteher in Tirschtiegel in Posen.

Büreauvorsteher, 24 Jahr, militairfrei, sucht für sofort unter bescheidenen Ansprüchen Stellung. Off. sub **C. 23** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher,

als solcher 7 Jahre in größeren Anwalts- und Notariatsbureaus selbstständig thätig gewesen, sucht in Stadt mit Gymnasium ähnliche Stellung bei bescheidenen Gehaltsansprüchen. Suchender ist verheirathet. Off. u. **B. N. 761** an Haasenstein & Vogler A.-G., Magdeburg.

Ein 31 jähr. unverh. **Bür.-Vorst.** sucht Stellg. Off. an die Expedition d. Ztg. in Berlin S. 14 unter **L. 43** erbeten.

Büreau-Vorst., seit 6 Jahren in ungekündigter Stellung, Mitte 40er Jahre, verh., selbständiger Arbeiter, in Berlin und den Vororten gut eingeführt, wünscht sich per 15. Februar oder 1. März zu verändern. Offerten erbitte unter **G. A. 39** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt beim Kammergericht sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen in Berlin oder außerhalb. Gef. Vorschläge erbeten unter **K. 41** an die Expedition d. Ztg. Berlin S. 14.

Ein Anwalt, landr., 35 J., seit sieben Jahren mit bestem Erfolge an abgelegenem Amtsgericht thätig, sucht, event. auch durch Association mit vielbeschäftigtem Kollegen, anderweiten Wirkungskreis. Gef. Angebote oder Vakanznachweisungen unter **J. 36** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein Anwalt in größerer Stadt Schlesiens sucht tüchtigen **Assessor** oder jüngeren Anwalt zur Association. Offerten mit den üblichen Angaben unter **E. 29** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) wünscht Association mit älterem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz an einem Amtsgericht. Offerten erbeten unter **P. 637** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Praxis eines **Rechtsanwalts** ist sofort in einem Orte von 6000 Einwohnern ohne Vergütigung zu übernehmen. Offerten sub **L. D.** an die Expedition des General-Anzeiger, Landsberg a. W.

Gerichts-Assessor a. D. und Stadtrath, bisher Magistrats-Mitgl. in großer Stadt Westdeutschlands, anerkannt tüchtiger Jurist und Verwalt.-Beamter, mit dem neuen bürgerlichen Recht vertraut, Mitte 30er Jahre, große Arbeitskraft, sucht Famil.-Verh. halber anderweit Stellung, ev. auch im Privatdienst, industr. oder Handels-Unternehm., Association mit vielbeschäftigtem Anwalt. Beste Empfehlungen.

Gefällige Offerten unter **G. D. 783** an Haasenstein u. Vogler A.-G., Berlin W. 8.

Gerichts-Assessor ist bereit die Vertretung eines Rechtsanwalts zu übernehmen. Auskunft ertheilt Rechtsanwalt Dr. **Loewenfeld,** Berlin, Rathenowerstr. 78.

Zur Bearbeitung von

Steuersachen,

Prozeßinformationen ꝛc. sucht Aktiengel. unter Leitung ihres Syndikus einen namentlich mit Steuersachen vertrauten Beamten, der gut stenographirt.

Meldungen sub **J. U. 6518** a. d. Exped. d. Ztg. Berlin S. 14.

Verlag von Moritz Schauenburg in Lahr i. B.

Hochwichtige Novität für Juristen!

Civil-Prozess-Ordnung

für das Deutsche Reich

in der Fassung des Gesetzes vom 20. Mai 1898.

Für den praktischen Gebrauch erläutert von Dr. Julius Petersen, Reichsgerichtsrat in Leipzig, unter Mitwirkung von Dr. Ernst Anger, Landrichter in Leipzig. I. Band. Preis geheftet Mk. 22.—, in Halbfranzband Mk. 25.50.

Der zweite Band erscheint z. Zt. in Lieferungen à Mk. 3.60 und wird deren 5—6 umfassen. Die Kritik hat Petersens Kommentar von jeher obenan gestellt, und soweit eine solche über die IV. Auflage erfolgt ist, hebt sie auch **die neue Bearbeitung als eine grossartige, meisterhafte Arbeitsleistung** der Autoren rühmend hervor. Dabei ist vielfach besonders betont, dass es **für Juristen von grossem Wert sei, baldigst in den Besitz eines möglichst weit vorgeschrittenen** Kommentars zu gelangen und dass auch **hierin Petersens Werk an der Spitze dieser Litteratur steht,** denn in dem 58 Bogen umfassenden I. Bande sind bereits über 500 Gesetzesparagraphen behandelt.

Das Werk ist in allen besseren Buchhandlungen auf Lager.

Carl Heymanns Verlag Berlin W. 8, Mauerstraße 44.

Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Das

Einführungsgesetz

vom 18. August 1896.

Kommentar

von

A. Riedner,

Landrichter.

Preis M. 8, in Leinen geb. M. 9.

Die Fragen der Uebergangszeit haben eingehende und prinzipielle Berücksichtigung gefunden.

Das Reichsgesetz

über

die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

vom 17./20. Mai 1898.

Erläutert von

R. Schultze-Görlitz,

Kammergerichtsrath.

Preis M. 10, in Halbfranz geb. M. 12,50.

Zu dem **Preußischen Gesetze** über die freiwillige Gerichtsbarkeit erscheint Ende Januar eine **besondere Ausgabe,** die, vom Kammergerichtsrath Schultze-Görlitz in Gemeinschaft mit **Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck** bearbeitet, eine selbständige Ergänzung des Reichskommentars bilden wird.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Neue Erscheinungen.

Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts. Begründet von Dr. J. A. Gruchot. Herausgegeben von Dr. Rosiow, Reichsgerichtsrath a. D., Dr. Küntzel, Oberlandesgerichts-Präsident und Wirkl. Geh. Oberjustizrath und Dr. Cecius, Oberlandesgerichts-Präsident und Wirkl. Geh. Oberjustizrath. Sechste Folge. IV. Jahrgang (1900). Heft 1/2. Subscriptionspreis pro Jahrgang (6 Hefte) M. 15

Bernhardi. — Handwörterbuch zum Bürgerlichen Gesetzbuch von Heinrich Bernhardi, Landgerichts-Präsident. 1899. Zweite, durch Bezugnahme auf die Nebengesetze und die Literatur vermehrte Auflage. Geh. M. 6. Geb. M. 7

Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz. Vom 18. August 1896. Textausgabe mit ausführlichem Sachregister. (Reg. beorb. von Gerichtsass. Dr. Drewes). Revidirter Neudruck. Geh. M. 3. Geb. M. 3,60

Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz mit Kommentar in Anmerkungen herausgegeben von den Rechtsanwälten Richard Wilke, Geheimer Justizrath, Dr. Ferdinand Recht, Geheimer Justizrath, Emil Kossko, Rechtsanwalt und Notar, Dr. Hugo Neumann, Rechtsanwalt. Band 5 (Erbrecht). 1900. Geh. M. 8,50. Geb. M. 8,50

Civilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz nebst den Einführungsgesetzen in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 unter Hervorhebung der Aenderungen. Textausgabe mit Sachregister und einer vergleichenden Zusammenstellung der alten und neuen Paragraphenzahlen. Geb. M. 2

Daubenspeck. — Referat, Datum und Urtheil. Eine Anleitung für praktische Juristen im Vorbereitungsdienst. Von Hermann Daubenspeck, Reichsgerichtsrath a. D. 1899. **Siebente Auflage.** Geh. M. 5. Geb. M. 6

Dickel. — Zusammenstellungen aus dem deutschen bürgerlichen Rechte, insbesondere dem Bürgerlichen Gesetzbuch und Handelsgesetzbuch unter Heranziehung anderer wichtiger Reichsgesetze und einiger preußischer Gesetze herausgegeben von Dr. Karl Dickel, Amtsgerichtsrath. 1900. Geh. M. 6. Geb. M. 7

— **Rechtsfälle.** Zum Gebrauche bei Vorlesungen und juristischen Uebungen. Heft 2: Gerichtsverfassung, Civilprozeß, Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, Konkurs. Von Dr. Karl Dickel, Amtsgerichtsrath. 1899. Geh. M. 4. Geb. M. 4,80

Fischer. — Das Verfahren der Zwangsversteigerung nach dem Reichsgesetze über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897 an einem Rechtsfalle dargestellt von Fischer, Landgerichtsrath. 1898. Geh. M. 1,20

Fuchs. — Das Deutsche Vormundschaftsrecht unter Gegenüberstellung des preuß. Vormundschaftsrechts und unter Berücksichtigung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsb. von August Fuchs, Landrichter. 1899. Geh. M. 6. Geb. M. 7

Jaeckel. — Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897 (Fassung vom 20. Mai 1898) nebst dem Einführungsgesetz und den für Preußen ergangenen Ausführungsgesetz vom 23. September 1899 und Kostenbestimmungen. Textausgabe mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister zum praktischen Gebrauch von Dr. Paul Jaeckel, Reichsgerichtsrath. 1900. Zweite Auflage. Kart. M. 1,20

— — Mit einem ausführlichen **Kommentar** in Anmerkungen. Lief. 1 (Bog. 1—10). (Geh. M. 3

(Vollständig in 3 Lieferungen.)

Jastrow. — Rechtsfälle zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Von Dr. Eugen Jastrow, Notar a. D. in Freiburg i. Br. Geh. M. 2

Konkursordnung nebst dem Einführungsgesetze und dem Gesetze, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 unter Hervorhebung der Aenderungen. Textausgabe mit Sachregister und einer vergleichenden Zusammenstellung der alten und neuen Paragraphenzahlen. 1898. Geb. M. 1

Kruse. — Das Standesamt. Handbuch für Standesbeamte nach den Ministerialakten bearbeitet und herausgegeben von Dr. F. Krusr, Geheimem Ober-Regierungsrath und vortragendem Rath im Königl. preuß. Ministerium des Innern. **Fünfte Auflage von Wohlers, Das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875.** 1900. Geb. M. 5

Mamroth. — Die Strafprozeßordnung nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz und den Einführungsgesetzen in der Fassung vom 20. Mai 1898. Erläutert von Dr. Ernst Mamroth, Rechtsanwalt am Landgericht Breslau. Geh. M. 7. Geb. M. 8

(Erscheint Anfang Januar 1900.)

Maurer. — Reichsgesetz, betr. die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften erläutert von Dr. Maurer, Landrichter. Zweite, neubearbeitete Auflage besorgt von F. Birkenbihl, Amtsrichter. 1898. Geh. M. 10. Geb. M. 12

A. Meyer. — Das Aktienrecht. Buch II Abschnitt 3 und 4 des Handelsgesetzbuchs vom 10. Mai 1897. Mit Einleitung, kurzen Erläuterungen und Sachregister herausgegeben von Dr. Alexander Meyer. 1900. Dritte Auflage. Kart. M. 1,20

H. Meyer. — Anleitung zur Prozeßpraxis in Beispielen an Rechtsfällen herausgegeben von H. Meyer, Oberlandesgerichtsrath. **Fünfte auf Grund des B.G.B. und der C.P.O. vom 20. Mai 1898 umgearbeitete Auflage.** 1899. Geh. M. 6. Geb. M. 7

Mittelstein. — Das Mietherecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Von Dr. Max Mittelstein, Oberlandesgerichtsrath. (Erscheint im Januar 1900.)

Neumann. — Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich unter Berücksichtigung der sonstigen Reichsgesetze nebst einem Anhang betreffend die Preußische Ausführungsgesetzgebung für Studium und Praxis bearbeitet von Dr. Hugo Neumann, Rechtsanwalt am Kammergericht. Erster Band. (I—III. Buch.) 1899. Geh. M. 9,50. Geb. M. 11

— — Zweiter Band. (IV. und V. Buch.) 1900. Geh. M. 8,50. Geb. M. 10

Opet. — Das Verwandtschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Von Dr. jur. Otto Opet, Gerichtsassessor. 1899. Geh. M. 7. Geb. M. 8

Philler. — Das Vormundschaftsrecht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs nebst den verwandten Rechtsstoffen. Mit einem Kommentar unter Berücksichtigung der Preußischen Ausführungsgesetzgebung herausgegeben von O. Philler, Landgerichtspräsident a. D. 1900. Dritte Auflage des preußisch-rechtlichen Werkes. Geh. M. 6. Geb. M. 7

Rauanitz. — Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 und das Preußische Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit vom 21. September 1899 erläutert von J. Rosenitz, Rechtsanwalt in Berlin. (In Vorbereitung.)

Reimer. — Wegweiser durch die Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Band 1—41. Für die Praxis des Bürgerlichen Gesetzbuchs zusammengestellt von Dr. Reimer, Rechtsanwalt am Kammergericht. 1899. Geh. M. 1,50

Schwarze. — Die deutsche Grundbuchordnung für die Praxis bearbeitet von B. Schwarze, Amtsgerichtsrath, Mitglied der Reichstagskommission. Geh. M. 2,60. Geb. M. 3,40

Wilmowski. — Deutsche Reichs-Konkursordnung erläutert von Dr. G. v. Wilmowski, Geheimer Justizrath. Sechste verbesserte Auflage. Nach dem Tode des Verfassers fortgesetzt von Dr. K. Kuribaum, Oberlandesgerichts-Präsident, und A. Kuribaum, Rechtsanwalt. (In Vorbereitung)

Wohlers-Krech. — Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870, erläutert nach den Entscheidungen des Bundesamtes für das Heimathwesen von Wilh. Wohlers. Achte vermehrte Auflage. Bearbeitet von Dr. J. Krech, Kaiserl. Geh. Regierungsrath, Mitglied des Bundesamtes für das Heimathwesen. 1898. Geh. M. 4. Geb. M. 4,80

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen für sämmtliche Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins vom Jahre 1899 bei: Titel und Inhaltsverzeichniß sowie das Verzeichniß zu den Reichsgerichts-Entscheidungen des Jahrganges 1899 der Juristischen Wochenschrift.

Digitized by Google

№ 9 und 10. Berlin, 18. Januar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 69. — Vom Reichsgericht. S. 70. — Die vom Berliner Anwaltverein bearbeiteten Formulare. S. 86. — Perſonal-Veränderungen. S. 86.

Vereinsnachrichten.

Der erſte Theil des zweiten Bandes des Kuhleubeck'ſchen Kommentars iſt an die Vereinsmitgliedee veeſandt. Erinuerungen wegen Nichtempfaugs lönnen nue berückſichtigt werden, wenu ſolche bis 25. d. M. bei dem Unteezeichneten angebracht werden.

Leipzig, 18. Januar 1900.

Dr. **Beiß**, Schriftführer.

Der Allgemeine Deutſche Verſicherungs-Verein in Stuttgart hat auf Anregung des deutſchen Anwalt-Vereins betreffs der

Haftpflicht-Verſicherung der Rechtsanwälte

ſich bis auf Weiteres zu Folgendem verbindlich gemacht:

§ 1.

Der Stuttgarter Verein verpflichtet ſich allen deutſchen Rechts-Anwälten, welche bei dem Stuttgarter Verein nach den ſeit dem 1. Juli 1897 geltenden Verſicherungsbedingungen Verſicherung genommen haben, oder welche ſich noch verſichern werden, 10 Prozent Rabatt auf ihre Peämie zu gewähren.

Gehört das Mitglied der Berufseigenſchaft, in welcher es Deckung beim Stuttgarter Verein nimmt, noch andern Korporationen an, welche mit dem letzteren in einem Vertragsverhältniſſe ſtehen und welchen für ihre Mitglieder gleichfalls ein Vertrags-Rabatt zugebilligt wird, ſo iſt das betreffende Mitglied nicht berechtigt, an derartigen Extra-Rabatten mehr als 10 Peozent der Jahresprämie zu beanſpruchen.

§ 2.

Der Stuttgarter Verein erklärt ſich bereit, falls zwiſchen einem Mitgliede des deutſchen Anwalt-Vereins und dem Stuttgarter Verein Streitigkeiten aus einem in Gemäßheit dieſer Vereinbarung abgeſchloſſenen Verſicherungs-Vertrage entſtehen, die Entſcheidung, ſofern nicht das betreffende Mitglied den Rechtsweg zu beſchreiten wünſcht, unter Ausſchluß des Rechtswegs einem Schiedsgericht zu übertragen.

Das Schiedsgericht ſetzt ſich zuſammen

a) aus einem Mitglied, das der Verſicherte benennt; daſſelbe darf jedoch nicht an einer anderen Haftpflicht-Verſicherungs-Geſellſchaft betheiligt ſein,

b) aus einem Mitglied, das der Stuttgarter Verein benennt,

c) aus einem von dem Vorſitzenden der Anwaltskammer, der der verſicherte Rechtsanwalt angehört, zu ernennenden Vorſitzenden. Derſelbe ſoll ein gleichfalls beim Stuttgarter Verein verſicherter Rechtsanwalt ſein.

Die Ernennungen der Schiedsrichter müſſen binnen zwei Wochen erfolgen, nachdem die andere Partei durch eingeſchriebenen Brief die Ernennung verlangt hat. Die Vertragspartei, welche dieſe Friſt verſtreichen läßt, verliert für den Einzelfall ihr Wahleecht; daſſelbe geht auf die andere Vertragspartei über.

Die Leitung der Sache gebührt dem Vorſitzenden. Derſelbe beſtimmt auch Zeit und Ort des Zuſammentritts des Schiedsgerichts.

Die Vorbereitung für die Entſcheidung, insbeſondere die Sammlung des Aktenmaterials in Gemäßheit der Weiſungen des Vorſitzenden liegt dem Stuttgarter Verein ob.

Die Koſten des Schiedsgerichts tragen

zu a das die Berufung des Schiedsgerichts veranlaſſende Mitglied,

zu b und c der Stuttgarter Verein.

§ 3.

Dee Stuttgarter Verein räumt dem Vorſtand des deutſchen Anwalt-Vereins das Recht ein, die Geſchäftsführung der Abtheilung I Lit. C. (Rechtsanwalts-Haftpflicht-Verſicherung) des Stuttgarter Vereins durch einen Abgeordneten unter Zuziehung eines Verſicherungstechnikers zu überwachen. Letzterer darf jedoch nicht Angeſtellter oder Mitarbeiter oder Aufſichtsrathsmitglied einer Geſellſchaft ſein, welche gleiche Verſicherungen wie der Stuttgarter Verein betreibt.

Die Koſten, welche durch dieſe Ueberwachung der Geſchäftsführung entſtehen, trägt der Stuttgarter Verein, ſoweit ſie 1 000 Mark per Jahr nicht überſteigen.

Digitized by Google

§ 4.

Die Ueberwachung der Geſchäftsführung ſoll in folgender Weiſe geſchehen.

Der Stuttgarter Verein verpflichtet ſich

a) über die Verſicherungen aller Rechtsanwälte beſondere Verſicherungs-Regiſter zu führen und den Beauftragten des deutſchen Anwalt-Vereins jeder Zeit Einſicht in dieſe Regiſter zu gewähren,

b) dieſe Beauftragten zur Prüfung der die Verſicherungen der Rechtsanwälte betreffenden Jahresrechnung hinzuzuziehen und zur Generalverſammlung einzuladen,

c) dieſen Beauftragten Einſicht und Auskunft in Beziehung auf alle laufenden Regreßanſprüche gegen die verſicherten Rechtsanwälte zu gewähren.

Der Stuttgarter Verein verpflichtet ſich ferner auf Grund der beſonderen Regiſter für die Rechtsanwälte eine beſondere Abrechnung nach folgenden Grundſätzen aufzuſtellen.

1. Es ſind geſondert anzuführen die Koſten, welche ſtatutenmäßig zu den allgemeinen und zu den Spezialkoſten des Stuttgarter Vereins entnommen ſind.
2. Es iſt erſichtlich zu machen, welchen Ueberſchuß die Verſicherungen der Rechtsanwälte gewährt haben und wie dieſer Ueberſchuß ſich zu demjenigen aus den anderen Haftpflicht-Verſicherungen ſtellt.

Auf Grund dieſes Zugeſtändniſſes des Stuttgarter Vereins empfiehlt der Vorſtand des deutſchen Anwalt-Vereins ſeinen Mitgliedern die Betheiligung an der vom genannten Verein eingeführten

Haftpflicht-Verſicherung der Rechtsanwälte

angelegentlich.

Vorſtand des deutſchen Anwalt-Vereins.

Mecke, Geheimer Juſtizrath,
Vorſitzender.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. bis 10. Januar 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 25.

Zuzugeben iſt, daß der § 25 C. P. O. nicht ſchon dadurch unanwendbar wird, daß der Klagantrag auf Geld gerichtet iſt, und daß insbeſondere auch dann das Pfandrecht am Grundſtücke den Gegenſtand des Rechtsſtreites bildet, wenn gegen den Pfandbeſitzer auf Zahlung der Schuld aus dem Pfandgrundſtücke geklagt wird. Aber im vorliegenden Falle ſteht feſt, daß das Pfandgrundſtück ſich nicht im Beſitze des Bekl. befindet, und daß die Hypothek ſchon lange vor deſſen Veräußerung gelöſcht war und gegen den neuen Eigenthümer nicht mehr geltend gemacht werden kann. Wenn nun auch das früher auf der unbeweglichen Sache eingetragene Pfandrecht den Grund des auf Zahlung von 1 000 Mark gegen den Konkursverwalter erhobenen Anſpruchs bildet, ſo doch ebenſo wenig deſſen Gegenſtand, wie nach gemeinem Rechte das Eigenthum den Gegenſtand der Klage des Eigenthümers gegen den veräußernden gutgläubigen Beſitzer auf Herausgabe des Erlöſes. Das B. U. wird alſo durch die Begründung nicht getragen, und es kann ſich nur fragen, ob etwa nach den Beſtimmungen der württembergiſchen Pfandgeſetzgebung eine Verweiſung der Kl. auf den ſichergeſtellten und dem Pfandrechte unterworfenen Erlös — worüber das B. G. ſich nicht ausgeſprochen hat — erfolgt ſei, und dies eine andere Entſcheidung bedingen würde. Einer dem B. G. zu überlaſſenden Feſtſtellung hierüber bedarf es jedoch nicht, da, auch wenn jene Verweiſung auf den Erlös erfolgt ſein ſollte, doch der § 25 C. P. O. nicht unanwendbar ſein würde. Das Pfandrecht an der unbeweglichen Sache iſt in dieſem Falle ſicher erloſchen, es würde im günſtigſten Falle nur noch ein Pfandrecht an dem hinterlegten Erlöſe beſtehen. Bildet nun auch dann das am Grundſtücke früher beſtandene Pfandrecht den Grund des Anſpruchs, ſo doch deſſen Gegenſtand nur der hinterlegte Erlös und die Befriedigung aus dieſem. Aus demſelben Grunde, aus dem das im Preußiſchen Juſtizminiſterialblatt für 1890 S. 9 abgedruckte Urtheil des R. G. den § 25 C. P. O. in einem Falle für unanwendbar erklärt hat, wo auf Grund des am Grundſtücke beſtehenden Pfandrechtes die Herausgabe der von dieſem ergriffenen beweglichen Zubehörſtücke gefordert wurde, muß daher auch im vorliegenden Falle ein ausſchließlicher Gerichtsſtand verneint, daher das L. G. Stuttgart als zuſtändig angeſehen werden. III. C. S. i. S. Württembergiſch-Hohenzollernſche Brauereigeſellſchaft c. Vögele vom 5. Dezember 1899, Nr. 223/99 III.

2. § 231.

Der vorliegende Fall unterſcheidet ſich nicht weſentlich von dem in Bd. 18 S. 172 der Entſch. des R. G. mitgetheilten Vorgange. Die Parteien ſind durchaus nicht, wie in der Reviſionsbegründung angenommen wird, darüber einig, daß die offene Handelsgeſellſchaft aufgelöſt werden ſoll. Sondern der Kl. ſelbſt behandelt dieſe Eventualität im Klagvorbringen noch als ein ungewiſſes Ereigniß, über deſſen Konſequenzen er ſich unterrichten möchte, ehe er ſeine Entſchließung trifft. Er will wiſſen, ob der Gegner Anſpruch hat auf die Ueberlaſſung der im Vertrage vom 29. Januar 1883 bezeichneten Immobilien, auch wenn nicht, wie dort vorausgeſetzt wird, an ſeinen Austritt die Aufnahme des jüngeren Sohnes in die Handelsgeſellſchaft ſich anſchließt, ſondern wenn es zur Auflöſung der Geſellſchaft kommt. Und ſogar in dieſer Beziehung ſchwebt ihm die doppelte Möglichkeit vor: Die Auflöſung in Folge eines Uebereinkommens, deſſen Inhalt man nicht kennt, und die Auflöſung in Folge einer Klage, über deren Begründung noch keine Feſtſtellung getroffen iſt. Daraus ergiebt ſich, daß die Entſcheidung, die er vom Richter erwartet, noch der objektiv ſichern Grundlage entbehren würde, die ſie haben muß, um entſprechend zu wirken. Es wird keine Sachentſcheidung begehrt über ein bereits zur Entſtehung gelangtes ſubjektives Privatrecht, ſondern eine Rechtsbelehrung über Fragen, die einſtweilen noch nicht aktuell geworden ſind. Das iſt jedoch nicht die Aufgabe einer Feſtſtellungsklage aus § 231 der C. P. O. VII. C. S. i. S. Brune c. Brune vom 15. Dezember 1899, Nr. 355/99 VII.

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

3. §§ 267, 361.

Die Reviſion rügt Verletzung des § 361 der C. P. O. inſofern, als zur Ergänzung der Ausſage der als Zeugin vernommenen Frau P. eine von derſelben abgefaßte und überreichte ſchriftliche Erklärung zugelaſſen ſei. Der Sachverhalt iſt hier folgender. Die Vernehmung der Frau P. nach Maßgabe des landgerichtlichen Beweisbeſchluſſes vom 1. Juli 1897 erfolgte durch den erſuchten Richter zum Protokolle vom 7. Oktober 1897, in welchem es, im Anſchluß an die Niederſchrift der von der Zeugin mündlich gemachten Ausſage heißt: „Die Zeugin erklärte, daß ſie zur vollſtändigen Erſchöpfung der Beweisfrage einen Aufſatz niedergeſchrieben habe, welchen ſie nach Vorleſung deſſelben bat, zum Protokoll überreichen zu dürfen. Herr Rechtsanwalt N., d. i. der Prozeßvertreter der Bekl., widerſprach der Annahme des Aufſatzes zum Protokoll. Der unterzeichnete Richter nimmt jedoch keinen Anſtand, den vorgeleſenen Aufſatz als Anlage zum Protokoll entgegen zu nehmen". Dementſprechend iſt auch der Aufſatz mit Anlage zu den Akten genommen. Mittels Beſchluſſes vom 8. Juni 1898 ordnete das L. G. die Beeidigung der Zeugin an, die ebenfalls durch den erſuchten Richter, in Gegenwart der Bekl. und ihres Prozeßvertreters, erfolgte, zum Protokolle vom 30. Juni 1898, in welchem darüber vermerkt wird: „Dieſer — d. i. die Zeugin P. — wurden ihre Ausſage vom 7. Oktober v. J. und die an dieſem Tage zu den Akten überreichte von ihr geſchriebene Anlage vorgeleſen. Sie erklärte: die von mir bekundeten und ſchriftlich vorgetragenen Thatſachen ſind richtig. Ich erinnere mich heute mit Beſtimmtheit, daß ich mehrere Briefe an den Kl. Poſtamt L. lagernd abgeſchickt habe. Die Frage, ob ich dem Kl. jemals daſehns- oder ſchenkungsweiſe Geld gegeben oder ſonſt wie zugewendet habe, verneine ich mit Entrüſtung. Mit Abſcheu und Empörung verneine ich weiter die Frage, ob ich jemals mit dem Kl. geſchlechtlich verkehrt habe. Mein Verkehr mit dem Kl. iſt niemals über die Grenzen des geſellſchaftlich Erlaubten hinausgegangen. V. G. Die Zeugin leiſtete hierauf den Zeugeneid." Ein Widerſpruch ſeitens der Bekl. gegen das Verfahren bei der Vernehmung der Zeugin Frau P. am 30. Juni 1898 iſt ausweislich der Protokolle weder damals noch bei der nächſten in Gegenwart der Bekl. ſtattgehabten mündlichen Verhandlung vor dem L. G. am 7. Juli 1898 erhoben, und iſt deshalb der Rbkl. der Meinung, daß Bekl. jedenfalls gemäß § 267 der C. P. O. das Rügerecht verloren habe. Von einem ſolchen Verluſte kann aber nicht die Rede ſein, nachdem Bekl., eben in Ausübung ihres Rügerechts, gegen die vorſchriftswidrige Ergänzung der Ausſage der Zeugin durch eine ſchriftliche Erklärung derſelben rechtzeitig Widerſpruch erhoben und dadurch zum Ausdruck gebracht hatte, daß ſie den Verſtoß keineswegs überſehen wolle. Aus der bloßen Unterlaſſung der Wiederholung derſelben Rüge gegenüber der Nichtbeachtung der erhobenen Rüge ſeitens der Gerichte bei der Beeidigung der Zeugin läßt ſich das nunmehrige Abſehen der Bekl. von ihrem Widerſpruche nicht herleiten, dazu hätte es vielmehr einer entſprechenden ausdrücklichen Erklärung derſelben bedurft. Der § 267 der C. P. O. ſteht alſo der Bekl. nicht entgegen. Auch darin iſt der Reviſion beizutreten, daß die zugelaſſene Ergänzung der Ausſage der Zeugin P. durch die überreichte ſchriftliche Erklärung ordnungswidrig iſt und gegen den § 361 der C. P. O. verſtößt, nach welchem der Zeuge zu veranlaſſen iſt, „dasjenige, was ihm von dem Gegenſtande ſeiner Vernehmung bekannt iſt, im Zuſammenhange anzugeben", d. h. mündlich dem Gerichte mitzutheilen. Dem widerſprach es aber, wenn die Zeugin bei ihrer Vernehmung am 7. Oktober 1897 zur Ergänzung ihrer mündlichen Ausſage auf den von ihr überreichten, zur vollſtändigen Erſchöpfung der Beweisfrage niedergeſchriebenen Aufſatz Bezug nahm. Daran ändert auch der Umſtand nichts, daß der Aufſatz vor ſeiner Entgegennahme als Anlage zum Protokoll der Zeugin vorgeleſen worden iſt, da ſelbſtverſtändlich dadurch der erforderliche mündliche Vortrag der Zeugin nicht erſetzt werden kann (vergl. Urtheil des R. G. vom 1. Juni 1886 — Entſch. Bd. 16 S. 113 —). Die vorgekommene Ordnungswidrigkeit iſt auch nicht geheilt durch das Verfahren bei der Beeidigung der Zeugin am 30. Juni 1898, da ihr damals zwar der überreichte Aufſatz wiederum vorgeleſen und ſie die darin vorgetragenen Thatſachen als richtig beſtätigt hat, jedoch auch jetzt, ohne zuvor ihre Wiſſenſchaft von dem Gegenſtande der Vernehmung mündlich im Zuſammenhange vorgelegen zu haben. Die hiernach allerdings vorliegende Verletzung des § 361 der C. P. O. kann jedoch zu einer Aufhebung des B. U. nur deshalb nicht führen, weil daſſelbe auf dieſer Verletzung nicht beruht. IV. C. S. i. S. J. c. J. vom 20. November 1899, Nr. 176/99 IV.

4. §§ 476, 529.

Die Vertheidigung des Kl. gegen den Antrag der Bekl. würde zu beachten ſein, wenn es ſich gegenwärtig ausſchließlich um die Koſten der Reviſionsinſtanz handelte. Dies iſt indeß nicht der Fall. Die Bekl. beantragt in erſter Linie, daß der Verluſt des eingelegten, aber zurückgenommenen Rechtsmittels durch Urtheil ausgeſprochen werde. Auf dieſen Ausſpruch hat ſie nach C. P. O. § 476 Abſ. 3 in Verbindung mit § 529 ein unbedingtes Recht und es iſt nicht ihre Sache, erſt noch die Umſtände näher darzulegen, aus denen ſich ihr Intereſſe an der Ausübung dieſes Rechtes ergiebt. Ob der Kl. damit zu hören wäre, wenn er den Nachweis erbracht hätte, daß ein ſolches Intereſſe nicht vorhanden ſei, kann unerörtert bleiben. Denn der Kl. hat einen ſolchen Nachweis nicht unternommen. Daß die bisherigen Koſten der Reviſionsinſtanz beglichen ſind, iſt hierfür ohne Bedeutung, da ſich der Ausſpruch des Verluſtes auf die Sache ſelbſt bezieht und vom Geſetze zugelaſſen iſt, um dem Rechtsmittelbekl. den Nachweis der Rechtskraft des angefochtenen Urtheils zu erleichtern. Es ergiebt ſich, daß den Kl. auch die weiteren Koſten treffen müſſen, die durch den vorliegenden dem Geſetze entſprechenden Antrag der Bekl. entſtanden ſind. Sie gehören mit zu den durch das Rechtsmittel entſtandenen Koſten im Sinne des § 476 Abſ. 3 C. P. O. I. C. S. i. S. Boldt c. Schnaer u. Comp. vom 2. Dezember 1899, Nr. 263/99 I.

5. §. 531.

Einen neuen ſelbſtändigen Beſchwerdegrund hat der Bekl. nicht darzulegen vermocht. Denn die beiden Vorentſcheidungen ſtimmen ſachlich überein und inwiefern die Begründung des Beſchwerdegerichts für den Bekl. eine ungünſtige Verſchiebung ſeiner Rechtslage enthalten ſollte, iſt nicht abzuſehen. Wenn aber der Beklagte einen Mangel des Verfahrens darin finden will, daß das Beſchwerdegericht gewiſſe in der erſten Beſchwerde vorgetragene Geſichtspunkte nicht gewürdigt habe, ſo geht er

um deswillen fehl, weil eine ausdrückliche Beſprechung aller Beſchwerdethatſachen nirgends vorgeſchrieben iſt und aus dem bloßen Schweigen über ein einzelnes Vorbringen noch nicht auf das Unterbleiben ſeiner Prüfung durch das Gericht geſchloſſen werden kann. (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 30 S. 338.) VI. C. S. i. S. Schmeidt c. Bölling vom 21. Dezember 1899, B Nr. 243/99 VI.

6. §§ 854 ff.

Das B. G. hat zunächſt den Entſcheidungsgrund des Gerichts I. J. verworfen. Es nimmt an, daß der Kl. ſich in ſeinem Schreiben vom 2. Dezember der im Vorprozeſſe ergangenen Entſcheidung unterworfen und deutlich zu erkennen gegeben habe, daß er, ſich der Auffaſſung des Bekl. anſchließend, den unter ihnen ſchwebenden Streit vor dem Schiedsgericht zum Austrage bringen wolle. Hierin kann dem B. G. nur beigetreten werden. Es iſt deshalb davon auszugehen, daß durch das Schreiben vom 2. Dezember 1898, welches die Bezeichnung des vom Kl. ernannten Schiedsrichters und die Aufforderung an den Bekl. zur Ernennung des zweiten Schiedsrichters enthielt, die Friſt des § 855 Abſ. 1 der C. P. O. in Lauf geſetzt worden iſt. Die ſich daran ergebende Frage, ob eine nach Ablauf dieſer Friſt und insbeſondere nach erfolgter Stellung des Antrages auf richterliche Ernennung des zweiten Schiedsrichters bewirkten Bezeichnung dieſes zweiten Schiedsrichters durch den Bekl. den Antrag des Kl. erledigt hat, oder ob trotz derſelben der Antrag auf richterliche Ernennung aufrecht erhalten werden kann, hat das B. G. im Sinne der erſteren Alternative beantworten zu ſollen geglaubt. Dieſe Meinung iſt jedoch nicht zu billigen. Wie die Motive zur C. P. O. (S. 473) ergeben, verfolgen die §§ 854, 855, 857 C. P. O. den Zweck, einen hinſichtlich der Bezeichnung der Schiedsrichter unvollſtändigen Schiedsvertrag durch das Geſetz zu ergänzen. Sie lehnen ſich an vorhandene Vorbilder an, namentlich an § 1062 der Badiſchen Prozeßordnung, Art. 1325 bis 1329 der Bayeriſchen Prozeßordnung, Art. 1047 des Preußiſchen Entwurfs zum H. G. B. und die §§ 1158, 1159 des Norddeutſchen Entwurfs zur C. P. O., welche den gleichen Zweck verfolgten. Stellen aber die §§ 854, 855 der C. P. O. einen durch das Geſetz ergänzten Theil des Schiedsvertrages dar, ſo können die auf Grund und in Ausführung dieſer Vorſchriften vorgenommenen oder noch vorzunehmenden Akte nicht als Prozeßhandlungen, insbeſondere nicht als Theile des ſchiedsgerichtlichen Verfahrens angeſehen werden. Sie ſtellen ſich vielmehr als in Erfüllung der civilrechtlichen Verpflichtung aus dem Schiedsvertrage vorgenommenen Handlungen dar, durch welche das nach der Konſtituirung des Schiedsgerichts beginnende ſchiedsgerichtliche Verfahren vorbereitet wird. Es erſcheint deshalb nicht zuläſſig, dieſe Handlungen prozeßrechtlichen Vorſchriften zu unterwerfen und aus § 209 Abſ. 2 C. P. O. herzuleiten, daß die Bezeichnung des Schiedsrichters durch den Bekl. ſo lange nachgeholt werden könne, als die mündliche Verhandlung über den Antrag des Kl. noch nicht geſchloſſen ſei. Vielmehr wird es darauf ankommen, ob es der Sinn des durch das Geſetz ergänzten Schiedsvertrages iſt, daß der wegen Ernennung des zweiten Schiedsrichters angegangene Richter als Vertreter der ſäumigen Partei handeln ſoll, oder daß nach Ablauf der Friſt die ſäumige Partei ihres Wahlrechts verluſtig und der betreibenden Partei überlaſſen ſein ſoll, durch Anrufung des Gerichts die Konſtituirung des Schiedsgerichts herbeizuführen. Die letztere Auslegung iſt für die richtige zu erachten. Zunächſt ſpricht ſchon die Faſſung des Geſetzes: Nach fruchtloſem Abtaufe der Friſt wird auf Antrag der betreibenden Partei der Schiedsrichter von dem zuſtändigen Gericht ernannt, dafür, daß durch den fruchtloſen Ablauf der Friſt ein feſter Rechtszuſtand geſchaffen wird, der durch ein ſpäteres Eingreifen der ſäumigen Partei nicht mehr geändert werden kann. Das Recht der ſäumigen Partei ſoll mit dem Friſtablauf in der Weiſe auf die betreibende Partei übergehen, daß dieſe die Ernennung des zweiten Schiedsrichters durch das Gericht verlangen kann. Iſt dies aber der Sinn des Geſetzes, ſo kann nicht davon die Rede ſein, daß der Kl. durch die nachträgliche Benennung des zweiten Schiedsrichters Seitens des Bekl. klaglos geſtellt werde, denn der Kl. hat dann einen Anſpruch auf Ernennung des Schiedsrichters durch das Gericht erlangt. Außerdem aber erſcheint es unangemeſſen und deshalb der zu vermuthenden Abſicht des Geſetzgebers widerſtrebend, zuzulaſſen, daß, nachdem die betreibende Partei den ihr eröffneten Weg, auf dem ſie trotz eingetretener Säumniß der Gegenpartei zur Konſtituirung des Schiedsgerichts gelangen kann, eingeſchlagen hat, die ſäumige Partei demnach jederzeit in der Lage bleibt, bis zur Beendigung des eingeſchlagenen Verfahrens durch nachträgliche Benennung eines Schiedsrichters das ganze Verfahren illuſoriſch zu machen. Aus dieſen Gründen iſt die in der Rechtslitteratur ſehr beſtrittene Frage, welche den Hauptgegenſtand dieſes Rechtsſtreits bildet, dahin zu entſcheiden, daß die ſäumige Partei mit Ablauf der Friſt des Rechtes, ihrerſeits einen Schiedsrichter zu ernennen, verluſtig wird. Daraus ergiebt ſich für den vorliegenden Fall, daß die nach Zuſtellung der Klage erfolgte Bezeichnung des zweiten Schiedsrichters durch den Bekl. wirkungslos bleiben muß, wenn die ihm gegebene Friſt vorher ſchon abgelaufen war. I. C. S. i. S. Lagrange c. Reymann vom 29. November 1899, Nr. 312/99 I.

7. § 867.

Die Reviſion rügt, daß jedenfalls die Anfechtung des Schiedsſpruchs, ſoweit er die Konventionalſtrafe betreffe, zurückzuweiſen geweſen wäre; kein Geſetz ordne an, daß ein Zerreißen beider Gegenforderungen unſtatthaft ſei, es hätte daher nichts im Wege geſtanden, den Schiedsſpruch nur inſoweit aufzuheben, als er die Gegenforderung des Bekl. von 2 769 Mark 18 Pf. betreffe. Auch dieſer Angriff kann nicht für begründet erachtet werden. Es kann dahingeſtellt bleiben, ob in allen Fällen, in welchen einer der in § 867 der C. P. O. bezeichneten Aufhebungsgründe nur bei einem der dem Schiedsgericht unterbreiteten und von ihm entſchiedenen Streitpunkte vorliegt, der Schiedsſpruch im vollen Umfange aufgehoben werden muß. Im gegebenen Falle handelt es ſich um Anſprüche, die der Bekl. aus einer ſeiner Behauptung nach vom Kl. verhängten Säumniß bei Ausführung der ihm übertragenen Arbeiten herleitet; es iſt die Möglichkeit nicht ausgeſchloſſen, daß dem Bekl. nur der eine oder der andere Anſpruch zuſteht; jedenfalls ſtehen beide Anſprüche thatſächlich wie rechtlich in einem ſo engen Zuſammenhang, daß über ſie nur ein einheitlicher Ausſpruch ertheilt werden kann. Nun iſt der von den Parteien abgeſchloſſene Schiedsvertrag jedenfalls inſoweit, als von dem

Schiedsrichter über die ihm unterbreiteten Streitpunkte eine Entſcheidung abgegeben worden, erledigt und es würde, um die Frage, ob dem Bekl. ein Anſpruch auf Erſtattung der ihm erwachſenen Mehrkoſten zuſtehe, durch anderweiten Schiedsſpruch zur Entſcheidung zu bringen, des Abſchluſſes eines neuen Schiedsvertrags bedürfen, ohne einen ſolchen iſt ſie im geordneten Rechtsweg zum Austrag zu bringen. (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 41 S. 398.) Die theilweiſe Aufrechterhaltung des Schiedsſpruchs würde daher zur Folge haben, daß über den einen der beiden Streitpunkte durch den Schiedsrichter, über den anderen durch die ordentlichen Gerichte entſchieden würde. Dies würde aber bei dem oben dargelegten engen thatſächlichen und rechtlichen Zuſammenhang beider Streitpunkte unzuläſſig ſein; unter ſolchen Umſtänden muß vielmehr die Unhaltbarkeit des Schiedsſpruchs über den einen Streitpunkt zur Aufhebung des Schiedsſpruchs in ſeinem ganzen Umfang führen. VI. C. S. i. S. Mönting c. Miſchke u. Gen. vom 18. Dezember 1899, Nr. 292/99 VI.

Zur Konkursordnung und dem Anfechtungsgeſetz.

8. § 5.

Die Kl. will den Bekl. als früheren Verwalter im Konkurſe über das Vermögen des Cigarrenfabrikanten W. in Hanau dafür haftbar machen, daß ſie nicht vor der Aufhebung des Konkursverfahrens wegen des Reſtes ihrer Forderung für diejenigen Materialien befriedigt iſt, welche ſie zwecks Fortſetzung des Betriebes der Fabrik für Rechnung der Konkursmaſſe geliefert hatte. Die Forderung der Kl. betraf eine Maſſeſchuld, deren Berichtigung reſpektive Sicherſtellung aus der Konkursmaſſe dem Verwalter nach § 176 der R. K. O. oblag. Seine bezüglichen Verpflichtungen wurden durch den abgeſchloſſenen Zwangsvergleich nicht geändert. Er hatte dieſelben in thatſächlicher und rechtlicher Beziehung ſelbſtändig zu prüfen, und haftete dabei für jede Fahrläſſigkeit — vergl. Entſch. des R. G. Bd. 27 S. 113 ff., Bd. 36 S. 94 ff. — Ein Rechtsirrthum war daher regelmäßig von ihm zu vertreten, jedoch deſſen Entſchuldbarkeit durch beſondere Umſtände nicht ausgeſchloſſen — vergl. Entſch. des R. G. Bd. 39, S. 100. — Von dieſen Rechtsgrundſätzen iſt auch das B. G. ausgegangen. Wenn daſſelbe die Haftbarkeit des Bekl. im vorliegenden Falle verneint hat, ſo beruht dies auf der Erwägung, daß ein vorliegender Rechtsirrthum des Bekl. nach Lage der Sache entſchuldbar ſei, und daß er die Aufhebung des Verfahrens vor Befriedigung der Kl. aus der Maſſe nicht habe hindern können. Die dawider von der Reviſion erhobenen Angriffe erſcheinen nicht begründet. Der Bekl. hatte in ſeiner Eigenſchaft als Konkursverwalter den Anſpruch der Kl. als Maſſeforderung angeſehen, darauf Theilzahlungen geleiſtet und die Zahlung des Reſtbetrages in Ausſicht geſtellt. Er hat dieſen Rechtsſtandpunkt auch dem Konkursgerichte gegenüber vertreten, iſt dann aber von dieſem wiederholt und zwar mündlich und durch ſchriftliche Verfügungen darauf verwieſen, daß es ſich nur um die bis zur Rechtskraft des Zwangsvergleichs entſtandenen Maſſeanſprüche und Koſten handele, und daß ſpätere Schulden nicht in Betracht kämen. Er hat ſich dann dieſer Auffaſſung des Konkursgerichtes gefügt, und ſo, wie ihm aufgegeben war, für Befriedigung reſpektive Sicherſtellung der bis zum gedachten Zeitpunkt entſtandenen Maſſeanſprüche und Deckung der Koſten geſorgt. Darauf iſt durch Beſchluß des Konkursgerichtes die Aufhebung des Konkursverfahrens verfügt. Wenn der Bekl., der kein Rechtsgelehrter, ſondern Kaufmann iſt, durch dieſe Belehrungen und Weiſungen des Konkursgerichtes in den Glauben verſetzt iſt, das beobachtete Verfahren entſpreche dem Geſetze, ſo iſt dem B. G. darin beizuſtimmen, daß ein Rechtsirrthum auf ſeiner Seite für entſchuldbar anzuſehen iſt. Es iſt aber auch weiter zutreffend, daß der Bekl. die Aufhebung des Verfahrens nicht abwenden konnte. Das Konkursgericht hatte hierüber ſelbſtſtändig zu befinden und zu entſcheiden. Eine Anfechtung des Aufhebungsbeſchluſſes war nach § 175 Abſ. 1 der R. K. O. geſetzlich ausgeſchloſſen, und konnte daher der Verwalter eine etwaige abweichende Meinung nicht mit Erfolg vertreten. Die Reviſion hat dagegen noch ausgeführt, die Auffaſſung des Konkursgerichtes und deſſen Entſcheidung würde anders ausgefallen ſein, wenn der Bekl. dem Konkursgerichte den Sachverhalt in Betreff der Waarenbeſtellung genauer dargelegt und darauf aufmerkſam gemacht hätte, daß die Kl. bereits am 16. Januar 1898, alſo vor der am 31. Januar 1898 erfolgten Aufhebung des Verfahrens, Klage erhoben hatte. Es kann jedoch auch dieſe Ausführung die Reviſion nicht begründen. Ob das Konkursgericht jene Thatumſtände von ſeinem Rechtsſtandpunkt aus für relevant gehalten haben würde, ſteht dahin, und es ſteht nicht einmal feſt, daß der Bekl. es an genügend deutlicher Darlegung der Sachlage hat fehlen laſſen. Beſondere diesbezügliche Behauptungen ſind in den Vorentſcheidungen nicht feſtgeſtellt, und fehlt daher auch in der Reviſionsinſtanz dem erhobenen Angriffe die erforderliche thatſächliche Grundlage. III. C. S. i. S. Kahn c. Lamy vom 15. Dezember 1899, Nr. 240/99 III.

9. § 54.

Von der Reviſion iſt die Auslegung, die der § 54 Nr. 5 der R. K. O. ſeitens des B. G. erfahren hat, beanſtandet. Dieſelbe aber ſteht im Einklange mit mehrfachen Urtheilen des R. G., wie ſolche in deſſen Civil-Entſcheidungen Bd. 3 S. 294, Bd. 17 S. 44 und Bd. 39 S. 78 veröffentlicht ſind, und denen auch die Theorie gefolgt iſt (vergl. die Citate in dem letzterwähnten Urtheile). Erhebliche Momente gegen dieſe Auffaſſung ſind von der Reviſion nicht erbracht. Dagegen darf zu Gunſten derſelben noch ein legislatoriſcher Umſtand herangezogen werden. Bei der Vorberathung der Novelle zur R. K. O. im Reichstage in der Seſſion von 1897/98 wurde nämlich mit Rückſicht darauf, daß die Auslegung des R. G., wie dieſes in Entſch. Bd. 39 Blatt 79 ſelbſt nicht verkenne, zu Bedenken Anlaß gebe, beantragt, die Nr. 5 des § 54 dahin zu ändern, daß das bezügliche Vorrecht nur ſolchen Forderungen der Kinder und Pflegebefohlenen des Gemeinſchuldners zuſtehen ſollte, welche „auf Grund“ der väterlichen oder vormundſchaftlichen Verwaltung deſſelben entſtanden ſeien. Der Antrag wurde indeß von den Vertretern der Bundesregierungen wie in der Kommiſſion ſelbſt bekämpft, weil die Kinder und Pflegebefohlenen ſich nicht ſelbſt ſchützen könnten, ohne ihren Willen ſich die geſetzliche Verwaltung des Vaters oder Vormundes gefallen laſſen müßten, und deshalb beſonderen Schutzes bedürften. Die Kommiſſion verwarf denn auch den Antrag gegen eine Stimme. So hat die Nr. 5 a. a. O. durch die Novelle eine ſachliche Aenderung nicht erfahren (vergl. den Kommiſſions-Bericht dazu, Druckſache

Nr. 237 des Reichstages). Bei dieſer Rechtslage iſt kein Anlaß vorhanden, von der beſtehenden Praxis abzugehen. IV. C. S. i. S. Hinkel Konk. c. Haudiß vom 11. Dezember 1899, Nr. 195/99 IV.

10. Anf. G. § 3 Nr. 2.

Das Urtheil des Oberlandesgerichts konnte nicht aufrecht erhalten werden. Es kann dahin geſtellt bleiben, ob bei einer in das kritiſche Jahr fallenden Pfandbeſtellung, die ohne eine Verpflichtung zu einer ſolchen Pfandbeſtellung erfolgt, für eine vor dem kritiſchen Jahe entſtandene fällige Schuld die in § 3 Ziffer 2 des Anf. G. vom 21. Juli 1879 gegen den Anfechtungsbekl. aufgeſtellte Vermuthung als an ſich „widerlegt" oder „beſeitigt" zu erachten wäre und der Anfechtende beſondere Umſtände nachzuweiſen hätte, die ergeben, daß der mit der Pfandbeſtellung verfolgte Zweck nicht lediglich auf Sicherſtellung desjenigen Gläubigers, welchem das Pfand beſtellt wurde, ſondern auf Vereitelung des Befriedigungsrechts ſonſtiger Gläubiger gerichtet geweſen ſei. Denn wenn man auch einer ſolchen Anſchauung beitreten wollte, ſo trifft die Vorausſetzung für eine ſolche Auffaſſung dann nicht zu, wenn nur ein Theil der Forderung wirklich beſtand, für welche in dem einen Akt der Pfandbeſtellung ohne eine beſtehende Verpflichtung zu einer Hypothekenbeſtellung eine Hypothek beſtellt wurde. Denn dann würde die Hypothek, mag auch ein Theil der Foederung, für welche ſie beſtellt wurde, beſtanden haben, für eine nicht beſtehende Forderung beſtellt worden ſein, und würde die Auffaſſung, es habe die Hypothekbeſtellung nur den nächſtliegenden Zweck der Sicherung desjenigen, welchem die Hypothek beſtellt wurde, verfolgt, die Grundlage verlieren, und zwar auch, ſoweit ein Theil der Forderung wirklich beſtand. Im vorliegenden Fall, in welchem eine Hypothek für eine Forderung der Anfechtungsbekl. von 10 000 Mark beſtellt wurde, hat aber das O. L. G. bis jetzt nur feſtgeſtellt, daß ein Theil dieſer angeblichen Forderung der Anfechtungsbekl. zu Recht beſtanden habe. II. C. S. i. S. Leiffermann u. Gen. c. Blüggel vom 15. Dezember 1899, Nr. 265/99 II.

11. § 23.

Die Anfechtung aus § 23 Nr. 2 der K. K. O. ſetzt voraus, 1. daß eine Rechtshandlung erfolgt iſt, und zwar 2. nach der Zahlungseinſtellung oder dem Antrage auf Konkurseröffnung oder in den letzten zehn Tagen vor der Zahlungseinſtellung oder dem Eröffnungsantrage, und 3. daß die erfolgte Rechtshandlung einem Konkursgläubiger eine Befriedigung oder Sicherung gewährt, welche er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanſpruchen hatte. Das B. G. hat auf dieſer Grundlage die Anfechtbarkeit der am 19. November 1897 vorgenommenen Pfändung fehlerlos bejaht und hierbei insbeſondere auch feſtgeſtellt, daß letztere innerhalb der letzten zehn Tage vor der Konkurseröffnung erfolgt. Die Klage würde daher abzuweiſen geweſen ſein, wenn der zweite Richter nicht auch den replikariſchen Einwand der Kl., es ſei ihr zur Zeit der Pfändung weder die Zahlungseinſtellung noch eine Abſicht des Gemeinſchuldners S., ſie vor den übrigen Gläubigern zu begünſtigen, bekannt geweſen, bezüglich des Fehlens der Begünſtigungsabſicht vollſtändig und bezüglich der mangelnden Kenntniß von der Zahlungseinſtellung inſoweit für erwieſen hielte, daß er dem Inhaber der klagenden Handlung hierüber den richterlichen Eid anvertraut hat. Nur gegen dieſen letzteren Punkt richten ſich die Angriffe der Reviſion. Dieſelbe erachtet es als rechtsunerheblich, daß das B. G. die Anſicht vertritt, die Kenntniß des Gerichtsvollziehers von der Zahlungseinſtellung ſei dem Gläubiger, in deſſen Auftrage die Pfändung geſchieht, unſchädlich. Der Kl. entſcheidet ſich für das Gegentheil, weil der pfändende Gerichtsvollzieher hierbei ſchlechthin als Stellvertreter des Gläubigers handle, für den er die Zwangsvollſtreckung ausführt. Der Meinung des B. R. iſt jedoch beizutreten. Näher begründet. IV C. S. i. S. Levandowicz c. Galewski vom 11. Dezember 1899, Nr. 245/99 IV.

II. Das Handelsrecht.

12. Art. 110.

Das L. G. hat die Klage abgewieſen, weil Kl. einen erſt nach Eintritt der Liquidation entſtandenen Anſpruch auf Schadenserſatz verfolge, und dieſe Klage, da zwei Liquidatoren vorhanden ſeien, nur gegen Beide gemeinſam und zwar in ihrer Eigenſchaft als Liquidatoren erhoben werden dürfe. Das B. G. hält die Vertragsklage für angeſtellt und den Bekl. als Geſellſchafter für paſſiv legitimirt. Letztere Erwägung iſt zweifellos zutreffend und zwar auch dann, wenn die Foederung des Kl. mit Rückſicht darauf, daß die fernere Annahme ſeiner Dienſte verweigert wurde, als eine Forderung auf Entſchädigung nach §§ 408, 409 Thl. I Tit. 5 A. L. R. (vergl. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 13 S. 221, Bd. 17 S. 221, Bolze Praxis Bd. 12 Nr. 402) betrachtet werden mußte. Denn eine aufgelöſte offene Handelsgeſellſchaft wird zwar von den Liquidatoren, und zwar nach Maßgabe des Art. 136 H. G. B. vertreten, aber die Solidarhaft der Geſellſchafter (Art. 112 daſelbſt) wird durch den Eintritt der Liquidation in Anſehung von Forderungen aus Verträgen, die vorher geſchloſſen waren, nicht berührt. I. C. S. i. S. Hirſch c. Luſtig vom 9. Dezember 1899, Nr. 335/99 I.

13. Art. 278.

Der Bekl. hat die Verpflichtung übernommen, jederzeit die geſchäftlichen Vorkommniſſe als anvertraute Geheimniſſe zu bewahren und nach ſeinem dereinſtigen Austritt aus dem Geſchäfte ſich binnen Jahresfriſt der Thätigkeit für einen Konkurrenzbetrieb zu enthalten. Das B. G. hat dieſe Vertragsbeſtimmung für nichtig erklärt, weil der Bekl. durch ſie gebunden ſein würde, für ſeine ganze Lebenszeit alles zu verſchweigen was er im Geſchäft der Kl. geſehen und gehört habe, damit aber in ſeiner perſönlichen Freiheit und Erwerbsfähigkeit ganz übermäßig beſchränkt wäre. Dieſe Entſcheidung kann nicht gebilligt werden. Bei der Auslegung des Vertrages iſt unbeachtet gelaſſen, daß der Richter den Willen der Parteien erforſchen und nicht am Buchſtaben haften ſoll (Art. 278 des H. G. B.). Es iſt anzuerkennen, daß der Bekl. die Verbindlichkeit eingegangen iſt, jederzeit, d. h. alſo nicht allein während des Laufes des Dienſtverhältniſſes, ſondern auch nachher ohne alle Zeitbeſchränkung, Stillſchweigen zu beobachten, während er andererſeits bloß für die Dauer eines Jahres nach der Auflöſung des Vertrages der Befugniß entſagt hat, ſich an einem Konkurrenzgeſchäft zu betheiligen. Gemäß Redeweiſe, Zeichenſetzung und Satzbildung der getroffenen Beſtimmung würde auch eine andere Auffaſſung möglich ſein, ſofern ſich danach nämlich das Wort „jederzeit" wie auf die Schweigepflicht ſo auf das Konkurrenzverbot beziehen läßt, ſolchen Falls aber mit

Digitized by Google

Rückſicht auf die ausdrückliche zeitliche Begrenzung dieſes Verbots nicht wohl im Sinne einer zeitlichen Unbegrenztheit verſtanden werden könnte. Angeſichts der ungenügenden ſtiliſtiſchen Durchbildung des Abkommens dürfen jedoch deſſen Wortlaut und äußere Oekonomie für die Feſtſtellung des darin niedergelegten Willensinhalts nicht unbedingt maßgebend ſein. Verſtändiger Weiſe muß unterſtellt werden, daß die Parteien es rückſichtlich der Geheimhaltungspflicht nicht überhaupt an einer Zeitbeſtimmung haben fehlen laſſen, daß daher das Wort „jederzeit" in ſeiner eigentlichen und regelmäßigen Bedeutung gebraucht worden iſt und ſich nach der Abſicht der Vertragſchließenden lediglich auf den erſten Theil der übernommenen Verpflichtungen erſtrecken ſoll. Daß Verfehlungen gegen die eine wie gegen die andere dieſer Verpflichtungen mit Strafe bedroht worden ſind, kann nicht zweifelhaft ſein. Es iſt kein Grund erſichtlich, warum die Parteien hier einen Unterſchied gemacht haben ſollten, und wenn die Beſtimmung nicht nach der formellen Schreibweiſe, ſondern in ihrem Zuſammenhange geleſen und aufgefaßt wird, ſo ergiebt ſich auch, daß ſie dies in der That nicht gethan haben. Zugleich beſtätigt der klare Wortlaut des ſpäteren Nachtrages zu ihrem Abkommen, daß alle Fälle einer Vertragsverletzung der Strafklauſel unterſtehen ſollten. Nach einer anderen Richtung iſt die Auslegung des B. G. aber unzutreffend. Es kann nicht mit ihm vorausgeſetzt werden, daß die dem Bekl. auferlegte Schweigepflicht Alles umfaßt, was er im Geſchäfte der Kl. hören, ſehen und erfahren werde. Wenn er verſprach, „die geſchäftlichen Vorkommniſſe als anvertraute Geheimniſſe zu bewahren," ſo waren darunter naturgemäß immer nur ſolche Vorkommniſſe verſtanden, die nach ihrer Art ſein Stillſchweigen als im geſchäftlichen Intereſſe gelegen erſcheinen ließen. Die Annahme, daß die zahlloſen kleinen täglichen Vorkommniſſe des Geſchäftslebens, deren Bekanntgabe für das Wohl des Geſchäfs vollkommen gleichgültig iſt, auch von der getroffenen Beſtimmung ergriffen werden ſollten, verbietet ſich ganz von ſelber. Die Pflicht zur Verſchwiegenheit tritt immer nur ein, wenn es ſich um weſentliche, konkurrirenden Betrieben gegenüber bedeutſame Umſtände handelt. Es müſſen eigentliche Geſchäftsgeheimniſſe in Frage ſein; Thatſachen, Vorkommniſſe, Ereigniſſe, die gerade für daß Geſchäft der Kl. und deſſen Eigenart von Erheblichkeit ſind, wogegen diejenigen Kenntniſſe und Erfahrungen, die ſich der Bekl. in dieſem wie in jedem andern Betriebe der gleichen Branche erwerben konnte, niemals an die Schweigepflicht gebunden erſcheinen. Nur bei ſolcher Auslegung wird man den Gedanken, auf dem die beſprochene Beſtimmung ruht, gerecht, während das B. G. am Wortlaute haftend ihren geiſtigen Gehalt außer Acht läßt. Es ändert auch nichts, daß die Kl. angeblich jedem Angeſtellten des Geſchäfts bei ſeinem Eintritt erklärt, Alles was in ihrem Geſchäft vorkomme ſei Geheimniß. Denn der Bekl. konnte dieſe Erklärung unmöglich in ihrem buchſtäblichen Sinne, ſondern immer nur ſo verſtehen, wie ſie vernünftiger Weiſe gemeint ſein mußte und auch im Vertrage wiederkehrte. Ob eine Abmachung ſolcher Art für die ganze Lebenszeit des Verpflichteten oder doch für die Zeit, während deren der Berechtigte ſeinen Betrieb fortſetzt oder das Geſchäftsgeheimniß dieſen ſeinen Charakter behält, verbindlich iſt, oder ob ſie in ihrer vollen Ausdehnung eine aus ſittlichen Gründen unſtatthafte Hemmung der wirthſchaftlichen Bewegungsfreiheit in ſich ſchließt und deshalb nur für einen mäßigen Zeitraum Wirkſamkeit beanſpruchen kann: das braucht hier nicht erörtert zu werden. Wenn die letztbezeichnete Alternative für zutreffend anerkannt wird, die Abrede der Parteien alſo einer zeitlichen Einſchränkung bedarf, ſo würde doch die Vornahme ſolcher Einſchränkung auch nach dem bisherigen Rechte innerhalb der Machtbefugniſſe des Richters gelegen ſein. Der i. E. S. des R. G. hat freilich in dem Bd. 31 Nr. 18 der Sammlung von Entſcheidungen abgedruckten Erkenntniſſe vom 19. Mai 1893 bemerkt, daß es nicht zuläſſig ſei, einen ohne zeitliche und örtliche Grenze gewollten Vertrag durch Anwendung des richterlichen Ermeſſens ſo zu beſchränken, wie er gültig hätte geſchloſſen werden dürfen. Dieſer Grundſatz iſt aber nur mit Bezug auf denjenigen Thatbeſtand, der jener Zeit der Beurtheilung unterlag, ausgeſprochen worden; er kann auf den jetzt gegebenen, anders gearteten Thatbeſtand nicht ohne Weiteres übertragen werden. Es handelte ſich damals um ein nach allen Richtungen uneingeſchränktes Konkurrenzverbot. Die Rechtsauffaſſung die demgegenüber angezeigt erſchienen iſt, gilt nicht auch nothwendig und ſelbſtverſtändlich gegenüber der auf die Wahrung von Fabrikgeheimniſſen beſchränkten Verpflichtung. Es iſt daher nicht erforderlich, nach § 137 des G. V. G. eine Entſcheidung der vereinigten Civilſenate einzuholen. Bei dieſer Sachlage hat der Bekl. die Strafe aber verwirkt, wenn er der ihm vorgeworfenen Verfehlungen ſchuldig iſt. Denn ſie ſollen in eine Zeit fallen, die ſich eng an die Aufhebung des Dienſtverhältniſſes anſchließt und für die die Schweigepflicht und die Strafklauſel unbedenklich mit Rechtswirkſamkeit vereinbart werden konnten. Wenn der Bekl. ſchon innerhalb des erſten oder zweiten Jahres nach ſeinem Ausſcheiden durch Verrath von Geſchäftsgeheimniſſen die Intereſſen der Kl. ſo gröblich verletzte, wie dieſe behauptet, dann wird mit der Anerkennung ſeiner Vertragshaftung der von ihm eingegangenen Verpflichtung eine unbillige Ausdehnung gewiß nicht gegeben. I. C. S. i. S. Dörr u. Co. c. Traband vom 6. Dezember 1899, Nr. 333/99 I.

14. Art. 306. §§ 8 ff. Geſ. gegen den unlauteren Wettbewerb.

Mit Unrecht rügen die Bekl. Verletzung des Art. 306 H. G. B. Denn ſollten ſie auch bezüglich des Zeitungsunternehmens der Firma U. & Co. unter dem Titel Berliner Manufakturiſt, Cirkularzeitung für Manufakturiſten, als redliche Erwerber anzuſehen ſein, ſo kommt doch Art. 306 H. G. B. im vorliegenden Falle ſchon deshalb nicht in Betracht, weil weder ein Zeitungsunternehmen noch der zugehörige Zeitungstitel als Waaren oder andere bewegliche d. h. körperliche Sachen im Sinne dieſes Geſetzes anzuſehen ſind, vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 10 S. 40, Bd. 17 S. 58. Ebenſo wenig begründet iſt die Rüge, daß der B. R. rechtsverletzend dem § 8 des Geſetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 rückwirkende Kraft beigelegt habe, indem er überſehen habe, daß ſie bereits am 1. Januar 1896, alſo vor Geltung des Wettbewerbgeſetzes, im redlichen Beſitze des ſtreitigen Titels geweſen ſeien. Das B. G. hat nicht ausgeſprochen, daß der Gebrauch des Titels Berliner Manufakturiſt Seitens der Bekl. bereits vor Geltung des Wettbewerbgeſetzes ein unerlaubter geweſen ſei, ſondern hat denſelben den ferneren Gebrauch deshalb unterſagt, weil ſie den Titel ſeit Herbſt 1897, alſo unter

der Herrſchaft dieſes Geſetzes, als Untertitel für ihre Zeitung benutzt haben. Die Frage aber, ob die Bekl., wenn ſie vor dem 1. Juli 1896 befugt waren, ihre Zeitung mit dem Untertitel Berliner Manufakturiſt zu bezeichnen, hierzu auch noch unter dem Wettbewerbgeſetze befugt ſind, iſt allein nach dieſem, die geſetzlichen Beſtimmungen gegen den unlauteren Wettbewerb enthaltenden Spezialgeſetze zu beantworten. Daſſelbe ſchützt in § 8, abgeſehen von Namen und Firma die beſondere Bezeichnung eines Erwerbsgeſchäfts, eines gewerblichen Unternehmens oder einer Druckſchrift und verſteht darunter die von dem Inhaber frei gewählte Bezeichnung des Unternehmens, welche geeignet iſt und dazu dienen ſoll, daſſelbe von gleichartigen Unternehmungen anderer Gewerbetreibender zu unterſcheiden. Daraus folgt, daß die Priorität des Gebrauches der Bezeichnung zu dem angegebenen Zwecke dafür maßgebend iſt, wer als befugt zur Benutzung der Bezeichnung zu gelten hat. Derjenige, welcher zuerſt eine ſolche beſondere Bezeichnung für ſein gewerbliches Unternehmen benutzt, — ſelbſtverſtändlich vorausgeſetzt, daß er, was bezüglich der Kl. nicht in Zweifel gezogen iſt, dabei in gutem Glauben war, — iſt als befugt im Sinne des § 8 gegenüber Demjenigen anzuſehen, deſſen Gebrauch aus einer ſpäteren Zeit datirt. Auf den redlichen Erwerb der Bezeichnung Seitens des letzteren kommt es hierbei nicht an, vielmehr iſt die Klage aus § 8 gegen ihn begründet, wenn er die zur Verwechſelung geeignete Bezeichnung in einer Weiſe benutzt, welche darauf berechnet iſt, Verwechſelungen hervorzurufen. In dieſem Sinne hat das Kammergericht das Geſetz richtig angewendet, indem es die Kl., welche den Titel „Manufakturiſt“ für ihre Zeitung bereits ſeit 1877 gebraucht, gegenüber den Bekl., die den Titel Berliner Manufakturiſt erſt ſeit 1897 bezw. ſeit Ende 1894 anwenden, zur Benutzung ihrer Bezeichnung für befugt erachtet. Die Annahme des Kammergerichts, daß der Tit. „Manufakturiſt“ eine eigenthümliche, d. h. zur Unterſcheidung geeignete und beſtimmte Bezeichnung der Zeitungsunternehmen der Parteien, alſo deren beſondere Bezeichnung im geſetzlichen Sinne ſei, iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Die fernere Feſtſtellung, daß die Art und Weiſe, wie dieſelbe von den Bekl. im geſchäftlichen Verkehr in ihrem Untertitel „Berliner Manufakturiſt“ benutzt wird, darauf berechnet und geeignet ſei, Verwechſlungen mit der klägeriſchen Bezeichnung hervorzurufen, beruht auf thatſächlichen Ausführungen. In dieſer Hinſicht iſt in dem B. U. hervorgehoben, daß das Wort Manufakturiſt das Schlagwort auch in dem Untertitel der Zeitung der Bekl. ſei, und das Beiwort „Berliner“ um ſo weniger Bedeutung für das Publikum habe, als die Kl. in Berlin eine Filiale beſitze, welcher die Berliner Inſerate zugingen und bei der auch auf die Zeitung abonnirt werde, daß die verſchiedenartige Ausſtattung der beiden Blätter bei dem betheiligten Publikum, den Detaillliſten der Manufakturwaaren und Konfektionsbranche, welche häufig, ohne die Zeitung geſehen zu haben, abonnirten und Inſerate aufgäben, nicht in's Gewicht falle, daß in dieſem Intereſſentenkreiſe Zeitungstitel, die nur bei Anwendung einer größeren Sorgfalt von einander zu unterſcheiden ſeien, leicht verwechſelt werden könnten, und daß endlich der Umſtand, daß die Bekl. erſt nach etwa 1¾ Jahren den früheren Titel Berliner Manufakturiſt des U.ſchen Blattes als Untertitel für ihre Zeitung wieder aufgenommen hätten, deren Abſicht beweiſe, hierdurch Verwechſelungen mit der Zeitung der Kl. hervorzurufen und den Ertrag ihres Blattes zu vergrößern. II. C. S. i. S. Schottländer u. Co. c. Hein u. Co. vom 12. Dezember 1899, Nr. 422/99 II.

15. Art. 354 ff.

Verfehlt iſt, was die Reviſion gegen die Zuläſſigkeit des Deckungskaufes vorbringt. Unſtreitig war die Vertragswaare in Hamburg nicht zu haben und aus der in England vorhandenen Waare eine billigere Deckung, als die Kl. durch die Miſchung von geringerem Phosphat mit Apatit ſich verſchafft hat, nicht zu erlangen. Feſtgeſtellt iſt, daß die Kl. die nicht gelieferte Waare brauchte und ſich durch die Miſchung geringeren Phosphats mit Apatit in kaufmänniſch angemeſſener und vernünftiger Weiſe eine Erſatzwaare verſchafft hat. Die Reviſion bemängelt dieſe Feſtſtellung ohne jeden haltbaren Grund. I. C. S. i. S. Schümann u. Speinghorn c. Burghardt u. Co. vom 13. Dezember 1899, Nr. 338/99 I.

16. Art. 451, 452. Betriebsordnung für den Kaiſer-Wilhelm-Kanal vom 28. Auguſt 1896.

Der Betriebsordnung wird von dem B. G. eine Bedeutung beigelegt, die ihr nicht zukommt. Keinem Zweifel kann es unterliegen, daß an ſich der Bekl. für den Schaden verantwortlich iſt, den eine Perſon der Beſatzung der von der Kanalverwaltung gehaltenen Schleppdampfer einem Dritten durch Verſchulden in Ausführung ihrer Dienſtverrichtungen zufügt. Ob dies aus dem H. G. B. oder aus dem Binnenſchiffahrtsgeſetze herzuleiten wäre, kann unentſchieden bleiben. Denn für die Benutzung jener Schleppdampfer wird eine beſondere Gebühr erhoben (vergl. § 46 der Betriebsordnung). Sie ſind mithin — ohne daß Art. 54 Abſ. 4 der Reichsverfaſſung im Wege ſtände — als Schiffe anzuſehen, die zum Erwerbe dienen, und Bekl. würde, wenn ihr Verkehr auf dem Kanal als Seefahrt zu betrachten wäre, als Rheder im Sinne des Art. 450 des H. G. B. zu gelten haben. Demnach würden unter dieſer Vorausſetzung die Art. 451, 452 des H. G. B. auf ihn Anwendung finden, während, falls der Kanal als Binnengewäſſer anzuſehen wäre, § 1 des Binnenſchiffahrtsgeſetzes zutreffen und die Haftung nach §§ 3, 4 dieſes Geſetzes begründet ſein würde. Ebenſowenig iſt es zweifelhaft, daß Bekl. der Kl. in dem vorliegenden Falle erſatzpflichtig ſein würde, wenn der in Rede ſtehende Unfall durch die Führung des „Schweein“ verſchuldet wäre. Denn der von dem Schiffer B. mit der Kanalverwaltung geſchloſſene Vertrag iſt zwar nicht, wie das L. G. angenommen hat, ein Frachtvertrag ſondern ein Werkverdingungsvertrag geweſen; der Rheder oder Eigner eines zum Schlepper verwendeten Schiffes hat jedoch auf Grund der vorerwähnten Beſtimmungen auch dem Eigenthümer der in dem geſchleppten Schiffe befindlichen Ladung zu haften. Zur Frage ſteht daher, ob dieſe durch die allgemeinen Geſetze begründete Haftung im vorliegenden Falle durch Eingreifen anderweitiger Beſtimmungen nämlich der im § 1 der Betriebsordnung enthaltenen, ausgeſchloſſen iſt. Dies aber iſt zu verneinen. Der Kaiſer-Wilhelm Kanal iſt auf Grund des Geſetzes vom 16. März 1886 (R. Geſ. Bl. S. 58) hergeſtellt, um nicht nur den Zwecken der Kaiſerlichen Marine, ſondern (vergl. § 3 des Geſetzes) dem allgemeinen Verkehr als öffentliche Straße zu dienen. „Für die Unterhaltung und den Betrieb“ des Kanals iſt durch Aller-

höchſten Erlaß vom 15. Juni 1895 (R. Geſ. Bl. S. 349) „eine dem Reichsamte des Innern unmittelbar nachgeordnete Reichsbehörde unter der Bezeichnung „Kaiſerliches Kanalamt“ mit dem Sitze in Kiel errichtet worden. Von dieſer Behörde iſt die zur Zeit des hier fraglichen Unfalls geltende (jetzt in Einzelheiten geänderte) Betriebsordnung vom 28. Auguſt 1896 erlaſſen. Dieſelbe enthält die erforderlichen Vorſchriften über die Zulaſſung zur Fahrt durch den Kanal, die Anmeldung, das Verhalten im Kanal und nimmt hinſichtlich der zu zahlenden Abgaben und Gebühren, ſo weit hierbei nicht Beſtimmungen in die Betriebsordnung ſelbſt aufgenommen ſind, Bezug auf einen (neben andern Anlagen) angehängten Tarif. Der Tarif beruht auf dem Allerhöchſten, auf Grund des § 3 Abſ. 2 des R. Geſ. vom 16. März 1886 und des R. Geſ. vom 27. Mai 1896 (R. Geſ. Bl. S. 150) ergangenen Erlaß vom 4. Auguſt 1896 (R. Geſ. Bl. S. 681); im übrigen haben die Beſtimmungen der Betriebsordnung, ſoweit erſichtlich, eine weitere Grundlage nicht. Infolge des erwähnten Allerhöchſten Erlaſſes vom 15. Juni 1895 war aber das Kanalamt zuſtändig, für den Betrieb die erforderlichen Beſtimmungen, ſoweit dieſe zum Gebiet der Verwaltung gehören, zu erlaſſen. Nicht dagegen konnte die Kanalverwaltung in das Gebiet hinübergreifen, das der Geſetzgebung vorbehalten iſt und daher war ſie nicht in der Lage, für die rechtlichen Beziehungen des Fiskus zu dritten Perſonen allgemeine Beſtimmungen zu treffen, die durch das geltende Recht anders geregelt ſind. Insbeſondere konnte die Kanalverwaltung nicht ſchlechthin verordnen, daß Niemand, der den Kanal benutze, Erſatzanſprüche gegen den Fiskus erheben dürfe. Unter welchen Vorausſetzungen und in welchem Umfange wegen einer ſchadenbringenden Handlung Erſatz zu leiſten ſei, iſt von der Rechtsordnung beſtimmt. Dieſe geſtattet zwar, bei dem Abſchluß eines Vertrages die Verpflichtung zum Schadenserſatz auszuſchließen, ſetzt indeß auch in dieſer Beziehung der Vertragsfreiheit Schranken; dagegen kennt ſie keinen allgemeinen Grundſatz, der es ermöglichte, die im Recht begründete Verantwortlichkeit für Schaden, der einem Andern außerhalb eines beſtehenden Vertragsverhältniſſes zugefügt wird, durch einſeitige Willenserklärung abzulehnen. Darauf über läuft die Auslegung hinaus, die dem § 1 Abſ. 2 der Betriebsordnung gegeben werden müßte, wenn auf Grund dieſer Beſtimmung die Klage abgewieſen werden ſollte. Denn die in der Betriebsordnung (§ 17) vorgeſchriebene Anmeldung eines Schiffs zur Fahrt durch den Kanal und die darauf erfolgende Zulaſſung iſt nicht als Abſchluß eines Vertrags, der die Benutzung des Kanals zum Gegenſtand hätte, anzuſehen und das Kaiſerliche Kanalamt nicht als Partei, die die Benutzung des Kanals vertragsmäßig geſtattet. Der Kanal iſt eine öffentliche Verkehrsſtraße und das Kanalamt die Obrigkeit, die den Betrieb zu leiten hat. Mit Rückſicht hierauf iſt dieſe Behörde u. a. dazu berufen, allgemeine Beſtimmungen darüber zu treffen (vergl. §§ 2 bis 4 der Betriebsordnung), welche Fahrzeuge überhaupt den Kanal befahren dürfen, dagegen iſt ſie nicht in der Lage, Fahrzeuge, die den geſtellten Bedingungen entſprechen, zurückzuweiſen. Sie darf deshalb auch nicht die Zulaſſung von willkürlichen Bedingungen, ſelbſt nicht von ſolchen, die bei Abſchluß eines Vertrages möglich wären, abhängig machen und kann ſich deshalb nicht darauf berufen, daß ſie andernfalls die Zulaſſung verweigert haben würde. In Folge deſſen läßt ſich die rechtliche Wirkſamkeit der in § 1 Abſ. 2 der Betriebsordnung vorgeſehenen Ablehnung der geſetzlichen Haftpflicht auch nicht daraus herleiten, daß nach Abſ. 1 ebendaſelbſt die Betriebsordnung für den Schiffsführer „der den Kanal befährt“ in Anſehung ſeines Rechtsverhältniſſes zu der Kanalverwaltung maßgebend ſein ſoll, denn durch das Befahren allein wird ein Vertragsverhältniß nicht begründet und für Handlungen außerhalb eines Vertrags beſtimmt das Geſetz, wann Haftung einzutreten hat. Endlich iſt es ohne Belang, daß der Schiffer B. nicht nur den Kanal befahren, ſondern auch ein Schleppſchiff der Kanalverwaltung in Anſpruch genommen hat. Es iſt zwar das Verlangen geſchleppt zu werden und die Stellung eines beſonderen Schleppers oder die Einreihung in einen Schleppzug als Vertrag aufzufaſſen, dagegen kann die Beſtimmung in § 1 Abſ. 2 der Betriebsordnung nicht als Theil dieſes Vertrags betrachtet werden. Denn weder die vorgeſchriebene Anmeldung (Anlage 2 Abſchnitt II der Betriebsordnung) noch irgend eine Beſtimmung der Betriebsordnung deutet darauf hin, daß für den Schleppvertrag beſonders gelten ſolle, auch iſt in den Verhandlungen nicht davon die Rede geweſen und vom Bekl. nicht einmal angedeutet, daß der Schiffer B. irgend welche beſondere Bedingung eingegangen ſei. Auch der Wortlaut des § 1 der Betriebsordnung giebt keinen Anhalt dafür, daß er für geſchleppte Schiffe insbeſondere zu gelten habe, er erſcheint vielmehr, die Ueberſchrift des Abſchnitt I der Betriebsordnung entſprechend, als „allgemeine Beſtimmung“, die für jedes in den Kanal eingelaufene Fahrzeug nur deshalb, weil es den Kanal befährt, maßgebend ſein ſoll. Eine ſolche Beſtimmung hätte jedoch nur kraft eines Geſetzes getroffen werden können, und ein ſolches iſt nicht erlaſſen. Mit Rückſicht hierauf kann es unentſchieden bleiben, ob die mehrerwähnte Beſtimmung durch einen mit dem Schiffer geſchloſſenen Vertrag hätte ausbedungen werden dürfen, und ob die in der Rechtsordnung der Vertragsfreiheit gezogenen Schranken im Wege geſtanden hätten. Es kann ferner unentſchieden bleiben, ob Bedingungen, denen ſich der Schiffer unterwirft oder zu fügen hat, für den Eigenthümer der in ſeinem Schiff befindlichen Ladung, wie das L. G. annimmt, nicht maßgebend ſind, oder ob dem B. G. zuzuſtimmen iſt, daß ſolche Bedingungen, wenn der Schiffer ſie eingehen muß, um die Benutzung der von ihm gewählten Waſſerſtraße zu erlangen, auch den Eigenthümer der Ladung binden. Auf alle dieſe Fragen braucht nicht eingegangen zu werden, weil die in Rede ſtehende Beſtimmung ohne rechtliche Wirkung iſt und die oben erwähnten geſetzlichen Vorſchriften über die Haft für Verſchulden der Schiffsbeſatzung überhaupt nicht berührt. I. C. S. i. S. Wille n. Cheiſtianſen c. deutſchen Reichsfiskus vom 2. Dezember 1899, Nr. 322/99 I.

III. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Patentgeſetz.

17. § 5.

Das B. G. hat die Erſatzpflichtigkeit des Bekl. angenommen, weil er ſich, wenn nicht wiſſentlich, ſo doch grob fahrläſſig einer Verletzung des dem Kl. ertheilten Patents ſchuldig gemacht habe. Die Reviſion räumt den objektiven Uebergriff in die Schutzſphäre des Kl. ein, glaubt aber hiervon abgeſehen die Entſcheidung als rechtsirrig bekämpfen zu können. Darin iſt ihr jedoch nicht beizupflichten. Das B. G. hat ſich auf den Standpunkt geſtellt, daß der Patentanſpruch und die Patentbeſchreibung

Digitized by Google

den ganzen Umfang des verletzten Patents nicht auf den erſten Blick erkennen laſſen und daß ſich derjenige, der zu einer beſchränkteren Auslegung gelangt und demnach ſein Verhalten einrichtet, noch keineswegs immer und nothwendig in böſem Glauben befindet. Es hält aber eine grobe Fahrläſſigkeit des Bekl. für nachgewieſen, weil er feſtſtehendermaßen nach Empfang des von den Patentanwälten des Kl. an ihn gerichteten Schreibens vom 19. Juni 1895 keine entſprechenden Schritte gethan hat, um ſich über ſeine Berechtigung zu vergewiſſern. Dieſe Ausführung beruht nicht auf einer Verletzung des Prozeßgeſetzes oder des materiellen Rechts. Der Bekl. hat in grober Fahrläſſigkeit gehandelt, ſofern die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in beſonders ſchwerer Weiſe von ihm verletzt worden iſt. Das muß aber angenommen werden, wenn er ungeachtet der eben erwähnten Zuſchrift die ihm verbotene Fabrikation ruhig fortgeſetzt hat, ohne das Patent des Kl. auch nur einzuſehen oder ſich rückſichtlich ſeiner Tragweite bei einem gewiegten Fachmanne Rath zu erholen. Allerdings wird nicht durch jede derartige Mittheilung eines Intereſſenten oder Konkurrenten der gute Glaube befeſtigt; und es kann dem angeblichen Patentverletzer auch nicht jedes Mal zugemuthet werden, um allgemeiner Drohungen oder Verbote willen eine beſondere Thätigkeit zu entfalten. Anders liegt aber die Sache, wenn die Mittheilungen, Drohungen, Verbote nach ihrer Art geeignet ſind, ernſtliche Zweifel an der Rechtslage wachzurufen. Sein Verhalten wird allerdings als ein grob fahrläſſiges charakteriſirt werden müſſen, wenn er ſich ſolchen Falls nicht auf den ihm offenſtehenden Wegen die nöthige Aufklärung zu verſchaffen ſucht. I. C. S. i. S. Kloberg c. Lamprecht vom 9. Dezember 1899, Nr. 329/99 I.

18. § 9.

In dem Urtheil des jetzt erkennenden Senats des R. G. vom 15. Oktober 1892 (Entſch. Bd. 30 S. 52) iſt ausgeführt, daß jeder Deutſche oder Ausländer befugt ſei, außerhalb des Deutſchen Reiches einem im Deutſchen Reiche patentirten Gegenſtand herzuſtellen und im Auslande zu vertreiben, und daß die Wirkung des Deutſchen Patentrechtes erſt eintrete, wenn ein ſolcher Gegenſtand in das Deutſche Reich *eingeführt* werde; ſo lange ein ſolcher Gegenſtand nicht in örtliche Beziehungen zu dem Gebiete des Deutſchen Reiches trete, werde das Recht des Deutſchen Patentinhabers ſelbſt von Handlungen innerhalb des Deutſchen Reiches nicht berührt, ſofern ſich deren Wirkungen auf das Ausland beſchränke. Ob die bloße *Durchfuhr* von unter ein Deutſches Patent fallenden Gegenſtänden durch Deutſches Gebiet eine Verletzung des Deutſchen Patentrechts darſtelle, iſt ſchon bei der der Erlaſſung des Patengeſetzes vom 25. Mai 1877 vorausgegangenen Enquete eingehend erörtert worden und ſeitdem in der Rechtslitteratur der Gegenſtand eines lebhaften Meinungsſtreites. Der vorliegende Rechtsſtreit nöthigt nicht zur Stellungnahme zu dieſer Kontroverſe, obgleich das B. G. geglaubt hat, auf dem Wege zur Entſcheidung deſſelben gelangen zu können, daß es die Thätigkeit der Bekl. als bloße Spedition der auf dem Transporte von Mailand nach Auſtrallen befindlichen Güter in Hamburg qualifizirt, dieſe auf bloße Mitwirkung bei der Durchfuhr der Güter durch Deutſchland beſchränkte Thätigkeit aber als nicht patentverletzend anſieht, weil dieſelbe in Inverkehrbringen der Güter im Inlande nicht in ſich ſchließe. Die ſo begründete Entſcheidung des B. G. beruht auf einer unrichtigen Beurtheilung der rechtsgeſchäftlichen Stellung der Bekl. zu den von Mailand nach Hamburg geſchafften Waaren und im Anſchluß hieran auf Verletzung des § 4 des Patentgeſetzes. Daß nach dem aus der Ausſage des Zeugen B. ſichergebenden Sachverhalt von einem Herſtellen, Feilhalten oder Gebrauchen der eine Nachahmung der klägeriſchen Patente darſtellenden Radreifen und Ventile Seitens der Bekl. nicht die Rede ſein kann, ſteht außer Frage. Ob die Bekl. dieſe Radreifen und Ventile in den Deutſchen Verkehr gebracht haben, iſt aber nicht, wie es von den Vorinſtanzen geſchehen iſt, lediglich nach der von den Bekl. mit Bezug auf dieſe Waaren *nach* deren Ankunft in Hamburg entwickelten Thätigkeit zu beurtheilen, ſondern in erſter Linie nach denjenigen Handlungen der Bekl., auf Grund derer die Waaren von Mailand nach Hamburg gekommen ſind. Durch das von beiden Vorinſtanzen für glaubwürdig erachtete Zeugniß von B. iſt erwieſen, daß die Bekl. in Folge ihnen zugegangener Aufträge der Firma Webendörfer Brothers in Sidney von Pirelli & Co. in Mailand 71 Paar Radreifen und 143 Ventile bezogen und mit Durchfuhr-Deklaration nach Hamburg beordert haben, von wo die Waaren in der Originalverpackung bei nächſter Schiffsgelegenheit nach Auſtralien verſchifft worden ſind. Daraus geht hervor, daß die Bekl., ſei es für Rechnung der Firma Webendörfer Brothers in Sydney als deren Einkaufskommiſſionäre, ſei es für eigene Rechnung, die bezeichnete Zahl von Reifen und Ventilen in Mailand beſtellt haben und unter ihrer Adreſſe nach Hamburg haben ſchicken laſſen, um ſie von dort nach Auſtralien zu expediren. Bei ſolcher Sachlage aber handelte es ſich nicht um eine bloße Durchfuhr der im Auslande hergeſtellen Radreifen und Ventile durch Deutſchland nach einem wiederum im Auslande liegenden Beſtimmungsorte, ſondern um die auf Beſtellung der Bekl. erfolge Einfuhr der Reifen und Ventile aus dem Auslande nach Deutſchland, wenngleich zur alsbaldigen Wiederausfuhr nach Auſtralien. Indem die Bekl. in ihrem kaufmänniſchen Gewerbebetriebe die in Mailand beſtellten Waaren nach Hamburg kommen ließen, um darüber dem ihnen ertheilten Auftrage gemäß weiter zu verfügen, handelten ſie nicht als bloße Spediteure ihrer Auftraggeber oder der Fabrikanten, ſondern zunächſt als Einkäufer und Importeure. Durch die Einführung nach Deutſchland zum Zwecke weiterer Handelsoperationen wurden aber die Radreifen und Ventile Gegenſtände des Verkehrs in Deutſchland. Dem ſteht nicht entgegen, daß die Bekl. nicht beabſichtigt haben, über die Reifen und Ventile in der Weiſe zu verfügen, da dieſelben noch weiter Gegenſtand des Verkehrs oder des Gebrauch in Deutſchland bleiben ſollten, noch, daß die Weiterverſendung ohne Verzollung in der Originalverpackung erfolgt iſt. Vielmehr kommt es allein darauf an, daß die Bekl. die beſtellten Waaren zu ihrer eigenen handelsgewerblichen Verfügung nach Hamburg, in das Deutſche Gebiet, haben ſchicken laſſen, denn ſchon dadurch ſind ſie in den Deutſchen Verkehr gelangt, ohne daß die Art der demnächſt in Hamburg über die Waaren getroffenen Verfügung von maßgeblicher Bedeutung iſt. Inſoweit erſchien alſo der von der Reviſion gegen das B. U. gerichtete Angriff gerechtfertigt. Der weitere Angriff, daß das B. G. den durch Berufung auf das Zeugniß B's. angetretenen Beweis dafür, daß die über die Weiterveräußerung der Waare

abgeſchloſſenen Geſchäfte in Hamburg geſchloſſen und auch von dort aus das Eigenthum an der Waare übertragen worden ſei, mit Unrecht nicht erhoben habe, findet durch die obige Ausführung ſeine Erledigung. Der letzte, auf die Nichterhebung der für den Umfang des Exports der nachgeahmten Reifen und Ventile nach Auſtralien angebotenen Beweiſe bezügliche Reviſionsangriff ſcheitert daran, daß das B. G. die hierher gehörigen Behauptungen der Kl. als durch die glaubwürdige Ausſage des Zeugen B. widerlegt anſieht, worin ein prozeſſualer Verſtoß nicht zu finden iſt. I. C. S. i. S. The Dunlop Pneumatic Tyre Comp. c. Gebr. Webendörfer vom 2. Dezember 1899, Nr. 324/99 I.

19. Negatoriſche Klage.

Die Frage, ob der Kl. eine negatoriſche Klage des angegebenen Inhalts zu Gebote ſteht, iſt mit dem B. G. zu bejahen. Zwar wird eine ſolche Klage in dem Geſetz vom 11. Januar 1876 nicht erwähnt, ſie ergiebt ſich aber aus allgemeinen Grundſätzen des bürgerlichen Rechts, insbeſondere aus dem durch § 1 der R. Gew. O. gewährten Recht auf freie gewerbliche Bethätigung innerhalb der geſetzlichen Schranken. Wenn auch nicht für Jedermann, ſo doch für den gewerblichen Konkurrenten iſt hiernach ein Klagerecht eröffnet, um Beeinträchtigungen dieſes Rechtes abzuwehren. Eine ſolche Beeinträchtigung des klägeriſchen Gewerbebetriebes liegt aber ſchon darin, daß die Bekl. in ihren an die Oeffentlichkeit gerichteten Mittheilungen ein Schutzrecht für die ſtreitigen Muſter in Anſpruch nimmt, das ihr in Wahrheit nicht zuſteht. Neben dieſem Verhalten der Bekl. bedarf es zur Begründung der Klage nicht des Nachweiſes auch anderer Handlungen, durch die ſpeziell der Gewerbebetrieb der Kl. geſtört worden wäre. Ob — wie vom B. G. ebenfalls angenommen wird — ein derartiges Klagerecht auch aus dem Geſetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes zu begründen iſt, kann dahingeſtellt bleiben. Der jetzt erkennende Senat hat bereits in mehreren vor dieſem Geſetz liegenden Entſcheidungen eine ſolche Klage für zuläſſig erklärt, ſo namentlich in dem Urtheil vom 26. September 1894 in Sachen Koch wider Pickhardt, Rep. I. 271/1894 (abgedruckt im Sächſiſchen Archiv Bd. 5 S. 131). Das angeblich entgegenſtehende Urtheil vom 29. April 1887 in Sachen Jacobi wider Frank, Rep. I. 95. 1889 (abgedruckt in Seuffert Archiv Bd. 42 Nr. 317) betraf einen anders gelagerten Fall. Es handelte ſich damals um eine Klage auf Löſchung des eingetragenen Muſters; für beide Parteien waren Eintragungen in das Geſchmacksmuſterregiſter erfolgt, obwohl in Wahrheit keine Geſchmacksmuſter vorlagen. Auf Grund dieſer Sachlage wurde vom R. G. verneint, daß der Kl. durch die für ihn erwirkte Eintragung ein Verbietungsrecht erlangt habe. Verfehlt iſt endlich die Vertheidigung der Bekl., daß ſie zufolge § 13 f des Geſetzes vom 11. Januar 1876 berechtigt ſei, die ſtreitigen Muſter als geſetzlich geſchützt zu bezeichnen. Nach der angeführten Beſtimmung iſt eine Rechtsvermuthung für die Urheberſchaft desjenigen begründet, der ein Muſter oder Modell zur Eintragung in das Muſterregiſter angemeldet und niedergelegt hat. Dieſe Rechtsvermuthung iſt im vorliegenden Fall widerlegt. Damit iſt dargethan, daß das aus der Eintragung hervorgehende formale Recht nicht beſteht. I. C. S. i. S. Delmenhorſter Linoleumfabrik c. Deutſche Linoleumwerke Hanſa vom 9. Dezember 1899, Nr. 305/99 I.

Zum Geſetz gegen den unlautern Wettbewerb.

20. § 1.

Mit Recht hat das O. L. G. ſeiner Entſcheidung nur den § 1 des Geſetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes und nicht auch den § 16 des Waarenzeichengeſetzes vom 12. Mai 1894, worauf die Klage ebenfalls geſtützt war, zu Grund gelegt. Denn wenn auch nach dem in Hamburg geltenden Gemeinen Rechte derjenige, welcher durch die Zuwiderhandlung eines Anderen gegen den nur eine ſtrafrechtliche Ahndung enthaltenden § 16 des Waarenzeichengeſetzes in ſeinem Vermögen geſchädigt wird, gegen den widerrechtlichen Störer ſeines Rechts einen Anſpruch auf Schadloshaltung und folgeweiſe auch auf fernere Unterlaſſung der ſtörenden Handlung haben mag, ſo kann doch der klagende Verein zur klageweiſe Geltendmachung dieſes Anſpruchs im vorliegenden Falle nicht für legitimirt erachtet werden, da er nicht identiſch mit der Geſammtheit ſeiner Mitglieder iſt, ſondern eine ſelbſtändige Perſönlichkeit beſitzt, in deren Rechtsſphäre dadurch nicht eingegriffen wird, daß einzelne Mitglieder in ihrem Rechte verletzt werden. Nach ſeinen Satzungen liegt dem Verein allerdings die Förderung und Vertretung gemeinſamer gewerblicher Intereſſen ſeiner Mitglieder ob, aber zu dieſen gemeinſamen Intereſſen gehört mangels beſonderer Beſtimmung nicht der auf widerrechtlicher Schädigung beruhende Unterlaſſungsanſpruch der einzelnen Mitglieder des Vereins, da derſelbe nur das Intereſſe der einzelnen Mitglieder zur Unterlage hat. Die wegen Nichtanwendung des bezogenen § 16 erhobene Rüge des Kl. iſt daher unbegründet. II. C. S. i. S. des Vereins der Bierbrauereibeſitzer in München c. Löwenbrauerei A.-G. in Hamburg vom 19. Dezember 1899, Nr. 44/99 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

21. Haftung juriſtiſcher Perſonen.

Die Vorinſtanz verſtößt gegen denjenigen Grundſatz, welcher vom R. G. und namentlich von dem jetzt erkennenden Senat über die Haftung juriſtiſcher Perſonen für Verſchulden ihrer Angeſtellten und Beamten in ſtändiger Rechtſprechung aufgeſtellt worden iſt. Hiernach haftet die juriſtiſche Perſon für das Verſchulden ihrer Angeſtellten und Beamten nicht unter allen Umſtänden, ſondern nur dann, wenn der Vertreter, aus deſſen Verſchulden ſie verantwortlich gemacht werden ſoll, ein ſie repräſentirendes Willensorgan iſt und die ſchuldhafte Handlung innerhalb des ihm zugewieſenen Geſchäftskreiſes liegt; denn nur die Willensakte ſolcher Perſonen können als eigene Handlungen der juriſtiſchen Perſon gelten. Entſch. des R. G. Bd. 31 S. 249. Von dieſer Auffaſſung iſt auch die von dem B. G. angezogenen Anſicht des I. C. S. des R. G. nicht grundſätzlich verſchieden, wonach die juriſtiſche Perſon nur die ſchuldhaften Handlungen derjenigen Perſonen zu vertreten hat, welche verfaſſungsmäßig innerhalb des ihnen angewieſenen Geſchäftskreiſes zum ſelbſtändigen Handeln berufen ſind, Entſch. des R. G. Bd. 39 S. 187. Denn auch der I. C. S. geht (nach S. 185) wie der III. C. S. davon aus, daß nur das Verſchulden einer „zum Handeln für die juriſtiſche Perſon berufenen phyſiſchen Perſon“ in Betracht kommen könne und erkennt (S. 187) ſelbſt an, daß ſeine Anſicht mit derjenigen des III. C. S. nicht im Widerſpruch ſtehe. III. C. S. i. S. Sächſiſcher Staatsfiskus c. Muth vom 19. Dezember 1899, Nr. 245/99 III.

Digitized by Google

22. Längere Freiheitsſtrafe als Ehescheidungsgrund.

Die Kl. hat Ehescheidung begehrt, weil der Bekl. am 18. Oktober 1898 wegen ſieben Fälle der Urkundenfälſchung in idealer Konkurrenz mit vollendetem Betruge, wegen fortgeſetzter Unterſchlagung und wegen eines Falles des Betruges zu zwei Jahren Gefängniß und zum Verluſte der bürgerlichen Ehrenrechte auf drei Jahre verurtheilt worden iſt. Durch Abweiſung dieſer Klage hat das B. G. keineswegs gegen das, in Anſehung des Scheidungsgrundes der Verurtheilung zu einer längeren Freiheitsſtrafe auch für Hamburg maßgebende, gemeine Deutſche proteſtantiſche Eherecht verſtoßen, wie dieſes auch in früheren Fällen dieſer Art, insbeſondere in den aus den Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 8 S. 160 f., Bd. 9 S. 190 f. und Bd. 13 S. 196 ff. erſichtlichen, vom R. G. aufgefaßt worden iſt. Namentlich hat die Kl. ohne Grund dem O. L. G. daraus einen Vorwurf gemacht, daß es nicht den Charakter der Straſthaten, wegen deren der Bekl. verurtheilt worden iſt, in thatſächlicher Beziehung einer ſelbſtändigen Würdigung unterzogen habe. Denn bei dem hier fraglichen Scheidungsgrunde iſt die beſtrafte Handlung nur nach Maßgabe des Inhaltes des Strafurtheils zu beurtheilen, vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 13 S. 199 f. Im vorliegenden Falle hatte nun die Strafkammer feſtgeſtellt, daß der jetzige Bekl. „gegen Ende 1897 mit ſeiner Familie in eine ſehr bedrängte Lage gerieth“ und ſodann „um ſich baare Mittel zu verſchaffen“, die fraglichen Straſthaten beging, und hatte einen mildernden Umſtand darin gefunden, daß er ſich zur Zeit der Begehung „in Noth befand“: davon hatte alſo jetzt der Scheidungsrichter ohne Weiteres auszugehen. Uebrigens hatte bereits die Strafkammer dabei als feſtſtehend angeſehen, daß der Bekl. ſeit dem Anfang des Januars 1898, alſo in der Zeit, in welche die meiſten der fraglichen Straſthaten fallen, — allerdings nicht gerade, wie die Kl. in dieſem Prozeſſe behauptet hat, im September 1897, worauf es aber wohl kaum unter irgend einer Vorausſetzung ankommen würde, — ein Monatsgehalt von 166⅔ Mark bezogen habe. Der Umſtand aber, daß die Strafkammer eine „ehrloſe Geſinnung“ des Bekl. feſtgeſtellt hatte, iſt keineswegs vom B. G. überſehen; denn der dem Bekl. auferlegte „dreijährige Ehrverluſt“, auf den gerade nur wegen ſeiner „ehrloſen Geſinnung“ erkannt worden war, hat ausdrückliche Berückſichtigung im B. U. gefunden, VI. C. S. i. S. Bey c. Bey vom 11. Dezember 1899, Nr. 282/99 VI.

23. Sicherheitsleiſtung.

Das O. L. G. geht davon aus, daß die Kl. die Kaution zwar für St., aber aus eigenen Mitteln und im eigenen Namen hinterlegt habe. Dieſe Annahme iſt auf die Urkunden gegründet, die bei der Hinterlegung ausgeſtellt ſind, und wird von der Reviſion mit Unrecht in Zweifel gezogen. Die Rechtsſtellung der Kl. iſt daher die eines Eigenthümers, der ſeine Sache für die Schuld eines Dritten verpfändet hat. Ob dieſe Art der Kautionsbeſtellung vom Vollſtreckungsgerichte ſeiner Zeit mit Recht zugelaſſen worden iſt, oder ob ſie etwa mit Erfolg hätte beanſtandet werden können, iſt jetzt nicht zu unterſuchen. Wie der Eigenthümer, ſobald die Pfandſchuld des Dritten getilgt iſt, die Pfandſache zurückverlangen kann, ſo iſt auch die Kl. legitimirt, die von ihr hinterlegte Sicherheit, nachdem die Veranlaſſung zu deren Beſtellung fortgefallen iſt, zurückzunehmen und die Zuſtimmung des Bekl. hierzu zu fordern. Und es ergiebt ſich damit auch ohne Weiteres, daß der Bekl. die Verweigerung ſeiner Zuſtimmung nicht auf die L. un. C. etiam ob chirographariam pecuniam pignus teneri ponne 8, 27 ſtützen kann. Denn wenn dieſes heute noch geltende Geſetz des Kaiſers Gordianus auch beſtimmt, daß der Pfandgläubiger, ſelbſt wenn er für die Pfandforderung befriedigt worden iſt, wegen ſonſtiger Forderungen an den Schuldner das Pfand retiniren kann, ſo beſteht dieſes Recht — wie allgemein angenommen wird — doch nur gegenüber einem Schuldner, der ſelbſt der Verpfänder iſt, nicht aber auch gegenüber einem Dritten der interceſſionsweiſe ſeine Sache zum Pfande beſtellt hat. Es kann ſich daher nur fragen, ob dem Bekl. Anſprüche zur Seite ſtehen, deren Sicherſtellung durch die Hinterlegung bezweckt wurde. In dieſer Hinſicht geht das B. G. mit Recht davon aus, daß der Zweck der Sicherſtellung beim Fehlen beſonderer geſetzlicher Normen aus den Umſtänden des Falles zu entnehmen ſei. In Würdigung dieſer Umſtände kommt das B. G. zu dem Ergebniſſe, daß die hinterlegte Geldſumme dem Bekl. Sicherheit für alle Nachtheile gewähren ſollte, die durch eine Einſtellung der Zwangsvollſtreckung für ihn als Gläubiger des St. erwachſen konnten, daß ihm aber keineswegs ohne alle Rückſicht auf derartige Nachtheile eine bis dahin nicht beſtehende Pfandſicherheit für ſeine Forderung gegen St. gewährt werden ſollte. Dieſer Annahme iſt beizutreten. Der Antrag, an den ſich die Sicherſtellung knüpfte, und der darauf ergangene Beſchluß des Vollſtreckungsgerichts ging nach C. P. O. § 685 Abſ. 1 und § 668 Abſ. 2 ausſchließlich auf vorläufige Einſtellung der Zwangsvollſtreckung, die durch die Pfändung der Fahrräder ausgeführt war. Der Beſchluß hinderte weder, daß der Bekl. den vollſtreckbaren Titel zu andern geſetzlich zuläſſigen Vollſtreckungsmaßregeln benutzte, noch führte er zu einer Aufhebung der bereits ausgeführten Vollſtreckung, wie das Geſetz ſie in anderen Fällen vorſieht (§§ 647, 657, 688) und wie ſie auch hier nach § 692 in Verbindung mit § 691 Nr. 1 hätte angeordnet werden können, thatſächlich aber weder beantragt, noch angeordnet worden iſt. Die Rechte, die der Bekl. durch die Pfändung der Fahrräder erworben hatte, insbeſondere das Pfandrecht daran (§ 709), blieben alſo in Kraft. Daß dem Bekl. außer und neben dieſem ihm verbleibenden Pfändungspfandrechte in der hinterlegten Geldſumme noch eine weitere zuſätzliche Sicherheit für die zur Zwangsvollſtreckung ſtehende Forderung habe gewährt werden ſollen, iſt ein Gedanke, der nach der Sachlage völlig zurückzuweiſen iſt. Dem ſteht auch nicht entgegen, daß in anders gearteten Fällen, insbeſondere wenn es ſich um Abwendung oder Aufhebung einer Zwangsvollſtreckung oder eines Arreſtes handelt, vom R. G. eine ausgedehntere Haftung der hinterlegten Sicherheit angenommen worden iſt. Entſch. Bd. 12 S. 222, S. 394, Bd. 20 S. 396, Bd. 25 S. 373, Bd. 37 S. 430. I. C. S. i. S. Schüler c. Hertz vom 2. Dezember 1899, Nr. 381/99 I.

24. Gewährleiſtung.

Das B. G. hat in Uebereinſtimmung mit dem Gerichte I. J. für erwieſen angenommen, daß der in den notariellen Vertrag vom 2. September 1897 aufgenommene Ausſchluß der Haftung des Verkäufers für Wanzen und Feuchtigkeit dem Willen der Parteien, jedenfalls des Kl., nicht entſprochen, daß

vielmehr im Gegentheil für Abweſenheit von Wanzen und Feuchtigkeit Garantie habe übernommen werden ſollen. Es hat auch, ebenfalls in Uebereinſtimmung mit dem L. G., weiter angenommen, daß dieſer wirkliche Wille der Parteien, da er nicht in der nach § 74 des Braunſchweigiſchen E. E. G. vorgeſchriebenen Form zum Ausdruck gekommen, ſomit überhaupt rechtsgültig nicht erklärt ſei, auch nicht jener wegen mangelnden Willens ungültigen Vertragsbeſtimmung ſubſtituirt werden könne. Es hat aber, abweichend vom L. G., welches dieſerhalb den ganzen Vertrag für ungültig erachtet hat, die Ungültigkeit auf die betreffende Vertragsbeſtimmung beſchränkt, indem es ausführt: Die Nichtigkeit eines Theiles des Vertrages führe nur dann zur Nichtigkeit des ganzen Vertrages, wenn er ohne den Theil nicht gewollt ſein würde. Letzteres ſei aber im vorliegenden Falle nicht anzunehmen. Zunächſt jedenfalls dann nicht, wenn der Wille der Parteien auf die geſetzliche Mängelhaftung gerichtet geweſen wäre, da ja mit Beſeitigung des vertragsmäßigen Ausſchluſſes der Haftung von ſelbſt dieſe geſetzliche Mängelhaftung eintrete. Aber auch wenn die Parteien für Trockenheit und Wanzenfreiheit über das ädiliziſche Maß hinaus nach dem Rechte der Gewährleiſtung für Zuſicherungen eine Haftung hätten feſtſetzen wollen, ſei die Nichtigkeit des ganzen Vertrages nicht anzunehmen, da jene Verſchärfung der Haftung nach den Grundſätzen über die Haftung für Zuſicherungen, wie hinſichtlich der einzelnen Abweichungen der Haftung aus dem einen oder andern Rechtsgrunde dargelegt wird, ſo wenig erheblich ſei, daß Kl. ſchwerlich hierauf ſolches Gewicht habe legen können, um davon die Exiſtenz des Vertrages abhängig zu machen. — Dieſe Ausführungen vermögen das Urtheil nicht zu tragen. Wenn auch der Ausgangspunkt dieſer Beweisführung, daß die Nichtigkeit eines Theils eines Vertrages nicht mit Nothwendigkeit zur Nichtigkeit des ganzen Vertrages führe, ſondern nur dann, wenn er ohne den Theil nicht gewollt ſein würde, nicht zu beanſtanden iſt, ſo geben doch die folgenden Sätze zu erheblichen Bedenken Veranlaſſung. So hat bei der Vergleichung der Haftung für dicta und promissa und der Haftung aus dem ädilizíſchen Edikt das B. G. gerade den für den vorliegenden Fall weſentlichſten Unterſchied, daß das Edikt nur hilft bei weſentlichen Mängeln, die den Gebrauch beeinträchtigen, daß aber ein Garantieverſprechen auch den geringfügigſten Mangel, wenn es darauf gerichtet iſt, umfaſſen kann, ganz außer Betracht gelaſſen. Gerade bei einem alten, nicht unterkellerten Hauſe mit Lehmwänden hat ein über die ädilizíſche Haftung hinausgehendes Garantieverſprechen ſehr leicht beſondere Bedeutung, und mit Recht weiſt die Reviſion darauf hin, daß gerade der vorliegende Prozeß zu einem entgegengeſetzten Reſultate hätte führen müſſen, wenn ein derartiges Garantieverſprechen rechtsgültig erklärt wäre. Entſcheidend aber kommt in Betracht, daß die Grundlage der Beweisführung des B. G.: es trete mit Beſeitigung der dem Parteiwillen nicht entſprechenden Vertragsbeſtimmung die geſetzliche Haftung ein, eine irrige iſt. Das B. G. überſieht, daß, wenn nur die Worte „namentlich ohne Gewähr für Wanzen nnd Feuchtigkeit“ als ungültig fortfallen ſollen, doch die vorausgehenden Worte „ohne Gewähr für offene und heimliche Mängel“ unangefochten beſtehen bleiben, daß ſonach auch dieſe Worte die ädilizíſche Haftung für Wanzen und Feuchtigkeit ausſchließen. Wollte man aber auch dieſe Worte als gleichfalls nichtig beſeitigen, dann müßte überhaupt die geſetzliche Haftung eintreten, und das würde für alle übrigen Mängel außer der Feuchtigkeit und den Wanzen wiederum dem Vertragswillen der Parteien widerſprechen. III. C. S. i. S. Jürgens c. Gieſe vom 15. Dezember 1899, Nr. 331/99 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

25. § 65 I. 4, §§ 519 ff. I. 12.

Die Rüge ruht auf einer Verkennung der rechtlichen Natur der geſetzlichen Auslegungsregeln, wie ſie ſich aus deren Zwecke unzweideutig ergiebt. Die geſetzlichen Vorſchriften, welche dazu beſtimmt ſind, die Auslegung der Willenserklärungen zu regeln, dienen, ebenſo wie die Auslegung überhaupt, dem Zwecke, den wirklichen Willen des Erklärenden zu ermitteln, und ſind keineswegs gerichtet auf die ſelbſtändige rechtliche Ausgeſtaltung des unterliegenden Thatbeſtandes. Dies gilt von den beſonderen Auslegungsregeln für letztwillige Verfügungen in den §§ 519 bis 555 des A. L. R. Thl. I Tit. 12 nicht weniger, als von den — übrigens auch für letztwillige Verfügungen nach § 556 a. a. O. maßgebenden — allgemeinen Auslegungsregeln der §§ 65 flgde. des A. L. R. Thl. I Tit. 4. Nicht einſchränken, wie die Reviſion meint, ſollen die geſetzlichen Auslegungsregeln den erkennenden Richter, ſondern zur Hülfe ſollen ſie ihm kommen in Fällen, wo es zweifelhaft bleibt und nicht mit Sicherheit feſtzuſtellen iſt, welches der wirkliche Wille des Erklärenden geweſen iſt (vergl. Förſter-Eccius, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts, Bd. IV § 254 Abſ. 2, Dernburg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts Bd. III § 122 Ziffer 1 und 2, Urtheile des R. G. vom 4. Juni 1891 und 21. September 1899 — Juriſtiſche Wochenſchrift Seite 397[27] bezw. Seite 711[26]). Das in der geſetzlichen Auslegungsregel im allgemeinen aufgeſtellte Ergebniß der Auslegung kommt daher erſt in Betracht, falls ein anderer Wille des Erklärenden in gehöriger Weiſe nicht feſtzuſtellen iſt. Hiernach entſpricht auch die von der Reviſion bekämpfte Auffaſſung des B. G. nur dem Weſen der geſetzlichen Auslegungsregeln und iſt keineswegs rechtsirrthümlich. Abgeſehen hiervon deckt ſich aber der vorliegende Thatbeſtand nicht mit demjenigen der §§ 527 und 530 des A. L. R. Thl. I Tit. 12. Beide Paragraphen regeln die Auslegung von letztwilligen Verfügungen, in denen den „Kindern“ eines Anderen (Dritten), alſo im gewöhnlichen Sprachgebrauche — und abweichend von den Beſtimmungen in § 40 Tit. 2 Thl. II und § 526 Tit. 12 Thl. 1 des A. L. R. — Abkömmlingen erſten Grades etwas vermacht iſt, während in dem Kodizille vom 30. November 1865 die „Descendenten“ der Frau Th., alſo deren Abkömmlinge ohne Unterſchied des Grades, bedacht ſind. Es liegt auf der Hand, daß dieſer Willensausdruck und die darin enthaltene Bezeichnung der Erbberechtigten auch von Bedeutung iſt für die im vorliegenden Rechtsſtreit zu beantwortende Frage: ob nach dem Willen des Teſtators M. nur die beim Tode der Frau Th. ſich ergebenden Descendenten deſſelben berufen ſein ſollten, nicht auch die vorher verſtorbenen. IV. C. S. i. S. Goldberg c. Kuntze vom 21. Dezember 1899, Nr. 263/99 IV.

26. § 19 I. 6.

Bezüglich des anderweiten Klageanſpruchs beſagen die Entſcheidungsgründe: der Erwerbsverluſt ſei kein unmittelbarer Schaden, falle vielmehr unter den Begriff des entgangenen

Digitized by Google

Gewinns, weshalb erheblich erſcheine, ob etwa ein konkurrirendes Verſchulden des Kl. vorliege. Nach § 19 A. L. R. Thl. 1 Tit. 6 komme nur ein der Handlung des Beſchädigers nachfolgendes Verſehen in Betracht und ein ſolches ſei hier mit der vorausgegangenen thätlichen Beleidigung zweifellos nicht gegeben. Wollte man aber auch jedes mitwirkende Verſchulden des Verletzten als zur Anwendung von § 19 ausreichend erachten, ſo ſei doch die von dem Kl. verübte Beleidigung nicht eine Urſache der ſtreitigen Verletzung, ſondern nur ein Reiz für den Bekl. geweſen. — Es kann dahingeſtellt bleiben, inwieweit der nach § 115 A. L. R. Thl. 1 Tit. 6 zu vergütende Verluſt der Arbeitsfähigkeit in der That einen entgangenen Gewinn darſtellt und ob § 19 daſelbſt, welcher von einem bei Abwendung des Schadens unterlaufenden groben Verſehen ſpricht, nothwendig ſo ausgelegt werden muß, wie das B. G. annimmt. Dem letzteren iſt unter allen Umſtänden darin beizupflichten, daß die dem Bekl. zugefügte wörtliche und thätliche Beleidigung eine für deſſen nachfolgenden Angriff und für den hierdurch entſtandenen Schaden urſächliche Handlung im Rechtsſinn nicht darſtellt. Angeſichts der erlittenen Kränkungen ſtand dem Bekl. die freie Wahl offen, entweder auf dem geſetzlichen Wege, durch Anrufung der Gerichte, ſich Genugthuung zu verſchaffen oder unter Verzicht auf ſtaatliches Einſchreiten ſofort ſelbſt mit dem Kl. abzurechnen. Indem er ſich für letzteres entſchied, hat er ſich — woran nicht zu zweifeln iſt — auf das Gebiet der ſtrafbaren Handlung begeben und er muß für die Folgen ſeines Thuns einſtehen, weil nach einem allgemeinen Rechtsgrundſatz jeder die Verantwortung für ſeine Handlungen oder Unterlaſſungen trägt, ſoweit ſie nicht durch Nothwehr geboten oder im Zuſtand der Unzurechnungsfähigkeit vorgenommen ſind. Weder das eine noch das andere trifft bei dem Bekl. zu. In Wirklichkeit ſteht die vorausgegangene Beleidigung zu der dem Kl. zugefügten Verletzung im Verhältniß nicht von Urſache und Wirkung, ſondern von Veranlaſſung oder Beweggrund und freiem Willensentſchluß. Es widerſpricht dem ſtrafrechtlichen wie dem civilrechtlichen Begriff der Urheberſchaft ebenmäßig, eine körperliche Mißhandlung als von dem Mißhandelten bewirkt oder mitbewirkt anzuſehen, ſobald er durch ungeeignetes Verhalten den Thäter zum Angriff gereizt und beſtimmt hat. Von einer gleichzeitigen Verſchuldung des Thäters und des Verletzten und von Anwendung des § 19 läßt ſich nur ſprechen, wenn der Schaden auf ein Mit- oder Zuſammenwirken der beiderſeitigen Handlungen oder Unterlaſſungen zurückzuführen iſt. Da vorliegend die ſtreitige Verletzung dem Kl. nach den unanfechtbaren thatſächlichen Feſtſtellungen der Vorinſtanz durch einen von dem Bekl. geführten Schlag ohne Zuthun des Kl. beigebracht wurde, ſo kann, wie der erkennende Senat bereits in einem ähnlichen Fall (Juriſtiſche Wochenſchrift, 1899 S. 169/170) ausgeſprochen hat, auch nur dieſer Schlag als Urſache, nur der Bekl. als (alleiniger) Urheber der Verletzung betrachtet werden. VI. C. S. i. S. Suchland c. Lüttſchwager vom 21. Dezember 1899, Nr. 295/99 VI.

27. §§ 155, 375 I. 16.

Die Reviſion iſt der Anſicht, daß der B. R. bei der Aufrechnung der Gegenforderung den Reſt der Forderung des D. von 4000 Mark habe berückſichtigen müſſen, da Kl. dieſen Reſt im Laufe des Rechtsſtreites erworben habe, daß demnach für den Fall der Nichtleiſtung der Eide die ganze Klageforderung zugeſprochen werden müſſe. Auch dieſe Rüge iſt verfehlt. Das B. G. verſagt die Rekompenſation mit dieſen 4000 Mark, weil nach §§ 155 und 375 des A. L. R., Thl. 1 Tit. 16 Bekl. befugt ſeien, ihre Gegenforderung auf die zunächſt eingeforderte Kapitalpoſt aufzurechnen, und weil Kl., wenn er von der erſt während des Rechtsſtreits erworbenen Reſtforderung einen der Gegenforderung der Bekl. gleichkommenden Betrag zur Wettſchlagung der letzteren benutzen wollte, inſoweit unzuläſſiger Weiſe (§ 491 der C. P. O.) einen neuen Anſpruch erhoben und die Klage geändert habe. Die Reviſion beruft ſich auf ein in den Entſch. in Civilſachen Bd. 13 S. 175 ff. abgedrucktes Urtheil des R. G., in welchem unter der Vorausſetzung, daß Jemand einen Theil einer ihm zur Zeit der Klageerhebung ganz zuſtehenden Forderung einklagt, den Reſt zur Wettſchlagung einer Gegenforderung benutzen könne. Dieſes Urtheil ſteht im Einklange mit den Urtheilen in den Entſch. des Ober-Tribunals Bd. 77 S. 225 und in Fenner & Mecke Archiv R. G. Bd. 2 S. 83 Nr. 51, dagegen im Widerſpruche mit den Urtheilen in Entſch. des R. O. H. G. Bd. 15 S. 105 ff., Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 7 S. 243, Seuffert Archiv Bd. 40 S. 409. In dem in den Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 42 S. 320 abgedruckten Urtheile des jetzt erkennenden Senats iſt auf den Widerſpruch jener Entſcheidungen ausmerkſam gemacht, jedoch keine Veranlaſſung gefunden, die Streitfrage unter Einholung einer Plenarentſcheidung zu löſen. Näher dargelegt. V. C. S. i. S. Taenzer c. Mann vom 16. Dezember 1899, Nr. 269/99 V.

28. § 171 I. 17.

Der Bekl. macht dem B. R. Verletzung des § 171 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. zum Vorwurf. Er führt aus, auch wenn die unter den Eid des Kl. geſtellten Behauptungen richtig wären, ſo würde doch kein Erwerb durch gemeinſchaftliche Verwendungen der Geſellſchafter vorliegen. Außerdem aber ſei den Behauptungen nicht zu entnehmen, daß eine Vereinbarung der Parteien und G.'s ſtattgefunden habe, die drei Looſe gemeinſchaftlich zu ſpielen und daß Bekl. den vorauslagten Einſatz dem Kl. ſtunden ſollte. Erfolg kann dieſer Angriff nicht haben. Wenn Kl. den im Urtheil des B. G. ihm auferlegten Eid leiſtet, ſo muß nach den §§ 428. 439 der C. P. O. folgender Hergang als erwieſen gelten: Der Kl. hat im Dezember 1895 zu dem Bekl., welcher ſoeben ein Loos der Lotterie zum Rothen Kreuz in dem Lotteriegeſchäft von L. in Beuthen gekauft hatte, geſagt: „Geh, hole noch zwei Looſe für uns.“ Der Bekl. hat hierauf noch zwei Looſe derſelben Lotterie aus dem genannten Geſchäfte geholt und als beide ſich demnächſt zuſammen in die S.'ſche Wirthſchaft begeben hatten, die drei Looſe dort auf den Tiſch gelegt, Kl. und den Bauunternehmer G. zur Zahlung ihrer Antheile aufgefordert und auf die Bemerkung des Kl., er könne jetzt nicht zahlen, weil er noch einige Sachen für den Sohn des Bekl. einkaufen wolle, erwidert, Kl. ſolle dieſe Sachen beſorgen, wegen der Looſe würden ſie ſich ſpäter verrechnen. In dieſen Thatſachen konnte zunächſt eine Vereinbarung der Parteien und G.'s, die drei Looſe gemeinſchaftlich zu ſpielen, ohne Rechtsirrthum gefunden werden. Wenn der Bekl. es überaahm, noch zwei fernere Looſe zu beſorgen, dieſe dann, wenn auch nicht auf den Namen der Geſellſchaft, ſo doch für dieſelbe anſchaffte, von der Ausführung der Beſorgung dem Kl. und G. unter

Digitized by Google

Vorlegung der Looſe Kenntniß gab, auch in Verhandlungen wegen Erſtattung ſeiner Auslagen mit ihaen eintrat, und ſie ſich mit ſeiner Beſorgung einverſtanden zeigten, ſo iſt nicht erſichtlich, warum hierin nicht eine auf gemeinſames Haben der Looſe gerichtete Willenseinigung erblickt werden dürfte. Für die Aawendung des § 171 Thl. 1 Tit. 17 des A. L. R. iſt nicht aaerläßlich, daß jeder Theilnehmer ſeinen Beitrag zu den Koſten des Erwerbes in Baar auszahlt. Ein Erwerb wird ſchon dann als gemeinſchaftliches, aus einer zufälligen Begebenheit entſtandenes Eigenthum uach den Regeln des erſten Abſchnitts beurtheilt, wenn er durch gemeinſchaftliche Verwendungen der Geſellſchafter gemacht worden iſt. Als gemeinſame Verwendangen ſind aber auch diejenigen aazuſehen, welche zunächſt nur einer der Theilnehmer beſtritten hat und die ihm zwar nicht ſofort erſtattet, aber von ihm geſtundet ſind. Liegt dies vor, ſo muß der Geſellſchaft gegenüber die Auslage als für denjenigen, welcher Stundung erhalten hat, geleiſtet gelten, dieſer aber tritt gegen den wirklich zahlenden in die Stellung eines perſönlichen Schaldners. Es ſind dann alſo Mittei der Gemeinſchaft vorhanden geweſen, mit denen der Erwerb bewirkt iſt. Dies iſt ſowohi von dem vormatigen Obertribunal als von dem R. G. in koaſtanter Praxis unerkannt. (Striethorſt, Archia Bd. 2 S. 246, Bd. 21 S. 151, Bd. 52 S. 334, Bd. 63 S. 81, Bd. 79 S. 87.) Entſch. des R. G. Bd. 3 S. 333, Bd. 27 S. 202. Im gegenwärtigen Falle wird durch die Leiſtung des Eides nicht etwa nur zur Feſtſtellung gelangen, daß die Parteien und G. ſich zu gemeinſamem Spiel haben einigen wollen, ſondern auch daß, als Kl. das Geld, welches er gerade bei ſich führte, zu einem Einkauf für den Sohn des Bekl. zu verausgaben wünſchte, letzterer ſeine Zuſtimmung dazu mit dem Hinzufügen erklärte, daß ſie ſich wegen der Looſe ſpäter berechnen würden. Dies konnte als eine Stundung aufgefaßt werden. VII. C. S. i. S. Schyska c. Fleiſcher vom 15. Dezember 1899, Nr. 244/99 VII.

29. § 699 II. 1.

Die Reviſion vermißt, da nachtheilige Folgen für die Geſundheit der Bekl. durch die Mißhandlungen nicht entſtanden ſeien, die nähere Darlegung, nach welcher Richtung hin die feſtgeſtellten Thätlichkeiten zu einer Gefährdung der Geſundheit der Bekl. geeignet geweſen wäre. Der Reviſion ſteht entgegen, daß, was ſie auch nicht verkennt, zur Erfüllung des Thatbeſtandes des in § 699 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 vorgeſehenen Ehevergehens vorſätzliche Thätlichkeiten genügen, die die Geſundheit des gemißhandelten Ehegatten in Gefahr ſetzen, alſo geſundheitsſchädliche Folgen für denſelben zur Folge haben können, ohne daß es daraaf ankommt, ob ſolche Nachtheile thatſächlich eingetreten ſind oder nicht (vergl. Urtheil des R. G. vom 10. Dezember 1883 und 16. Oktober 1884 — in Gruchot's Beiträgen Bd. 28 S. 954 und Bd. 29 S. 119). Hiervon ausgegangen, erübrigt ſich bei Thätlichkeiten, die ihrer Natur nach zur Gefährdung der Geſundheit des Gemißhandelten geeignet ſind, eine weitere Erörterung der Geſandheitsgefährlichkeit ſolcher Thätlichkeiten. Zu ſolchen ihrer Natur nach geſundheitsgefährlichen Thätlichkeiten gehören aber unbedenklich das Werfen der Holzbank an das Bein der Bekl. und das Niederwerfen derſelben auf die Treppe. Mit beiden Thätlichkeiten war ohne weiteres die Gefahr ſchwerer Körperbeſchädigungen verbunden, mit der letzteren insbeſondere in Folge der Möglichkeit des Herabſtürzeas der Bekl. von der Treppe. Auch darin iſt dem B. G. beizutreten, daß die Trunkenheit der Bekl. bei dem von der Zeugin W. bekaadeten Vorgange die Handlungsweiſe des Kl. nicht entſchuldigen kann. Dieſe Annahme ſteht im Einklange mit der reichsgerichtlichen Rechtſprechung, wonach der aus dem Vorhaadenſein der Vorausſetzungen des § 699 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 ſich ergebende Eheſcheidungsgrund dadurch nicht beſeitigt wird, daß der mißhandelte Ehegalte den anderen durch ſein Verhalten gereizt hat. Es findet daher auch in einem ſolchen Falle der § 719 a. a. O. keine Aaweadung (vergl. Urtheil des R. G. vom 11. Juni 1896 — Juriſtiſche Wochenſchrift S. 451[60]). Nach alledem muß der erhobene Angriff der Reviſion verſagen und das B. G. hat mit Recht gegen den Kl. das Ehevergehen aus § 699 a. a. O. als vorliegend angenommen. IV. C. S. i. S. Seffers c. Seffers vom 14. Dezember 1899, Nr. 250/99 IV.

30. §§ 2 ff. II. 2. C. P. O. § 293.

Der Reviſion mußte der Erfolg verſagt werden. Die Entſcheidung, durch welche der Vater des Kl. mit der gegen den Bekl. im Jahre 1884 erhobenen Illegitimitätsklage aus ſachlichen Gründen rechtskräftig abgewieſen worden iſt, hatte jedenfalls dem Vater des Kl. gegenüber die Streitfrage, ob der Bekl. als eheliches Kind des damaligen Kl. anzuſehen ſei oder nicht, endgültig zum Austrag gebracht. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 4029 S. 345 u. Bd. S. 404; Gruchot's Beiträge Bd. 40 S. 417; Juriſtiſche Wochenſchrift von 1892 S. 426 Nr. 3, von 1894 S. 180 Nr. 6 und von 1896 S. 335 Nr. 14.) Die weitere Frage ob damit auch der jetzige Kl. Sohn des gedachten abgewieſenen Vaters das Recht verloren habe, ſeinerſeits im eigenen Intereſſe auf Feſtſtellung der Illegitimität des Bekl. Klage zu erheben, würde für das Preußiſche Recht im Hinblick auf die Beſtimmungen der §§ 2, 7, 14, 15 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. gar nicht aufgeworfen werden können, da danach (abgeſehen von den Fällen, wo es ſich um die Succeſſion in ein Lehn oder Familienfideicommiß handelt) die Illegitimitätsklage im Sinne des § 2 a. a. O. grundſätzlich lediglich dem präſumtiv als Vater anzuſehenden Ehemanne, und nur ausnahmsweiſe, nämlich nur dann, wenn der Ehemann vor Ablauf der einjährigen Erklärungsfriſt oder doch vor dem Austrage der Sache verſtorben iſt, auch den Verwandten zuſteht. (Vergl. Entſch. des Ober-Tribunals Bd. 2 S. 301, Bd. 8 S. 327; Rehbein, Entſch. Bd. IV S. 403, 406; Deraberg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts Bd. III § 43.) Die betreffenden Vorſchriften des A. L. R. haben jedoch, wie vom B. R. ohne Rechtsnormverletzung angenommen wird — in dem hier in Betracht kommenden Gebiete der Provinz Brandenburg nach VII des Publikationspateats vom 5. Februar 1794 keine Geltung, und demgemäß iſt das aach § 511 der C. P. O. und § 5 der Kaiſerlichen Verordnung vom 28. September 1879 im vorliegenden Falle (vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1885 S. 297 Nr. 3) nicht reviſible Gemeine Recht in den Vorinſtanzen zur Anwendaag gebracht worden. Der I. R. hat dabei auf Grund mehrerer Pandectenſtellen (l. 25 D. de statu hom. 1, 5, l. 1 § 16, l. 2, l. 3 pr. D. de agnosc. lib. 25. 3.) angenommen, daß für Statusklagen der Satz: res judicata pro veritate

accipitur — ganz allgemein geite, ſo daß ein bezügtich der Legitimität oder Illegitimität des Kindes dem Vater gegenüber ergangenes Urtheil gegen Jeden, insbeſondere auch den Geſchwiſtern gegenüber, Rechtskraft habe. Dieſen Ausführungen iſt der B. R. beigetreten. Schon durch die damit getroffene, einer Nachprüfung (§ 525 der C. P. O.) entzogene Feſtſtellung des in Frage ſtehenden gemeinrechtlichen Rechtsgrundſatzes wird die ergangene Entſcheidung getragen. Uebrigens würden die weiteren Ausführungen des B. R. ebenfalls nicht zu mißbilligen ſein, welche dahin gehen, daß bei Statusklagen eine derartige Erweiterung der peloatrechtlichen Wirkung des rechtskräftigen Urtheils — wie ſolche im § 643 der abgeänderten C. P. O. für die Zukunft in ähnlicher Weiſe oorgeſehen iſt — ſchon aus innern Gründen, namentlich deshalb geboten erſcheinen, weil mit der Natur der Statusverhältniſſe eine Relatiotität unvereinbur ſei. Dieſen Ausführungen ſteht auch der § 293 Abſ. 1 der C. P. O. keineswegs entgegen. Durch die daſelbſt getroffene Beſtimmung, daß Urtheile der Rechtskraft nur inſoweit fähig ſind, als über den durch die Klage oder Widerklage erhobenen Anſpruch entſchieden iſt, hat — abweichend oon der Savigny'ſchen Theorie über die Rechtskraft der Elemente des Urtheils — die Wirkſamkeit des Urtheils auf das beſchränkt werden ſollen, was die Parteien zur Eatſcheidung geſtellt wiſſen wollen; im Uebrigen aber wurden die nach dem bürgerlichen Rechte zu beurtheilenden materiell-rechtlichen Wirkungen in ſubjektiver u. objektiver Beziehung durch den § 293 a. a. O. unſich gar nicht berührt. (Vergl. Motioe bei Hahn, Materialien S. 290 ff.) Entſprechende reichsgeſetzliche Beſtimmungen ſind demgemäß nach dieſer Richiung erſt im Anſchluß an das B. G. B. durch die Novelle zur C. P. O., namentlich in den §§ 325 ff. und 643 der neuen Faſſung (§§ 293c flg. u. 592d des Entwurfs) vorgeſehen werden. (Vergl. Begründung der Novelle zur C. P. O. bei Hahn-Mugdan S. 104 zu § 325 [§ 293c des Entwurfs] ſowie bei Peterſen C. P. O. IV. Auflage zu § 322 Note 1 and zu § 325 Note 1). IV. C. S. i. S. Vogel c. Vogel oom 11. Dezember 1899, Nr. 275/99 IV.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Geſetz vom 13. Juli 1883.

31. §§ 84, 107. C. P. O. § 701.

In Betreff der Frage, ob der Beſchluß des Amtsgerichts als eine richterliche Entſcheidung im Zwangsvollſtreckungsoerfahren oder als ein Juſtizverwaltungsakt anzuſehen ſei, war allerdings der Auffaſſung des O. L. G. beizutreten. Die Vorſchrift des § 84 Abſ. 2 des Zwangsvollſtreckungsgeſetzes bringt den allgemeinen Grundſatz des § 107 Abſ. 3 ebendu, wonach alle zur Hebung kommenden, vom Erſteher nicht übernommenen Forderungen aus dem baar zu zahlenden Kaufgelde zu berichtigen ſind, in ſpezieller Beziehung auf die Gerichtskoſtenforderung der Staatskaſſe mit der Maßgabe zur Anwendung, daß ſie der letzteren den Vorrang vor allen anderen, aus dem Kaufgelde zu berichtigenden bevorrechtigten Anſprüchen oder Realforderungen beilegt. Vergl. § 109 des R. Geſ. über die Zwangsverſteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897, wo der Zuſammenhang beider Vorſchriften auch äußerlich durch deren Zuſammenfaſſung in einem Paragraphen erkennbar gemacht iſt. Daraus folgt, daß auch in Anſehung desjenigen Theils des Kaufgeldes, welcher auf die zu deckenden Gerichtskoſten entfällt, dasjenige, was der Erſteher zahlt, Kaufgeld iſt; er tilgt, indem er dieſen Betrag entrichtet, nicht, wie bei Berichtigung der Koſten des Zuſchlagsurtheils, § 84 Abſ. 1, eine Koſtenſchuld, ſondern eine Kaufgeldſchuld. (Vergl. Krech und Fiſcher, Kommentar zum Zwangsvollſtreckungsgeſetz Anm. 3 zu § 84.) Ordnet daher der Verſteigerungsrichter an, daß bei der Aufſtellung des Theilungsplanes Koſten, deren Vorwegnahme aus dem Kaufgeld § 84 Abſ. 2 oorſchreibt, in den Plan nicht aufzunehmen ſeien, ſo trifft er damit eine Entſcheidung über die Befugniß der Staatskaſſe, das Kaufgeld wegen ihrer Gerichtskoſtenforderung in Anſpruch zu nehmen. Als Vollſtreckungsgericht, in welcher Eigenſchaft er bei der Immobiliarzwangsverſteigerung dazu berufen iſt, die Verwendung des oom Erſteher zu zahlenden Kaufgeldes zu Gunſten der Gläubiger des Subhaſtaten herbeizuführen, verweigert er der Staatskaſſe die Befriedigung aus einem Vermögensobjekt, das an ſich nach geſetzlicher Vorſchrift in erſter Linie zu ihrer Deckung zu verwenden ſein würde. Die Entſcheidung hat hiernach eine weſentlich andere Bedeutuug als diejenige, welche gemäß § 4 des Deutſchen oder gemäß §§ 24. 26 des Preußiſchen G. K. G. getroffen wird. Ihr ſpezifiſch ſubhaſtationsrechtlicher Charakter tritt auch darin deutlich hervor, daß in Folge der Nichtaufnahme der Koſtenforderung in den Theilungsplan unter Umſtänden der hierdurch zur anderweiten Verwendung frei werdende Theil des Kaufgeldes einem nachſtehenden Reutgläubiger, der ſonſt in gleicher Höhe einen Ausfall erlitten haben würde, zufällt oder die Haftung eines etwa oorhandenen perſönlichen Schuldners ſich entſprechend mindert. Mit Recht hat daher das Kammergericht zu Berlin, welchem das L. G. zu Torgau von ſeinem Standpunkt aus folgerichtig die weitere Beſchwerde über den Beſchluß oom 7. März 1899 zur Entſcheidung zunächſt oorgelegt hatte und welches, wenn es ſich um eine Koſtenangelegenheit im Sinne der citirten Paragraphen des Deutſchen und des Preußiſchen G. K. G. handelte, gemäß § 27 des letzteren Geſetzes in der That die zuſtändige Beſchwerdeinſtanz geweſen ſein würde, ſeine Unzuſtändigkeit in der vorliegenden Sache ausgeſprochen. War ſonach der von dem L. G. zu Torgau in der Beſchwerdeinſtanz erlaſſene Beſchluß nur mit der ſofortigen weiteren Beſchwerde angreifbar, da unbeſtrittenermaßen § 701 C. P. O. auch auf die Entſcheidungen in dem durch das Preußiſche Geſetz vom 13. Juli 1883 geregelten Immobiliarzwangsvollſtreckungsoerfahren Anwendung findet, oergl. Krech und Fiſcher a. a. O., Anm. 10e zu § 3, ſo irrt doch andererſeits das O. L. G. darin, daß es die Beſchwerde gegen jenen Beichluß als oerſpätet eingelegt anſieht. Wie Gerichtsakten und die oon dem Anwalt der Beſchwerdeführerin überreichten Theile ſeiner Handakten ergeben, hat das L. G. zu Torgau ſich darauf beſchränkt, ſeinen Beſchluß dem Amtsgericht zu Kemberg abſchriftlich mitzutheilen und hat demnächſt das Amtsgericht, als es oon dem genannten Anwalt erfuhr, daß dieſer über den Ausgang der Sache in der Beſchwerdeinſtanz ohne Nachricht ſei, ihm eine einfache Abſchrift des landgerichtlichen Beſchluſſes gegen Poſtzuſtellungsurkunde zuſtellen laſſen. Das O. L. G. berechnet den Lauf der vierzehntägigen Nothfriſt vom Tage dieſer Zuſtellung, welche am 12. Mai dieſes Jahres erfolgt iſt, und erachtet die Friſt für verſäumt, weil die gegen den Beſchluß eingelegte weitere Beſchwerde bei dem L. G. erſt am 1. Auguſt (nicht, wie es in dem Beſchluß des O. L. G. irrthümlich heißt, 31. Juli)

dieſes Jahres eingegangen iſt. Durch jene Zuſtellung konnte indeſſen die Nothfriſt nicht in Lauf geſetzt werden. Hierzu wäre es vielmehr erforderlich geweſen, daß das L. G. die Zuſtellung einer beglaubigten Abſchrift oder einer Ausfertigung des Beſchluſſes an den Anwalt der Beſchwerdeführerin bewirkt hätte. Dies iſt nicht geſchehen. Das O. L. G. iſt daher nach gegenwärtiger Sachlage nicht gehindert, in eine materielle Prüfung der weiteren Beſchwerde, bezüglich deren ſeine Entſcheidung angerufen iſt, einzutreten und dabei namentlich darüber zu entſcheiden, ob die erſte Beſchwerde, auf welche der landgerichtliche Beſchluß ergangen iſt, rechtzeitig eingelegt iſt. V. C. S. i. S. Hille Zwangsverſteigerung vom 13. Dezember 1899, B Nr. 147/99 V.

Zum Stempelgeſetz.

32. Uebertragung von Kuxen.

Die Steuerbehörde vertritt die Anſicht, daß die Erklärung der Gewerken Pringsheim und Sachſe in der notariellen Verhandlung vom 20. Juli 1897, Notariats-Regiſter Nr. 316: „es würden von ihnen und ihren Vollmachtgebern beſtimmte Kuxe der Gewerkſchaft Freienwalde in die Berliner Bergbaugeſellſchaft eingebracht," eine ſtempelpflichige „Uebertragung von Kuxen" im Sinne der Tarif-Nummer 34 des Preußiſchen Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 darſtelle. Der Anſicht muß beigetreten werden. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Berliner Bergbaugeſellſchaft c. Fiskus, vom 12. Dezember 1899, Nr. 240/99 VII.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

33. Art. 639. Rechte der Straßenanlieger.

Das O. L. G. geht bei ſeiner Entſcheidung von dem für das Gebiet des franzöſiſchen Rechts und auch für das des A. L. R. anerkannten Satze aus, daß durch die Errichtung von Häuſern an zur Bebauung beſtimmten öffentlichen Straßen in Städten und Ortſchaften ein ſtillſchweigendes Vertragsverhältniß zwiſchen den Hausbeſitzern und der Gemeinde als Eigenthümerin der Straße entſteht, welches gegenſeitige Rechte und Verbindlichkeiten erzeugt. Die Entſtehung dieſes Vertragsverhältniſſes wird darauf zurückgeführt, daß die Gemeinde durch die Bereitſtellung der öffentlichen Straße zur Errichtung von Häuſern an derſelben gegen Gewährung der dieſen durch den Verkehr erwachſenden Vortheile auffordert und andererſeits die Beſitzer der Häuſer die mit der Lage derſelben an der öffentlichen Straße nothwendig verbundenen geſetzlichen und lokalpolizeilichen Laſten und Verpflichtungen der Gemeinde gegenüber übernehmen. Dieſes ſtillſchweigende Vertragsverhältniß kann allerdings wegen des öffentlichen Charakters der Straße an der Befugniß der Gemeinde, die Straße nach den Bedürfniſſen des Verkehrs zu verändern und ſelbſt zu verlegen, nichts ändern, aber es folgt aus demſelben zugleich, daß die Gemeinde bei einer erheblichen Beſchränkung oder Erſchwerung des Verkehrs, welcher durch die nachträgliche Veränderung der Straße für die Hausbeſitzer herbeigeführt wird, den letzteren entſchädigungspflichtig iſt. Dieſe Grundſätze ſind in den Urtheilen des erkennenden Senats vom 13. Februar 1883 (Entſch. des R. G. Bd. 10 S. 271) und vom 28. Juni 1892 (Zueiſt. Wochenſchrift 1892 S. 384 Nr. 47) unter Bezugnahme auf die Doktrin und Rechtſprechung des franzöſiſchen Rechts näher erörtert und kann hierauf Bezug genommen werden. Ein Grund, von dieſen Grundſätzen abzugehen, liegt jedenfalls für das rheiniſche Rechtsgebiet nicht vor. Die Reviſion wendet ſich auch mehr gegen die weitere Ausführung des O. L. G., daß der vorerwähnte ſtillſchweigende Vertrag auch in dem Falle genommen werden müſſe, in welchem wie vorliegend die Häuſer ſchon vorhanden geweſen ſeien, bevor der Weg, an welchem ſie erbaut waren, als öffentliche Straße von der Gemeinde übernommen wurde. Allein auch dieſe vom O. L. G. gezogende Folgerung kann nicht als rechtsirrthümlich erachtet werden. Thatſächlich liegt die Sache ſo, daß die Häuſer des Kl. vor den 1870er Jahren an einem Peivatwege erbaut waren. In den 1870er Jahren hat die Stadt Düſſeldorf dieſen Weg als öffentliche Straße übernommen. Seitdem tagen alſo die Häuſer an der öffentlichen Straße, und erſt im Jahre 1897 hat die Stadt Düſſeldorf die Straße höher gelegt und dem Kl. Veranlaſſung zur gegenwärtigea Klage gegeben. Mit dem Augenblicke, wo der Weg zur öffentlichen Straße erklärt wurde, trat ein gleiches Verhältniß zwiſchen dem Hausbeſitzer und der Gemeinde ein, wie es oben als Grundlage des ſtillſchweigenden Vertrages vorausgeſetzt wurde. Die Gemeinde gewährte mit der Erklärung des früheren Privatweges als öffentlicher Weg dem anliegenden Hausbeſitzer die Vortheile, welche der öffentliche Weg als ſolcher für den Beſitzer der Häuſer mit ſich bringt, allerdings auch mit den Beſchränkungen, welche die öffentlichrechtliche Natur des Weges gegenüber dem früheren Privatwege für den Hausbeſitzer im Gefolge hatte. Auf der anderen Seite übernahm der Beſitzer der vorhandenen Häuſer mit der Oeffentlicherklärung für alle Zukunft die Verpflichtungen und Laſten, welche mit der Lage der Häuſer an einer öffentlichen Verkehrsſtraße verbunden ſind. Bei dieſer Sachlage war das O. L. G. berechtigt, auch für den in Rede ſtehenden Fall den ſtillſchweigenden Vertrag als vorhanden anzunehmen. II. C. S. i. S. Stadt Düſſeldorf c. Jungheim vom 19. Dezember 1899, Nr. 402/99 II.

34. Art. 639. Rechte der Straßenanlieger.

Mit der Anſchlußreviſion macht Kl. geltend, daß dieſe Anſchauung des O. L. G. rechtsirrthümlich ſei. Wenn einmal der vorerörterte ſtillſchweigende Vertrag zwiſchen Hausbeſitzer und Gemeinde angenommen werde, ſo ſei daraus zu folgern, daß die Gemeinde auch für allen Schaden verantwortlich ſei, welchen ſie durch eine nachträgliche Veränderung der Straße den Hausbeſitzern verurſacht habe. Allein ein ſo weitgehender Entſchädigungsanſpruch der Anlieger kann bei dem anzunehmenden ſtillſchweigenden Vertrage nicht anerkannt werden. Es handelt ſich hierbei, wie ſchon in dem oben erwähnten Urtheile des erkennenden Senats vom 28. Juni 1892 ausgeführt iſt, nicht um eine Dienſtbarkeit zwiſchen zwei Privatgrundſtücken, ſondern um ein Benutzungsrecht, welches auf einem zwiſchen öffentlichen und Privateigenthum beſtehenden Verhältniſſe beruht. Die Straße dient dem öffentlichen Verkehr und dieſer ihrer Hauptbeſtimmung ſind die Befugniſſe der Adjazenten untergeordnet. Ein allgemeiner Rechtsſatz, wann die Entſchädigungspflicht der Gemeinde bei Veränderung der öffentlichen Straße eintrete, und wie weit dieſe Pflicht reiche, läßt ſich nicht aufſtellen. Es kommt auf den einzelnen Fall an. Im vorliegenden Falle kann es nicht als rechtsirrthümlich angeſehen werden, wenn das O. L. G. dem Kl. nur denjenigen Schaden zugeſprochen hat, welcher ihm durch die erhebliche Erſchwerung des Verkehrs ſeiner Häuſer mit der öffentlichen Straße erwachſen iſt. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

35. Art. 1376 ff.

Anlangend die Hebungskoſten hat das O. L. G. dieſen Anſpruch aus dem nunmehr von dem Kl. geltend gemachten Geſichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung für begründet erachtet. Die Annahme, daß hierin eine unzuläſſige Klageänderung nicht zu finden ſei, iſt nach § 242 der C. P. O. nicht anfechtbar. Die Feſtſtellung aber, daß eine Bereicherung des Bekl. zum Nachtheil des Kl. um den Betrag der Aufwendungen für die Hebung des Schiffes des Bekl. vorliege, bewegt ſich im Weſentlichen auf thatſächlichem Gebiet und iſt inſoweit in der Reviſionsinſtanz nicht nachzuprüfen. Insbeſondere kann rechtlich nicht beanſtandet werden, daß eine dem Anſpruch auf Herauszahlung begründende Bereicherung darin gefunden wird, daß der Kl. Aufwendungen gemacht hat, welche, wenn das ſeinerſeits nicht geſchehen wäre, vom Bekl. hätten gemacht werden müſſen; weiterhin iſt es rechtlich unbedenklich, daß unter dieſen Aufwendungen auch ſolche für perſönlichen Aufwand des Kl. an Arbeit und Zeit in Anſatz gebracht ſind. Daß überhaupt eine ungerechtfertigte Bereicherung angenommen wurde, obſchon die Vorausſetzungen einer negotiorum gestio nicht als vorliegend erachtet wurden, iſt gleichfalls rechtlich nicht zu beanſtanden, wie dieſes auch vom erkennenden Senat in dem vom O. L. G. angezogenen Urtheil (Entſch. Bd. 27 S. 332) anerkannt worden iſt. II. C. S. i. S. Page c. Pohl vom 19. Dezember 1899, Nr. 339/99 II. M.

Digitized by Google

Die vom Berliner Anwaltverein bearbeiteten Formulare,

deren Erscheinen mit berechtigter Spannung entgegengesehen wurde, sind nun im bewährten Verlag von Carl Heymann erschienen und haben die in sie gesetzten Erwartungen in jeder Hinsicht erfüllt.

Ihr erster Theil, der die früher von Levy-Wilmowski bearbeiteten Klage-Formulare zu ersetzen bestimmt ist, erscheint für die gewöhnlichen Fälle einfachsten Thatbestandes durchaus geeignet und ausreichend. Auch die Druckanordnung ist sehr übersichtlich und bequem. Auffallend sind nur einige Punkte.

Alle Formulare sind an das „Amts-" oder „Landgericht" schlechtweg gerichtet, ein Platz zur Bezeichnung der Gerichte als „Königlich," Herzoglich" u. s. w. ist in der Adresse nicht frei gelassen, wohl aber beim Vordruck für die Terminsansetzung. Im allgemeinen wachen die Gerichte, besonders in den kleinen Staaten sehr eifrig über Wahrung dieser ihrer staatsrechtlichen Bezeichnung.

Bei den Klagen und Ladungen, in welchen fast durchweg die Ladung nur „zur mündlichen Verhandlung" nicht aber „zu einem Termin" vorgesehen ist, dürfte mit Rücksicht auf die weit verbreitete Praxis der Untergerichte, welche eine solche ausdrückliche Termins-Ladung fordert, bei einer Neuauflage dies vielleicht nachzuholen sein, ebenso eine Ergänzung des Antrages dahin, daß dem „Beklagten auch die Kosten aufzulegen sind" welcher Vermerk bei einer Anzahl von Formularen fehlt.

Die Klagen, sowohl die für das Amtsgericht als die für das Landgericht bestimmten, enthalten die nach dem § 322 B. G. B. nicht mehr nöthige Behauptung, daß geliefert sei; theoretisch ist das nicht nöthig, für die Praxis aber zur Vermeidung des Einwands aus § 322 B. G. B. wohl in den meisten Fällen angebracht.

Bei den Miethszinsklagen, bei den Klagen auf vorzugsweise Befriedigung des Vermiethers sind nur schriftliche Miethsverträge vorausgesetzt, gleich als ob nur solche zu dem Anspruche berechtigten; es wäre wohl besser gewesen, im Formular schon auf die, wenn auch beschränkte, Giltigkeit mündlicher Verträge durch einen Zusatz hinzuweisen.

In den Wechselklagen dürfte ein Hinweis darauf, in welcher Eigenschaft Kläger berechtigt ist, aus dem Wechsel zu klagen, noch empfehlenswerth sein.

Dagegen erscheint es nicht nöthig, bei Landgerichtssachen Vollmacht niederzulegen und diese Niederlegung im Formular zu erwähnen; der Vorschlag bei der Aenderung der Civilprozeßordnung Vollmachtszwang auch im Anwaltsprozeß einzuführen, ist ja bereits von der Kommission einstimmig abgelehnt worden. (Kommissionsbericht S. 35 erster Absatz.)

Das Formular wegen Antrag auf Zwangsverwaltung ist zu eng; nicht nur bei Nachweis, sondern bereits bei Glaubhaftmachung des Eigenthums oder des Eigenbesitzes kann diese Maßregel beantragt werden (§ 147).

Der zweite Theil, welcher die Formulare für die freiwillige Gerichtsbarkeit enthält. verdient ganz uneingeschränktes Lob. Als besonders vortrefflich gearbeitet dürften die Formulare betreffend Quittung des Gläubigers und Abtretung der Eigenthümergrundschuld sowie Umwandlung der letzteren in eine Hypothek sowie der Kaufvertrag über ein Grundstück hervorzuheben sein; bei dem letzteren hätte es sich vielleicht noch empfohlen, eine Vollmacht für den Käufer dahin aufzunehmen, daß dieser als Vertreter des Verkäufers den dinglichen Gläubigern die Schuldübernahme mittheilen darf.

Das Wort „Notar" wäre auch im Druck wohl überall besser weggeblieben, da es immerhin sicherer ist, wenn der Notar dies kurze Wörtchen eigenhändig schreibt.

Endlich wäre noch zu erwähnen, daß bei den Protesten der Satz wegen der Stundenangabe praktischer gleich neben dem Datum in die Urschrift aufzunehmen ist und daß in der Rechnung auf denselben außer den „Fuhrkosten" noch die „Gebühr für den oder die Wege" hätten Platz finden sollen.

Alle diese Ausstellungen beeinträchtigen aber den außerordentlichen praktischen Werth der beiden Theile in keiner Weise; die Formulare werden jedem Anwalt und Notar natürlich besonders den preußischen, sehr willkommene Hilfsmittel sein.

E B. A.

Briefkasten.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt George Sulinger beim Landgericht Frankfurt a./M.; — Rechtsanwalt Emil von Konopka beim Amtsgericht Wollstein; — Rechtspraktikant Richard Müller beim Amtsgericht Dillingen; — Rechtsanwalt Josef Rath beim Amtsgericht Haßfurt; — Rechtspraktikant Anton Deigendesch beim Amtsgericht Immenstadt; — Rechtsanwalt Augsberger beim Landgericht Straßburg i./E.; — Rechtsanwalt Ernst Ziemsen beim Landgericht Stettin; — Rechtsanwalt Johann Dufold beim Amtsgericht Arnstorf; — Rechtsanwalt Josef Anwander beim Amtsgericht Mindelheim; — Rechtsanwalt Ernst Bothe beim Landgericht Güstrow; — Rechtsanwalt Anton Felix Donnerhuck bei der Kammer für Handelssachen Annaberg; — Rechtsanwalt Lothar Jordan beim Landgericht und beim Amtsgericht Halle a./S.; — Assessor Dr. Arno Robert Kopp beim Landgericht und Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Heinrich Klein beim Landgericht Colmar; — Rechtsanwalt Albrecht Winterer beim Landgericht Konstanz; — Rechtsanwalt Dr. Lührs beim Amtsgericht Nienburg a./W.; — Rechtsanwalt Hugo Janke beim Landgericht und beim Amtsgericht Elbing; — Rechtsanwalt Peter Bongartz beim Landgericht und beim Amtsgericht Bonn; — Rechtsanwalt Dr. Alexander Indig beim Landgericht Stettin; — Rechtsanwalt Robert Rudolph Härtel beim Landgericht und beim Amtsgericht Zwickau; — Rechtsanwalt Josef Lachner beim Amtsgericht Wilshofen; — Rechtsanwalt Dr. Georg Eduard Kreher beim Amtsgericht Stollberg und bei der Kammer für Handelssachen Annaberg.

Löschungen.

Rechtsanwalt Josef Anwander beim Amtsgericht Hengersberg; — Rechtsanwalt Georg Pfisterer beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Herbolsheimer beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt von Martini beim Landgericht Waldshut; — Rechtsanwalt Jakob Friedmann beim Amtsgericht Arnstorf; — Rechtsanwalt Dr. Siegfried Frank beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Max Baumeister beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt H. Müller beim Oberlandesgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Gunckel beim Amtsgericht Fritzlar; — Rechtsanwalt Hans Wießner beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Dr. Albert Silberstein beim Landgericht Danzig; — Rechtsanwalt Dr. Hermann Widenmayer beim Amtsgericht Lindau; — Rechtsanwalt Franz Hartmann beim Amtsgericht Lohr; — Rechtsanwalt Hans Stein beim Landgericht Liegnitz; — Rechtsanwalt Josef Schwab beim Amtsgericht Pegnitz; — Rechtsanwalt Martin Erras beim Amtsgericht Amberg; — Rechtsanwalt Wilhelm Full beim Amtsgericht Bruck; — Rechtsanwalt Josef Hüfner beim Amtsgericht Brückenau; — Rechtsanwalt Gottfried Büsch beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt Christian Bachmann beim Landgericht Hof; — Rechtsanwalt Josef Müller beim Amtsgericht Männerstadt; — Rechtsanwalt Eugen Bassenge beim Amtsgericht Nieder-Wüstegiersdorf; — Justizrath Kassel beim Landgericht Schweidnitz; — Rechtspraktikant Gottfried Laturner beim Landgericht Schweinfurt.

Digitized by Google

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Dr. Vogts in Zeitz; — Rechtsanwälte Josef Glaser, Pavel in Breslau; — Rechtsanwalt Heinrich Ludwig Kausch in Uelzen.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Salo Mühsam in Berlin; — Rechtsanwalt Daechsel in Wernigerode; — Justizrath Barlach in Altona; — Albert Weißenborn in Halberstadt; — Justizrath Isaak Horwitz in Schweinfurt; — Rechtsanwalt Ferber in Danzig.

Offene Stadtrathstelle.

Durch die Wahl des Herrn Kämmerer Michalowsky zum Syndikus der deutschen Bank in Berlin ist in unserer Stadt die Stelle eines besoldeten Stadtrathes frei geworden und soll baldmöglichst auf 12 Jahre wieder besetzt werden.

Geeignete Bewerber, das heißt solche, welche die Befähigung zum Richteramt oder höherem Verwaltungsdienst nachgewiesen haben und mit dieser Befähigung mindestens vier Jahre im Staats- oder Communaldienst beschäftigt gewesen sind, werden eingeladen, ihre Gesuche unter Beifügung der Zeugnisse und eines Lebenslaufs bis zum 1. Februar 1900 an den unterzeichneten Stadtverordneten-Vorsteher einzureichen. Das Anfangsgehalt beträgt 6000 M., steigend von 3 zu 3 Jahren um 600 M. bis zum Höchstbetrage von 9000 M. Eine längere Dienstzeit in der vorgeschriebenen Qualification kann unter Umständen bei Bemessung des Anfangsgehaltes und der Alterszulagen berücksichtigt werden.

Die Pensionsverhältnisse sind nach der Städteordnung, die Relictenversorgung wie bei den Staatsbeamten geordnet.

Stettin, den 21. Dezember 1899.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.
Dr. Scharlau.

Jüngerer **Büreauvorsteher,** unverheirathet, gesucht von
Berlin-Tempelhof, Hasenhaide 65. **Hoerlle,** Rechtsanwalt und Notar.
Sofortiger Antritt erwünscht.

Gesucht zuverlässiger, gewandter **Büreauvorsteher.** Offerten mit Lebenslauf, Zeugnissen, Gehaltsanspr. erbetrn.
Hannover. Rechtsanwalt und Notar Dr. **Heuser.**

Büreaugehülfe gesucht.
Rechtsanwalt **Kahenkeln,** Harburg (Elbe).

Suche einen tüchtigen, zuverlässigen, der polnischen Sprache mächtigen und fleißigen **Büreauvorsteher** bei hohem Gehalt. Meldungen mit Zeugnißabschriften, Lebenslauf und Angaben der Gehaltsansprüche sofort erbeten.
Rechtsanwalt **Schey** in Allenstein, Ostpr.

Für sofort wird ein durchaus erfahrener **I. Anwaltssekretär** für nach Trier gesucht. Wo sagt die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 unter **F. 30.**

Stenograph oder **Stenographin** zum sofortigen Antritt in mitteldeutscher Residenzstadt gesucht. Off. erbeten unter **Q. 61** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Bei einem Rechtsanwalt suche ich Stellung als **Büreau-Vorsteher.**
Richter, Büreauvorsteher in Tirschtiegel in Posen.

Büreau-Vorst., seit 6 Jahren in ungekündigter Stellung, Mitte 40er Jahre, verh., selbständiger Arbeiter, in Berlin und den Vororten gut eingeführt, wünscht sich per 15. Februar oder 1. März zu verändern. Offerten erbitte unter **G. A. 39** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Erfahrener **Büreau-Vorsteher,** auch selbständig Notariat arbeitend, mit dem neuen Recht vertraut, s. Stellung. Off. erbeten unter **M. 49** an die Exped. der Jur. Wochenschrift, Berlin S. 14.

Berl. **Bür.-Vorst.,** 30 Jahre, ledig, mit besten Empfehl., wünscht veränderungsh. gleiche Stellg. im großen Büreau. Offerten unter **S. 65** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Als **Büreauvorsteher** suche Stellung bei einem Herren Rechtsanwalt am liebsten in Berlin oder Breslau. Herr Landrichter Grunow, Berlin W. Lenitzoldstr. 6 hat die Güte mich zu empfehlen.
C. Becker, Jahnhagen.

Büreauvorsteher mit guten Rechtskenntnissen, in Anfertigung korrekter Schriftsätze durchaus geübt, seit ca. 20 Jahren bei größerem Berliner in ungekündigter Stellung, sucht zum 1. März oder beliebigen spätren Zeitpunkt anderw. Engagement. Anfangsgehalt 200 Mark. Offerten unter **B. 64** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, 27 Jahr alt, fleißig und ehrlich, selbst. Arbeiter in Prozeßsachen und Notariat, mit guten Zeugnissen, noch in Stellung, sucht dauernde Beschäftigung in mittlerem oder größerem Büreau. Offerten **M. 48** an die Exp. d. Ztg., Berlin S. 14.

Tüchtiger **Bür.-Vorst.,** erfahren, Inh. guter Zeugnisse. Gehaltsanspruch ziemlich mäßig, sucht Stellung zum 1. Februar oder später in größerem Anwaltebüreau. Kreisstadt in Süddeutschland bevorzugt. Offerten unter **O. 56** an die Expedition der Jur. Wochenschrift, Berlin S. 14, erbeten.

Büreauvorsteher, zur Zeit im 14. Jahre in Stellung bei einem bedeutenden Berliner Rechtsanwalt und Notar, will sich verändern. Derselbe fertigt alle vorkommenden Schriftsätze und Notariate selbständig an und ist mit den neuen Gesetzen vertraut. Gef. Offerten unter **P. 57** an die Expedition d. Bl., Berlin S. 14.

Berl. **Bür.-Vorst.,** mit Not. bek., vermög., energ., 33 J., s. sof. Eng. Gef. Off. unter **A. 6** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreaugehülfe, 20 J. alt, sucht sofort oder später Stellung. Off. erbeten unter **Z. 11** Hauptpostamt Halle a. S.

Büreaugehülfe, 5 Jahre im R.-A.-Büreau thätig, wünscht sich zu verändern. Gefl. Offerten unter **N. 53** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14, erbeten.

Junge **Dame,** Anfängerin, mit Stenographie und Schreibm. vertraut s. Stellung beim Rechtsanwalt oder Notar. Gefl. Offerten an **Mewius,** Berlin, Steglitzerstr. 24.

Ein Anwalt, tüchtig, 35 J., seit sieben Jahren mit bestem Erfolge an abgelegenem Amtsgericht thätig, sucht, event. auch durch Association mit vielbeschäftigtem Kollegen, anderweiten Wirkungskreis. Gef. Angebote oder Vakanznachweisungen unter **J. 36** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Wozu willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Von Bierbrauer.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Peyer** in **Leipzig** SW.

Gesucht

in vollständigen, gut erhaltenen Exemplaren:

Bolze, Praxis des Reichsgerichts.
Jurist. Wochenschrift.
Löwe, Kommentar zur Ste. Pr. O., 9. Auflage.
Materialien zum B. G. B. außer den Motiven.
Oppenhoff, Kommentar zum Str. G. B., neueste Auflage.
Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen.
Stenglein, Die strafr. Nebengesetze, neueste Auflage.

Ausführliche Angebote mit Preisangabe unter **L. U. 5048** an Rudolf Mosse, Leipzig.

In **Ferd. Dümmlers Verlagsbuchhandlung in Berlin** SW. 12 erschien soeben — zu beziehen durch jede Buchhandlung:

Das Reichsgesetz
über die
Beurkundung des Personenstandes
und die Eheschließung.
Auf Grundlage des vom 1. Januar 1900 an geltenden Rechts.
Bearbeitet von **M. Schollen,**
Obersekretär der Staatsanwaltschaft beim Kgl. Landgericht in Aachen.
Mit Sachregister. 160 Seiten. In Leinen geb. 1,60 M.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York**, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H., Berlin.

Soeben erschien.

Die
Civilprozeßordnung
für das Deutsche Reich
nebst den
auf den Civilprozeß bezüglichen Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und den Einführungsgesetzen.
In der Fassung des Gesetzes vom 17. Mai 1898.
Unter Mitwirkung von
R. Rasch, Landgerichtsrath und **Dr. P. Noll,** Landrichter
herausgegeben von
Dr. J. Struckmann, Wirklicher Geheimer Ober-Justizrath, Ober-Landesgerichts-Präsident z. D. und **Dr. K. Koch,** Wirklicher Geheimer Rath, Präsident des Reichsbank-Directoriums
Siebente, völlig umgearbeitete Auflage.
Lex. 8°. Preis 26 Mk., gebunden in Halbfrz. 28 Mk. 50 Pf.
Auf Wunsch kann der Kommentar auch in zwei Bänden gebunden geliefert werden; Preis 30 Mk.
Zu beziehen durch jede Buchhandlung.

Ausführungsgesetze zum B. G. B.
Für **Preußen** v. Dr. **Waldow**, RA. a. OLG. Stettin, cart. 2,—.
„ **Sachsen** v. Amtsrichter Dr. F. **Brandis**, cart. 1,—.
„ **Württemberg** v. Oberamtsr. **Adam**, cart. 2,—.
„ **Braunschweig** v. Amtsr. Dr. F. **Brandis**, cart. 1,—.
Zusammen mit d. B. G. B., f. Juristen z. Einführung erläutert v. A. R. Dr. F. u. W. **Brandis**, 4. umgearb. Aufl. (Novbr. 99) **geb.** f. Preußen u. Württemb. 6,50, f. Sachsen u. Braunschw. 6,—.
Gesetzverlag Schultze & Co., Berlin W. 30.

Preußisches Landesprivatrecht.
Sammlung der neben dem Bürgerlichen Gesetzbuche in Kraft bleibenden Quellen des Preußischen Privatrechts.
Herausgegeben von
Adolf Weißler,
Rechtsanwalt und Notar zu Halle.
Vorangestellt werden die **sechs Preußischen Ausführungsgesetze zum BGB.** Alsdann folgen:
eine Ausgabe des Allgemeinen Landrechts in seiner neuesten Gestalt
und, in dieses eingeordnet,
alle seitdem ergangenen privatrechtlichen Landesgesetze
auch die provinziellen und die **für die neuen Landestheile** in der preußischen Zeit ergangenen. Angeschlossen werden:
eine Ausgabe der Allgemeinen Gerichtsordnung
sowie
eine Ausgabe des Ost- und des Westpreußischen Provinzialrechts.
Ausführliche **Zeit- und Stoffregister** werden beigegeben.
Das Werk erscheint in Lieferungen und wird komplett ca. 25 Mark kosten.
Erschienen sind: **Lieferung 1.** Mk. 4,60.
Lieferung 2. Mk. 2,50.
Lieferung 3 und folgende erscheinen schnell hintereinander.
C. C. M. Pfeffer, Verlagsbuchhandlung, Leipzig.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerstraße 44.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Soeben gelangte zur Ausgabe:
Bureaubuch des Rechtsanwalts.
Von
Franz Wagner,
Justizrath,
Rechtsanwalt und Notar.
Heft 1.
Preis 3 Mark, postfrei Mark 3,20.

Das **Bureaubuch** enthält eine Anleitung für die Bureaugeschäfte und mannigfache Hinweise und Zusammenstellungen für die Rechtsanwalts- und die Notariatsgeschäfte, nebst zahlreichen Mustern, hauptsächlich solchen, die für den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb im Bureau des Rechtsanwalts und des Notars in Frage kommen.
Der Bureauvorsteher und die übrigen Angestellten werden in dem Bureaubuch für ihren Geschäftskreis genügende Auskunft finden; aber auch dem Rechtsanwalt und dem Notar wird es zur Orientirung nützlich sein.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) in München bei, betr.: Karl Meyer, Die Konkursordnung für das deutsche Reich.

№ 11 und 12. Berlin, 22. Januar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte. S. 89. — Die weſentlichen Unterſchiede des alten und des neuen Handelsgeſetzbuchs. S. 89. — Perſonal-Veränderungen. S. 107.

Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Breslau hat der Kaſſe übermals eine Beihülfe von 1500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorſtande iſt für die reiche Gabe der aufrichtigſte Dank ausgeſprochen.

Die weſentlichen Unterſchiede des alten und des neuen Handelsgeſetzbuchs.

Von Rechtsanwalt Kaufmann (Magdeburg).
(Schluß.)

XVII. Handelskauf.

1. a) Weder das alte noch das neue H. G. B. giebt eine Begriffsbeſtimmung des Handelskaufs. Das neue betrachtet aber als ſolchen in ſachlicher Uebereinſtimmung mit dem bisherigen Recht den Kauf von Waaren und Werthpapieren, der ein Handelsgeſchäft iſt, § 381 Abſ. 1.

(Zu beachten iſt indes, daß jetzt nur Geſchäfte eines Kaufmanns Handelsgeſchäfte ſein können.)

Kauf von Hypothekenforderungen z. B. kann kein Handelskauf ſein, weil ſie keine Waare und kein Werthpapier ſind; ebenſowenig Kauf von unbeweglichen Sachen, obwohl dieſer Handelsgeſchäft ſein kann (ſ. ob. XVI 2b).

b) Die Beſtimmungen über den Handelskauf gelten auch für die Herſtellung nicht vertretbarer beweglicher Sachen aus einem vom Unternehmer zu beſchaffenden Stoff — bisher nur, wenn die Landesrechte ſie als Kauf betrachteten (was nach Preuß. Recht nicht der Fall war) § 381 Abſ. 2.

c) Daß die Vorſchriften über den Handelskauf auch auf die Lieferung vertretbarer Sachen Anwendung finden, ſagt ſtatt Art. 338 des alten H. G. B. jetzt ſchon § 651 B. G. B.

2. Die meiſten an ſich ſchon fragmentariſchen Vorſchriften des alten H. G. B. über den Handelskauf ſind in das neue H. G. B. nicht aufgenommen; zum größten Theil ſind ſie durch entſprechende Vorſchriften des B. G. B. erſetzt:

a) Die Vorſchrift des Art. 337, daß Mittheilung von Preisliſten oder Proben oder ähnliche allgemeine Verkaufsangebote keinen verbindlichen Antrag zum Kaufe enthalten, iſt geſtrichen, weil ſie keine Beſonderheit des Handelsrechts darſtellt, ſondern nur eine Anwendung allgemeiner rechtlicher Grundſätze enthält (Denkſchrift S. 228).

Im einzelnen Fall kann alſo ein derartiges Angebot jetzt doch eine weitergehende Bedeutung haben.

b) Die Beſtimmungen über den Kauf auf Probe in Art. 339 ſind durch die im Weſentlichen gleichen §§ 495, 496 B. G. B. erſetzt.

Geändert iſt hierbei:

α. Ergänzend verpflichtet § 495 Abſ. 2 B. G. B. den Verkäufer ausdrücklich, dem Käufer die Unterſuchung des Gegenſtandes zu geſtatten.

β. Nach bisherigem Recht kann der Verkäufer mangels verabredeter oder ortsgebräuchlicher Friſt nach Ablauf einer angemeſſenen Friſt den Käufer zur ſofortigen Erklärung über die Billigung auffordern; nach § 496 B. G. B. dagegen ſofort zur Erklärung innerhalb angemeſſener Friſt; bisher war alſo die Aufforderung, jetzt iſt die Erklärung an angemeſſene Friſt gebunden.

c) Art. 340 — Kauf nach Probe iſt unbedingt, doch muß die Waare probegemäß ſein — iſt durch den inhaltlich gleichen § 494 B. G. B. erſetzt.

d) Art. 341 — Definition des Kaufs zur Probe — iſt als überflüſſig geſtrichen.

e) Die Vorſchriften des Art. 342 des alten H. G. B. über den Erfüllungsort ſind erſetzt durch die inhaltlich gleichen §§ 269, 270 B. G. B.; vgl. ob. XVI 3 a.

Die Vorſchrift des Art. 342 Abſ. 2 Satz 2, daß eine beſtimmte Sache, die ſich z. Z. des Vertrags-

Digitized by Google

ſchluſſes mit Wiſſen der Contrahenten an einem anderen Orte, als dem der Handelsniederlaſſung oder des Wohnorts des Verkäufers, befindet, an dieſem Orte zu übergeben, iſt zwar nicht ausdrücklich in das B. G. B. übernommen, doch führt § 269 B. G. B — Umſtände, insbeſondere Natur des Schuldverhältniſſes — regelmäßig zu dem gleichen Reſultat; vgl. Planck B. G. B. Anm. 1 zu § 269.

f) Die Beſtimmung des Art. 342 Abſ. 3 Satz 1, daß der Kaufpreis bei der Uebergabe zu entrichten, ſofern nicht ein Anderes durch die Natur des Geſchäfts bedingt, oder durch Vertrag oder Handelsgebrauch beſtimmt, iſt entbehrlich geworden durch den ſich aus § 320 Abſ. 1 Satz 1 B. G. B. ergebenden Satz, daß bei gegenſeitigem Vertrage nur Zug um Zug zu leiſten, wo keine Verpflichtung zur Vorleiſtung beſteht; vgl. Denkſchrift S. 229.

g) Art. 343 Abſ. 1 des alten H. G. B., welcher den Verkäufer zur Aufbewahrung der Waare mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geſchäftsmannes verpflichtet, ſolange der Käufer nicht im Annahmeverzug, iſt geſtrichen, da dieſe Verpflichtung ſich ſchon aus allgemeinen Grundſätzen ergeben ſoll. [Die von der Denkſchrift hierfür angeführten §§ 276 B. G. B. 347 H. G. B. (§ 338 des Entwurfs) begründen dieſe Verpflichtung wohl nicht].

Schwerlich iſt dies anzunehmen, falls die Waare nach Uebergabe an den Käufer noch beim Verkäufer verbleibt. Hier wird entweder unentgeltliche Aufbewahrung und deshalb nur Haftung für diligentia quam in suis (§ 650 B. G. B.) oder entgeltliche Aufbewahrung und alsdann Haftung wie bisher nach Art. 343 Abſ. 1 anzunehmen ſein (§§ 688, 689, 276 Abſ. 1 B. G. B. § 347 Abſ. 1 H. G. B.)

h) Nach Art. 344 gilt der Verkäufer, falls der Käufer über die Art der Ueberſendung nichts beſtimmt hat, als beauftragt, das Erforderliche ſeinerſeits zu veranlaſſen; die Vorſchrift iſt geſtrichen, weil ſie ſich aus allgemeinen Grundſätzen des B. G. B. ergebe (Denkſchrift S. 229); vgl. §§ 242, 276, 447 B. G. B. Eine Verpflichtung zur Ueberſendung ſpricht weder das alte H. G. B., noch jetzt das B. G. B. aus; ſie beſteht aber nach Handelsgebrauch; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. §§ 1—3 zu Art. 344, Litthauer H. G. B. Ergänzungen z. 2. Abſchn. 3. Buchs S. 479 f.

i) Die Vorſchriften des Art. 345, daß bei Verſendung der Waare an einen anderen als den Erfüllungsort die Gefahr nach Uebergabe der Waare an Spediteur, Frachtführer oder andere zum Transport beſtimmte Perſon auf den Käufer übergeht, daß der Verkäufer ohne dringenden Grund von der beſonderen Anweiſung des Käufers über die Art der Verſendung bei Vermeidung des Schadenerſatzes nicht abweichen darf, daß die Uebernahme der Transportkoſten ſeitens des Verkäufers das Endziel nicht zum Erfüllungsort macht, werden erſetzt durch die inhaltlich gleichen §§ 446 Abſ. 1, 447, 269 Abſ. 3 B. G. B.

k) α. Art. 346 Abſ. 1 des alten H. G. B., welcher den Käufer zur Empfangnahme der vertraglich oder geſetzlich beſchaffenen Waare verpflichtet (nicht unſtreitig, vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 6 zu Art. 346), wird durch die Beſtimmung des § 433 Abſ. 2 B. G. B. erſetzt, daß der Käufer verpflichtet iſt, die gekaufte Sache abzunehmen; hiermit iſt die Streitfrage jedenfalls beſeitigt.

β. Die Vorſchrift des Art. 346 Abſ. 2, daß falls nicht Abrede, Ortsgebrauch oder die Umſtände Anderes gebieten, die Empfangnahme ſofort geſchehen muß, iſt im § 271 B. G. B. wiedergegeben.

l) Die Vorſchrift des Art. 351 des alten H. G. B., daß, wenn nicht Ortsgebrauch oder Abrede Anderes bedingen, der Verkäufer die Koſten der Uebergabe, insbeſondere des Meſſens und Wägens, der Käufer die Koſten der Uebernahme zu tragen hat, iſt im § 448 Abſ 1 B. G. B. wiedergegeben; der hier gegebene Zuſatz, daß der Käufer auch die Koſten der Verſendung nach einem anderen Ort als dem Erfüllungsort trägt, wurde ſchon als Inhalt des Art. 351 angeſehen; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 5 zu Art. 318.

m) Art. 353 des alten H. G. B., der eine Definition des Markt- und Börſenpreiſes giebt, iſt weggefallen; ſtatt deſſen beſtimmt § 453 B. G. B., daß, wenn als Kaufpreis der Marktpreis beſtimmt, darunter im Zweifel der Marktpreis am Erfüllungsort zur Erfüllungszeit zu verſtehen.

Börſenpreis gilt hierbei nur als Unterart des Marktpreiſes.

Wie der Marktpreis zu ermitteln, iſt nicht mehr beſtimmt. Vgl. Denkſchrift S. 230.

3. Annahmeverzug des Käufers:

a) Die Vorausſetzungen des Annahmeverzugs ſind weder im alten noch im neuen H. G. B. geregelt; ſie beſtimmen ſich nach §§ 293—299 B. G. B., welche im Allgemeinen der bisherigen Praxis entſprechen (vgl. Staub 5. Aufl. Anm. §§ 3—6 zu Art. 343).

α. Die ganze Waare muß thatſächlich angeboten ſein.

β. Wörtliches Angebot genügt, wenn der Käufer ſchon Annahme abgelehnt oder behufs Annahme eine Handlung vorzunehmen, insbeſondere die Waare abzuholen hat.

γ. Aufforderung zu dieſer Handlung alſo z. B. zum Abholen ſteht dem Angebot gleich.

δ. Das Angebot iſt entbehrlich, wenn der Käufer die kalendermäßig beſtimmte oder kalendermäßig nach vorheriger Kündigung beſtimmte

Handlung nicht rechtzeitig vornimmt, alſo z. B. zum Abholen der Waare nicht rechtzeitig erſcheint.

ε. Der Verkäufer muß in den Fällen zu β. und γ. z. B. des Angebots, im Fall zu δ. zu der für die Handlung des Käufers beſtimmten Zeit zur Uebergabe der Waare im Stande ſein.

Hiefür genügt es, wenn ein Dritter ſie zu ſeiner Verfügung hält; vgl. Denkſchrift S. 216, 217: Staub 5. Aufl. Anm. § 4 zu Art. 343.

Bei ſpäterer Leiſtungsunfähigkeit nur Haftung für Vorſatz oder grobe Fahrläſſigkeit, § 300 B. G. B.

ζ. Hat der Verkäufer die Waare nur gegen eine Leiſtung des Käufers zu übergeben, ſo kommt Letzterer trotz Annahmebereitſchaft in Verzug, wenn er die verlangte Gegenleiſtung nicht anbietet, alſo z. B. trotz Verlangens die Zug um Zug zu leiſtende Zahlung nicht anbietet.

η. Vorübergehende Behinderung des Käufers an der Annahme ſetzt ihn nicht in Verzug, wenn der Verkäufer nicht zu einer beſtimmten Zeit zu liefern braucht oder vor der beſtimmten Zeit liefern darf; man ſoll alſo dem nicht vorbereiteten Käufer die Waare nicht jederzeit aufdrängen dürfen.

b) Die Befugniß des Verkäufers, bei Annahmeverzug ſich der Waare zu entledigen*), war bisher für das Handelsrecht ausſchließlich im Art. 343 Abſ. 2, 3 geregelt; die landesrechtlich gegebenen Befugniſſe entfielen, ſo z. B. die nach gemeinem Recht gegebene Befugniß zum Fortwerfen oder privaten Verkauf der Waare; vergl. Denkſchrift S. 215, 216, Staub 5. Aufl. Anm. § 9 zu Art. 343.

Das neue H. G. B. wiederholt zwar im § 373 im Weſentlichen die Vorſchriften des Art. 343 Abſ. 2, 3, giebt aber im § 374 dem Verkäufer daneben die Befugniſſe des B. G. B.; von erheblicher Bedeutung dürfte dies nicht ſein; (vergl. Denkſchrift S. 216).

Als ſolche Befugniß — die nicht ſchon § 373 H. G. B. enthält — könnte höchſtens das Recht des Verkäufers in Betracht kommen, Erſatz der Mehraufwendungen für das erfolgloſe Angebot ſowie die Aufbewahrung und Erhaltung der Waare zu fordern; § 304 B. G. B.**)

c) Art. 343 Abſ. 2, 3 giebt dem Verkäufer die Befugniß zur Hinterlegung der Waare oder zum Selbſthülfeverkauf. Dies iſt aufrecht erhalten.

Hinzugefügt bezw. geändert iſt:

α. Der Selbſthülfeverkauf erfolgt für Rechnung des ſäumigen Käufers; dies entſpricht der bisherigen Uebung.

β. Der Verkäufer und Käufer können bei der öffentlichen Verſteigerung mitbieten; vergl. hierzu §§ 456, 457 B. G. B.

γ. Bisher war die vorgängige Androhung nur entbehrlich bei Beſorgniß des Verderbens der Waare und Gefahr im Verzuge, jetzt auch, wenn ſie aus anderen Gründen unthunlich iſt.

δ. Bisher war nur Androhung des Verkaufs und Benachrichtigung vom vollzogenen Verkauf vorgeſchrieben; bei Verſteigerung iſt jetzt auch Benachrichtigung von Zeit und Ort der Verſteigerung, bei Vermeidung der Schadenserſatzpflicht, verordnet.

Auch dieſe Nachricht, wie ſchon bisher diejenige vom vollzogenen Verkauf, kann unterbleiben, wenn ſie unthunlich iſt.

ε. Art. 343 ließ den freihändigen Verkauf durch „Handelsmäkler" zu, § 373 nur durch einen „zu ſolchen Verkäufen öffentlich ermächtigten" Handelsmäkler — weil die Handelsmäkler als ſolche nicht mehr amtlich beſtellte Vermittler ſind (vergl. ob. IX 1, § 383 Abſ. 3 B. G. B. und für Preußen Art. 13 A. G. z. B. G. B.).

4. Ueber den Spezifikationskauf giebt das neue H. G. B. im § 375 Vorſchriften, welche im alten H. G. B. fehlten, zum Theil aber der bisherigen Praxis entſprechen.

a) Der Käufer iſt verpflichtet, die Spezifikation vorzunehmen; er kann darauf verklagt werden; letzteres iſt bisher vom R. G. nur für das Preußiſche, nicht für das Gemeine Recht angenommen; vergl. die Citate bei Staub 5. Aufl. Anm. § 19 zu Art. 337.

b) Verzug in der Spezifikation begründet noch nicht Annahmeverzug; bisher iſt das Gegentheil angenommen; vergl. Staub a. a. O.

c) Bei Verzug in der Spezifikation iſt der Verkäufer befugt:

α. den Käufer darauf zu verklagen (ſ. zu a; mit Rückſicht auf das zu β—δ Geſagte kaum von praktiſcher Bedeutung), oder

β. die Spezifikation ſelbſt vorzunehmen (bisher ſtreitig, Staub a. a. O.; vergl. auch § 264 Abſ. 2 B. G. B.), oder

*) Ueber die materiellen Folgen des Verzugs disponirt weder das alte noch das neue H. G. B., abgeſehen von § 375 (Spezifikationskauf) und § 376 (Fixgeſchäft); hierfür ſind im Allgemeinen die Vorſchriften des B. G. B. maßgebend.

**) Die Hinterlegungsbefugniß des § 372 B. G. B bei Geld, Koſtbarkeiten, Werthpapieren und anderen Urkunden iſt ein minus gegenüber § 373 H. G. B., nicht ein majus, wie Methner a. a. O. S. 153 annimmt.

Die Verkaufsbefugniß der §§ 383, 384 B. G. B. iſt auch im § 373 H. G. B. gegeben, alſo ebenfalls kein majus. Im Uebrigen ſpricht § 374 H. G. B. nicht von den materiellen Folgen des Verzugs, wie Methner anzunehmen ſcheint, ſondern nur von der Möglichkeit für den Verkäufer, ſich der Aufbewahrung der Waare zu entledigen; daher gehört auch, ſtreng genommen, der Anſpruch auf Erſatz der Mehraufwendungen für erfolgloſes Angebot ꝛc. nicht hierher.

γ. gemäß § 326 B. G. B. Schadenserſatz wegen Nichterfüllung zu fordern, oder

δ. gemäß § 326 B. G. B. vom Vertrage zurückzutreten.

d) Will der Verkäufer die Spezifikation ſelbſt treffen (c β), ſo muß er die von ihm getroffene dem Käufer mittheilen und dieſem angemeſſene Friſt zur anderweiten Spezifikation ſetzen; nach fruchtloſem Ablauf iſt die getroffene maßgebend.

e) Will der Verkäufer Schadenserſatz fordern (c γ) oder vom Vertrage zurücktreten (c δ), ſo muß er vorher Friſt ſetzen wie zu d, mit der Erklärung, daß er nach Ablauf der Friſt die Spezifikation durch den Käufer ablehne.

f) α. Andere Rechte als die dargeſtellten hat bei bloßem Spezifikationsverzug der Verkäufer nicht; er kann nicht auf Zahlung klagen, nicht Selbſthülfeverkauf mit Befugniß zur Spezifikation vornehmen (wie bisher angenommen iſt, weil im Spezifikationsverzug zugleich Annahmeverzug erblickt wurde).

β. Die zu c β-δ dargeſtellten Rechte hat er nur wahlweiſe; hat er von einem Gebrauch gemacht, entfallen die anderen; hat er z. B. ſelbſt ſpezificirt, kann er nicht Schadenserſatz fordern oder vom Vertrage zurücktreten, ſondern muß nach der getroffenen Spezifikation liefern.

g) Liegt außer dem Spezifikationsverzug auch Annahmeverzug vor, ſo ſtehen dem Verkäufer neben den dargeſtellten auch die hieraus ſich ergebenden Rechte zu, z. B. Selbſthülfeverkauf; vgl. ob. 3.

h) Liegt außer dem Spezifikationsverzug auch Zahlungsverzug vor, ſo hat der Verkäufer außer dem Anſpruch auf Zahlung und Erſatz des durch den Verzug entſtehenden Schadens (§ 286 B. G. B.) in jedem Fall noch die Rechte des § 326 B. G. B., alſo auch, wenn ſie durch Wahl einer anderen Alternative beim Spezifikationsverzug ſchon konſumirt wären (ſ. ob. f β); er kann angemeſſene Friſt zur Zahlung ſetzen mit der Erklärung, daß er nach Ablauf der Friſt die Zahlung ablehne; nach fruchtloſem Ablauf kann er dann Schadenserſatz wegen Nichterfüllung fordern oder vom Vertrage zurücktreten.

5. Erfüllungsverzug im Allgemeinen:

Die Beſtimmungen der Art. 354—356 über den Erfüllungsverzug bei Nichtfixgeſchäften und des Art. 359 über die Wirkung theilweiſer Nichterfüllung bei theilbaren Leiſtungen (gleichviel ob Fixgeſchäft oder nicht), ſind weggefallen und werden erſetzt durch die allgemeinen Vorſchriften der §§ 286, 326 B. G. B.

Dieſe unterſcheiden nicht, wie das H. G. B., Verzug des Verkäufers und des Käufers, ſondern ſprechen nur vom Verzuge des Schuldners, finden alſo gleichmäßig auf den Schuldner der Waare (Verkäufer) wie den Schuldner des Kaufpreiſes (Käufer) Anwendung; praktiſche Unterſchiede und beſſere Ueberſichtlichkeit bedingen die nachfolgende geſonderte Behandlung.

Ueber die Vorausſetzungen des Verzugs disponirt nicht das H. G. B., ſondern das B. G. B. in den §§ 284, 285.

6. Erfüllungs- (Zahlungs-) Verzug des Käufers:

a) Die Vorſchrift des Art. 354 des alten H. G. B. hat den Fall im Auge, daß die Waare noch nicht übergeben iſt; diejenige des § 326 B. G. B. beſchränkt ſich prinzipiell nicht auf dieſen Fall; vgl. indeß unten b β und γ.

b) α. Nach Art. 354 hat der Verkäufer die Wahl, ob er

Erfüllung und Schadenserſatz wegen verſpäteter Erfüllung fordern, oder

den Selbſthülfeverkauf für Rechnung des Käufers vornehmen und Schadenserſatz fordern, oder

vom Vertrage zurücktreten will.

Das Recht auf Erfüllung und Schadenserſatz wegen verſpäteter Erfüllung mit den ſich eventuell aus § 283 B. G. B. ergebenden Folgen ſowie das Rücktrittsrecht ſind geblieben, §§ 286 Abſ. 1, 326 B. G. B.

Das Recht auf Schadenserſatz wegen Nichterfüllung dagegen iſt zu Gunſten des Verkäufers dahin verändert, daß er zwar befugt, aber nicht verpflichtet iſt, erſt den Selbſthülfeverkauf vorzunehmen, vielmehr den Schaden ſofort nach anderen Grundlagen (wie bisher ſchon der Käufer gemäß Art. 355), berechnen kann.

Nimmt der Verkäufer den Selbſthülfeverkauf vor, ſo bedarf dieſer nicht der Formen des § 373 (Art. 343), weil er eben überhaupt nicht mehr obligatoriſch iſt.

Der Verkauf erfolgt ferner nicht mehr für Rechnung des Käufers; ein etwa erzielter Mehrerlös gebührt alſo dem Verkäufer.

β. Iſt die Waare übergeben (d. h. zu Eigenthum übertragen), ſo gilt zwar, wie zu a bemerkt, prinzipiell das Gleiche wie zu α; praktiſch ergiebt ſich aber ein Unterſchied dahin, daß der Verkäufer ſich der Befugniß zum Selbſthülfeverkauf naturgemäß nicht mehr bedienen kann; er muß den Schaden alſo abſtrakt berechnen.

γ. Iſt die Waare übergeben und der Kaufpreis geſtundet, ſo entfällt außerdem das Rücktrittsrecht; der Verkäufer kann alſo nur Erfüllung und Schadenserſatz wegen verſpäteter Erfüllung oder — abſtrakt — Schadenserſatz wegen Nichterfüllung fordern, § 454 B. G. B.; beides wird ſich meiſt decken.

c) Die Ausübung der Rechte des Verkäufers iſt gegenüber Art. 356 verändert:

α. Art. 356 beſtimmt, daß der Verkäufer, wenn er Schadenserſatz wegen Nichterfüllung for

dern oder vom Vertrage abgehen will, dies dem anderen Contrahenten anzuzeigen und angemeſſene Nachfriſt zu gewähren hat; letzteres iſt dahin ausgelegt, daß der Verkäufer die Nachfriſt nicht ausdrücklich zu ſetzen, vielmehr nur die Friſt hindurch zu warten hat, theils auch dahin, daß der Verkäufer eine nicht erbetene Nachfriſt nicht zu ſetzen braucht.

Demgegenüber enthält § 326 B. G. B. die Vorſchrift, daß der Verkäufer eine angemeſſene Friſt ſelbſt zu beſtimmen hat mit der Erklärung, daß er nach deren Ablauf die Annahme der Erfüllung (Zahlung) ablehne.

β. Die „Anzeige" muß nach Art. 356 ſtets erfolgen; der Nachfriſt dagegen bedarf es nur, wenn die Natur des Geſchäfts ſie zuläßt.

Nach § 326 Abſ. 2 B. G. B. dagegen bedarf es weder der Anzeige, daß man die Erfüllung ablehne, noch der Nachfriſt, wenn in Folge des Verzugs die Erfüllung kein Intereſſe für den Verkäufer hat (nicht blos „Zahlung" ſondern „Erfüllung", d. h. Zahlung gegen Uebergabe der Waare; vgl. Planck B. G. B. Anm. 1 zu § 326).

In dieſem Fall kann alſo der Verkäufer ſofort Schadenserſatz fordern oder zurücktreten.

„Die Erfüllung hat kein Intereſſe für den Verkäufer" wird regelmäßig gleichbedeutend ſein mit der früheren Formel „wenn die Natur des Geſchäfts dies zuläßt."

γ. Der Nachfriſt bedarf es auch nicht, wenn der Käufer erklärt hat, er könne oder wolle nicht erfüllen; wohl aber bedarf es hier der Erklärung des Verkäufers, daß er Schadenserſatz wegen Nichterfüllung fordere oder zurücktrete, — der alten „Anzeige" —; vergl. Denkſchrift S. 221 und die Citate bei Staub 5. Aufl. Anm. § 22 zu Art. 356.

δ. Bis zum Ende der Nachfriſt, oder, falls dieſe nicht erforderlich, bis zur „Anzeige" konnte der Käufer bisher noch moram purgiren; wenn keine Nachfriſt erforderlich, kann er dies jetzt nicht mehr, da in dieſem Fall auch die „Anzeige" nicht mehr erforderlich iſt (ſ. ob. β), der Verkäufer vielmehr ſofort Schadenserſatz fordern oder zurücktreten kann.

d) Theilleiſtungen braucht der Verkäufer nicht anzunehmen; § 266 B. G. B.

Hat er ſie aber angenommen und wird die Reſtleiſtung nicht bewirkt, ſo kommt es nach bisherigem Recht darauf an, ob die Leiſtung je nach den Umſtänden auf beiden Seiten theilbar iſt, nach neuem Recht, ob die theilweiſe Leiſtung für den Verkäufer Intereſſe hat.

In der Regel wird dies gleichbedeutend ſein, und auch die Folgen ſind nach altem und neuem Recht die gleichen:

α. Hat die theilweiſe Leiſtung für den Verkäufer Intereſſe, (bisher: iſt die Leiſtung theilbar), ſo maß er ſie behalten und kann nur bezüglich des nicht geleiſteten Theils Schadenserſatz wegen Nichterfüllung fordern oder vom Vertrage zurücktreten: § 326 Abſ. 1 Satz 3, § 325 Abſ. 1 Satz 2 B. G. B. e contr. — Art. 359.

β. Hat die theilweiſe Leiſtung für den Verkäufer kein Intereſſe (bisher: iſt die Leiſtung nicht theilbar), ſo kann er wegen Nichterfüllung des ganzen Vertrages Schadenserſatz fordern oder vom ganzen Vertrage zurücktreten; § 326 Abſ. 1 Satz 3, § 325 Abſ. 1 Satz 2 — Art. 356.*)

Dieſe Vorſchriften ſind mit dem Wortlaut des § 326 Abſ. 1 Satz 3 zwar nur für den Fall gegeben, daß vor Setzung der Nachfriſt überhaupt noch nichts geleiſtet iſt und erſt während des Friſtlaufs die theilweiſe Leiſtung bewirkt wird; ſie dürften aber, wie Litthauer H. G. B. S. 495 mit Recht annimmt, auch dann Anwendung finden, wenn die theilweiſe Leiſtung ſchon vor Setzung der Nachfriſt bewirkt, der Käufer alſo von vornherein nur theilweiſe im Verzuge war; hiervon geht anſcheinend auch die Denkſchrift aus (S. 223).

7. Erfüllungsverzug des Verkäufers:

a) Das dreifache Wahlrecht des Käufers nach Art. 355:

Erfüllung nebſt Schadenserſatz wegen verſpäteter Erfüllung,
Schadenserſatz wegen Nichterfüllung,
Rücktritt vom Vertrage

iſt geblieben.

Dies ergeben jetzt wie beim Zahlungsverzug des Käufers (vergl. ob. 5) die Vorſchriften der §§ 286, 326 B. G. B. ſ. ob. 6; die Beſonderheiten 6 b β und γ greifen aber naturgemäß nicht Platz.

b) Für die Ausübung dieſer Rechte gilt daſſelbe, wie für den Erfüllungsverzug des Käufers zu 6c dargelegt, nur daß eben die Rollen vertauſcht werden; der Verkäufer iſt hier Schuldner der Leiſtung; ſ. ob. 5.

c) In gleicher Weiſe gilt bezüglich der Folgen theilweiſer Erfüllung ſeitens des Verkäufers das zu 6d Geſagte.

8. Fixgeſchäft (Art. 357 — § 376).

a) Das alte H. G. B. hat als Fixgeſchäft nur den Fall im Auge, daß die Waare, (alſo die Leiſtung des Verkäufers) zu feſtbeſtimmter Zeit oder inner-

*) Das alte Recht diſponirte für den Fall α und ließ für den Fall β arg. e contr. zu, das neue Recht diſponiert für den Fall β und geſtattet für den Fall α arg. e contr.

halb feſtbeſtimmter Friſt zu liefern, das neue H. G. B. auch den, daß die Zahlung des Kaufpreiſes, (alſo die Leiſtung des Käufers) zeitlich beſtimmt iſt.

b) Wie bisher hat der Nichtſäumige das beſondere Wahlrecht; er kann:
   α. Erfüllung und Schadenserſatz wegen verſpäteter Erfüllung verlangen,
   β. Schadenserſatz wegen Nichterfüllung fordern
   γ. vom Vertrage zurücktreten.*)

   Alle drei Rechte hatten bisher einen Verzug des Säumigen zur Vorausſetzung; nach neuem Recht iſt das Rücktrittsrecht vom Verzuge nicht abhängig; es beſteht alſo auch, wenn der Säumige durch einen von ihm nicht zu vertretenden Umſtand an der Erfüllung gehindert iſt.

c) Auch die Ausübung des Wahlrechts iſt geändert:
   α. Will der Nichtſäumige auf Erfüllung beſtehen, ſo muß er wie bisher dies dem Säumigen anzeigen, und zwar „unverzüglich" nach bisherigem, „ſofort" nach neuem Recht; beides dürfte identiſch ſein.
   β. aa) Soll Schadenerſatz wegen Nichterfüllung gefordert werden, ſo muß nach bisherigem Recht der Verkäufer den Selbſthülfeverkauf vornehmen (Art. 354, 343), während der Käufer ohne Weiteres (alſo ohne Deckungskauf) ſeinen Schaden berechnen kann.

   Nach neuem Recht iſt der nichtſäumige Verkäufer dem nichtſäumigen Käufer gleichgeſtellt, alſo auch nicht zum Selbſthülfeverkauf genöthigt.

   Beide können jetzt, wie bisher blos der Käufer, wenn die Waare Börſen- oder Marktpreis hat, den Unterſchied zwiſchen dem Kaufpreis und dem Börſen- oder Marktpreis zur Zeit und am Ort der geſchuldeten Leiſtung fordern.

   bb) Befugt zum Selbſthülfeverkauf bezw. Deckungskauf bleiben ſowohl Verkäufer wie Käufer. Wenn ſie ihn aber vornehmen, muß er wie bisher in der vorgeſchriebenen Form (ſ. unten cc) und falls die Waare Börſen- oder Marktpreis hat, ſofort nach dem Ablauf der Leiſtungszeit oder Leiſtungsfriſt geſchehen; andernfalls kann er der Schadensberechnung nicht zu Grunde gelegt werden. (S. dagegen ob. zu 6 b α.)

   cc) Nicht nur der Selbſthülfeverkauf, ſondern auch der Deckungskauf muß in öffentlicher Verſteigerung erfolgen, falls die Waare nicht Markt- oder Börſenpreis hat; ſonſt wie nach § 373 H. G. B. durch einen zu ſolchen Verkäufen oder Käufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder andere zur öffentlichen Verſteigerung befugte Perſon zum laufenden Preiſe, vgl. ob. 3 c α. Bei der öffentlichen Verſteigerung können Verkäufer und Käufer mitbieten; vgl. ob. 3 c β.

   dd) Vorgängige Androhung iſt, wie bisher, nicht erforderlich; bisher ſprach dies Art. 357 ausdrücklich aus; § 376 ſagt daſſelbe durch ſein Schweigen hierüber.

   ee) Vom vollzogenen Verkauf oder Kauf hat der Nichtſäumige den Säumigen bei Vermeidung des Schadenserſatzes unverzüglich zu benachrichtigen — wie ſchon bisher der Verkäufer hinſichtlich des Verkaufs.

9. Unterſuchungspflicht und Mängelrüge. (Art. 347, 350 — §§ 377, 378).

a) α. Die Unterſuchungs- und Rügepflicht des Käufers iſt nach § 377 des neuen H. G. B. auf zweiſeitige Handelsgeſchäfte beſchränkt — bisher beſtand ſie auch bei einſeitigen.

   β. Iſt der Kauf nur einſeitiges Handelsgeſchäft, ſo kommt das B. G. B. zur Anwendung, welches eine Pflicht zur ſofortigen Unterſuchung und Mängelrüge nicht kennt. Ungebührlich wird ſie aber auch hier nicht verzögert werden dürfen; vgl. §§ 157, 242 B. G. B., Denkſchrift S. 223.

b) Nach altem Recht gilt ſie nur für Diſtanzgeſchäfte, nach neuem auch für Platzgeſchäfte.

c) Die Unterſuchungs- und Rügepflicht beſtand bisher nur bei Qualitätsmängeln; jetzt gilt ſie auch bei Quantitätsmängeln und bei Lieferung eines aliud.

   In den beiden letzteren Fällen beſteht die Pflicht indeß nicht, wenn die Abweichung von der Beſtellung offenſichtlich ſo erheblich iſt, daß der Verkäufer die Genehmigung als ausgeſchloſſen anſehen mußte; § 378 H. G. B.

d) Art. 347 dehnt die Pflicht ausdrücklich auf den Kauf, auf Probe und Kauf nach Probe aus; dies iſt als ſelbſtverſtändlich weggelaſſen.

e) Bisher war zwar nicht beſtimmt, wurde in der Praxis aber angenommen, daß die rechtzeitige Abſendung der Mängelanzeige genügt, die Gefahr der Ankunft alſo der Verkäufer trägt; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 23 zu Art. 347; jetzt iſt dies ausdrücklich beſtimmt — was gegenüber § 130 B. G. B. — Willenserklärung gegenüber Abweſenden wird erſt mit dem Zugang wirkſam — nothwendig erſchien.

*) Beim Fixgeſchäft des § 361 B. G. B. iſt dieſes Rücktrittsrecht „im Zweifel" als vereinbart anzuſehen; der Nichtſäumige kann alſo auch hier regelmäßig ſofort zurücktreten; will er Erfüllung, braucht er dies nicht anzuzeigen wie nach § 373 H. G. B., ſein Wahlrecht iſt alſo nicht befriſtet; aber nach § 355 B. G. B. kann der Säumige dem anderen Theil für die Ausübung des Rücktrittsrechts eine angemeſſene Friſt beſtimmen, nach deren fruchtloſem Ablauf das Rücktrittsrecht erliſcht.

f) Die Unterſuchungs- und Rügepflicht entfällt nach dem alten H. G. B. „im Falle eines Betruges", nach dem neuen H. G. B. — dem Sprachgebrauch des B. G. B. entſprechend — falls „der Verkäufer den Mangel argliſtig verſchwiegen"; beides iſt gleichbedeutend, da zum „Betrug" ſchon civilrechtlicher Betrug genügte. Art. 350 — § 377 Abſ. 5.

g) Die Unterſuchungs- und Rügepflicht des § 377 H. G. B. beſteht nicht mehr bei Viehmängeln — bisher galt ſie auch für dieſe; § 382 H. G. B.; jetzt kommen lediglich die §§ 481—492 B. G. B. zur Anwendung.

10. Verjährung der Gewährleiſtungsanſprüche: (Wandelung, Minderung, Schadenserſatz wegen Nichterfüllung, Erfüllung d. h. Lieferung einer mangelfreien ſtatt der mangelhaften Waare):

a) Die Beſtimmungen des Art. 349 des alten H. G. B. über die Befriſtung der Anſprüche wegen Mängel, wonach mangels anderweiter Abreden und beſonderer Geſetze oder Handelsgebräuche nur Mängel geltend gemacht werden können, welche innerhalb ſechs Monaten nach der Ablieferung entdeckt und angezeigt ſind, und eine Klage gegen den Verkäufer wegen der Mängel auch innerhalb der 6 Monate erhoben ſein muß, widrigenfalls ſie verjährt iſt, ſind geſtrichen und werden erſetzt durch die §§ 477—479, 225 Satz 2 B. G. B.:

α. Die Friſt von 6 Monaten ſeit Ablieferung iſt geblieben.

Ebenſo bleiben auch nach B. G. B. die Einreden beſtehen d. h. der Käufer kann die Zahlung des Kaufpreiſes inſoweit verweigern, als er dazu auf Grund der Wandelung oder Minderung berechtigt ſein würde, oder mit ſeinem Schaden aufrechnen, wenn der Mangel innerhalb jener 6 Monate angezeigt oder die Anzeige abgeſendet, oder Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweiſes beantragt, (§§ 488, 486 C. P. O. neue Faſſung), oder dem Verkäufer der Streit verkündet iſt.

β. Die Friſten ſind keine Präkluſivfriſten, wie nach dem alten H. G. B., ſondern Verjährungsfriſten; daher kommen die Vorſchriften des B. G. B. über dieſe zur Anwendung.

γ. Die Zuläſſigkeit kürzerer Friſtbeſtimmungen durch beſondere Geſetze und Handelsgebräuche iſt nicht beſonders ausgeſprochen, weil in erſterer Beziehung jetzt das B. G. B. ſelbſt zur Anwendung kommt, Handelsgebräuche aber ſchon nach § 346 H. G. B. zu berückſichtigen ſind.

δ. Nach Art. 349 Abſ. 5 des alten H. G. B. iſt Vereinbarung kürzerer oder längerer Friſten zuläſſig; nach § 225 Satz 2 B. G. B. nur kürzerer.

b) Der Verkäufer kann ſich auf die Friſten nicht berufen, falls er den Mangel argliſtig verſchwiegen — bisher „im Fall eines Betruges"; §§ 477, 478 B. G. B. — Art. 350; vgl. ob. 9 f.

c) Ueber die materiellen Rechtswirkungen der Mängel und gehörigen Mängelanzeige disponirt weder das alte noch das neue H. G. B.; maßgebend ſind die §§ 459 ff. B. G. B.

11. Aufbewahrungspflicht des Käufers:

a) Nach Art. 348 des alten H. G. B. iſt der Käufer, der eine ihm von anderem Orte überſendete Waare beanſtandet, verpflichtet, für ihre einſtweilige Aufbewahrung zu ſorgen.

In § 379 Abſ. 1 des neuen H. G. B. iſt ihm dieſe Pflicht nur auferlegt, wenn der Kauf ein zweiſeitiges Handelsgeſchäft iſt.

b) Unter eben dieſer Vorausſetzung iſt der Käufer — wie bisher auch bei einſeitigen Handelsgeſchäften — wenn Verderb der Waare zu befürchten und Gefahr im Verzuge iſt, zum Verkauf derſelben nach den Vorſchriften des § 373 (Art. 343) befugt; § 379 Abſ. 2.

c) Auf Platzgeſchäfte findet die Vorſchrift, wie bisher keine Anwendung. Doch wird bei dieſen und bei einſeitigen Handelsgeſchäften die Aufbewahrungspflicht im Allgemeinen der Vertragspflicht des Verkäufers zu ſorgfältigem Verhalten und den Grundſätzen des B. G. B. von Treu und Glauben entſprechen (§§ 157, 242 B. G. B.).

d) Die Vorſchriften des Art. 348 Abſ. 2—4 des alten H. G. B. über die Feſtſtellung der Mängel durch Sachverſtändige ſind weggefallen und werden erſetzt durch § 488 C. P. O. (neue Faſſung), wonach Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweiſes auch ohne Beſorgniß des Verluſtes oder der erſchwerten Benutzung des Beweismittels u. A. erfolgen kann, wenn Mängel einer Sache oder eines Werks feſtzuſtellen ſind.

XVIII. Kommiſſionsgeſchäft.

1. a) Kommiſſionär iſt nach altem Recht, wer gewerbsmäßig in eigenem Namen für fremde Rechnung Handelsgeſchäfte — jeder Art — abſchließt (ſtreitig, ob Handelsgeſchäft beim Kommittenten oder Kommiſſionär vorliegen muß); Art. 360.

Das neue H. G. B. kennt nur Einkaufs- und Verkaufs-Kommiſſionäre. § 383.

Kommiſſionär iſt danach nur, wer gewerbsmäßig übernimmt, Waaren oder Werthpapiere für fremde Rechnung in eigenem Namen zu kaufen oder zu verkaufen.

b) Der Vertrag über Lieferung vertretbarer beweglicher Sachen aus einem vom Unternehmer zu beſchaffenden Stoff iſt auch § 651 B. G. B., der Vertrag über Lieferung nichtvertretbarer beweglicher Sachen aus einem vom Unternehmer zu beſchaffenden Stoff nach § 381 Abſ. 2 des neuen H. G. B. als Kauf zu beurtheilen.

Digitized by Google

Kommiſſionäe iſt daher auch, wer ſolche Verleäge in eigenem Namen für feemde Rechnung gewerbsmäßig zu ſchließea übernimmt.

Hinſichtlich des zweitgedachten Falls (§ 381 Abſ. 2 H. G. B.) ſpeicht dies § 406 H. G. B. noch ausdrücklich aus.

c) Das alle H. G. B. läßt die Beſtimmungen über das Kommiſſionsgeſchäft anch Anwendung finden, wenn ein Kaufmaan, der nicht Kommiſſionaär iſt, ein einzelnes Haadelsgeſchäft in eigenem Namen für fremde Rechnnng ſchließt, Arl. 378.

Das nene H. G. B. hält dies, wenn anch in aaderer Wortfaſſnng, aufrecht, wendel die Beſtimmungen über das Kommiſſionsgeſchäft aber außeedem aa, wenn ein Kommiſſionär andere Geſchäfte, als Verkänfe oder Käufe von Wanren oder Werthpapieren im Betriebe ſeines Handelsgewerbes zu ſchließen übernimmt; § 406 Abſ. 1.

d) Nach Voeſtehendem weeden zwar ſchließlich wie nach altem Recht auch die zu c erwähaten Geſchäfte des Kommiſſionärs im Betriebe ſeines Handelsgewerbes nach den Voeſchriftea übee das Kommiſſionsgeſchäft beuelheilt, aber ſie ſind nicht mehr Kommiſſionsgeſchäfte, wie früher, und deshnlb macht der gewerbsmäßige Betrieb derſelben nicht mehr zum Kommiſſionär, alſo auch nicht zum Kanfmnnn; letzteres würde nar gemäß § 2 H. G. B. möglich ſein; vgl. ob. II 1 b β.

2. Die Vorſcheiften des Art. 360 Abſ. 2, 3 des alten H. G. B., daß nicht der Kommitleat, ſondern der Kommiſſionäe Deitten gegenäber allein berechtigt nnd verpflichtet wied, und baß ein Anftrag, das Geſchäft auf den Namen des Aufleaggebers zu ſchließen, ein gewöhnlicher Auftrag unb keine Kommiſſion iſt, ſind als ſelbſtverſtändlich geſtleichen; vgl. § 164 Abſ. 2 B. G. B.

3. Der Kommiſſionsvertrag iſt zwar nicht mehr eine Unterarl des Anftengs wie bisher, (weil nach § 662 B. G. B. zum „Auftrag" Unentgeltlichkeil gehört) ſondern Dienſtveetrag; da aber nach § 675 B. G. B. auf einen Dienſtverlrag, der eine Geſchäftsbeſorgung znm Gegenſtand hat, bie meiſten Voeſchriftea über den Anftrng Anwendnng finden, dürfte der Unterſchieb nicht erhebtich ſein.

Bemerkenswerth iſt:

a) Im Zweifel muß der Kommiſſionär die Kommiſſion ſelbſt ausführen (d. h. auch mil Hülfe ſeiner Angeſtellten); die Umſtände des Einzelfalls können indeß anderes bedingen; § 613 B. G. B. (vgl. Denkſchrift S. 232).

b) Die Kommiſſion iſt jederzeit wiberenflich; § 627 B. G. B. (Vergütung nach § 396 H. G. B., ſ. unten 10b).

Beides wnrde ſchon bisher angenommen.

4. Nach § 384 des nenen H. G. B. mnß der Kommiſſionär zugleich mit der Anzeige von Ausführung des Geſchäfts den drittea Kontrahenten namhaft machen, widrigenfalls er ſelbſt für Erfälluag haftet; die gleiche Vorſchrift des Art. 376 des allen H. G. B. und des theilweiſe an ſeine Stelle getretenen § 74 des Börſengeſetzes*) bezog ſich nur auf die Kommiſſion zum Kauf oder Verkauf markt- oder börſengängiger Waaren und Werthpapiere.

5. Der Kommiſſionäe mnß wie bisher die Weiſungen der Kommittenlen bei Meidung der Schadenserſaapflicht befolgeu; der Kommittent braucht ein aufleagswibeig ausgefähetes Geſchäft nicht für ſeine Rechnung gelten zu laſſen; Art. 362 — § 385 Abſ. 1.

Geäadeet iſt:

a) Bisher burfte nur der Verkaufs-Kommiſſionär von der Preisgrenze abweichen, und zwar nur, wenn der Verkauf zum geſetzten Preiſe nicht ausführbar und der Verkauf unter Preis Schaden abgewendet hatte; Art. 363.

Der Einkaufs-Kommiſſionär durfte überhanpt nicht vom Auftrage abweichen.

Nach der neuen, die Anwenduag des § 665 B. G. B. normirenden, Vorſchrift des § 385 Abſ. 2 H. G. B. darf fortan allgemein jeder Kommiſſionär eigenmächtig voa den Weiſuagen des Kommittenten abweichen, wenn ee den Umſtänden nach die Billigung der Abweichung erwarten darf nad mit dem Auffchub Gefahe verbnnden iſt. Liegt dieſe Gefahr nicht vor, muß er vor eiaer beabſichtigten Abweichung dem Kommittenten Anzeige machen nad deſſen Entſchließnng abwarten.

b) α. Bei Nichteinhaltung der beſtimmten Preisgrenze nnterſchied das alte H. G. B. Verkaufs- und Einkaufs-Kommiſſionär.

War nndefugt (ſ. zu a) unlee Peeis verkauft, ſo mußte der Kommiſſionäe bie Differenz zahlen; das Geſchäft wae abee wirkſam; Art. 363.

Hatte der Kommiſſionär übee Preis gekauft — was ſtets unbefugt war (ſ. zu a) — und ſich nicht gleichzeitig mit der Kanfanzeige znr Zahlung der Differenz erboten, ſo konnte der Kommittent das Geſchäft znrückweiſen, mußte dies aber nnveezüglich erklären, widrigenfalls die Abweichnng als genehmigt galt; Art. 364.

β. Das neue H. G. B. behandelt beide Fälle gleich und zwar im Weſentlichen wie bisher bei der Einkaufs-Kommiſſion (§ 386):

aa) Die Befugniß zne Abweichnng regelt ſich jetzt für beide Fälle nach § 385 Abſ. 2 H. G. B. § 665 B. G. B., ſ. ob. zu a.

bb) Unbefagte Abweichuag ohne Erbielen zne Diffeeenzzahlung beeechtigt zur Zurückweiſnng — aber nur zur unverzüglichen —

cc) Unbefugte Abweichung mil Erbieten zne Differenzzahlung berechtigt nicht

*) § 74 des Börſengeſetzes iſt durch Art. 14 Nr. VI. E. G. z. H. G. B. aufgehoben.

zur Zurückweiſung, verpflichtet aber den Kommiſſionär zum Erſatz etwaigen beſonderen Schadens (z. B. Drückung des Kurſes von Papieren, die der Kommittent noch beſitzt).

6. Die Beſtimmung des Art. 365 des alten H. G. B., daß zur Wahrung der Rechte gegen Frachtführer oder Schiffer der Kommiſſionär den Zuſtand erkennbar beſchädigter oder mangelhafter Kommiſſionswaare durch Sachverſtändige feſtſtellen laſſen kann, iſt erſetzt durch die allgemeine Vorſchrift des § 488 C. P. O., daß Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweiſes ſchlechthin zuläſſig iſt, wenn der Zuſtand eines Gutes feſtzuſtellen, für deſſen Beweis ein Kommiſſionär, Spediteur, Lagerhalter oder Frachtführer zu ſorgen verpflichtet iſt.

Die Zuſtändigkeit des Gerichts richtet ſich gemäß § 13 Abſ. 4 E. G. z. C. P. O. nach § 486 C. P. O.

7. Unterläßt der Kommittent die Verfügung über das Kommiſſionsgut, obwohl er nach Lage der Sache dazu verpflichtet iſt, ſo kann der Kommiſſionär nach bisherigem Recht das Gut nur in den Formen des Art. 343 verkaufen, nach neuem Recht außerdem hinterlegen, wie in § 373 (Art. 343) normirt.

8. Die Unterſuchungs- und Rügepflicht des Käufers beſtand bisher für den Kommittenten bezüglich der für ihn eingekauften und ihm überſandten Waare nicht; angenommen wurde ſie jedoch in der Praxis für den Fall des Selbſteintritts des Kommiſſionärs als Verkäufers; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 2 zu Art. 347, Anm. 22 zu dem hinter Art. 376 erläuterten § 71 Börſengeſ.

Demgegenüber beſtimmt das neue H. G. B. (§ 391):

a) Wenn die Einkaufskommiſſion für Kommittenten und Kommiſſionär ein Handelsgeſchäft iſt, hat der Kommittent wie jeder andere Käufer
   α. die Waare unverzüglich zu unterſuchen und entdeckte Mängel anzuzeigen (§§ 477, 378),
   β. für die einſtweilige Aufbewahrung der beanſtandeten Waare zu ſorgen (§ 379 Abſ. 1), und
   γ. darf bei drohendem Verderb und Gefahr im Verzug die Waare in den Formen des § 373 (Art. 343) verkaufen (§ 379 Abſ. 2).

b) Dem Einkaufs-Kommiſſionär können aus vorhandenen Mängeln ſelbſtſtändige Rechte gegen den dritten Verkäufer zuſtehen; ſolche Rechte muß der Kommiſſionär in jedem Fall dem Kommittenten abtreten, auch wenn dieſer etwa ihm gegenüber zu ſpät gerügt hat, § 391 Satz 2.

9. a) Den Verkaufs-Kommiſſionär trifft hinſichtlich der überſandten Waare die Unterſuchungs- und Rügepflicht ſowenig nach altem wie nach neuem Recht, weil er die Waare nicht für eigene Rechnung übernimmt; er hat nur gemäß §§ 384, 388 ſorgfältig zu handeln.

b) Uebernimmt er die Waare als Selbſtkäufer, ſo finden von ſelbſt die Vorſchriften der §§ 377 bis 379 über den Kauf Anwendung (ſ. ob. 8 a und unten 12 c).

10. a) Die Proviſion kann der Kommiſſionär nach Art. 371 Abſ. 2 des alten H. G. B. im Allgemeinen nur fordern, wenn das Geſchäft zur Ausführung gekommen iſt; nach § 396 Abſ. 1 des neuen H. G. B. auch dann, wenn die Ausführung nur aus einem Grund in der Perſon des Kommittenten unterblieben iſt.

b) Bei Widerruf des Auftrags vor Abſchluß des Geſchäfts kann der Kommiſſionär Erſatz für bereits gemachte Aufwendungen fordern; vgl. Denkſchrift S. 238.

c) Neben der Proviſion hat der Kommiſſionär gemäß Art. 371 Abſ. 1 des alten H. G. B. Anſpruch auf Erſatz von Auslagen oder anderen nothwendigen und nützlichen Aufwendungen, Vergütung für Benutzung der Lagerräume und Transportmittel des Kommiſſionärs und für die Arbeit ſeiner Leute.

Hierfür iſt jetzt zunächſt § 670 B. G. B. maßgebend (vergl. § 675), wonach der Beauftragte Erſatz von Aufwendungen verlangen kann, die er den Umſtänden nach für erforderlich halten darf, und im Anſchluß hieran beſtimmt § 396 Abſ. 2 des neuen H. G. B., daß zu dieſen Aufwendungen auch die Vergütung für Benutzung der Lagerräume und Beförderungsmittel des Kommiſſionärs gehört; „Vergütung für die Arbeit ſeiner Leute“ iſt fortgelaſſen; ob ſie dazu gehört, ſollen die Umſtände des Einzelfalls, insbeſondere die Natur der Dienſte unter Berückſichtigung der Handelsſitte entſcheiden (vergl. Denkſchrift S. 238, 239).

11. a) Art. 375 des alten H. G. B. giebt dem Kommiſſionär, gegenüber dem im Verzuge befindlichen Kommittenten das Recht, das Kommiſſionsgut in den Formen des Art. 310 (handelsgerichtliche Ermächtigung!) zu verkaufen und ſich aus dem Erlöſe bezahlt zu machen.

Für den Fall, daß der Kommiſſionär nicht Eigenthümer des Guts iſt und ein geſetzliches Pfandrecht an dem Gute hat, beſtimmt das neue H. G. B. nichts, weil hier ſchon das B. G. B. disponirt (handelsgerichtliche Ermächtigung iſt nicht mehr nachzuſuchen; im Uebrigen ſ. ob. XVI. 17).

Für den Fall, daß der Kommiſſionär Eigenthümer des Kommiſſionsgutes iſt, alſo ein Pfandrecht daran nicht haben kann, iſt dagegen auch im neuen H. G. B ausdrücklich beſtimmt, daß er ſich nach den Vorſchriften über den Pfandverkauf, alſo außergerichtlich — nicht mehr wie nach Art. 310 erſt mit handelsgerichtlicher Ermächtigung — aus dem Gute befriedigen kann; ſ. ob. XVI. 17.

b) Weiterr Rechte als das der Befriedigung aus dem Gut hat der Kommiſſionär nicht; er kann z. B. nicht zurücktreten und das angeſchaffte Gut für ſich behalten. § 326 B. G. B. begründet ein ſolches Recht nicht, weil die Herausgabepflicht und der Anſpruch auf Proviſion nebſt Auslagenerſatz ſich nicht

Digitized by Google

als Leistung und Gegenleistung im Sinne von § 326 B. G. B. gegenüber stehen; dies ist nur bezüglich der Geschäftsbesorgung und des Provisionsanspruchs der Fall; vergl. Denkschrift S. 240, 241. Anders für den Fall des Selbsteintritts s. unten 12c.)

12. Das Recht des Kommissionärs zum Selbsteintritt bei börsen- oder marktgängigen Waaren, Wechseln und Werthpapieren war in Art. 376 H. G. B. des alten H. G. B. geordnet. Art. 376 war durch die §§ 71—74 des Börsengesetzes vom 22. 6. 96 (gemäß § 70 dieses Gesetzes) ersetzt.

Nunmehr sind durch Art. 14 Nr. VI. des E. G. z. H. G. B. die §§ 70—74 des Börsengesetzes wiederum durch die fast gleichen Vorschriften der §§ 400—405 des neuen H. G. B. ersetzt worden; (theilweise auch durch § 384 Abs. 3, s. ob. 4. und Anm. dazu).

§ 71 Abs. 1—5 ist in § 400, § 72 Abs. 1 und 2 in § 401, § 71 Abs. 6 und § 72 Abs. 3 in § 402, § 73 in 403, § 74 Abs. 1 und 2 in § 405 Abs. 1 und 2, § 74 Abs. 3 in § 384 Abs. 3 wiederholt.

Geändert ist durch das neue H. G. B.:

a) Im Abs. 6 des § 71 Börsengesetz war bestimmt, daß die Vorschriften des Abs. 2—5 — welche die Einhaltung des Börsen- oder Marktpreises bezw. des vorgeschriebenen Kurses (erster Kurs, Mittelkurs, letzter Kurs) sichern sollen — durch Vertrag nicht abänderlich sind. Das gleiche war normirt für die Fälle des § 72 Börsengesetz. — Möglichkeit der Ausführung zu günstigeren Preisen als dem sich aus § 71 ergebenden und Pflicht zur Berechnung mindestens desjenigen Preises, den der Kommissionär bei einem Geschäft aus Anlaß der Kommission mit Dritten an Börse oder Markt vereinbart hat. § 402 des neuen H. G. B. schränkt dies ausdrücklich auf Verträge „zum Nachtheil des Kommittenten" ein — was man schon bisher annahm; vergl. Staub 5. Aufl. Anm. 27 zu § 71 Börsengesetz. (S. 1015).

b) Das gesetzliche Pfandrecht des Kommissionärs besteht unverändert wie im alten H. G. B.

§ 404 des neuen H. G. B. schreibt aber vor, daß der Kommissionär das gesetzliche Pfandrecht (§ 397) und das Befriedigungsrecht des § 398 (s. ob. 11a) auch im Fall des Selbsteintritts hat, während in diesem Fall nach bisherigem Recht Kommittent und Kommissionär sich lediglich als Käufer und Verkäufer gegenüber standen und der Kommissionäre jenes Pfand- bezw. Befriedigungsrecht nicht besaß.

c) Der selbsteintretende Kommissionär hat neben den Rechten zu b auch diejenigen des § 326 B. G. B. und, falls Fixgeschäft vorliegt, des § 376 H. G. B., wie Litthauer H. G. B. Anm. a zu § 404 mit Recht annimmt; er hat das Rücktrittsrecht und — als Einkaufs-Kommissionäre — Anspruch auf den Mehrerlös beim Selbsthülfeverkauf.

XtX. Speditionsgeschäft.

1. a) Der Begriff des Spediteurs ist nicht verändert. Zwar spricht das alte H. G. B. (Art. 379) von Güterversendung durch Frachtführer oder „Schiffer", das neue (§ 407) von Güterversendung durch „Frachtführer oder durch Verfrachter von Seeschiffen"; allein dadurch ist nichts geändert, weil die Verfrachter von Schiffen auf Binnengewässern schon zu den „Frachtführern" gehören; vgl. Art. 390 — § 425.

b) Die Spedition bildet begriffsmäßig nicht mehr eine Unterart der Kommission, weil der Begriff des Kommissionsgeschäfts auf Einkaufs- und Verkaufs-Kommission beschränkt ist (s. ob. XVIII 1a); aber die Bestimmung, daß die Vorschriften über das Kommissionsgeschäft ergänzend auf die Spedition Anwendung finden, ist aufrecht erhalten; Art. 387 — § 407 Abs. 2.

c) Weil das Speditionsgeschäft völlig selbstständigen Charakter gewonnen, ist die Bestimmung des Art. 383 gestrichen, wonach der Spediteur, welcher die Versendung durch Frachtführer oder Schiffer, aber mittelst von ihm für eigene Rechnung gemietheter Transportmittel besorgt, die gewöhnliche Fracht nebst Provision und sonstigen Kosten berechnen darf (s. unten 7), und ist ferner der Fall des Art. 384 — bei Einigung über bestimmte Sätze der Transportkosten Haftung für Zwischenspediteure und Frachtführer — schlechthin nach den Grundsätzen des Frachtvertrages behandelt, § 413.

2. a) Art. 380 des alten H. G. B. statuirte die Haftung des Spediteurs für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns u. A. „bei der Empfangnahme und Aufbewahrung des Gutes"; § 408 des neuen H. G. B. läßt dies fort, bewirkt aber dadurch keine Aenderung, weil die in § 384 Abs. 1 für den Kommissionär statuirte allgemeine Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns gemäß § 407 Abs. 2 ohnehin auch den Spediteur trifft.

b) Der Satz des Art. 380 Abs. 2, daß der Spediteur die Anwendung der ihm obliegenden Sorgfalt zu beweisen hat, ist als selbstverständlich gestrichen.

3. Der Anspruch des Spediteurs auf Erstattung seiner Auslagen — Art. 381 Abs. 1 des alten H. G. B. — ergiebt sich schon aus §§ 670, 675 B. G. B. und den Vorschriften über das Kommissionsgeschäft, § 396 Abs. 2 H. G. B.; Art. 381 Abs. 1 ist deshalb gestrichen.

4. Das alte H. G. B. enthielt keine Vorschrift darüber, wann die Provision verdient ist; das neue bestimmt als diesen Zeitpunkt „wenn das Gut dem Frachtführer oder dem Verfrachter zur Beförderung übergeben ist", § 409; dies nahm man indeß auch bisher an; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 3 zu Art. 381.

5. Das gesetzliche Pfandrecht des Spediteurs gemäß Art. 382 Abs. 1 ist im alten Umfang aufrecht erhalten, § 410.

Digitized by Google

Die Vorschrift des Art. 382 Abs. 2, daß er dieses Pfandrecht auch gegenüber der Konkursmasse des Eigenthümers geltend machen kann, ist fortgelassen, weil sie sich schon aus § 49 Nr. 2 Konk. Ord. (neue Fassung) ergiebt.

6. Einigung über bestimmten Satz der Beförderungskosten bewirkte bisher Haftung des Spediteurs für die angenommenen Zwischenspediteure und Frachtführer; jetzt giebt sie ihm alle Rechte und Pflichten eines Frachtführers; Art. 384 — § 413 Abs. 1; s. ob. 1 c.

Unterschiede liegen dadurch z. B. in Folgendem:

a) Der Spediteur kann ermächtigt sein, mit dem Frachtführer, z. B. den Eisenbahnen, oder wenn keiner der zur Verfügung stehenden Frachtführer den Transport zu anderen Bedingungen übernehmen will, eine geringere als die gesetzliche Haftung zu vereinbaren; bisher haftete der Spediteur gemäß Art. 384 dann nur dafür, daß im Rahmen dieser geringeren Haftung der Transport erledigt wurde; jetzt haftet er dagegen wie ein Frachtführer, also im Allgemeinen schlechthin für allen Schaden von Annahme bis Ablieferung, und seine Verabredungen mit den Zwischenspediteuren und Frachtführern berühren den Versender nicht.

b) Haftung für einen Zwischenspediteur bedingt nur Haftung wie bei diesem selbst; da aber die Haftung des Spediteurs im Allgemeinen eine erheblich geringere, wie die eines Frachtführers, so ist dadurch auch unter Umständen die Haftung des ersten Spediteurs gemäß Art. 384 eine geringere; so z. B. haftet der Zwischenspediteur nur für culpa in eligendo, demgemäß haftet also auch der erste Spediteur nur für culpa in eligendo seines Zwischenspediteurs; jetzt dagegen haftet er wie ein Frachtführer, also im Allgemeinen schlechthin für den Transport.

c) Die Haftung ist dadurch theilweise eine geringere geworden.

Während der Spediteur im Fall der Haftung für einen Zwischenspediteur so wie dieser haftet, also z. B. für das volle Interesse, haftet er in Zukunft in jedem Fall nur wie ein Frachtführer, also im Allgemeinen nur für den gemeinen Handelswerth oder gemeinen Werth des Gutes (Art. 396 — § 430).

7. Bei Sammelladungen durfte bisher der Spediteur die volle Stückgutfracht nebst Provision berechnen (vgl. Art. 383 ob. 1 c); eine besondere Vorschrift fehlte.

Jetzt bestimmt § 413 Abs. 2, daß der Spediteur, der die Güter verschiedener Versender zu einer Sammelladung vereinigt — gleichviel ob er feste Transportsätze vereinbart hat oder nicht — lediglich die Rechte und Pflichten eines Frachtführers und nur auf angemessene, höchstens aber die Stückgutsfracht, nicht auch auf Provision Anspruch hat.

8. Die Ansprüche — bisher hieß es: Klagen — gegen den Spediteur wegen Verlustes, Minderung oder verspäteter Ablieferung verjähren wie bisher in einem Jahre, aber mit folgenden Modifikationen (Art. 386 — § 414):

a) Hinzugefügt ist — was auch schon jetzt anzunehmen war — daß die Verjährungsfrist durch Vertrag auch verlängert werden kann; — nach § 225 B. G. B. würde dies nicht zulässig sein.

b) Der Fristbeginnt nach bisherigem Recht:

α. mit Ablauf des Tages der Ablieferung bei Verminderung, Beschädigung und verspäteter Ablieferung.

β. mit Ablauf des Tages, an welchem die Ablieferung hätte bewirkt sein müssen, bei Verlust.

Nach neuem Recht unterfällt auch verspätete Ablieferung der Vorschrift zu β.

c) Nach altem Recht bleiben die Einreden wegen Verlustes, Minderung, Beschädigung oder verspäteter Ablieferung bestehen, wenn die Anzeige davon binnen der einjährigen Frist abgesandt ist.

Das neue Recht wiederholt dies in der Bestimmung, daß die betreffenden Ansprüche auch nach Vollendung der Verjährung aufgerechnet werden können, wenn die Anzeige erfolgt oder wenigstens abgesandt ist, fügt aber — in Uebereinstimmung mit § 478 B. G. B. — hinzu, daß Antrag auf Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises und Streitverkündung der Anzeige gleich stehen.

d) Auf die Verjährung kann der Spediteur sich nicht berufen:

nach altem Recht: im Fall des Betruges oder der Veruntreuung des Spediteurs.

nach neuem Recht: wenn der Spediteur den Verlust ꝛc. vorsätzlich herbeigeführt hat.

Hierdurch ist die Haftung erweitert, da nicht jede vorsätzliche Bewirkung des Verlustes ꝛc. unter „Betrug“ oder „Veruntreuung“ zu subsumiren ist.

„Grobe Fahrlässigkeit“ steht dem „Vorsatz“ hier nicht gleich.

9. Die Vorschrift des Art. 389 des alten H. G. B., daß die Vermittelung von Frachtverträgen zwischen Absender und Frachtführer oder Schiffer (Frachtmäkler, Güterbestätter, Schiffsprokureure) nicht als Spedition zu beurtheilen, ist gestrichen, weil Personen, die sich damit beschäftigen, schon gemäß § 93 des neuen H. G. B. als bloße Handelsmäkler anzusehen sind.

XX. Lagergeschäft.

1. a) Das neue H. G. B. giebt Bestimmungen über das Lagergeschäft, welche im alten H. G. B. völlig fehlten. Dieses verordnete nur die Indossirbarkeit von an Order lautenden Auslieferungsscheinen (Lagerscheinen, Warrants) der staatlich zur Aufbewahrung von Waaren oder andern beweglichen Sachen ermächtigten Anstalten (Art. 302), eine Vorschrift, die in etwas abweichender Form im § 363 Abs. 2 des neuen H. G. B. wiederholt ist; vgl. ob XVI 14 d.

UNIV. OF MICH. LAW LIBRARY.

b) Die landesgeſetzlichen Vorſchriften über Lagerſcheine und Lagerpfandſcheine bleiben in Kraft, über Lagerſcheine jedoch nur inſoweit, als ſie die §§ 363 Abſ. 2, 364, 365, 424 H. G. B. ergänzen; inſoweit können alſo neue landesgeſetzliche Vorſchriften ergehen; Art. 16, 15 E. G. z. H. G. B.

2. a) Lagerhalter iſt, wer gewerbsmäßig die Lagerung und Aufbewahrung von Gütern übernimmt, § 416 — nicht anwendbar bei Hinterlegung von Werthpapieren, Einſtellung lebender Thiere, weil bei ihnen keine Lagerung ſtattfindet.

b) Auf vereinzelte Uebernahme einer Lagerung finden die Beſtimmungen über das Lagergeſchäft nicht Anwendung, auch wenn ſie durch einen Kaufmann — der nicht Lagerhalter iſt — erfolgt; alſo anders wie beim Kommiſſionär und Spediteur (§§ 406, 415).

Auf eine ſolche vereinzelte Uebernahme finden die §§ 688 ff. B. G. B. Anwendung.

c) Der Lagerhalter iſt Kaufmann, § 1 Abſ. 2 Nr. 6, überſteigt ſein Betrieb nicht das Kleingewerbe, Minderkaufmann § 4.

3. a) Die Rechte und Pflichten des Lagerhalters hinſichtlich der Empfangnahme, Aufbewahrung und Verſicherung des Gutes ſind dieſelben wie beim Kommiſſionär nach §§ 388—390.

α. Der Lagerhalter hat bei äußerlich erkennbarem ſchadhaften oder mangelhaften Zuſtande die Rechte gegen Frachtführer oder Schiffer zu wahren, für den Beweis des Zuſtandes zu ſorgen (§ 488 C. P. O.) und dem Einlagerer unverzüglich Nachricht zu geben, widrigenfalls erſchadenserſatzpflichtig iſt. (§ 388 Abſ. 1.)

Iſt Verderb oder Entwerthung zu befürchten, Einholung der Anweiſung des Einlagerers aber unmöglich oder die Anweiſung nicht zu erlangen, ſo kann der Lagerhalter das Gut in den Formen des § 373 (Art. 343) verkaufen.

β. Unterläßt der Einlagerer die Verfügung über das Gut, obwohl er nach Lage der Sache dazu verpflichtet iſt, ſo kann der Lagerhalter es in den Formen des § 373 (Art. 343) hinterlegen oder verkaufen (§ 389).

γ. Für Verluſt und Beſchädigung iſt der Lagerhalter verantwortlich, ſofern er nicht nachweiſt, daß Verluſt oder Beſchädigung auf Umſtänden beruht, die er durch die Sorgfalt eines ordentlichen Lagerhalters nicht abwenden konnte.

Wegen Unterlaſſung der Verſicherung iſt er nur verantwortlich, wenn er zur Verſicherung angewieſen war (§ 390).

b) Treten während der Lagerung Veränderungen an dem Gute ein, welche deſſen Entwerthung befürchten laſſen, ſo iſt der Einlagerer unverzüglich zu benachrichtigen, widrigenfalls der Lagerhalter ſchadenserſatzpflichtig wird. § 417.

c) Der Lagerhalter iſt verpflichtet, dem Einlagerer die Beſichtigung des Guts, Entnahme von Proben und die zur Erhaltung des Guts nothwendigen Handlungen während der Geſchäftsſtunden zu geſtatten.

Der Lagerhalter ſelbſt braucht die letztgedachten Handlungen nicht vorzunehmen, doch kann die Lage des Falls (Gefahr im Verzuge) ihn dazu verpflichten (Denkſchrift S. 250).

4. Vermiſchung verſchiedener Lagergüter von gleicher Art und Güte bedarf der ausdrücklichen Erlaubniß.

Iſt ſie geſtattet, gilt Folgendes:

a) Der Lagerhalter wird nicht Eigenthümer des vermiſchten Guts; vgl. dagegen § 709 B. G. B.

Die bisherigen Eigenthümer werden Miteigenthümer des Geſammtvorraths (§§ 948, 947, 949 B. G. B.).

b) Gleichwohl kann der Lagerhalter jedem Einlagerer einen entſprechenden Theil des Geſammtvorraths — ohne Genehmigung der anderen — ausliefern; vgl. dagegen §§ 749 ff. B. G. B.

c) Nach der Vermiſchung eintretende Verluſte und Beſchädigung treffen die Miteigenthümer gemeinſam, ſoweit nicht der Lagerhalter verantwortlich (Denkſchrift S. 251).

d) Soll vereinbarungsgemäß das Eigenthum auf den Lagerhalter übergehen und dieſer nur Sachen von gleicher Art, Güte und Menge zurückgewähren, ſo finden die obigen Vorſchriften nicht Anwendung; es liegt dann Verwahrungsvertrag im Sinne von § 700 B. G. B. vor, der, abgeſehen von Zeit und Ort der Rückgabe, als Darlehn zu beurtheilen iſt.

5. a) Der Lagerhalter hat Anſpruch auf Lagerkoſten § 420, (vgl. §§ 689, 693 B. G. B.).

b) Lagerkoſten ſind: Bedungenes oder ortsübliches Lagergeld, Fracht- und Zollauslagen und andere Aufwendungen für das Gut, die er den Umſtänden nach für erforderlich halten durfte, (nicht dagegen Anſprüche aus Vorſchüſſen oder auf Erſatz etwa durch das Gut an anderen Gütern verurſachter Schäden).

c) Die baaren Auslagen ſind ſofort zu erſtatten; die anderen Lagerkoſten je nach 3 Monaten ſeit Einlieferung oder bei der Rücknahme: bei theilweiſer Rücknahme entſprechender Theil, bietet der verbleibende Theil nicht genügende Sicherheit, iſt entſprechend mehr zu zahlen.

d) α. Der Lagerhalter hat wegen der Lagerkoſten — aber auch nur wegen dieſer — ein Pfandrecht am Gut, ſolange er es im Beſitz hat, insbeſondere mittelſt Konnoſſements, Ladeſcheins oder Lagerſcheins darüber verfügen kann, § 421.

(Wegen anderer Anſprüche eventuell das kaufmänniſche Zurückbehaltungsrecht §§ 369 ff.)

β. Das Pfandrecht beſteht auch an nicht dem Einlagerer gehörigem Gut, wenn der Lagerhalter das Gut in gutem Glauben an die Befugniß des Einlagerers zur Niederlegung in einem Lagerhauſe übernommen hat; § 366 Abſ. 3 vergl. ob. XVI 16 a, b.

6. Dauer der Lagerzeit:

a) Der Einlagerer kann das Gut jederzeit zurückfordern, auch wenn längere Zeit vereinbart, § 695 B. G. B. Vergütung: entſprechender Theil, wenn nicht anders vereinbart; § 699 Abſ. 2 B. G. B.

b) α. Der Lagerhalter kann das Gut nicht vor der vereinbarten Zeit oder, falls nichts anderes vereinbart, vor drei Monaten nach Einlieferung zurückgeben.

β. Iſt eine Lagerzeit nicht bedungen oder behält der Lagerhalter das Gut nach der bedungenen Lagerzeit, muß er jedenfalls einen Monat vor Rückgabe kündigen.

γ. Liegt ein wichtiger Grund vor (z. B. Gefahr für andere Waaren) kann er jederzeit und ohne Kündigungsfriſt die Rücknahme fordern. § 422 H. G. B.

7. a) Wegen Verjährung der Anſprüche gegen den Lagerhalter aus Verluſt, Minderung, Beſchädigung oder verſpäteter Ablieferung gilt daſſelbe wie beim Spediteur, ſ. ob. XIX, 8

b) Bei gänzlichem Verluſt beginnt die Verjährung mit Ablauf des Tages der Verluſtanzeige ſeitens des Lagerhalters — nicht wie beim Spediteur mit dem Tage der Soll-Ablieferung.

(Zu der Verluſtanzeige iſt der Lagerhalter nach den Grundſätzen von Treu und Glauben verpflichtet vergl. Denkſchrift S. 253, 254.)

8. Die Uebergabe eines indoſſirbaren und indoſſirten Lagerſcheins (§ 363 Abſ. 2, ſ. ob. 1 a) an den nach dem Schein zur Empfangnahme Legitimirten wirkt in Bezug auf den Erwerb von Rechten an dem Gut wie die Uebergabe des Gutes; (ſolcher Lagerſchein iſt alſo ein ſog. Dispoſitions- oder Traditionspapier) vergl. unten XXI, 16.

XXI. Frachtgeſchäft.

1. a) Frachtführer iſt nach altem Recht, wer gewerbemäßig den Transport von Gütern zu Lande oder auf Flüſſen und Binnengewäſſern ausführt, nach neuem, wer ſolchen Transport auszuführen übernimmt.

Sachlich beſteht kein Unterſchied; bisher iſt der Schwerpunkt auf die Ausführung, jetzt mit Recht auf die Uebernahme der Ausführung gelegt, weil es unerheblich iſt, ob der Frachtführer den Transport ſelbſt ausführt oder durch Unterfrachtführer ausführen läßt; Art. 390 — § 425.

b) Frachtführer im Sinne des H. G. B. waren bisher auch die Poſtanſtalten, ſoweit nicht durch beſondere Geſetze oder Verordnungen Anderes beſtimmt war; ſie waren Kaufleute; jetzt iſt das Gegentheil ausdrücklich ausgeſprochen; Art. 421 — § 452; ſ. ob. IV. 6c.

c) Der Frachtvertrag iſt Werkvertrag im Sinne von § 631 Abſ. 2 B. G. B., nicht Dienſtvertrag.

2. Frachtbrief:

a) Die Vorſchrift des Art. 391 Abſ. 1 des alten H. G. B., daß der Frachtbrief als Beweis über den Frachtvertrag dient, iſt als entbehrlich geſtrichen.

b) α. Der Inhalt des Frachtbriefs iſt erweitert; Art. 392 — § 426.

Er ſoll auch die Bezeichnung der für eine zoll- oder ſteueramtliche Behandlung oder polizeiliche Prüfung nöthigen Begleitpapiere, einen Vermerk über die etwaige Vorausbezahlung der Fracht und die Beſtimmungen über die auf dem Gut haftenden Nachnahmen enthalten (§ 426 Nr. 6, 7, 8).

β. Bisher bedurfte es nur der Angabe des Abſenders, jetzt deſſen Unterſchrift — mechaniſche Vervielfältigung genügt, Art. 392 Nr. 3 — § 426 Nr. 9.

γ. Er „ſoll enthalten", nicht mehr wie bisher „enthält."

c) Der Abſender haftet dem Frachtführer für die Richtigkeit und Vollſtändigkeit der Angaben des Frachtbriefs, und zwar ohne Rückſicht auf Verſchulden. § 426 Abſ. 3 — neue Vorſchrift! Vgl. Art. 393 — § 427. Bei Verſchulden des Frachtführers möglicherweiſe § 254 B. G. B. — konkurrirendes Verſchulden! — anwendbar. (Vgl. Litthauer H. G. B. Anm. e zu § 426.)

d) Art. 393 des alten H. G. B. ſchreibt vor, daß der Abſender zur Uebergabe der nach Zoll- und Steuervorſchriften erforderlichen Begleitpapiere verpflichtet iſt; dies iſt auf die zur Erfüllung von Polizeivorſchriften nöthigen Begleitpapiere ausgedehnt; § 427.

3. a) Nach Art. 394 des alten H. G. B. beſtimmt ſich die Friſt zum Antritt der Reiſe, nach § 428 des neuen auch die Dauer der Reiſe nach Ortsgebrauch, in deſſen Ermangelung nach den Umſtänden des Falls.

b) Der Abſender kann vom Vertrage zurücktreten nach bisherigem Recht: bei zeitweiliger Verhinderung der Reiſe durch Naturereigniſſe oder ſonſtige Zufälle, nach neuem Recht: bei zeitweiliger Verhinderung „ohne Verſchulden des Abſenders" d. h. ſowohl in den beiden bisherigen Fällen, als wenn der Frachtführer das Hinderniß herbeigeführt hat (Denkſchrift S. 256).

Hinſichtlich des Transports auf Eiſenbahnen vgl. für dieſe Fälle § 65 der Verkehrsordnung v. 26. 10 99 (ſ. unten XXII 2).

c) Für den Fall dauernder Behinderung hat weder das alte noch das neue H. G. B. Vorſchriften; maßgebend ſind die §§ 323, 645 B. G. B.: keine Diſtanzfracht, wenn nicht etwa theilweiſe Reiſe

Digitized by Google

als theilweise Erfüllung anzusehen oder die Beschaffenheit des Guts die Beförderung unmöglich gemacht hat.

4. a) Die Haftung für Verlust oder Beschädigung von Annahme bis Ablieferung kann der Frachtführer nach altem Recht nur durch den Nachweis abwenden, daß höhere Gewalt oder die Beschaffenheit des Guts oder äußerlich nicht erkennbare Mängel der Verpackung die Ursache seien, nach neuem Recht schon durch den Nachweis, daß der Verlust oder die Beschädigung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten. Art. 395 Abs. 1 — § 429 Abs. 1; vgl. § 58 Binnenschiffahrtsges.

b) Das Gleiche gilt, wie schon nach altem Recht, für den Fall der verspäteten Ablieferung; Art. 397, der dies aussprach, ist deshalb gestrichen und ebenfalls durch § 429 (s. a) ersetzt.

c) Für Verlust oder Beschädigung von Kostbarkeiten, Geld, Werthpapieren und — neu hinzugefügt — Kunstgegenständen haftet der Frachtführer wie bisher nur, wenn die Beschaffenheit oder der Werth angegeben ist; das neue H. G. B. verlangt aber, daß diese Anzeige bei der Uebergabe erfolgt ist, d. h. spätestens bei der Uebergabe; Art. 395 Abs. 2 — § 429 Abs. 2.

d) Der Frachtführer haftet nach altem Recht (entsprechend dem Art. 395) schlechthin für seine Leute und andere zur Transportausführung benutzte Personen; nach neuem Recht, entsprechend seiner eigenen gemilderten Haftung, (s. zu a) nur für ein Verschulden dieser Personen; Art. 400 — § 431.

Diese Bestimmung, wie diejenige des Art. 400, reicht etwas weiter als § 278 B. G. B., weil sie auch die Haftung für Handlungen normirt, die der Angestellte nicht gerade unmittelbar bei Ausführung der ihm obliegenden Verrichtungen vorgenommen hat, vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 5 zu Art. 400.

5. Der vom Frachtführer zu ersetzende Schaden wird wie bisher nach dem gemeinen Handelswerth, in dessen Ermangelung nach dem gemeinen Werth des Gutes berechnet.

Voller Schadensersatz kann aber nicht blos wie bisher bei „böslicher Handlungsweise", sondern bei „Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit" des Frachtführers — oder seiner Leute — gefordert werden; Art. 396 — § 430.

6. Art. 398 des alten H. G. B. bestimmte, daß die Verabredung einer Conventionalstrafe für verspätete Lieferung Geltendmachung eines höheren Schadens nicht ausschließt; Art. 399, daß die verabredete Conventionalstrafe nicht gefordert werden kann, wenn der Frachtführer nachweist, daß der Schaden durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abwendbar gewesen.

Beide Bestimmungen sind gestrichen, weil die §§ 340, 341, 339, 285 B. G. B. zu demselben Ergebniß führen.

7. Die Haftung mehrerer aufeinanderfolgender Frachtführer ist wie im alten Recht geregelt. Art. 401 — § 432.

Für das Verhältniß derselben unter sich ist aber neu bestimmt:

Der den Schadensersatz Leistende hat den Rückgriff an den Schuldigen; ist dieser nicht zu ermitteln, haften alle betheiligten Frachtführer nach Verhältniß ihres Frachtantheils; wer aber nachweist, daß der Schaden auf seiner Strecke nicht entstanden, ist frei; § 432 Abs. 3.

8. a) Wie bisher hat der Frachtführer bis zur Aushändigung des Frachtbriefes an den Empfänger oder bis zur Klage des Letzteren gegen ihn aus dem Frachtvertrag den Anweisungen des Absenders auf Anhalten, Rückgabe oder Ablieferung des Gutes an einen anderen Empfänger Folge zu leisten; Art. 402 — § 433.

Neu hinzugefügt ist, daß die durch eine solche Anweisung entstehenden Mehrkosten dem Frachtführer zu erstatten sind, vorausgesetzt, daß dieser nicht die Anweisung verschuldet hat; § 433 Abs. 2.

b) Art. 403 des alten H. G. B., welcher den Frachtführer zur Auslieferung des Gutes an den im Frachtbrief bezeichneten Empfänger am Ort der Ablieferung verpflichtet, ist als überflüssig gestrichen; vgl. § 435.

c) Aushändigung des Gutes nur gegen Empfangsbescheinigung, § 368 B. G. B.

9. a) Die Rechte aus dem Frachtvertrag geltend machen kann der Empfänger nach altem Recht „nach Ankunft des Frachtführers", nach neuem Recht „nach Ankunft des Guts" am Ort der Ablieferung, weil die bisherige Fassung zu Zweifeln Anlaß gab.

b) Die Geltendmachung dieser Rechte erfolgt nach altem Recht gegen Erfüllung der sich aus dem Frachtbrief, nach neuem Recht gegen Erfüllung der sich aus dem Frachtvertrag ergebenden Verpflichtungen; Frachtvertrag und Frachtbrief brauchen sich nicht zu decken. Art. 402 — § 435.

10. Bei Nichtermittelung des Empfängers oder Annahmeweigerung oder anderen Ablieferungshindernissen kann nach altem Recht jeder „Betheiligte" den Zustand des Guts durch gerichtlich zu ernennende Sachverständige feststellen lassen und mit gerichtlicher Ermächtigung das Gut hinterlegen oder öffentlich verkaufen.

Das neue Recht (§ 437) ordnet nur die Rechte und Pflichten des Frachtführers und bestimmt:

a) Der Frachtführer muß den Absender unverzüglich benachrichtigen und dessen Anweisung einholen.

b) Ist dies nicht thunlich, oder der Absender säumig, oder die Anweisung nicht ausführbar, so darf der Frachtführer das Gut hinterlegen, bei Gefahr des Verderbs und Gefahr im Verzuge gemäß § 373 Abs. 2—4 (Art. 343) verkaufen lassen und zwar ohne gerichtliche Ermächtigung. Vgl. auch § 440.

Digitized by Google

c) Von Hinterlegung und Verkauf muß der Frachtführer den Abſender und den Empfänger, wenn thunlich, unverzüglich benachrichtigen, widrigenfalls er ſchadenserſatzpflichtig iſt.

d) Wegen der Feſtſtellung des Zuſtandes durch Sachverſtändige ſ. § 488 C. P. O.; vgl. ob. XVII 1t d und XVIII 6.

11. a) Annahme des Guts und Bezahlung der Fracht ſchließen im Allgemeinen wie bisher die Anſprüche gegen den Frachtführer aus dem Frachtvertrag aus. Unter „Fracht“ wurden ſchon bisher auch die „ſonſt auf dem Gute haftenden Forderungen“ verſtanden; das neue H. G. B. ſpricht dies ausdrücklich aus; Art. 408 Abſ. 1 — § 438 Abſ. 1.

b) Annahme des Guts und Bezahlung der Fracht haben nach neuem Recht dieſe Wirkung nicht, wenn die Beſchädigung oder Minderung vor der Annahme durch amtlich beſtellte Sachverſtändige feſtgeſtellt iſt; § 408 Abſ. 2, ſ. ob. 10d.

Als ſolche Sachverſtändige ſind anzuſehen: ſowohl die für den einzelnen Fall vom Gericht wie die von der zuſtändigen Behörde oder einem dazu befugten Organ des Handelsſtandes ein für allemal beſtellten (Denkſchrift S. 262).

c) Wegen Verluſt oder Beſchädigung, die bei der Annahme äußerlich nicht erkennbar war, haftet der Frachtführer auch nach Annahme des Guts und Bezahlung der Fracht:

nach altem Recht:

α. wenn der Mangel zwiſchen Empfangnahme durch den Frachtführer und Ablieferung entſtanden und

β. die Feſtſtellung des Mangels unverzüglich nach der Entdeckung nachgeſucht worden;

nach neuem Recht:

α. wenn der Mangel zwiſchen Empfangnahme und Ablieferung entſtanden und

β. die Feſtſtellung des Mangels durch amtlich beſtellte Sachverſtändige (ſ. ob. b) unverzüglich nach der Entdeckung und ſpäteſtens binnen einer Woche nach der Annahme beantragt wird,

oder wenigſtens

der Mangel unverzüglich nach der Entdeckung und ſpäteſtens binnen einer Woche nach der Annahme dem Frachtführer angezeigt, die regelmäßige Zeit für den Eingang der Antwort abgewartet und unverzüglich nach dieſem Zeitpunkt die Feſtſtellung beantragt wird.

Art. 408 Abſ. 2 — § 438 Abſ. 3.

d) Die dem Empfangsberechtigten für die Feſtſtellung entſtehenden Koſten trägt der Frachtführer, wenn er den Mangel zu vertreten hat, § 438 Abſ. 4 — neue Vorſchrift!

e) Auf die zu n—c dargeſtellten Vorſchriften kann der Frachtführer ſich nicht berufen, wenn er den Schaden durch Vorſatz oder grobe Fahrläſſigkeit herbeigeführt hat, § 438 Abſ. 5 — neue Vorſchrift!

(Bisher würde Vorſatz, ſoweit er ein Delikt enthält, dieſelbe Wirkung geäußert haben.)

12. Die Verjährung der Anſprüche gegen den Frachtführer richtet ſich wie im alten Recht nach den Beſtimmungen für den Spediteur in § 414 (Art. 386) ſ. ob. XIX, 8.

Zur Vermeidung von Zweifeln iſt deren Anwendung für die Regreßanſprüche mehrerer Frachtführer unter ſich (§ 432 Abſ. 3, ſ. ob. 7) ausdrücklich ausgeſchloſſen, § 439 Satz 2.

13. Das geſetzliche Pfandrecht des Frachtführers dauert wie bisher fort, wenn es binnen 3 Tagen nach der Ablieferung gerichtlich geltend gemacht wird und das Gut noch im Beſitz — auch mittelbarem (§ 868 B. G. B) — des Empfängers iſt.

a) Geltend gemacht wird es durch Antrag auf Anordnung der Rückgabe mittels einſtweiliger Verfügung oder durch Klage auf Herausgabe zum Zweck der Ausübung des Pfandrechts, wie bisher.

b) Die Ausübung des Pfandrechts weicht dagegen vom bisherigen Recht ab.

Bisher bedurfte der Frachtführer, der das Gut verkaufen wollte, der gerichtlichen Ermächtigung, die allerdings ertheilt werden mußte.

Jetzt kann der Verkauf ohne ſolche erfolgen und zwar in den gewöhnlichen Formen des Pfandverkaufs gemäß den Vorſchriften des B. G. B. und des § 368 Abſ. 2 H. G. B. ſ. ob. XVI, 17 b.

Jedoch ſind die in den §§ 1234 Abſ. 1, 1237, 1241 B. G. B. vorgeſchriebenen Mittheilungen (Androhung des Pfandverkaufs und Benachrichtigung von Verſteigerung und vollzogenem Verkauf) nicht an den Eigenthümer, ſondern an den Empfänger zu richten, und falls dieſer nicht zu ermitteln oder die Annahme des Guts weigert, an den Abſender.

(Letzteres auch, wenn der Abſender Anweiſung giebt, das Gut zurückzugeben, oder anzunehmen ohne hierbei einen anderen Empfänger zu bezeichnen, Denkſchrift S. 264.)

c. Die Vorſchrift des Art. 409 Abſ. 3, daß der Frachtführer das Verkaufsrecht auch gegenüber den anderen Gläubigern und der Konkursmaſſe hat, iſt geſtrichen, weil durch § 1257 B. G. B. und § 49 Nr. 2 K. O. überflüſſig.

14. a) Die Pflicht des letzten Frachtführers, auch die Forderungen der Vormänner einzuziehen, iſt nicht mehr auf die ſich aus dem Frachtbrief ergebenden Forderungen beſchränkt, ſondern auf alle durch den Frachtvertrag begründeten Rechte erſtreckt.

Des Weiteren iſt jetzt außer Zweifel geſtellt, daß der letzte Frachtführer auch die Rechte der vorhergehenden Spediteure geltend zu machen hat.

Beides nahm man auch bisher an; Art. 410 — § 441.

b) Nach Art. 412 des alten H. G. B. gehen der letzte Frachtführer und ſeine Vormänner des Rückgriffs

gegen ihre Vormänner verluſtig, wenn der Frachtführer das Gut ohne Bezahlung abliefert und das Pfandrecht nicht binnen 3 Tagen nach Ablieferung gerichtlich geltend macht.

Dies iſt aufrecht erhalten und neu hinzugefügt, daß der letzte Frachtführer in dieſem Fall den Vormännern verantwortlich iſt; dies war auch bisher anzunehmen. (Denkſchrift S. 265.) Art. 412 — § 442.

15. Mehrere auf demſelben Gut haftende geſetzlichen Pfandrechte (§§ 397, 410, 421, 440) rangiren im Prinzip unter ſich wie nach altem Recht. Art. 411 — § 443.

a) Zunächſt kommen:

die durch die Verſendung oder Beförderung entſtandenen; neu hinzugefügt: die durch Verſendung entſtandenen Pfandrechte des Kommiſſionärs und Lagerhalters.

Alsdann:

die nicht durch Verſendung entſtandenen — bisher alle — Pfandrechte des Kommiſſionärs und Lagerhalters und die Pfandrechte des Spediteurs und Frachtführers für Vorſchüſſe.

b) Unter den erſtbezeichneten geht das jüngere dem älteren vor, § 443 Abſ. 1;

Unter den letztbezeichneten das ältere dem jüngeren; dies iſt nicht mehr ausgeſprochen, ergiebt ſich aber aus §§ 1209, 1257 B. G. B.

16. Die Vorſchriften über den Ladeſchein ſind nicht weſentlich geändert.

a) Der Ladeſchein „ſoll enthalten" — bisher: „enthält" — nach Art. 414 No. 6 des alten H. G. B.

die Beſtimmung über die Fracht,

nach § 445 No. 7 des neuen H. G. B.:

die Beſtimmung über Fracht, Nachnahmen und Vermerk über etwaige Vorausbezahlung der Fracht.

b) Der Empfangsberechtigte hat ſchon vor Ankunft des Guts am Ablieferungsorte die Rechte, welche der Abſender in Ermangelung eines Ladeſcheins hat (alſo z. B. auf Herausgabe); § 447 Abſ. 2 — neue Vorſchrift; (bisher war dies ſtreitig).

c) Art. 419 des alten H. G. B., wonach die allgemeinen Vorſchriften über Rechte und Pflichten des Frachtführers durch Ausſtellung des Ladeſcheins, ſoweit dieſer nicht anderes bedingt, nicht berührt werden, iſt als ſelbſtverſtändlich geſtrichen.

d) Der nachfolgende Frachtführer, der das Gut auf Grund des Ladeſcheins übernimmt (§ 432 Abſ. 1) haftet nach Maßgabe des Scheins, § 449 — neue Vorſchrift, die der bisherigen Uebung entſpricht (Denkſchrift S. 266).

e) Die Uebergabe des Ladeſcheins an den durch ihn zur Empfangnahme des Gutes Berechtigten wirkt nach Uebernahme des Gutes durch den Frachtführer für den Erwerb von Rechten am Gut wie die Uebergabe des Gutes; (der Ladeſchein iſt alſo Dispoſitions- oder Traditionspapier; ſ. ob. XX 8) § 450 — neue Vorſchrift, entſpricht aber der bisherigen Praxis; vgl. Staub 5. Aufl. Anm. § 5 zu Art. 413.

XXII. Beförderung von Gütern und Perſonen auf den Eiſenbahnen.

1. Wie ſchon die Ueberſchrift ergiebt, bilden die Vorſchriften dieſes Abſchnitts nicht mehr einen Unterabſchnitt der Beſtimmungen über das Frachtgeſchäft; auch die Perſonenbeförderung iſt behandelt, allerdings nur mit der allgemeinen Vorſchrift, daß ſie ſich nach der Eiſenbahnverkehrsordnung regelt: § 472. (Vgl. hierfür die §§ 10—29 der Eiſenbahnverkehrsordnung vom 26. 10. 99; ſ. unten 2 b.)

2. a) Nach bisherigem Recht wurde die Eiſenbahnverkehrsordnung nicht als unmittelbar verbindliche Privatrechtsnorm, ſondern nur als Verwaltungsanordnung angeſehen, in welcher den Eiſenbahnen der Inhalt ihrer Frachtverträge vorgeſchrieben war.

Das neue H. G. B. hat ſie zur Privatrechtsnorm erhoben und läßt ſie den allgemeinen Beſtimmungen über das Frachtgeſchäft (6. Abſchnitt) vorgehen.

Infolgedeſſen ſind die Vorſchriften der Verkehrsordnung reviſible Rechtsnormen, was bisher ſtreitig war.

Art. 421 Abſ. 1 — §§ 454, 471; vgl. § 460 Abſ. 1. 462, 464 ff. Vgl. auch unten 7 und 13 und hinſichtlich der Kleinbahnen 14 a.

b) Maßgebend iſt jetzt die Eiſenbahnverkehrsordnung vom 26. Oktober 1899 (R. G. Bl. S. 557 ff.).

Die Eiſenbahnverwaltungen können dieſelben mit Genehmigung der Landesaufſichtsbehörde ergänzen; Abſchn. I Abſ. 3 der Verkehrsordnung v. 26/10. 99.

Sie findet keine Anwendung auf Kleinbahnen; Verkehrsord. a. a. O. Abſ. 1; vgl. § 473 H. G. B.

Vgl. hierzu die Vereinbarung zwiſchen Deutſchland und Luxemburg vom 10. 1. 1900 (R. G. Bl. S. 3).

3. a) Die Verpflichtung zur Uebernahme von Güterbeförderungen beſteht nicht blos wie bisher für die eigene Bahnſtrecke, ſondern iſt auf die Beförderung nach allen für den Güterverkehr beſtimmten Stationen innerhalb des Deutſchen Reichs ausgedehnt; vgl. § 49 der Verkehrsord.

Bei Sendungen nach ausländiſchen Plätzen, ſoweit der Berner internat. Vertrag über den Eiſenbahnfrachtverkehr vom 16. 10. 1890 Anwendung findet, beſteht nach deſſen Vorſchriften die gleiche Transportpflicht wie im Inlandsverkehr; bei Sendungen nach anderen ausländiſchen Plätzen beſteht ſie nicht ohne Weiteres.

b) Die Eiſenbahn iſt in Zukunft auch aus zwei bisher nichtgegebenen Gründen vom Vertragszwang befreit, nämlich, wenn die Beförderung

α. durch Geſetz oder Gründe der öffentlichen Ordnung verboten iſt;

β. durch höhere Gewalt verhindert wird.

Art. 422 — § 453. (Vgl. § 6. Verkehrsord.).

4. Ueber die Pflicht zur einſtweiligen Aufbewahrung von Gütern, die nicht ſofort befördert werden können, beſtimmt die Verkehrsordnung; im alten H. G. B. fehlt entſprechende Vorſchrift.

Die betreffenden Beſtimmungen finden ſich in § 55 Abſ. 2, 3 Verkehrsord.; bezüglich des Reiſegepäcks ſ. § 38 Verkehrsord.

5. a) Der Abſender kann Empfangsbeſcheinigung in einem Duplikatfrachtbrief verlangen — was bisher nur die Verkehrsordnung vorſchrieb: § 455 Abſ. 1 H. G. B., § 54 Abſ. 5—7 Verkehrsord.

b) Iſt ein Duplikatfrachtbrief ausgeſtellt, ſo kann der Abſender ſein Verfügungsrecht gemäß § 433 (ſ. ob. XXI 8 a.) nur unter Vorlegung deſſelben ausüben.

Eine Befolgung ſeiner Anweiſung ohne dieſe Vorlegung*) macht die Bahn dem Empfänger des Duplikatfrachtbriefes ſchadenserſatzpflichtig.

§ 455 Abſ. 2 H. G. B.; § 64 Verkehrsord.

6. a) Die Haftung für Verluſt oder Beſchädigung iſt prinzipiell im weſentlichen die ſtrenge des alten Rechts geblieben — im Gegenſatz zum Frachtführer im Allgemeinen (§ 429 ſ. ob. XXI 4 a):

α. Die Bahn haftet, wenn ſie nicht Entſtehung des Schadens durch ein Verſchulden oder eine — durch ſie nicht verſchuldete — Anweiſung des Verfügungsberechtigten, durch höhere Gewalt, durch äußerlich nicht erkennbare Mängel der Verpackung oder die natürliche Beſchaffenheit des Gutes nachweiſt.

Für Koſtbarkeiten, Kunſtgegenſtände, Geld und Werthpapiere gilt daſſelbe wie beim Frachtführer im Allgemeinen nach § 429 Abſ. 2; ſ. ob. XXI 8 c.

Art. 395 — § 456.

b) α. Die Bahn haftete bisher, wie jeder Frachtführer, für den gemeinen Handelswerth oder gemeinen Werth zur Zeit und am Ort der Ablieferung, jetzt haftet ſie für den gleichen Werth zur Zeit der Annahme am Ort der Abſendung: Art. 396 — § 457 (vgl. § 430).

β. Wie jeder Frachtführer hat die Bahn vollen Erſatz zu leiſten, wenn ſie den Schaden durch Vorſatz oder grobe Fahrläſſigkeit verurſacht hat, bisher nur, wenn „böswillige Handlungsweiſe" vorlag: Art. 396 Abſ. 5 — § 457; vgl. ob. XXI 5.

c) Wie bisher jeder Frachtführer haftet die Bahn ſchlechthin für ihre Leute und andere zur Ausführung des Transports benutzte Perſonen — während die Haftung der anderen Frachtführer jetzt gemildert iſt; Art. 400 — § 458; vgl. § 431, ſ. ob. XXI 4 d.

7. Die Vorſchriften über den Anſchluß der Haftung der Bahn ſind grundſätzlich geändert:

Zunächſt galten bisher die allgemeinen Vorſchriften über die Haftung des Frachtführers.

Die Bahnen waren berechtigt, ſie in gewiſſen Grenzen auszuſchließen; die Art. 424 ff. bezeichneten dieſe Grenzen.

Die zuläſſigen Beſchränkungen der Haftpflicht wurden zu Beſtandtheilen der Beförderungsbedingungen und damit der Frachtverträge gemacht, indem man ſie in die Verkehrsordnung aufnahm; dieſe gab alſo die Normativbeſtimmungen für die Verträge.

Das neue H. G. B. macht die betreffenden Beſtimmungen zur unmittelbaren geſetzlichen Norm.

Deshalb heißt es nicht mehr: „Es kann bedungen werden, daß .... nicht gehaftet werde", ſondern: „Die Eiſenbahn haftet nicht" ....; Art. 424 ff. — §§ 459 ff. §§ 77, 78 Verkehrsord. Vgl. ob. 2 und unten 13.

Einzelnes ergiebt ſich aus dem Folgenden.

8. a) Bei Gütern die regelmäßig nach ihrer Beſchaffenheit Gewichtsverluſt erleiden, haftet die Bahn nur für gewiſſe Normalſätze des Verluſtes — bisher konnte dies nur bedungen werden. Das neue H. G. B. fügt aber hiezu — was man auch bisher annahm — daß bei gänzlichem Verluſt ein Abzug für Gewichtsverluſt nicht ſtattfindet: Art. 426 — § 460 Abſ. 4 H. G. B.; § 78 Verkehrsord.

b) Nach Art. 427 Nr. 1 des alten H. G. B. konnte bedungen werden, daß als Werth des Gutes höchſtens der im Frachtbrief, Ladeſchein oder Gepäckſchein angegebene Betrag oder in deſſen Ermangelung höchſtens ein beſtimmter Normalſatz zu vergüten.

Dieſer Satz iſt geſtrichen und dafür Folgendes beſtimmt:

α. Die Bahnen können in Ausnahmetarifen einen Entſchädigungs-Höchſtbetrag feſtſetzen,

aa) wenn die Ausnahmetarife veröffentlicht werden,

bb) wenn ſie für die ganze Beförderung eine Preisermäßigung gegenüber den gewöhnlichen Tarifen enthalten und

cc) wenn der gleiche Höchſtbetrag für die ganze Beförderungsſtrecke Anwendung findet.

β. Inwieweit die Haftung für Koſtbarkeiten, Kunſtgegenſtände, Geld und Werthpapiere auf einen Höchſtbetrag zu beſchränken, beſtimmt die Verkehrsordnung.

γ. Die Beſchränkung auf den Höchſtbetrag in den Fällen zu α und β entfällt bei Vorſatz oder grober Fahrläſſigkeit — bisher nur bei böslicher Handlungsweiſe, vgl. ob. 6 b β.

§§ 461, 462 H. G. B. §§ 81, 83, 88 Verkehrsord.

*) Das Geſetz ſagt zwar: „ohne die Vorlegung zu verlangen", aber ſelbſtverſtändlich genügt erfolgloſes Verlangen nicht; vgl. Denkſchrift S. 270 und den oben citirten § 64 Verkehrsord.

c) Das Intereſſe an der Lieferung kann deklarirt werden. Iſt die Erſatzpflicht auf einen Höchſtbetrag beſchränkt (ſ. zu b), ſo darf das Intereſſe nicht höher deklarirt werden.

Die Deklaration bewirkt, daß der Schadensſatz bis zum deklarirten Betrage gefordert werden kann.

Dieſe Vorſchrift fehlte im alten H. G. B., fand ſich aber in der alten Verkehrsordnung §§ 84, 85 und im Art. 38 des Berner Vertrages; jetzt ſ. Verkehrsord. v. 26./10. 99. §§ 84, 85.

d) Wegen Beſchädigung oder Minderung, die bei Annahme durch den Empfänger äußerlich nicht erkennbar, können Anſprüche nur erhoben werden, wenn binnen einer Woche nach Annahme

bei Gericht die Beſichtigung durch Sachverſtändige (§ 488 C. P. O.), oder

bei der Eiſenbahn ſchriftlich eine Unterſuchung beantragt wird; dieſe richtet ſich nach der Verkehrsordnung.

Dieſe Beſchränkungen entfallen bei Vorſatz oder grober Fahrläſſigkeit der Eiſenbahn.

Früher war nur Vereinbarung einer Friſt zur Anmeldung zuläſſig, die nicht kürzer als vier Wochen ſein durfte.

Art. 428 — § 464 H. G. B., § 90 Abſ. 2 Nr. 4, § 71 Verkehrsord.

e) α. Für nicht zum Transport aufgegebenes Reiſegepäck konnte nach altem Recht Beſchränkung der Erſatzpflicht auf den Fall des Verſchuldens und bei Verluſt aufgegebenen Reiſegepäcks Beſchränkung der Erſatzpflicht auf eine beſtimmte Abholungszeit (nicht kürzer als 3 Tage) vereinbart werden.

Jetzt haftet die Bahn im erſten Fall nur für Verſchulden, im zweiten nur, wenn das Gepäck binnen acht Tagen nach der Ankunft des Zuges, zu welchem es aufgegeben, auf der Beſtimmungsſtation abgefordert wird.

β. Die Erſatzpflicht für aufgegebenes Reiſegepäck kann die Verkehrsordnung auf einen Höchſtbetrag beſchränken; die Beſchränkung tritt nicht ein bei Vorſatz oder grober Fahrläſſigkeit.

Art. 425 — § 465 H. G. B., § 34 Verkehrsord.

γ. Ueber den Begriff des Reiſegepäcks ſ. § 30 Verkehrsordn.

9. a) Für Verſäumung der Lieferfriſt haftete die Bahn bisher wie jeder andere Frachtführer; ſie befreite ſich durch den Nachweis, daß ſie die Verſpätung durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht habe abwenden können.

Jetzt befreit ſie ſich durch den Nachweis, daß die Verſpätung von einem Ereigniſſe herrührt, das ſie weder herbeigeführt hat noch abzuwenden vermochte.

Die Haftung iſt alſo eine ſtrengere geworden — allerdings entſprechend dem § 86 der bisherigen Verkehrsordnung und Art. 39 des Berner Vertrags; Art. 397 — § 466 Abſ. 1 H. G. B., § 86 Verkehrsord.

b) Bezüglich der Höhe des Schadenserſatzes — für Verſäumung der Lieferfriſt — gilt jetzt im Weſentlichen, was bisher vereinbart werden konnte:

α. Erſetzt wird der wirkliche Schaden, aber höchſtens der deklarirte Betrag des Intereſſes, in deſſen Ermangelung höchſtens die Fracht. Für Reiſegepäck kann an Stelle der Fracht ein anderer Höchſtbetrag in der Verkehrsordnung beſtimmt werden.

In beiden Fällen iſt der Nachweis eines Schadens erforderlich.

Art. 427 Abſ. 2 — § 466 Abſ. 2 H. G. B. § 87, 34 Abſ. 4 Verkehrsord.

β. Ohne Nachweis eines Schadens werden nur geringe in der Verkehrsordnung beſtimmte Sätze vergütet; § 466 Abſ. 3 H. G. B., § 87 Verkehrsord.

γ. Voller Schadenserſatz: bisher bei böslicher Handlungsweiſe, jetzt bei Vorſatz oder grober Fahrläſſigkeit der Bahn oder ihrer Leute; Art. 427 Abſ. 2 — § 466 Abſ. 4 H. G. B., § 88 Verkehrsord., vergl. ob. 6 b δ.

10. Die Erſatzanſprüche werden verwirkt bei unrichtiger oder ungenauer Bezeichnung oder Verſäumung von Sicherheitsmaßregeln bei Gegenſtänden, die garnicht oder nur bedingungsweiſe zur Beförderung zugelaſſen ſind (§ 50 Verkehrsord.); § 467 H. G. B., § 89 Verkehrsord. — neue Vorſchrift, entſprechend Art. 43 des Berner Vertrags und § 89 der alten Verkehrsord.

11. a) Was nach Art. 429 des alten H. G. B. bei Beförderung durch mehrere auf einanderfolgende Bahnen vereinbart werden konnte, gilt fortan als Geſetz:

Nur die erſte Bahn oder diejenige, die das Gut zuletzt mit dem Frachtbrief übernommen oder diejenige, auf deren Strecke der Schaden entſtanden, können in Anſpruch genommen werden.

b) Neu beſtimmt iſt, daß der Kläger die Wahl hat; das Wahlrecht aber mit Erhebung der Klage erliſcht.

c) Mittelſt Widerklage oder Aufrechnung können die Anſprüche auch gegen die anderen Zwiſchenbahnen geltend gemacht werden, wenn die Klage ſich auf denſelben Frachtvertrag gründet — ebenfalls neue Vorſchrift (aber vgl. Art. 27 und 28 des Berner Vertrages). § 469 H. G. B., § 74 Abſ. 3, 4 Verkehrsord.

12. Auf die Verjährung der Erſatzanſprüche gegen die Bahn finden zunächſt die allgemeinen Vorſchriften bezüglich des Frachtführers (§§ 439, 414) Anwendung; ſ. ob. XXI 12 und XIX 8.

Neu beſtimmt iſt:

α) Anſprüche auf Nachzahlung zu wenig erhobener oder Rückerſtattung zu viel erhobener Fracht oder

Gebühren, die sich auf unrichtige Tarifanwendung oder Rechnungsfehler stützen, verjähren in einem Jahre nach Zahlung.

b) Die Verjährung dieser Ansprüche und derjenigen auf Ersatz für Verlust, Beschädigung oder verspätete Ablieferung von Frachtgütern (§ 439 Satz 1, § 414) wird gehemmt durch die schriftliche Anmeldung der Ansprüche bei der Bahn.

Sie läuft wieder von der schriftlichen Bekanntmachung eines abschlägigen Bescheides und Rückgabe etwa übergebener Beweisstücke.

Weitere Gesuche hemmen die Verjährung nicht. § 471 H. G. B., § 91 Verkehrsord.

13. Die Vertragsfreiheit der Eisenbahnen bezüglich des Inhalts der Frachtgeschäfte war bisher nur hinsichtlich der Bestimmungen über die Haftpflicht für Verlust, Minderung, Beschädigung oder verspätete Ablieferung und nur insoweit eingeschränkt, als das H. G. B. solche Einschränkungen aussprach.

Jetzt sind auch alle der Verkehrsordnung widersprechenden Vereinbarungen nichtig; dies entspricht der veränderten Bedeutung der Verkehrsordnung (s. ob. 2), ändert aber an dem gegenwärtigen Zustande nichts, weil die Eisenbahnen sich schon bisher in den Grenzen der Verkehrsordnung halten mußten.

Art. 423 — § 471; vgl. ob. 2 und 7.

14. a) Für Kleinbahnen treten an Stelle der Verkehrsordnung, wo auf diese in den §§ 453, 459, 460, 422—466 verwiesen ist, die Beförderungsbedingungen der betreffenden Bahn; die Konsequenz dürfte sich kaum abweisen lassen, daß auch diese damit zu revisiblen Privatrechtsnormen geworden sind, wenn auch die Bezugnahme auf §§ 454, 471 fehlt; s. ob. 2 a.

b) Kleinbahnen sind nur zur Uebernahme von Transporten auf ihren eigenen Bahnstrecken verpflichtet. § 473; vgl. ob. 3 a.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Bassenge beim Landgericht Schweidnitz; — Gerichtsassessor Rintelen beim Landgericht und beim Amtsgericht Hagen i./W.; — Rechtsanwalt Dr. Otto Eduard Cohen beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Gerichtsassessor Dr. Hermann Alfred Höhne beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Hermann Oberneck beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwälte Dr. Herbert Fraenkel, Johannes Chomse, Friedrich Thurm beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Moses beim Landgericht II Berlin.

Suche einen tüchtigen, zuverlässigen, der polnischen Sprache mächtigen und fleißigen **Büreauvorsteher** bei hohem Gehalt. Meldungen mit Zeugnißabschriften, Lebenslauf und Angaben der Gehaltsansprüche sofort erbeten.

Rechtsanwalt **Schey** in Allenstein, Ostpr.

Ein schles. Landger.-Anwalt sucht einen gewandten **Büreau-Vorsteher.** Off. mit Zeugn.-Abschr. u. Angabe der Gehaltsanspr. unter **T. 70** an die Exp. dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Ein des Polnischen mächtiger **Büreauvorsteher** wird zu sofortigem Antritt gesucht. Offerten mit Gehaltsansprüchen an die Expedition dieser Zeitschrift, Berlin S. 14 unter **U. 71.**

Als Büreauvorsteher sache Stellung bei einem Herrn Rechtsanwalt am liebsten in Berlin oder Breslau. Herr Landrichter Grunow, Berlin W. Lootpoldstr. 6 hat die Güte mich zu empfehlen.

E. Becker, Jakobshagen.

Büreauvorsteher

24 Jahre alt, 9½ Jahr im Fache thätig, mit Prozeß-Sachen und Notariat vertraut, im Besitz guter Zeugnisse, sucht dauernde Stellung per 1. März oder später in Berlin oder Umgegend. Gehaltsanspruch: 125 Mark pro Monat. Gefällige Offerten erbittet **Franz Wilke,** Berlin, Holzmarkt-Straße 37 I.

Registrator, 20 J., s. Stellg. als solcher oder Vorsteher in kl. Büreau zum 1. März. Off. mit Geh.-Ang. unter **V. 73** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

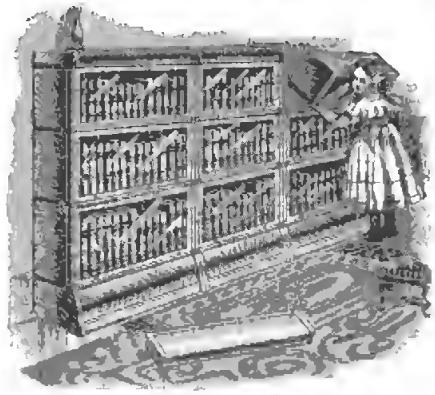
Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schlesmann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Geometer.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Unentbehrlich für jeden Juristen.
Heinr. Zeiss, Americ. Bücherschränke „Union".



Mit dem Anwachsen Ihres Büchervorraths kaufen Sie sich die einzelnen Theile des Schrankes, den Sie nach Belieben in der Höhe und nach der Seite ausdehnen können! Practisch, bequem und billig. —

Prospecte kostenlos und portofrei.

Alleiniger Fabrikant für Deutschland
Heinrich Zeiss,
36 Kaiserstrasse, Frankfurt a. M.

Buchhandlung Gustav Fock, Leipzig
Gesellschaft mit beschränkter Haftung
bietet in sauberen antiquarischen Exemplaren an:

Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, Band 1—42, gebunden mit Register. Ladenpr. ca. 230.— für Mk. 140.—
do. do. in Strafsachen, Band 1—31, gebunden mit Register. Ladenpr. ca. 170.— für Mk. 100.—

Unsere juristischen Lagerkataloge Nr. 92/94. 131. 154. 166, enthaltend die Bibliotheken der verstorbenen Professoren Ihering, Merkel, Gneist, Hinschius ꝛc., sowie Verzeichniß enth.: **Litteratur zum neuen deutschen Recht,** stehen gratis und franco zu Diensten.

Digitized by Google

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins

Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertrifft bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1898 = 3628 Versicherungen über 14 888 950 Mark Kapital und 55 330 Mark jährl. Rente.

Versicherungsbestand 187 940 132 Mark, Vermögensbestand 54 126 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1898 beträgt rund 1 700 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größeste Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann**, auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Um jeden Preis zu verkaufen.

Richter Zwangsvollstreckung, **Bluntschli** Wechselordnung, **Pemsel** Civilprozeßordnung, **Endemann** Handelsrecht, **Gönner** Commentar z. bayerischen Hypothekengesetz (2 Bände), **Windscheid** Pandekten (4 Bände), **Hatzschuher** Theorie und Kasuistik des gemeinen Civilrechts (3 Bände) u. A., alles ältere Auflagen aber tadellos erhalten. Offerten an **Scheuer**, München, Frauenstraße 20.

Preußisches Landesprivatrecht.

Sammlung der neben dem Bürgerlichen Gesetzbuche in Kraft bleibenden Quellen des Preußischen Privatrechts.

Herausgegeben von

Adolf Weißler,

Rechtsanwalt und Notar zu Halle.

Vorangestellt werden die **sechs Preußischen Ausführungsgesetze zum BGB.** Alsdann folgen:

eine Ausgabe des Allgemeinen Landrechts in seiner neuesten Gestalt

und, in dieses eingeordnet,

alle seitdem ergangenen privatrechtlichen Landesgesetze

auch die provinziellen und die **für die neuen Landestheile** in der preußischen Zeit ergangenen. Angeschlossen werden:

eine Ausgabe der Allgemeinen Gerichtsordnung

sowie

eine Ausgabe des Ost- und des Westpreußischen Provinzialrechts.

Ausführliche **Zeit- und Sachregister** werden beigegeben.

Das Werk erscheint in Lieferungen und wird kompletts ca. 25 Mark kosten.

Erschienen sind: **Lieferung 1.** Mk. 4,60.
Lieferung 2. Mk. 2,50.
Lieferung 3 und folgende erscheinen schnell hintereinander.

C. E. M. Pfeffer, Verlagsbuchhandlung, Leipzig.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Medler & Co.)

Berlin SW., Johannitterstr. 16
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 26—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Carl Heymanns Verlag Berlin W. 8, Mauerstraße 44.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Das
Preußische Ausführungsgesetz
zum
Bürgerlichen Gesetzbuche
vom 20. September 1899.
Mit Anmerkungen von
Dr. G. Crusen, Amtsrichter. und **G. Müller,** Amtsrichter.
Taschengesetz-Sammlung 47.
Preis geb. M. 2,50, portofrei M. 2,60.

Von denselben Verfassern wird in meinem Verlage ein **ausführlicher Kommentar des preußischen Ausführungsgesetzes zum B. G. B.** erscheinen und in zwei Theilen zur Ausgabe gelangen.

Das Reichsgesetz
über
die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.
vom 17./20. Mai 1898.
Erläutert von
R. Schultze-Görlitz,
Kammergerichtsrath.
Preis M. 10, in Halbfranz geb. M. 12,50.

Zu dem **Preußischen Gesetze** über die freiwillige Gerichtsbarkeit erscheint Ende Januar eine **besondere Ausgabe**, die, vom Kammergerichtsrath **Schultze-Görlitz** in Gemeinschaft mit **Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck** bearbeitet, eine selbständige Ergänzung des Reichskommentars bilden wird.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins Uebersicht über die Jahresberichte der Vorstände der Anwaltskammern 1899; der Gesammtauflage ein Prospekt vom Verlage Franz Vahlen in Berlin, betr.: Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts.

№ 13 und 14. Berlin, 26. Januar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 109. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 109. — Vorfeier der Einführung des B. G. B. in der Juristischen Gesellschaft zu Leipzig. S. 109. — Zum Artikel 201 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 115. — Zustellung der Revisionen im Civilprozesse durch Vermittelung des Gerichtsschreibers. C. P. O. §§ 166, 176, 576. S. 117. — Rechtsgrundsätze aus Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen für die Zeit vom Mai bis Dezember 1899. S. 120. — Vom Reichsgericht. S. 124. — Personal-Veränderungen. S. 127.

Vereinsnachrichten.

Es wird die Bearbeitung folgender Themata gewünscht:

1. Welche Erfahrungen sind mit der Uebertragung der Verrichtungen des Nachlaßgerichtes (Einf. Ges. zum B. G. B. Art. 147, Einf. Ges. §§ 86, 99, 193) event. auch mit der Uebertragung der Zwangsversteigerungen und Zwangsverwaltungen (Einf. Ges. zum Zwangsverst. Ges. § 13) an Notare gemacht worden, und empfiehlt es sich, die weitere Ausbreitung dessen anzustreben?
2. Besteht ein begründetes Bedürfniß dafür, daß der Anspruch auf die in der Geb. O. für R. A. bestimmte Verhandlungsgebühr dem Rechtsanwalt zugebilligt wird, wenn der Verhandlungstermin von einem zwar 2 Jahr im Vorbereitungsdienst beschäftigten, aber nicht gemäß § 25 Abs. 1, 2 der R. A. O. dem Rechtsanwalt als Stellvertreter bestellten Rechtskundigen wahrgenommen ist? und wie ist eventuell die Erfüllung dieses Anspruchs herbeizuführen bezw. anzustreben?
3. Vortheile und zweckmäßigste Gestaltung der im Zwangsverst. Ges. §§ 143 ff. zugelassenen außergerichtlichen Vertheilung des Zwangsversteigerungserlöses zur Abwendung gerichtlichen Vertheilungsverfahrens.
4. Vergleichende Zusammenstellung der landesrechtlichen Bestimmungen über Lagerscheine bez. Lagerpfandscheine (Einf. Ges. zum H. G. B. Art. 16), insbesondere über die Voraussetzungen für Ertheilung der staatlichen Genehmigung nach H. G. B. § 363.
5. Sind die zwingenden Bestimmungen des H. G. B. (vom 10. Mai 1897), insbesondere §§ 237 und 245, auch für die im Jahre 1900 erfolgende Feststellung der Vertheilung des Reingewinnes aus dem Geschäftsjahe 1899 anzuwenden?

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Hamm hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 3000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Vorfeier der Einführung des B. G. B. in der Juristischen Gesellschaft zu Leipzig.

Am 29. November vor. Js. fand in der Juristischen Gesellschaft zu Leipzig, der die Mitglieder des Reichsgerichts, der Reichsanwaltschaft und Rechtsanwaltschaft beim Reichsgerichte, der Juristischen Fakultät der Universität, des Landgerichts, des Amtsgerichts und die bei letzteren Gerichtsbehörden zugelassenen Rechtsanwälte angehören, eine Vorfeier der Einführung des B. G. B. statt. Die Anregung zu dieser Feier und der Plan ihrer Ausführung gingen von dem gegenwärtigen Vorsitzenden der Gesellschaft, Reichsgerichtsrath Förtsch, aus. Die Versammlung war sehr zahlreich besucht; den Vorsitz führte Geheimrath Professor Dr. Friedberg.

Die Ansprachen eröffnete mit einer Abschiedsrede für das gemeine Recht der Rechtsanwalt beim Reichsgericht Dr. Wildhagen. Dieselbe lautete:

„Hochgeehrte Herren! Die Bedeutung der Stunde, die uns den Beginn des kommenden Jahres bringen wird, ist für das Rechtsleben des Deutschen Volkes ohne ihres Gleichen. Die feierlichen Glockenklänge, die in der bevorstehenden Sylvesternacht den Anbruch des neuen Jahrhunderts begrüßen sollen, werden zugleich den Augenblick verkünden, von welchem ab dem Deutschen Privatrechte eine einheitliche Grundlage für

unſer ganzes Vaterland gegeben ſein wird. Dem ſtolzen und mächtigen Bau der Einheit unſeres Volkes, um deſſen Errichtung Geſchlechter gerungen und gekämpft, in deſſen Dienſt ſich die edelſten und erleuchtetſten Geiſter des Deutſchen Volkes geſtellt haben, iſt ein neuer unermeßlich wichtiger Theil hinzugefügt worden. Uns iſt die ſchwierige, aber ehrenvolle Aufgabe beſchieden, die Erſten zu ſein, die in die neuen Hallen und Räume einziehen, und jeder an ſeinem Platze — ob hoch oder niedrig — und nach ſeinen Kräften — ob ſtark oder gering — mitzuwirken, ſie wohnlich und nützlich einzurichten zum Beſten unſeres Volkes und zur Ehre vaterländiſcher Rechtspflege.

Die nämliche Stunde, welche uns das neue Recht beſcheert, bedeutet aber zugleich den Abſchied von den alten, langgewohnten und liebgewonnenen Rechten. Wir ſcheiden von ihnen wie von einem alten Heim, das trotz mancher Mängel, mancher dunklen Ecken und manches Nothbehelfes uns doch lange ein ſchützendes Dach gewährte, unter dem unſere Väter und wir gern und freudig gelebt und gewirkt haben. In ſolcher Stunde ziemt es ſich, dem Dahinſchwindenden ein Abſchiedswort zu widmen und dabei fällt unſer Blick in erſter Linie auf das gemeine Recht. Wenn die Zahl der Einwohner Deutſchlands, für welche es jetzt noch geltendes Recht iſt, mit ca. 16½ Millionen auch hinter den 21 Millionen zurückbleibt, für welche das Allgem. Preuß. Landrecht gilt, ſo gebührt ihm dieſe Stelle doch ſeiner hiſtoriſchen Bedeutung wegen.

Die Abſchiedsſtimmung iſt nicht die beſte Gemüthsverfaſſung für ein allſeitig gerechtes Urtheil über das, was wir verlieren. Im Augenblicke der Trennung pflegen wir Menſchen an dem, was wir aufgeben müſſen, regelmäßig mehr die Licht- als die Schattenſeiten zu ſehen, und ſelbſt gegen erkannte Schwächen doppelt nachſichtig zu ſein. Und die Urtheile gerade über den Werth des gemeinen Rechts ſind unter den deutſchen Juriſten unendlich weit auseinander gegangen. Je nach den herrſchenden Anſchauungen der Zeit, dem rechtsphiloſophiſchen, dem wirthſchaftlichen und im gewiſſen Maße auch dem politiſchen Standpunkte ſeiner Beurtheiler ſind die Anſichten über daſſelbe ſehr verſchieden ausgefallen, von ſeinem höchſten Lobe bis hinab zu ſeiner faſt völligen Verdammung.

Seinem römiſch-canoniſchen Urſprunge nach war das gemeine Recht von Anfang an ohne Frage ein fremder Eindringling in den Rechtskörper der Deutſchen Nation und die deutſchen Juriſten, welche unterlegen der traditionellen Macht eines alten Beſitzſtandes das römiſche Recht Jahrhunderte lang ſelbſt auf völlig andersgeartete Verhältniſſe des vielfach von anderen Anſchauungen beherrſchten deutſchen Volkes angewendet haben, erwieſen ſich nicht als Meiſter ihrer Kunſt. Für das Privatrecht iſt der Boden bereitet, wenn die Cultur eines Volkes ſoweit vorgeſchritten iſt, daß entſtehende Konflikte widerſtreitender Intereſſen nicht mehr durch die Kraft des Armes, ſondern durch friedlichen Spruch unter der Autorität der Geſammtheit gelöſt werden. Die Grundſätze, nach denen ſolch friedliche Löſung entſtandener Intereſſenkonflikte zu erfolgen hat, müſſen nothwendig im Einklange ſtehen mit den Verhältniſſen des Lebens, aus denen ſie erwachſen, und den Anſchauungen ihrer Träger, wenn ſie als gerechte und brauchbare gelten wollen. Dieſen Anforderungen entſprach das gemeine Recht nicht vollſtändig, ſolange es die Sätze römiſcher Juriſten ohne weiteres auf deutſche Verhältniſſe anwandte.

Ein wichtiger Umſchwung trat ein, als man erkannte, daß dieſe Art der Anwendung des römiſchen Rechts in Deutſchland zu den Grundanſchauungen des römiſchen Rechts ſelbſt und zu den treibenden Kräften, denen das klaſſiſche römiſche Recht ſeine höchſte Blüthe verdankte, in ſchärfſtem Widerſpruch ſteht. Damit gewann das gemeine Recht eine unendlich höhere Bedeutung, weit über ſeine materielle Anwendung als geltendes Recht hinaus, es wurde der Mittelpunkt deutſcher Rechtsgelehrſamkeit. Verſtändnißvolle hiſtoriſche Durchforſchung des corpus juris, dieſes juriſtiſchen Kosmos, gewährte uns den Einblick in das Schaffen der römiſchen Juriſten; wir lernten ihre geiſtige Kraft und Freiheit bewundern und ihre meiſterhafte Methode nicht nur der Rechtsanwendung, ſondern vor allem auch der Rechtsentwicklung kennen, und wir erfuhren, daß die reiche Erbſchaft ihrer geiſtigen Arbeit nicht blos in den von ihnen gewonnenen Wahrheiten, ſondern in noch höherem Maße in der Erkenntniß der Mittel und Wege beſteht, die ſie zu ihren Zielen führten. Das iſt das unſterbliche Verdienſt der großen Meiſter des gemeinen Rechts in dem jetzt zur Neige gehenden Jahrhundert; ſie haben uns gelehrt, daß es unſere Aufgabe iſt und wie wir ſie löſen, den Gedankengehalt, den das überlieferte Recht einſchließt, immer vollſtändiger zu erſchließen und zu entfalten. Ohne andere darum zu vergeſſen, nenne ich nur die drei Namen: Savigny, Windſcheid, Jhering. Savigny, der den feinſinnigen Plan entwarf, den Baugrund tief aushob und die ſoliden Fundamente legte; Windſcheid, der in klaren und reinen Linien den Bau eines modernen Privatrechtsſyſtems darauf errichtete, und Jhering, der in kühnem und genialem Schwunge die Linien des Baues zu höheren Vereinigungspunkten weiterführte und dadurch das Werk mit einer herrlichen Kuppel krönte, auf deſſen Zinne er das Banner pflanzte mit dem Wahlſpruche: „Durch das römiſche Recht über das römiſche Recht hinaus.“

Dieſe Errungenſchaften werden ein dauernder und unveräußerlicher Beſtandtheil des Schatzes unſerer Wiſſenſchaft bleiben, wenn das gemeine Recht als geltendes Recht für Deutſchland lange verſchwunden ſein wird. Deshalb wollen wir in der Abſchiedsſtunde von dem gemeinen Rechte ſcheiden mit dem Danke für das, was es uns gegeben hat, und mit dem Gelübde, daß die werthvollen und bleibenden Früchte, die es uns zeitigte, auch künftig im Dienſte des neuen Rechts treu bewahrt und genutzt werden ſollen. Dann gilt von ihm gewiß das Wort: „Olim meminisse juvabit.“ —

Darauf folgte die Abſchiedsrede für das Allgemeine Preußiſche Landrecht, welche Reichsgerichtsrath Wandersleben hielt:

Meine Herren! Das Preuß. A. L. R. iſt kein 1000jähriger Greis, wie die Pandekten, aber es iſt doch ein recht alter Herr. Denn ſeine Geburt fällt auf den 5. Februar 1794 oder, wenn man lieber will, auf den 1. Juni 1794. Vom 5. Februar datirt das Publikationspatent, am 1. Juni iſt es in Kraft getreten. Sie ſehen, die Juriſten des vorigen Jahrhunderts mußten in kaum 4 Monaten das neue Geſetzbuch ſtudirt haben; freilich waren ſie ſeit dem 20. März 1791 darauf vorbereitet und im Stande, ſich vorläufig mit dem damals als Vorläufer des A. L. R. publizirten und dann wieder ſuspendirten „Geſetzbuche“ zu beſchäftigen.

Nun der alte Herr unrettbar dem Tode verfallen iſt und in nicht zu ferner Zeit zu Grabe getragen werden wird, ſcheint es wohl am Platze, daß wir uns mit ſeinem Lebenslaufe etwas beſchäftigen.

Die Veranlaſſung zur Emanation des A. L. R. gab der bekannte Müller Arnold'ſche Prozeß. Der Müller Arnold beſaß eine Mühle in Pommerzig bei Züllichau und hatte einen Zins an ſeinen Gutsherrn, den Grafen v. Schmettau, zu zahlen. Er zahlte mehrere Jahre den Zins nicht und wurde verklagt. Er wendete ein, daß er die Mühle nicht betreiben könne, weil ihm ſein Gutsnachbar, der Landrath v. Gersdorf, durch Anlegung von Karpfenteichen das Waſſer entziehe. Der Einwand wurde verworfen und er zur Zahlung verurtheilt. Dann wurde im Wege der Exekution die Mühle ſubhaſtirt. Nun klagte Arnold gegen den Grafen v. Schmettau auf Schadenserſatz dafür, daß ihm die Mühle ſubhaſtirt ſei. Er wurde abgewieſen, weil er ſeine Schadensanſprüche gegen den Landrath v. Gersdorf hätte erheben müſſen. Darauf klagte er gegen den Landrath v. G., wurde aber ebenfalls abgewieſen, weil die Anlage der Karpfenteiche nicht neu ſei und ihm dadurch auch das nöthige Waſſer nicht entzogen werde. Nunmehr wandte ſich der Müller an den König, Friedrich d. Gr., und beſchwerte ſich darüber, daß ihm von dem Kammergerichte, welches den letzten Prozeß entſchieden hatte, Unrecht geſchehen ſei. Der König berief am 11. Dezember 1779 den Juſtizminiſter, Großkanzler v. Fürſt, und die Kammergerichtsräthe, welche das Urtheil geſprochen hatten, zu ſich. Es kam zu einer erregten Scene, der Großkanzler v. Fürſt erhielt augenblicklich ſeine Entlaſſung, und dem Kammergerichte wurde befohlen, durch Urtheilsſpruch die betheiligten Kammergerichtsräthe zu kaſſiren und auf die Feſtung zu ſchicken. Das Kammergericht weigerte ſich, den königlichen Befehl zu befolgen. Darauf erging am 1. Januar 1780 eine Kabinetsorder, wodurch 5 Kammergerichtsräthe kaſſirt und auf ein Jahr auf die Feſtung geſchickt wurden. Auch wurde ihnen aufgegeben, aus eigenen Mitteln den Schaden zu erſetzen, den der Müller Arnold durch die Subhaſtation der Mühle und ſonſt erlitten habe. Die Sentenz des Königs wurde vollzogen; die Kammergerichtsräthe wanderten auf die Feſtung und der Müller Arnold erhielt ſeine Mühle zurück.

Das war Kabinetsjuſtiz. Aber ſie entſprach dem damals herrſchenden ſtaatsrechtlichen Gedanken, daß der Landesherr der oberſte Richter ſei. In Bethätigung dieſes Gedankens hatte der erſte Preußiſche König als Kurfürſt zweimal und als König einmal dem oberſten Gerichtshofe des ehemaligen Herzogthums Preußen präſidirt. Offiziell wurde der Machtſpruch erſt durch die Verfaſſungsurkunde vom 31. Januar 1850 reſp. die oktroyirte Verfaſſungsurkunde vom 5. Dezember 1848 beſeitigt.

Der König ließ es aber bei ſeinem Machtſpruche nicht bewenden. Er mißtraute der Juſtiz und meinte, daß das Recht von den Gerichten oft wiſſentlich zum Nachtheil der wirthſchaftlich und ſozial Schwachen gebeugt werde. Das ſollte anders werden. Alle Preußen ſollten vor dem Geſetze gleich ſein, der Landesherr ſelbſt ſollte ſich in ſeinen Privatangelegenheiten dem Geſetze unterordnen müſſen. Nicht mehr ſollte der todte Buchſtabe des Römiſchen Rechts herrſchen, ſondern es ſollte ein neues Recht entſtehen, das dem gegenwärtigen Rechtsbewußtſein und den Gewohnheiten des Volkes entſpreche.

Durch K. O. vom 14. April 1780 befahl der König dem Großkanzler v. Carmer, eine Kommiſſion zu bilden, welche ein neues Geſetzbuch ausarbeiten ſollte. Die Kommiſſion ſollte aus „habilen, ehrlichen und recht zuverläſſigen Leuten aus den Kollegiis“ gebildet werden, und es ſollten nicht Profeſſoren zugezogen werden, „weil dieſe immer zu weitläufig“ ſeien. Insbeſondere wurde der Kommiſſion aufgegeben, ſich einer allgemein verſtändlichen Sprache zu bedienen, denn der König „finde es ſehr unſchicklich, daß die Geſetze größtentheils in einer Sprache geſchrieben ſeien, welche diejenigen nicht verſtehen, denen ſie doch zu ihrer Richtſchnur dienen ſollen“.

An die Spitze der Kommiſſion trat der Großkanzler v. Carmer. Neben ihm waren als Redaktoren beſonders thätig: Klein, Grolmann, Goßler, Baumgarten, hauptſächlich aber Suarez, ein eminent ſcharfſinniger und praktiſcher Juriſt, deſſen Name genannt werden wird, ſo lange es eine Jurisprudenz giebt.

Dieſe Männer haben in 14jähriger unermüdlicher Arbeit ein Geſetzbuch geſchaffen, das ſeine Aufgabe ganz und voll ein Jahrhundert hindurch erfüllt hat. Eine klare, korrekte und allgemeine verſtändliche Sprache verbindet ſich mit einer vortrefflichen ſyſtematiſchen Anordnung, mit einer ſtreng logiſchen Entwickelung der einzelnen Rechtsſätze und mit einer warmen Empfindung für die Bedürfniſſe des praktiſchen Lebens. Es wurde ein wahrhaft nationales Werk geſchaffen, das dem lebendigen Rechtsgefühle angepaßt iſt, und an dem das Rechtsbewußtſein eines großen Volkes erſtarkt iſt. Seinem A. L. R. verdankt Preußen, daß es ein Rechtsſtaat im vollen Sinne des Wortes geworden iſt.

Wer aber wollte leugnen, daß das A. L. R. auch ſeine Schwächen hat? Es wird ihm zum Vorwurfe gemacht, daß es zu kaſuiſtiſch ſei und dadurch die wiſſenſchaftliche Bearbeitung und wiſſenſchaftliche Fortbildung verhindert habe. Der Vorwurf iſt zum Theil begründet, aber auch nur zum Theil. Wir haben eine ganze Anzahl von wiſſenſchaftlichen Bearbeitungen. Ich nenne Bornemann, Koch, Dernburg, Förſter und vor Allem die beiden großartigen Werke von Eccius und Rehbein. Daß durch dieſe Werke und durch die Rechtſprechung der beiden höchſten Gerichtshöfe, des Obertribunals und des Reichsgerichts, auch eine Fortentwickelung des Rechts erfolgt iſt, bedarf keines Beweiſes. Mich aber hat eine langjährige Praxis gelehrt, daß eine vom Geſetze ſelbſt für den einzelnen Fall gegebene Inſtruktion weit vorzuziehen iſt der freien ungefeſſelten Anſchauung des einzelnen Richters und dem leidigen Präjudizienkultus. Eine breite Belehrung durch das Geſetz iſt noch immer beſſer, als unverſtändliche Kürze. Das werden Sie unter der Herrſchaft des B. G. B. zu ihrem Schaden noch oft genug erfahren.

Ein zweiter Vorwurf gilt der ſtrengen und ſtarren Form, an welche die Gültigkeit der Rechtsgeſchäfte geknüpft wird. Ich will nicht in Abrede ſtellen, daß ich ſelbſt wiederholt mir geſagt habe, daß vermöge der Formvorſchriften es dem Gerichte nicht möglich ſei, dem wahren Rechte zu ſeinem Rechte zu verhelfen. Daß hierin durch das B. G. B. Wandel geſchafft iſt, kann nur mit Freunde begrüßt werden. Aber zu jener Zeit, als das A. L. R. ins Leben trat, als der Verkehr und der Handel ſich noch in kleinen Bahnen bewegte, und es ein Gebot

Digitized by Google

der Gerechtigkeit war, den wirthſchaftlich Schwachen mit allen Mitteln zu ſchützen, damals hatte die Formvorſchrift ihre volle Berechtigung.

Aber wie dem auch ſei, wir Preußen werden ſtets mit Liebe und Stolz auf unſer A. L. R. zurückblicken.

Die Abſchiedsrede des Reichsgerichtsrath Dr. Peterſen, für das franzöſiſche Recht hatte folgenden Wortlaut:

Meine Herren! Der Abſchied vom alten Rechte, ſollte man denken, ſei nirgends leichter als in den deutſchen Gebieten des franzöſiſchen Rechts, aber das iſt nicht ohne Weiteres zuzugeben. Nach dem der c. c. nicht blos auf dem linken Rheinufer ſondern auch für weite Gebiete des rechten Rheinufers — Königreich Weſtfalen, Großherzogthum Berg, Naſſau, Frankfurt, Köthen — eingeführt war, wurde zur Rheinbundszeit vielfach ſeine Einführung für ganz Deutſchland geplant und empfohlen. Der hauptſächliche aber nicht alleinige Grund beruhte wohl in der damaligen politiſchen Uebermacht Napoleons, daneben wirkte auch die Ueberzeugung von dem hohen Werthe des Geſetzbuches. Nach der Schlacht bei Leipzig machte ſich dann eine ſtarke Strömung gegen den c. c. als ein Produkt der Fremdherrſchaft geltend. In den Ländern auf dem linken Rheinufer in denen er nach jener Zeit in Kraft blieb, war die Bevölkerung einſchließlich des Juriſtenſtandes ſchon nach der kurzen Zeit ſeiner Geltung ſehr zufrieden mit dem Geſetzbuche. Denn der Zuſtand unter der Herrſchaft des c. c. war ein beſſerer oder wurde doch als ein beſſerer empfunden als der frühere Rechtszuſtand. Die politiſchen Vortheile ſeiner jetzigen Abſchaffung ſind nicht genug zu ſchätzen. Gerade die Erfahrungen in Frankreich haben gelehrt, welchen Werth für die politiſche Einheit ein einheitliches Recht hat. Von dieſem Geſichtspunkte aus iſt die Beſeitigung des franzöſiſchen Rechts gerade für Elſaß-Lothringen von beſonderer Wichtigkeit, weil das mit Frankreich gemeinſame Recht den inneren Anſchluß von Elſaß-Lothringen an Frankreich ſehr befördert hat und geeignet war, das Gefühl innerer Zuſammengehörigkeit weiter zu erhalten.

Eine Vergleichung zwiſchen den Verhältniſſen in Frankreich vor der Einführung des c. c. und denjenigen in Deutſchland vor Einführung des B. G. B. ſowie des Vorgehens in beiden Staaten hat für unſere gegenwärtigen Verhältniſſe beſonderes Intereſſe. In Frankreich waren vor dem c. c. zwei große Gebiete zu unterſcheiden. Die pays du droit écrit und die pays du droit coutumier. Im Süden galt das römiſche Recht modificirt durch Gewohnheitsrechte. Das röm. Recht aber galt nicht als Geſetzesrecht, ſondern als ratio scripta, oder wie es auch ausgedrückt iſt: nicht ratione imperii, ſondern imperio rationis. Im Norden herrſchte deutſches Gewohnheitsrecht, die ſogen. coutumes, deren es 360 gab, 60 coutumes générales und 300 coutumes locales, die ſämmtlich ſeit dem 15. und 16. Jahrhundert ſchriftlich fixirt waren. Verſuche, die verſchiedenen Gewohnheitsrechte zu kodifiziren, ſcheiterten an dem Widerſtande der Provinzen, welche ſämmtlich an ihren Sonderrechten feſthielten. Ebenſo ergebnißlos waren die erſten Verſuche eines allgemeinen code.

Ein mächtiger Umſchwung trat durch die franzöſiſche Revolution ein; das durch ihre geſetzgeberiſchen Maßnahmen, welche die feudalen Einrichtungen zu zerſtören beſtimmt waren, geſchaffene Zwiſchenrecht bewirkte tiefe Eingriffe in die beſtehenden Verhältniſſe und verurſachte manche Verwirrung unter den neuen und alten Rechtsſätzen.

Schon in der I. Verfaſſung von 1791 wurde die Einführung eines e. e. angeordnet. Durch die Bemühungen von Cambacérès kam ein 1. Entwurf zu Stande, derſelbe wurde aber abgelehnt, weil er ſich zu ſehr an das hergebrachte Recht anſchlöſſe, nicht genug neue und moderne Ideen enthalte, mit einem Worte zu reaktionär ſei. Es wurde vielmehr beſchloſſen, eine Kommiſſion nur aus Philoſophen zu bilden und dieſe mit der Abfaſſung eines Entwurfs zu beauftragen.

Auch ein II. Entwurf mißlang. Nunmehr nahm ſich Napoleon der Frage mit Eifer an. Es wurde eine Kommiſſion von 4 Redaktoren, nicht 5 wie bei uns für den 1. Entw. des B. G. B., weil für den code kein allgemeiner Theil vorgeſehen war, niedergeſetzt. Die vier Redaktoren waren ſämmtlich Praktiker, meiſtens Mitglieder des Kaſſationshofes, mit dem Präſidenten dieſes Gerichts an ihrer Spitze. Die Kommiſſion ſtellte ihren Entwurf in 4 Monaten fertig. Derſelbe wurde ſodann dem Kaſſationshofe und ſämmtlichen Appellationshöfen zur Begutachtung vorgelegt. Dieſe ſämmtlichen Gerichtshöfe mit Ausnahme nur des einen Appellationsgerichts zu Montpellier erklärten ſich für die Einführung eines einheitlichen Rechts. Sodann ging der Entwurf an den Staatsrath und wurde von deſſen Geſetzgebungsſektion berathen, und darauf der geſetzgebenden Verſammlung vorgelegt. Da in dieſer Aenderungen des Entwurfes ausgeſchloſſen waren und nur die Annahme oder Ablehnung erfolgen konnte, ſo erfolgte die Vorlage in 36 Theilentwürfen, von denen der erſte abgelehnt und der zweite zur Ablehnung empfohlen wurde, und zwar aus dem Grunde, weil die Entwürfe zu viel altes Recht und zu wenig neue Ideen enthielten.

In dieſem Stadium der Sache griff Napoleon ſelbſt ein, er veranlaßte Neuwahlen und übernahm den Vorſitz im Staatsrathe. Die Annahme erfolgte dann in den Jahren 1803 und 1804, nachdem die erſte Ablehnung im Jahre 1801 ſtattgefunden hatte.

Damit war das Geſetzbuch zu Stande gebracht. Es enthält eine Kodifikation des beſtehenden Rechts unter Verſchmelzung der römiſchen und germaniſchen Prinzipien und unter Berückſichtigung der neuen Ideen der damaligen Zeit — alſo im Weſentlichen die gleiche Situation, wie heute bei uns. Vielleicht enthält der c. c. mehr deutſches oder germaniſches Recht als unſer B. G. B.

Der c. c. hat ſich raſch eingebürgert, er erlangte im Auslande großes Anſehen, man glaubte in ihm ein Muſtergeſetzbuch geſchaffen zu haben. Das Geſetzbuch bildete einen großen Fortſchritt gegen früher, es war für die damalige Zeit ein gutes Geſetz, deſſen Inhalt durch Rechtslehre und Rechtſprechung dauernd fortgebildet iſt. Der c. c. hat die einem Geſetzbuche gezogenen Grenzen ſtreng innegehalten, er vermeidet jede Kaſuiſtik und bedient ſich einer klaren und präciſen Sprache. Das vielfach Sprüchwortartige ſeiner Sprache trägt allerdings auch ſeine großen Gefahren in ſich; es erſcheint manches klar, was in Wahrheit ſchwierige Streitfragen birgt, die durch ſchwerfälligere aber genauere Faſſung zu vermeiden geweſen wären. Inſofern iſt das B. G. B. durchaus gründlicher, auch in der Form dem c. c. überlegen.

Digitized by Google

Der Uebergang zu dem neuen Rechte wird für die Gebiete des franz. Rechts kein zu ſchwerer werden. Wir ſcheiden von dem alten Rechte nicht mit dem Gefühle der Unzufriedenheit mit dem Beſtehenden, aber auch nicht mit der Empfindung eines zu großen Opfers, denn wir hoffen auf noch befriedigendere Zuſtände und auf großen politiſchen Gewinn für die Einheit Deutſchlands. Der Wunſch, dem ich zum Schluſſe Ausdruck gebe, iſt der, daß das B. G. B. ſich ebenſo leicht einbürgere wie der c. c., daß es ebenſo günſtig beurtheilt werden und auch ſeinerſeits als Vorbild eines guten Geſetzbuches für andere Völker dienen möge.

Der Amtsgerichtspräſident Schmidt widmete dem Sächſiſchen Bürgerl. Geſetzbuche folgende Abſchiedsworte:

Meine geehrten Herren! Wenn wir Abſchied nehmen von den verſchiedenen Privatrechten, die bisher in den einzelnen Gebieten des Deutſchen Reiches gegolten haben, ſo darf wohl auch dem B. G. B. für das Königreich Sachſen ein kurzer Nachruf nicht verſagt bleiben. Es war, als es am 2. Januar 1863 veröffentlicht wurde und am 1. März 1865 in Kraft trat, die jüngſte Kodifikation bürgerlichen Rechts in deutſchen Landen, wenigſtens der Verwirklichung nach. Nicht in der Idee. Denn ſchon in der Mitte des vorigen Jahrhunderts war unter der kurzen Regierung des Kurfürſten Friedrich Chriſtian von Sachſen der Plan einer Kodifikation des ſächſiſchen Landesrechtes aufgetaucht. Er blieb jedoch unausgeführt und auch der ſpätere am Ende des Jahres 1852 veröffentlichte Entwurf wurde von der Regierung zurückgezogen, theils wegen ſeiner nicht günſtigen Beurtheilung durch die Kritik, theils in der ſpäter allerdings nicht erfüllten Hoffnung, daß die Thüringiſchen Staaten und Anhalt-Deſſau ſich zu einer gemeinſamen Civilgeſetzgebung bereit finden laſſen würden. Erſt die gänzliche Umarbeitung dieſes Entwurfes durch eine im Jahre 1856 zuſammengetretene Kommiſſion führte das Werk zum erwünſchten Abſchluſſe. Erwünſcht war die Vollendung, weil der frühere Rechtszuſtand zum großen Theile beruhte auf einer ziemlich bunten Reihe caſuiſtiſcher Spezialgeſetze, die, meiſt auf Kontroverſenentſcheidung berechnet, in ihrem gegenſeitigen Verhältniſſe nicht ſelten unklar waren und an Komplicirtheit und je älter je mehr an dem Mangel einheitlicher Grundlage und ſyſtematiſcher Durchführung litten. Dieſem Uebelſtande war nun abgeholfen wenigſtens auf dem Gebiete des allgemeinen bürgerlichen Rechts im Gegenſatz zu den in das öffentliche Recht und beſondere Perſonen-, Sach- oder Rechtsverhältniſſe einſchlagenden Materien (z. B. Jagd- und Fiſchereirecht, Waſſerrecht, Bergrecht, materielles Konkursrecht, Ablöſungsgeſetzgebung, Lehnrecht und dgl.). Unſer B. G. B. beanſpruchte alſo bei ſeinem Erſcheinen nicht die Univerſalität wie das Allgemeine Preußiſche Landrecht in ſeiner erſten Geſtalt. Die Einarbeitung darin iſt den ſächſiſchen Juriſten der damaligen Zeit nicht übermäßig ſchwer geworden und jedenfalls nicht zu vergleichen mit dem, was uns jetzt bevorſteht. Enthält es doch, ſeiner Aufgabe und Beſtimmung entſprechend, im Allgemeinen wenige grundlegende neue Gedanken, ſondern nur eine ſyſtematiſch angelegte und einheitlich durchgeführte Reviſion, Feſtſtellung und Verarbeitung des beſtehenden Rechtszuſtandes nach Entſcheidung der im Laufe der Zeit hervorgetretenen Zweifel und Kontroverſen. Bewährte ältere Geſetze bildeten die Grundlage für ganze Rechtsgebiete. Ich brauche hier nur zu nennen die Allgemeine Vormundſchaftsordnung von 1782, die in das Geſetzbuch und die mit ihm erſchienene Gerichtsordnung ziemlich vollſtändig übergegangen iſt, das Erbfolgemandat, von 1829, ein vortreffliches Geſetz, das wohl ſämmtlichen nachmals in den Thüringiſchen Staaten erlaſſenen Erbfolgeordnungen zum Muſter gedient hat, endlich das Grund- und Hypothekengeſetz von 1843, das ebenfalls mit wenigen Ausnahmen in das Geſetzbuch übernommen worden iſt.

Die ſubſidiäre Fortgeltung und aushülfsweiſe Anwendung des gemeinen Rechts hörte auf, obwohl dies in der Publikationsverordnung nicht ſo klar ausgeſprochen war, wie in dem Publikationspatente zum Preußiſchen Landrecht, auch anfänglich nicht unbeſtritten blieb. Ein in das Geſetzbuch aufgenommener Rechtsſatz des gemeinen Rechts, und deren giebt es nicht wenige, hatte nun die formelle Geltung einer bindenden Rechtsnorm nicht mehr kraft ſeiner Abſtammung, ſondern nur kraft ſeiner Aufnahme, und nur im Zuſammenhalte mit den aus dem Geſetzbuche ſelbſt ſich ergebenden allgemeinen Grundſätzen, nicht ohne weiteres aber auch mit allen ſeinen im römiſchen Rechte zugelaſſenen Ausnahme-, Neben- und Folgeſätzen.

In der That ſteht unſer B. G. B., wenn es auch vielfach auf dem gemeinen Rechte beruht, dieſem und namentlich dem römiſchen Rechte doch ziemlich ſelbſtändig gegenüber. Das zeigt ſich ſchon im allgemeinen Theile, ſelbſt in der Lehre von der Ungültigkeit der Rechtsgeſchäfte und den Bedingungen, auch durch Beſeitigung ganzer Rechtsinſtitute, wie der unvordenklichen Verjährung und der Wiedereinſetzung in den vorigen Stand. Das Recht der unbeweglichen Sachen wird durch das Grundbuchſyſtem beherrſcht und durch ein überwiegend deutſchrechtliches Nachbarrecht. Im Rechte der unbeweglichen Sachen iſt das Pfandrecht unrömiſch, die Lehre von der Eigenthumsklage vielfach umgewandelt, der Beſitzſchutz in großem Umfange auch dem Inhaber gegeben. Es zeigen ſich Inſtitute wie Reallaſten, Pfändungsrecht. Im Familienrechte giebt es außer in den Vorſchriften über das vormundſchaftliche Verhältniß keine erheblichen Anklänge an das gemeine Recht und das Erbſchaftsrecht hat zwar die römiſchrechtliche Geſammtnachfolge, aber eine deutſchrechtliche Erbfolgeordnung, kein römiſches Teſtament, weder nemo pro parte tentatus u. ſ. w., noch nunmehr heres semper hres, Erbverträge, kein formelles Notherbenrecht, keine Haftung des Erben über die Kräfte des Nachlaſſes hinaus u. ſ. f.

Auch das Recht der Forderungen, für deren Gegenſtand noch ein Vermögenswerth vorausgeſetzt wird, hat, obwohl es im Ganzen und Großen mit dem gemeinen Rechte übereinſtimmt, im Einzelnen zahlreiche Abweichungen. Im Uebrigen zeigt ſich hier beſonders das Beſtreben nach Befreiung von einem übermäßigen Formalismus, der namentlich darin zur Erſcheinung kommt, daß der Vertrag zu ſeiner Gültigkeit die Beobachtung einer beſonderen Form nicht erheiſcht; nur ausnahmsweiſe iſt bei Verträgen, welche die Uebertragung des Eigenthums an einem Grundſtücke oder einer ihm gleichſtehenden Berechtigung zum Gegenſtande haben, ein beſonderes Formerforderniß, Schriftlichkeit, aufgeſtellt. Selbſt die Hervorhebung des Prinzipes von Treu und Glauben im obligatoriſchen Ver-

Digitized by Google

kehre, das am D. B. G. B. rühmend anerkannt worden iſt, findet ſich in unſerem Sächſ. B. G. B. bereits, und zwar mit ausdrücklichen Worten, in § 858: „Die Erfüllung eines Vertrags hat dasjenige zu umfaſſen, was nach der beſonderen Verabredung der Betheiligten, nach den geſetzlichen Vorſchriften über den in Frage ſtehenden Vertrag und überhaupt nach Treu und Glauben und nach der Handlungsweiſe eines redlichen Mannes zu leiſten iſt.“ Und es iſt mit Hülfe dieſer Beſtimmung nicht ſelten der verſuchten Chikane erfolgreich entgegengetreten und dem verkehrsungewandteren Theile zu ſeinem Rechte verholfen worden.

Uebrigens iſt ein Vertragsverhältniß, das im D. B. G. B. nicht erwähnt, jedoch gerade für unſere gute aber ſehr bibliographiſche Stadt Leipzig von beſonderer praktiſcher Bedeutung iſt, in unſerem B. G. B. wenigſtens in den Hauptzügen geregelt, d. i. der Verlagsvertrag. Und inſoweit bleiben ja auch die landesgeſetzlichen Vorſchriften nach Art. 76 des Einf. Geſ. bis auf Weiteres noch unberührt.

Die Sprache unſeres Geſetzbuches iſt, ſeinem Heimathlande entſprechend, wenn auch nicht gerade gemüthlich, ſo doch ſchlicht, einfach, leicht verſtändlich, ich möchte ſagen volksthümlich. Sie zeigt nicht das Beſtreben nach abſtrakter Formulirung, das meines Erachtens manchmal im D. B. G. B. das Verſtändniß einzelner Beſtimmungen nicht gerade erleichtert. Eher möchte unſerem Geſetzbuche der Vorwurf zu machen ſein, daß ſeine Sprache hier und da an juriſtiſcher Schärfe zu wünſchen übrig läßt.

So hat es denn auch bei ihm an früher oder ſpäter hervorgetretenen Kontroverſen nicht gefehlt. Sogar ſolche des gewöhnlichen, ja alltäglichen Verkehrs haben ſich ziemlich lange hingefriſtet. Die ſächſiſchen Herren Kollegen werden dies beſtätigen können, wenn ich ſie z. B. erinnere an die Zweifel über den Begriff der Geldſchuld in dem vom Erfüllungsorte für eine ſolche handelnden § 707 und an die bis in die neueſte Zeit fortgeſetzten Schwankungen der Rechtſprechung bezüglich der Tragweite des § 1647, die Schenkungen unter Ehegatten betreffend.

Dieſe und ähnliche Streitfragen mochten ihren Grund hauptſächlich darin haben, daß die älteren Mitglieder des oberſten Gerichtshofes ſich ſchwer von den früher befolgten Rechtsanſichten trennten. Die neue Zeit iſt in dieſer Beziehung weniger zurückhaltend geweſen.

Ueberhaupt hat die Judikatur fortdauernd eine reiche Ausbeute für das Verſtändniß und die Anwendung des Geſetzbuchs geliefert, Dank dem großen Reichthum von Prozeſſen, deſſen Sachſen ſich von jeher zu erfreuen gehabt hat. Sogar in den Sammlungen der Entſcheidungen des R. O. H. G. und des R. G. finden ſich hin und wieder intereſſante Erörterungen zur Interpretation des Geſetzbuchs.

Auch ſonſt hat eine ſchätzenswerthe Literatur nicht gefehlt, wenn ſchon der ganze Vorrath ſich ſchwerlich meſſen kann mit demjenigen, den das D. R. B. ſchon jetzt erzeugt hat.

Von den Materialien ſind die allgemeinen und ſpeziellen Motive veröffentlicht worden, beide nicht ſehr umfangreich. Die Kommiſſionsprotokolle ſind nie in die Oeffentlichkeit gedrungen, ſie waren ſelbſt den vormaligen Appellationsgerichten nicht zugänglich, ſondern wurden als eine Art von Myſterium der oberſten Inſtanz betrachtet, die früher in ihren Entſchridungen hin und wieder damit operirte.

Nun, wir ſind auch ohne ſie durchgekommen und allgemein hat ſich wohl im Laufe ſeiner nahezu 35 jährigen Geltungsdauer die Ueberzeugung befeſtigt, daß kleine Mängel unſeres Geſetzbuchs durch ſeine vielen Vorzüge reichlich aufgewogen worden und daß es ſich bewährt habe als eine recht brauchbare und allen billigen Anforderungen genügende Norm für Verkehr und Rechtſprechung auf dem Gebiete des Privatrechtes. Sind doch auch der Novellen und Abänderungen, die es erfahren hat, nur wenige, in der Hauptſache veranlaßt nicht ſowohl durch hervorgetretene Mängel oder Schwächen des Geſetzbuchs ſelbſt, als vielmehr durch die Einwirkung der ſpäteren Geſetzgebung namentlich des Reiches auf verwandten Gebieten.

So trennen wir Sachſen uns denn von unſerm B. G. B. wie von einem liebgewordenen und vertrauenswerthen Freunde und Begleiter nicht leichten Herzens. Aber wir thun es opferwillig und gern, weil uns nicht minder wie die anderen Stämme unſeres deutſchen Vaterlandes der Wunſch beſeelt: Ein Reich, ein Recht.

Schließlich begrüßte Geheimer Hofrath Profeſſor Dr. Sohm das B. G. B. in folgender Anſprache:

Meine Herren! Dem alten Rechte gilt unſer Dank, dem neuen unſere Hoffnung. Savigny hat am Anfange des Jahrhunderts unſerer Zeit den Beruf für die Geſetzgebung abgeſprochen. Am Ende des Jahrhunderts aber hat das Deutſche Volk ſein größtes geſetzgeberiſches Werk hervorgebracht: das B. G. B.

Woher und welcher Art iſt ſein Inhalt? Zwei Großmächte haben wie die Deutſche Geſchichte, ſo das Deutſche Recht gemacht — der Landmann und der Kaufmann. Der Landmann im Mittelalter — er ſchuf das Recht für Bauern und Adlige; der Kaufmann tritt ſeit etwa 1500 als Macht in das nationale Leben ein. Er verlangt nach einem ſtädtiſchen bürgerlichen Recht auch für das Land. Der erſte große Erfolg des Kaufmanns, der Stadt war die Aufnahme des römiſchen Rechts in Deutſchland: das Landrecht ward Verkehrsrecht; auch das Land kam unter bürgerliches Recht: das römiſche Civilrecht.

Seit dem 18. Jahrhundert regte ſich die Auflehnung gegen das römiſche Recht. Die Zeit der Aufklärung kam herbei: Los von der Vergangenheit! war ihr Grundgedanke. Das Recht der Ueberlieferung ward als Feſſel empfunden, „Vernunft wird Unſinn, Wohlthat Plage“. Die Gegenwart will frei ſein von der Vergangenheit. Auf dieſem Wege ſchritten die großen Geſetzbücher voran. Die Krönung des Werkes iſt erſt das B. G. B.

Der Inhalt unſeres künftigen Privatrechts beſtimmt ſich nicht allein durch das B. G. B. Neben dem B. G. B. erhält das Einführungsgeſetz aufrecht: das Privatrecht anderweiter Reichsgeſetze und vorbehaltenes Landesprivatrecht. Anderweites Reichsprivatrecht iſt insbeſondere das Handels- und Gewerbeprivatrecht; das Recht der nationalen Arbeit und des gewerblichen Lebens. Das vorbehaltene Landesprivatrecht aber iſt der Hauptſache nach: Agrariſches Privatrecht, das Sonderprivatrecht des deutſchen Landmanns, des Bauern, des Adligen. Das B. G. B.

ſelbſt ſteht in der Mitte zwiſchen dem Sonderprivatrecht des Gewerbes und dem Sonderprivatrecht des Landwirths, es hat nicht im Auge den Gewerbsmann und nicht den Landmann, ſondern die abſtrakte Privatperſon, den Menſchen, die Privatperſon des jus gentium, des Verkehrslebens.

Danach iſt der eigenthümliche Inhalt des B. G. B.: das Verkehrsprivatrecht der Zukunft. Erzeugt hat dies der deutſche Kaufmann. Daher die große Verwandtſchaft des B. G. B. mit dem Handelsrecht. Der Geiſt des B. G. B. iſt der Geiſt des Kaufmanns. Sein iſt das Zeichen und die Ueberſchrift. Das B. G. B. ſteht unter dem Zeichen des Verkehrs, wie unſere Zeit. Noch nie hat ein Geſetzbuch ſo verſtanden, den Anforderungen des Verkehrs gerecht zu werden. Der Hauptgedanke des B. G. B. iſt die Sicherheit des Verkehrs. Die Hauptperſon des B. G. B. iſt der gutgläubige Dritte, der redliche Erwerber. „Schutz dem gutgläubigen Erwerber!“ das iſt die Loſung. Noch nie iſt dieſer Gedanke mit ſolch techniſcher Vollendung durchgeführt. Stärker als das Recht iſt das Intereſſe des Verkehrs; das Eigenthum geht unter, damit der Verkehr lebe. Auch die maßgebende Bedeutung von Treu und Glauben für die Schuldverpflichtung iſt kaufmänniſchen Urſprungs. Kein Geſetzbuch vor dem B. G. B. hat ſo dem Verkehr gegeben, was der Verkehr verlangt.

Und die Form? — Das B. G. B. beingt ſeinen Stoff in 2385 knappen Paragraphen. Die Paragraphen ſind von Stahl: ſchneidig und biegſam. Jedes einzelne Wort kann erwogen und muß erwogen werden. Faſt jeder Ausdruck iſt ein Kunſtausdruck. Die Sprache des Geſetzbuchs will erlernt ſein; aber wenn man ſie erlernt hat, ſo giebt ſie einen hellen klaren Klang. Allerdings, auf dieſem Inſtrumente ſpielen kann nicht Jedermann. Volkstümlich, d. h. dem Weſen unſerer Zeit entſprechend iſt das B. G. B. ſeinem Inhalte nach. Volkstümlich in der Form, in der Darſtellung — wie dies zum Theil erreicht iſt vom Preußiſchen Allgemeinen Landrecht und vom Code civil — iſt es nicht. Es fordert den kunſtverſtändigen Ausleger. Nur dem eingeweihten Kenner wird es voll verſtändlich. Ein Geſetzbuch der Gegenwart muß abſtrakt reden, um nicht blos beſtimmte, ſondern alle Fälle zu ergreifen. Das B. G. B. iſt noch abſtrakter als irgend ein anderes Geſetzbuch war. Es iſt darum noch ſchwieriger für den Unverſtändigen, zugleich aber, und darin liegt ſeine Rechtfertigung, reicher für den Verſtändigen.

Was das B. G. B. aber vor allen anderen Geſetzbücheen auszeichnet, das iſt der ſtruffe Zuſammenhang des Ganzen. Noch nie iſt ein Geſetzbuch ſo einheitlich gedacht worden. Alle Paragraphen ſtehen in einem unzertrennbaren, eiſernen Zuſammenhange. Bei jeder einzelnen Vorſchrift muß man ſich aller anderen ſtets bewußt ſein. Niemals iſt nur ein Paragraph anwendbar. Immer müſſen alle Paragraphen angewendet werden. Immer tritt das ganze B. G. B. in Kraft. Darin liegt der Freibrief für Wiſſenſchaft und Praxis. Paragraphenjurisprudenz iſt beim B. G. B. in fraudem legis. Immer iſt das ganze Geſetzbuch anzuwenden. Der einzelne Paragraph kann mißrathen ſein, das Geſetz iſt es nie. Nicht der vielleicht mißrathene Paragraph, nicht das geſchriebene Wort als ſolches gilt. Es gilt immer an erſter Stelle das im B. G. B. verborgene, alle einzelnen Paragraphen ergänzende und berichtigende Recht. Dies muß erkannt und an das Licht gehoben werden. Die Zuverſicht für die Löſung einer ſo großen Aufgabe ſchöpfen wir aus der Lebenskraft deutſcher Wiſſenſchaft und Rechtsanwendung.

Die Pandektenwiſſenſchaft hat, im Bunde mit der Germaniſtik, uns für ſolche Aufgabe bereit gemacht. Sie trägt die Lichtkraft in ſich, auch die neuen Räume zu erleuchten. Eine neue Heimſtätte wird ſie finden im neuen Recht. Die deutſche Rechtsanwendung hat bereits am H. G. B. und der W. O. gelernt, uns von dem Banne des Buchſtabens zu befreien. Sie wird die gleiche Leiſtung am B. G. B. vollbringen.

Das Geſetzbach macht der Geſetzgeber, das Recht aber machen wir. Das iſt unſere Zuverſicht und unſere Hoffnung. Aus dem Geſetzbuche wird unter der ſtarken Hand von Wiſſenſchaft und Praxis hervorgehen lebenskräftiges und lebengebendes deutſches Recht.

Zum Artikel 201 Einf. Geſ. zum B. G. B.

III. C. S. i. S. Beck c. Beck vom 2. Januar 1900, Nr. 257/1899.

Der Vertreter der Reviſionsklägerin begründete die Reviſion damit, daß Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch Anwendung fände und daher zu prüfen ſei, ob die Ehe nach § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuches zu ſcheiden ſei. Der Vertreter des Reviſionsbeklagten war zwar ebenfalls der Meinung daß Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch anzuwenden ſei, beſtritt jedoch, daß nach dieſer Beſtimmung die Reviſion begründet ſei.

Die Reviſion iſt zurückgewieſen.

Gründe.

1. Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch lautet: „Die Scheidung und die Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft erfolgen von dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs an nach deſſen Vorſchriften.

Hat ſich ein Ehegatte vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs einer Verfehlung der in den §§ 1565 bis 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs bezeichneten Art ſchuldig gemacht, ſo kann auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft nur erkannt werden, wenn die Verfehlung auch nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund war.“

Der Wortlaut dieſer Beſtimmung ergiebt, daß dieſelbe auch auf vor dem 1. Januar 1900 anhängig geweſene Eheſachen Anwendung leidet, und ebenſo beſtätigen die Motive zu Artikel 120 des erſten Entwurfs eines Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche (Seite 289 der amtlichen Ausgabe), daß dieſe Geltung des neuen Rechts für bei deſſen Inkrafttreten anhängige Eheſachen vom Geſetzgeber gewollt iſt. Denn in den Motiven wird der Standpunkt der verſchiedenen früheren Geſetzgebungen zu der Frage der Rückwirkung neuer Eheſcheidungsgeſetze auf anhängige Eheſcheidungsſachen dargelegt und alsdann der Satz begründet, daß jede Scheidung einer Ehe abzulehnen ſei, welche mit der zur Geltung gelangten neuen Rechtsanſchauung im Widerſpruch ſteht. Hieraus ergiebt ſich, daß

das Fehlen einer Beſtimmung, welche die vor dem 1. Januar 1900 anhängig gewordenen Eheſcheidungsſachen von der Anwendung des Artikels 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch ausſchließt, die Bedeutung hat, daß auch die zu jenem Zeitpunkte bereits anhängigen Eheſcheidungsſachen nach den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs über die Scheidung und die Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft mit der aus Artikel 201 Abſatz 2 des Einführungsgeſetzes ſich ergebenden Beſchränkung zu beurtheilen ſind. Auch die Kommiſſion für die zweite Leſung des Entwurfs des Bürgerlichen Geſetzbuchs war über dieſe Bedeutung des Artikels 201 des Einführungsgeſetzes nicht im Zweifel (Protokolle Band 6 Seite 546: „zu beachten ſei, namentlich, daß — das neue Recht auch auf die unter dem alten Rechte anhängig gewordenen Prozeſſe Anwendung finden ſolle".) Iſt ſonach die Anwendung des Artikels 201 des Einführungsgeſetzes auf anhängige Eheſcheidungsſachen als richtig anzuerkennen, ſo muß dieſe Anwendung nicht blos auf diejenigen Eheſcheidungsſachen, welche vor dem 1. Januar in erſter Inſtanz anhängig waren, ſondern auch auf diejenigen, welche zu jenem Zeitpunkte in der Berufungsinſtanz anhängig waren, erfolgen. Denn wenn auch in der Berufungsinſtanz zunächſt die Richtigkeit der angefochtenen erſtinſtanzlichen Entſcheidung zu prüfen iſt, in dieſer Beziehung alſo die zur Zeit der Verkündung dieſer letzteren Entſcheidung geltenden Rechtsnormen in Betracht kommen, ſo iſt doch andererſeits das Verfahren der Berufungsinſtanz in Eheſachen durch die unbeſchränkte Zuläſſigkeit der Geltendmachung anderer als der in der Klage vorgebrachten Klagegründe und des Ueberganges von einer der im § 615 der Civilprozeßordnung genannten Klagen zu einer anderen dieſer Klagen (Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 31 Nr. 2) derart zu einer neuen Verhandlung des Rechtsſtreits geworden, daß daſſelbe neue Recht, welches für Eheſcheidungsſachen erſter Inſtanz zur Anwendung zu bringen iſt, auch für in der Berufungsinſtanz anhängige Eheſcheidungsſachen Geltung hat. Dies gilt auch in dem Falle, wenn die Sache unter Aufhebung des Berufungsurtheils durch das Reviſionsgericht gemäß § 565 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung zur anderweiten Verhandlung und Entſcheidung an das Berufungsgericht zurückverwieſen wird, für die neue Berufungsverhandlung, da dieſe von der erſten Berufungsverhandlung (abgeſehen von der hier nicht weiter in Betracht kommenden Beſtimmung des § 565 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung) ſich prinzipiell nicht unterſcheidet (Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 26 Nr. 87). Hieraus folgt aber weiter, daß auch das Reviſionsgericht, wenn es gemäß § 565 Abſatz 3 Ziffer 1 der Civilprozeßordnung in der Sache ſelbſt entſcheidet, weil die Aufhebung des Berufungsurtheils nur wegen Geſetzesverletzung bei Anwendung des Geſetzes auf das feſtgeſtellte Sachverhältniß erfolgt und nach Letzterem die Sache zur Endentſcheidung reif iſt, den Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch anzuwenden hat. Denn in einem derartigen Falle, in welchem für eine weitere Verhandlung kein Raum iſt, entſcheidet das Reviſionsgericht an Stelle des Berufungsgerichts (Juriſtiſche Wochenſchrift 1895 Seite 145 Ziffer 5).

2. Die vorſtehenden Erörterungen führen indeſſen keineswegs zu der Anwendung des Artikels 201 Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch bei der dem Reviſionsgerichte obliegenden Prüfung in Frage, ob die durch Reviſion angefochtene, vor dem 1. Januar 1900 verkündete Entſcheidung des Berufungsgerichts auf einer Geſetzesverletzung der §§ 549, 550 der Civilprozeßordnung beruht. Denn hierbei kommen nicht nur die Beſtimmungen des Artikels 201 Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch ſondern auch diejenigen der Civilprozeßordnung in Betracht. In dieſer Beziehung iſt hervorzuheben, daß nach Artikel 32 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch die Vorſchriften der Reichsgeſetze in Kraft bleiben, jedoch inſoweit außer Kraft treten, als ſich aus dem Bürgerlichen Geſetzbuch oder aus deſſen Einführungsgeſetze die Aufhebung ergiebt. Letzteres iſt aber bezüglich der hier vorgehobenen Beſtimmungen der Civilprozeßordnung (§§ 511, 512 a. F., §§ 549, 550 n. F.) keineswegs der Fall, wie ja dieſelben durch das Reichsgeſetz vom 17. Mai 1898 betreffend Aenderungen der Civilprozeßordnung nicht berührt worden ſind. Die §§ 549, 550 der Civilprozeßordnung führen aber nothwendig zu der Annahme, daß die Prüfung des Berufungsurtheils durch das Reviſionsgericht nur auf Grundlage der zur Zeit ſeiner Verkündung in Geltung geweſenen Geſetze, nicht aber auf Grundlage erſt nach dieſem Zeitpunkte in Kraft getretener Geſetze erfolgen kann. Denn letztere Geſetze können durch das Berufungsurtheil nicht verletzt worden ſein, da deren Anwendung dem Gerichte zweiter Inſtanz verboten war. Hieraus ergiebt ſich, daß in Folge der Beſtimmungen der Civilprozeßordnung über die Reviſion Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch bei Prüfung des Berufungsurtheils, welches vor dem 1. Januar 1900 verkündet worden iſt, durch das Reviſionsgericht in der Richtung, ob dieſes Urtheil auf einer Geſetzesverletzung beruht, außer Betracht zu bleiben hat. — Man kann auch nicht ſagen, daß § 565 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung dieſer Auffaſſung entgegenſtehe. Denn dieſe rechtliche Beurtheilung des Reviſionsgerichts, welche das Berufungsgericht ſeiner weiteren Entſcheidung im Falle der Zurückweiſung der Sache in die Berufungsinſtanz zu Grunde zu legen hat, ergeht immer nur in Gemäßheit derjenigen Geſetze, welche zur Zeit der Verkündung des Berufungsurtheils in Geltung geweſen ſind, kann alſo nicht mit Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch oder den Beſtimmungen des Letzteren in Konflikt kommen. Ob und inwieweit dieſes alte Recht noch Anwendung leidet, iſt in Abſatz 2 des Artikels 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch beſtimmt. — Endlich iſt es nicht richtig, daß in Eheſcheidungsſachen *immer* erſt das in letzter Inſtanz ergangene Urtheil dasjenige iſt, durch welches die Scheidung erfolgt. Als das Scheidungsurtheil iſt vielmehr dasjenige anzuſehen, durch welches zuerſt die Eheſcheidung ausgeſprochen wird, unter der Vorausſetzung, daß im Falle der Einlegung eines Rechtsmittels Letzteres zurückgewieſen oder verworfen wird. Der Umſtand, daß auch Urtheile, durch welche ein Rechtsmittel gegen auf Scheidung erkennende Urtheile zurückgewieſen oder verworfen wird, gemäß § 625 der Civilprozeßordnung von Amtswegen zuzuſtellen ſind, iſt in dieſer Beziehung einflußlos. Denn § 625 der Civilprozeßordnung will (vergl. Hahn, Materialien zur Civilprozeßordnung Band 2 Seite 1051) bezwecken, daß zur Verhütung von Mißſtänden die Rechtskraft auf Scheidung

erkennender Urtheile dem Willen der Parteien entrückt wird und nicht unbeſtimmte Zeit in der Schwebe bleibt. Dieſer Zweck des Geſetzes wird aber nur erreicht, wenn nicht blos die Urtheile, durch welche unmittelbar auf Scheidung erkannt wird, ſondern auch diejenigen, durch welche ein Rechtsmittel gegen ein Scheidungsurtheil zurückgewieſen oder verworfen wird, von Amtswegen zugeſtellt werden. Hieraus ergiebt ſich indeſſen lediglich, daß letztere Urtheile im Sinne des § 625 der Civilprozeßordnung den Scheidungsurtheilen gleichſtehen, keineswegs werden aber jene Urtheile zu Scheidungsurtheilen ſondern enthalten nur einen die Scheidung beſtätigenden Ausſpruch (vgl. auch Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 7 Nr. 113 Seite 364).

3. In der Sache ſelbſt wird das Berufungsurtheil als frei von Rechtsirrthum erklärt.

Zuſtellung der Reviſionen im Civilprozeſſe durch Vermittelung des Gerichtsſchreibers. C. P. O. §§ 166, 176, 576.

I.

1. C. S. i. S. Quidde c. Feuſtel vom 8. Januar 1900, Nr. 6/1900 I.

Der Beſchwerdeführer hat in vorſtehender Sache am 2. Januar d. J. die Reviſionsſchrift nebſt einer für das Gericht beſtimmten Abſchrift und fünf für die Reviſionsbeklagten beſtimmten Abſchriften der Gerichtsſchreiberei des Reichsgerichts eingereicht mit dem Erſuchen, nach geſchehener Terminsbeſtimmung die Zuſtellung an die Prozeßvertreter der Reviſionsbeklagten in der Berufungsinſtanz zu vermitteln. Die überreichten Abſchriften waren unbeglaubigt. Der Gerichtsſchreiber hat nachdem die Terminsbeſtimmung vom Präſidenten des Erſten Civilſenats auf dem Original vermerkt war, das Original ſowie die für die Reviſionsbeklagten beſtimmten Abſchriften dem Beſchwerdeführer ohne weitere Bemerkung wieder zugehen laſſen. Der Beſchwerdeführer hat, davon ausgehend, daß die Gerichtsſchreiberei die Vermittelung der Zuſtellung von einer vorgängigen Beglaubigung der zuzuſtellenden Schriftſtücke durch den Anwalt abhängig mache, — dieſe Auffaſſung in einer an die Gerichtsſchreiberei gerichteten Eingabe bekämpft und gebeten, für den Fall, daß die Gerichtsſchreiberei von ihrer Auffaſſung nicht Abſtand nehmen ſollte, ſeine Eingabe gemäß § 576 Abſatz 1 und 3 Civilprozeßordnung als eine dem Prozeßgericht zu unterbreitende Beſchwerde zu behandeln. Der Beſchwerdeführer hat für dieſen Fall beantragt, folgenden Beſchluß zu erlaſſen:

I. bei der durch Vermittelung der Gerichtsſchreiberei auszuführenden Zuſtellung der Reviſionsſchrift hat die Gerichtsſchreiberei entweder
   1. einen Gerichtsvollzieher in R. um unmittelbare Zuſtellung (Gerichtsvollzieherzuſtellung) zu erſuchen, oder dem Gerichtsvollzieheramte des Reichsgerichts die Poſtzuſtellung in der Weiſe zu übertragen, daß das an die Poſt zu richtende Erſuchen von dem Gerichtsvollzieheramt zu erlaſſen iſt, — oder
   2. die Gerichtsſchreiberei hat ihrerſeits die Poſt um die Zuſtellung zu erſuchen.

II. In den beiden zu 1 bezeichneten Fällen hat die Gerichtsſchreiberei den erſuchten Gerichtsvollzieher im Falle der Weigerung anzuhalten, die bei der Zuſtellung zu verwendenden Abſchriften durch Ausfüllung des Terminsvermerks zu vervollſtändigen und die Abſchriften ſodann zu beglaubigen.

III. Im Falle zu 2 liegt die Ausfüllung des Terminsvermerks und die Beglaubigung der Abſchriften der Gerichtsſchreiberei ſelbſt ob.

Der Gerichtsſchreiber hat die Eingabe dem als Prozeßgericht zuſtändigen Erſten Civilſenat überreicht mit der Bitte, die Beſchwerde zurückzuweiſen. Am Schluß ſeiner dieſen Antrag begründenden Aeußerung erklärt er, daß er im vorliegenden Falle bereit ſei, die Terminsvermerke auf die vom Anwalt beglaubigten Abſchriften der Reviſionsſchrift zu übertragen und die Zuſtellung zu vermitteln, d. h. ſie dem Gerichtsvollzieher zu übertragen, da zu einem unmittelbaren Erſuchen an die Poſt keine Veranlaſſung vorliege.

Das Reichsgericht hat beſchloſſen:

die Beſchwerde wird unter Zurückweiſung der weiter gehenden Anträge des Beſchwerdeführers durch die abſchriftlich beiliegende Erklärung des Gerichtsſchreibers vom 5. Januar d. J.

daß er bereit iſt, den Terminsvermerk auf die vom Anwalt zu beglaubigenden Abſchriften der Reviſionsſchrift zu übertragen und die Beglaubigung des Terminvermerkes auf den Abſchriften durch den mit der Zuſtellung zu beauftragenden Gerichtsvollzieher zu veranlaſſen,

für erledigt erachtet. Koſten der Beſchwerde ſind nicht wahrzunehmen.

Gründe.

Der Senat nimmt an, daß das vom Gerichtsſchreiber in Ausſicht genommene Verfahren, daß mit den Preußiſchen Geſchäftsordnungen für die Gerichtsſchreibereien der Landgerichte und der Oberlandesgerichte vom 27. und 29. November 1899 § 13 No. 5 und mit der Geſchäftsanweiſung für die Gerichtsvollzieher vom 1. Dezember 1899 § 21 Abſ. 3 (Preuß. Juſt. Miniſt. Blatt 1899 Seite 482, 572, 637) übereinſtimmt, dem Geſetz entſpricht, daß daſſelbe insbeſondere mit den Beſtimmungen des § 170 Abſ. 2 und des § 196 der abgeänderten Civilprozeßordnung im Einklang ſteht und dem Zwecke gerecht wird, der der Vorſchrift des § 166 a. E. zu Grunde liegt, daß auch in Anwaltsprozeſſen bei Zuſtellungen behufs Wahrung einer Nothfriſt die Vermittelung des Gerichtsſchreibers nachgeſucht werden kann. An der aus § 170 Abſ. 2 hervorgehenden Verpflichtung des Anwalts, im Anwaltsprozeß die zuzuſtellenden Schriftſätze zu beglaubigen, iſt durch die Beſtimmung des § 196 nichts geändert. Das Bedenken, das vom Beſchwerdeführer und auch von anderer Seite geltend gemacht worden iſt, daß die Beglaubigung des zuzuſtellenden Schriftſtückes nur eine einheitliche ſein könne, iſt nicht durchgreifend. Denn wenn ein Schriftſtück aus verſchiedenen Theilen beſteht (in den hier in Betracht kommenden Fällen aus dem Schriftſatz und der Terminsbeſtimmung), ſo iſt nicht erſichtlich, warum nicht jeder dieſer Beſtandtheile durch eine beſondere Beglaubigung ſollte gedeckt werden können. Ebenſo wenig aber greift das

Digitized by Google

Bedenken durch, daß mit der Uebertragung der Terminsnote und eventuell mit deren Beglaubigung dem Gerichtsſchreiber eine Arbeit zugemuthet wird, die ihm durch das Geſetz nicht auferlegt wird. Die Vorſchrift des § 166 a. a. O. bezweckt, die Unzuträglichkeiten zu beſeitigen, die ſich nach dem bisherigen Verfahren daraus ergeben haben, daß der mit der Terminsbeſtimmung verſehene Schriftſatz dem Anwalt zurückgegeben werden mußte und daß nun erſt die Beglaubigung der Schriftſtücke und deren Aushändigung an den Zuſtellungsbeamten erfolgen konnte. Dieſer Zweck kann nur erreicht werden, wenn der Gerichtsſchreiber ſich der vorgedachten Mühwaltung unterzieht. Dieſelbe muß daher als eine aus dem Geſetz hervorgehende Obliegenheit der Gerichtsſchreiberei betrachtet werden. Die Beglaubigung des Terminsvermerkes hat zufolge § 196, 170 Civilprozeßordnung nur dann durch den Gerichtsſchreiber zu erfolgen, wenn dieſer unmittelbar die Poſt um die Zuſtellung erſucht, ſonſt iſt die Beglaubigung durch den Gerichtsvollzieher zu bewirken. Da durch das Erbieten der Gerichtsſchreiberei den berechtigten Anforderungen des Beſchwerdeführers Genüge geſchieht, ſo war es bei dieſem Erbieten zu belaſſen, die weiter gehenden Beſchwerdeanträge dagegen ſind nicht begründet. Zu einer Erörterung darüber, unter welchen Vorausſetzungen der Gerichtsſchreiber einen Gerichtsvollzieher zuzuziehen, bezw. ſich unmittelbar an die Poſt zu wenden hat, bietet der vorliegende Fall keine Veranlaſſung. Bemerkt mag nur werden, daß es auf einem Mißverſtändniß beruht, wenn der Beſchwerdeführer an die Zuziehung eines Gerichtsvollziehers in Naumburg denkt; die Gerichtsſchreiberei beabſichtigt lediglich, das hieſige Gerichtsvollzieheramt zum Zweck der Uebergabe der Zuſtellung an die Poſt heranzuziehen. Mehrkoſten erwachſen hierdurch nicht; die Beſtimmung des § 197 C. P. O. kommt hiernach nicht in Betracht.

Da die Gerichtsſchreiberei dem Anwalt die ihr übergebenen Schriftſtücke ohne jede Bemerkung zurückgereicht hat und ſich erſt nach Eingang der Beſchwerde in ihrer Erklärung an das Gericht zu obigem Verfahren erboten hat, erſchien es angemeſſen, die Koſten der gegenwärtigen Beſchwerde außer Anſatz zu laſſen.

II.

III. C. S. i. S. Berger c. Storck vom 5. Januar 1900, Nr. 6/1900 III.

Der Prozeßbevollmächtigte der Reviſionskläger hat den Einſpruchsſchriftſatz vom 2. Januar 1900 nebſt zwei beglaubigten Abſchriften unter Bezugnahme auf die §§ 166, 167, 196 Civilprozeßordnung am 3. Januar 1900 bei der Gerichtsſchreiberei mit der Bitte überreicht,

die Anſetzung eines Termins durch den Vorſitzenden herbeiführen,

die Terminsverfügung auf die den Gegner für beſtimmte Abſchrift zu übertragen

und

die Zuſtellung derſelben an den Prozeßbevollmächtigten der Reviſionsbeklagten zu veranlaſſen.

Die Gerichtsſchreiberei hat dieſes Erſuchen, inſoweit es die Uebertragung der Terminsbeſtimmung auf die für den Gegner beſtimmte Abſchrift betrifft, abgelehnt, da weder im Juſtizverwaltungswege eine dahin gehende Anordnung ertheilt worden, noch aus den angezogenen Paragraphen der Civilprozeßordnung zu entnehmen ſei, daß die Uebertragung durch den Gerichtsſchreiber zu geſchehen habe. — Hiergegen hat der genannte Anwalt nach § 576 Abſ. 1, 3 Civilprozeßordnung die Entſcheidung des Gerichts nachgeſucht mit dem Antrag, die Gerichtsſchreiberei zur Befolgung des von ihm ertheilten Auftrages anzuweiſen.

Das R. G. hat beſchloſſen:

Unter Abänderung der angefochtenen Entſcheidung wird der Gerichtsſchreiberei aufgegeben, die Uebertragung der Terminsverfügung des Vorſitzenden auf die für den Reviſionsbeklagten beſtimmte Abſchrift des Einſpruchſchriftſatzes nach dem geſtellten Antrage zu bewirken und demnächſt die Zuſtellung dieſer Abſchrift — ſei es durch den Gerichtsvollzieher, welchem in dieſem Falle nach § 170 Abſatz 2 Civilprozeßordnung die Beglaubigung der übertragenen Terminsverfügung obliegen würde, ſei es durch die Poſt, in welchem Falle nach § 196 Civilprozeßordnung dieſe Beglaubigung von der Gerichtsſchreiberei zu bewirken ſein würde — mit Beſchleunigung zu veranlaſſen.

Gründe.

Die Ablehnung der Gerichtsſchreiberei erſcheint nicht gerechtfertigt. Allerdings iſt in der Civilprozeßordnung darüber, von wem in einem Anwaltsprozeſſe bei Inanſpruchnahme der Vermittelung der Gerichtsſchreiberei wegen Zuſtellung eines die Rothſchrift wahrenden Schriftſatzes (§ 166 Abſatz 2 Satz 2 Civilprozeßordnung) die Uebertragung der Terminsnote zu bewirken ſei, eine ausdrückliche Vorſchrift nicht enthalten.

Vielmehr finden ſich daſelbſt nur Beſtimmungen darüber, von wem die Beglaubigung der zuzuſtellenden Abſchrift oder, wenn dieſelbe ſchon beglaubigt iſt, wenigſtens der darauf zu übertragenden Abſchrift der Terminsverfügung zu bewirken ſei. Bei Beglaubigung der letzteren iſt der Anwalt von vornherein außer Betracht zu laſſen; denn das durch § 166 Abſatz 2 Satz 2 Civilprozeßordnung mit Rückſicht auf § 207 Abſatz 2 zur Erleichterung und Abkürzung der Zuſtellung eingeführte Verfahren würde — wie in dem vorliegenden Beſchwerde-Antrag mit Recht bemerkt wird — erſchwert und verzögert werden, wenn der betreffende Schriftſatz nebſt Abſchriften nach erfolgter Terminsverfügung zur Beglaubigung der letzteren noch einmal an den Anwalt zurückgehen müßte; vielmehr iſt in dem Abſatz 2 Satz 2 des § 166 vorausgeſetzt, daß die vom Anwalt dem Gerichtsſchreiber zum Zweck der Zuſtellung ausgehändigten Schriftſtücke von der Zuſtellung nicht mehr an denſelben zurückgelangen.

Dagegen liegt die Beglaubigung in dem Falle, wenn die Zuſtellung durch den Gerichtsvollzieher erfolgt, dieſem nach § 170 Abſatz 2 Civilprozeßordnung auch in Anwaltsprozeſſen neben dem Anwalt ob — eine Auslegung dieſer Geſetzesvorſchrift, welche vom Reichsgericht Entſcheidungen Band 8 Seite 347 gegeben iſt, ſeitdem allgemeine Anerkennung, insbeſondere Aufnahme in die Preußiſchen Geſchäftsanweiſungen für die Gerichtsvollzieher vom 1. Dezember 1899 und für die Gerichtsſchreiberei der Oberlandesgerichte und Landgerichte vom 27. und 29. November 1899 gefunden hat und auch gegenwärtig aufrecht zu erhalten iſt.

Digitized by Google

Ferner hat nach § 196 Civilprozeßordnung in dem Falle, wenn eine Zuſtellung unter Vermittelung des Gerichtsſchreibers zu erfolgen hat (wie hier) und wenn dieſer die Poſt um Bewirkung der Zuſtellung erſucht, die erforderliche Beglaubigung durch den Gerichtsſchreiber zu erfolgen.

Die erwähnten Beſtimmungen finden indeſſen keine entſprechende Anwendung auf die Uebertragung der Terminsverfügung in dem nach § 166 Abſatz 2 Satz 2 unter Vermittelung des Gerichtsſchreibers vor ſich gehenden Zuſtellungsverfahren. Hier muß der Gerichtsſchreiber als zur Uebertragung verpflichtet angeſehen werden, mag nun die Zuſtellung durch den Gerichtsvollzieher oder durch die Poſt beabſichtigt und bewirkt werden. Es ergiebt ſich dies einmal aus der Stellung des Gerichtsſchreibers als Beamter des Gerichts, deſſen Vorſitzender die Terminsbeſtimmung getroffen hat. In dieſer Stellung iſt er am erſten und beſſer, wie der Gerichtsvollzieher befähigt, die Uebertragung zu bewirken oder die bereits vom Anwalt vorbereitete Abſchrift der Terminsverfügung durch Einfügung weniger Worte zu vervollſtändigen. Die gedachte Verpflichtung ergiebt ſich aber namentlich aus der dem Gerichtsſchreiber nach § 166 Civilprozeßordnung auferlegten Vermittelung der Zuſtellung. Ein Theil dieſer Vermittelung iſt auch die Fürſorge dafür, daß der Gerichtsvollzieher die Abſchrift des betreffenden Schriftſatzes zum Zweck der Beglaubigung und Zuſtellung vollſtändig, das heißt mit der Terminsverfügung, erhält. Jedenfalls wird auf dieſe Weiſe die Frage der Uebertragung in praktiſcher und für die verſchiedenen Zuſtellungsarten (Gerichtsvollzieher, Poſt) einheitlicher Weiſe geordnet.

Von einer Verpflichtung des Anwalts zur Uebertragung iſt auf dem oben in Bezug auf die Nichtverpflichtung des Anwalts zur Beglaubigung dargelegten Grunde abzuſehen.

III.

VI. C. S. i. S. Friedrich c. Blumenthal vom 8. Januar 1900, Nr. 11/1900 VI.

Der Anwalt des Klägers hat am 8. Januar 1900 die Reviſionsſchrift nebſt einer auf der Gerichtsſchreiberei niederzulegenden und einer der Beklagten zuzuſtellenden Abſchrift, welche letztere von ihm beglaubigt war, dem Gerichtsſchreiber zur Erwirkung der Terminsbeſtimmung und zur Vermittlung der Zuſtellung (vgl. § 166 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung) überreicht; in dem Schriftſatze war keine Erklärung dahin enthalten, daß der Kläger, beziehungsweiſe ſein Anwalt ſelbſt einen Gerichtsvollzieher mit der Zuſtellung beauftragen wolle (vgl. § 168 der Civilprozeßordnung). Der Gerichtsſchreiber hat die Terminsbeſtimmung erwirkt, ſodann aber, noch am 8. Januar 1900, die Urſchrift und die für die Beklagte beſtimmte Abſchrift der Reviſionsſchrift dem Anwalte zurückgegeben, mit dem Erſuchen, vorerſt die Terminsbeſtimmung auf die erwähnte Abſchrift zu übertragen und die Terminsnote zu beglaubigen, indem er erklärte, er wolle von der ihm nach § 196 der Civilprozeßordnung zuſtehenden Befugniß, die Poſt unmittelbar um Bewirkung der Zuſtellung zu erſuchen, keinen Gebrauch machen. Ueber dieſe Entſcheidung hat ſich jetzt der Kläger bei dem Reichsgerichte, als dem Prozeßgerichte, nach Maßgabe des § 576 Abſätze 1 und 3 der Civilprozeßordnung beſchwert, und den Antrag geſtellt, das Reichsgericht möge dem Gerichtsſchreiber aufgeben, die Terminsnote zu übertragen, zu beglaubigen und dem Gerichtsvollzieher mit der Urſchrift und der von ſeinen, des Klägers, Anwalt beglaubigten Abſchrift der Reviſionsſchrift zur Zuſtellung zu übergeben.

Das Reichsgericht hat beſchloſſen:

Unter Abänderung der angefochtenen Entſcheidung wird der Gerichtsſchreiber angewieſen, die Terminsbeſtimmung des Vorſitzenden auf die für die Beklagte beſtimmte Abſchrift der Reviſionsſchrift zu übertragen und ſodann entweder die Zuſtellung der Reviſionsſchrift durch die Poſt nach vorgängiger Beglaubigung der Abſchrift der Terminsbeſtimmung zu bewirken, oder den Gerichtsvollzieher mit dieſer Beglaubigung und der Zuſtellung der Reviſionsſchrift zu beauftragen; der weiter gehende Antrag des Klägers wird zurückgewieſen; Gebühren ſind für dieſen Beſchluß nicht in Anſatz zu bringen.

Gründe.

Die vom Kläger angegriffene Entſcheidung des Gerichtsſchreibers erſchien in der That nicht als gerechtfertigt. Es lag hier ein Fall vor, wo der letztere nach § 166 Abſatz 2 vgl. m. § 168 der Civilprozeßordnung die Zuſtellung des eingereichten Schriftſatzes zu vermitteln hatte. Nun iſt freilich im Geſetze nicht ausdrücklich beſtimmt, daß es in einem ſolchen Falle zu den Obliegenheiten des Gerichtsſchreibers gehöre, die Terminsnotiz auf die zuzuſtellende Abſchrift zu übertragen; aber es folgt aus der Natur der Sache, daß das Geſetz ſo gemeint iſt, wofern nur die Unterſtellung richtig iſt, daß nicht etwa zum Zwecke der Beglaubigung der Abſchrift der Terminsbeſtimmung die zuzuſtellende Abſchrift des Schriftſatzes dem Anwalt doch zurückgegeben werden müßte. Dieſe Unterſtellung iſt nun aber richtig. Für den Fall, daß der Gerichtsſchreiber den Weg der Zuſtellung durch die Poſt wählen ſollte, ergiebt ſich dies unmittelbar aus § 196 der Civilprozeßordnung, nach welchem in einem ſolchen Falle die erforderliche Beglaubigung durch den Gerichtsſchreiber erfolgt. Wenn er aber einen Gerichtsſchreiber mit der Zuſtellung beauftragt, ſo kommt § 170 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung in Frage, nach deſſen Wortlaut es allerdings ſcheinen könnte, als ob bei den auf Betreiben von Rechtsanwälten oder in Anwaltsprozeſſen zuzuſtellenden Schriftſtücken die voran geſtellte Regel, daß die Beglaubigung durch den (zuſtellenden) Gerichtsvollzieher geſchehe, nicht gelten ſolle, ſondern hier ſtets (natürlich abgeſehen von dem Falle des § 196) der Anwalt beglaubigen müſſe, welche Geſetzesſtelle aber (als § 156 Abſatz 2 der ältern Faſſung des Geſetzes) vom Reichsgericht immer dahin verſtanden iſt, daß die Beglaubigung durch den Gerichtsvollzieher und diejenige durch den Rechtsanwalt, ſoweit die Vorausſetzungen einer jeden derſelben gleichzeitig vorliegen, zur Auswahl neben einander zu Gebote ſtehen; ſo der III. Civilſenat laut der Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen, Band 8 Seite 346 ff., der V. Civilſenat laut Seuffert, Archiv, Band 38 Nr. 344, beziehungsweiſe der Beiträge zur Erläuterung des deutſchen Rechts, Band 37 Seite 1024 ff., und der VI. Civilſenat laut Seuffert, Archiv, Band 54 Nr. 113. An dieſer Rechtſprechung iſt feſtzuhalten. Ob ſie entſprechend auch auf das gegenſeitige Verhältniß

Digitized by Google

des § 170 Abſatz 2 und des § 196 der Civilprozeßordnung für den im letztern vorgeſehenen Fall anzuwenden ſein würde. Dies zu erörtern giebt die vorliegende Sache keinen Anlaß. Hier genügt es, feſtzuſtellen, daß kein Grund gegeben ſein würde, zum Zwecke der Beglaubigung der Terminsnotiz die zuzuſtellende Abſchrift vorerſt an den Rechtsanwalt zurückgelangen zu laſſen. Bei dieſer Sachlage entſpricht es nur dem Zwecke der Beſtimmung des § 166 Abſatzes 2 der Civilprozeßordnung, die die Zuſtellungen, auf welche ſie anwendbar iſt, erleichtern und beſchleunigen ſoll, wenn man den Gerichtsſchreiber für verpflichtet hält, gegebenen Falles die Terminsnotiz auf die zuzuſtellende Abſchrift zu übertragen und, wenn dieſe im Uebrigen ſchon vom Anwalte beglaubigt iſt, nun wenigſtens die Beglaubigung der Terminsnotiz durch den zuſtellenden Gerichtsvollzieher zu veranlaſſen, beziehungsweiſe im Falle des § 196 der Civilprozeßordnung ſelbſt vorzunehmen; auch jene Uebertragung bildet einen Theil der dem Gerichtsſchreiber obliegenden „Vermittlung". Dieſes Verfahren iſt auch ſchon in Anſehung der bisherigen §§ 152, beziehungsweiſe 154 (jetzt §§ 166, beziehungsweiſe 168) der Civilprozeßordnung für den amtsgerichtlichen Gerichtsſchreiber (welcher allein bis zum 31. Dezember 1899 dabei in Frage kommen konnte) als ſelbſtverſtändlich vorausgeſetzt vom IV. Civilſenate des Reichsgerichts in der angeführten Entſcheidung bei Seuffert, Archiv, Band 54 Nr. 113. Es ſtimmen damit auch überein die im Jahre 1899 erlaſſenen Geſchäftsordnungen für die Gerichtsſchreibereien der Preußiſchen Amtsgerichte, Landgerichte und Oberlandesgerichte, § 14 Nr. 5 (Preußiſches Juſtizminiſterial-Blatt von 1899, Seite 406), beziehungsweiſe § 13 Nr. 5 (eben da Seite 482) und § 13 Nr. 5 (eben da Seite 572), ſo wie Gaupp-Stein Civilprozeßordnung (Auflage 4), Band 1, Bem. III, 1 zu § 170, Seite 397, und Peterſen und Anger, Civilprozeßordnung, (Auflage 4), Band 1, Bem. 1 zu § 168, Seite 375; wenn von den letztgenannten auch die Beglaubigung durch den Gerichtsſchreiber für einen Fall wie den vorliegenden ſtets für ausreichend gehalten wird, ſo kann dieſer Punkt hier auf ſich beruhen. Endlich haben neuerdings auch ſchon der I. und der III. Civilſenat des Reichsgerichts (in den Sachen I. 6/00 und III. 6/00), ſo weit hier erheblich, in dem gleichen Sinne entſchieden.

Die angefochtene Entſcheidung des Gerichtsſchreibers konnte ſonach nicht aufrecht erhalten werden. Andererſeits war aber auch dem jetzigen Antrage des Klägers nicht völlig zu entſprechen, da dieſer zu weit ging. Der Kläger kann nicht verlangen, daß der Gerichtsſchreiber nicht nur die Terminsbeſtimmung auf die der Beklagten zuzuſtellende Abſchrift übertrage, ſondern die übertragene Terminsnotiz dann auch jedenfalls beglaubige und die Reviſionsſchrift in dieſem Zuſtande dem Gerichtsvollzieher zur Zuſtellung übergebe. Wenn der Gerichtsſchreiber einen Gerichtsvollzieher beauftragt, ſo iſt im Hinblicke auf § 170 Abſatz 2 und § 196 der Civilprozeßordnung mindeſtens kein Grund gegeben, weshalb er ſelbſt ſollte beglaubigen müſſen, und andernheits braucht er auch nicht gerade einen Gerichtsvollzieher zu beauftragen, ſondern kann unmittelbar ſelbſt die Poſt erſuchen, wo er dann allerdings nach § 196 der Civilprozeßordnung ſelbſt würde die Beglaubigung vornehmen müſſen; denn ſelbſtverſtändlich iſt er durch ſeine vorläufige Erklärung, ſich nicht unmittelbar der Poſt bedienen zu wollen, nicht gebunden. Es war daher nur in dieſem Sinne dem Gerichtsſchreiber Anweiſung zu ertheilen, wie im Beſchluſſe geſchehen, unter Abweiſung des Antrages des Klägers, ſo weit er dadurch nicht gedeckt wurde. Gebühren aber werden nach § 45 des Gerichtskoſtengeſetzes dennoch nicht zu erheben ſein, da ſich kein beſtimmter Theil des Streitgegenſtandes als einer, wegen deſſen der Antrag des Klägers zurückgewieſen würde, ausſondern läßt, während die Beklagte hier nicht als „Gegnerin" im Sinne des § 45 anzuſehen iſt.

Rechtsgrundſätze aus Entſcheidungen des Reichsgerichts in Strafſachen für die Zeit vom Mai bis Dezember 1899.

Im Auftrage des Vereinsvorſtandes bearbeitet von Juſtizrath Scheele, Rechtsanwalt beim Reichsgericht.

I. Aus dem Reichsſtrafgeſetzbuch.

1. § 48. Anſtiftung.

Zum Thatbeſtande der Anſtiftung gehört ein vorſätzliches Beſtimmen zur Strafthat, es genügt nicht, daß der Anſtifter nur den Willen hat, daß eine Strafthat begangen wird, es iſt vielmehr erforderlich, daß er Kenntniß hat, ſowohl daß der Thatbeſtand der ſtrafbaren Handlung objektiv durch den Thäter hervorgebracht wird, als auch daß in dem Thäter die ſubjektiven Thatbeſtandsmerkmale der ſtrafbaren Handlung verwirklicht werden.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 17. Oktober 1899 in der Strafſache gegen O. — D 3189.

2. § 63. Rücknahme des Strafantrages.

Die Erklärung des Antragsberechtigten, gegen einen beſtimmten an einer ſtrafbaren Handlung Mitbetheiligten Strafantrag nicht ſtellen zu wollen, enthält keine Rücknahme des bereits gegen die übrigen Theilnehmer an der Strafthat geſtellten Strafantrages.

Urtheil des I. Strafſenats vom 8. Juni 1899 in der Strafſache gegen B. u. Gen. — D 1923.

3. § 113 Abſ. 3. Begriff der Unterſtützung des Vollſtreckungsbeamten.

Die Beſtrafung aus Abſ. 3 § 113 wegen Widerſtandsleiſtung ſetzt voraus, daß der Beamte ſelbſt den Vollſtreckungsakt vornehmen will und nur zu ſeiner Unterſtützung die Privatperſonen zuzieht, greift aber da nicht Platz, wo der Beamte ohne die Abſicht der eigenen Ausführung den Vollſtreckungsakt der Privatperſon überträgt.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 23. Juni 1899 in der Strafſache gegen M. — D 2235.

4. § 130. Anreizung verſchiedener Bevölkerungsklaſſen zu Gewaltthätigkeiten gegeneinander.

Den Juden gebührt als Klaſſe der Bevölkerung der in der allgemeinen Vorſchrift des § 130 liegende Schutz; das Geſetz erfordert nicht, daß die Abſicht des Thäters auf die Gefährdung des öffentlichen Friedens und auf die Herbeiführung von Gewaltthätigkeiten zwiſchen verſchiedenen Bevölkerungsklaſſen gerichtet iſt, das Bewußtſein von der Wirkung ſeiner Thätigkeit in der gedachten Richtung genügt.

Urtheil des II. Strafſenats vom 10. November 1899 in der Strafſache gegen W. u. Gen. — D 2968.

Digitized by Google

5. § 137. Arreſtbruch.

Die Feſtſtellung im Strafurtheil, der Gerichtsvollzieher habe einen Hund (Pudel) gepfändet und die dem Angeklagten bekannte Pfändung durch Pfandanzeige an der Thür der Stube des Angeklagten erſichtlich gemacht, giebt ohne nähere Bezeichnung des Inhaltes der Pfandanzeige, des Ortes des Anſchlages und der Gründe des Gerichtsvollziehers für die gewählte Art der Pfändung keine genügende Grundlage zur Prüfung der Frage, ob eine geſetzlich vollzogene und erſichtlich gemachte Pfändung vorliegt.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 1. November 1899 in der Strafſache gegen B. — D 4176.

6. § 166. Verübung beſchimpfenden Unfugs in einem zu religiöſen Verſammlungen beſtimmten Orte.

Der vorſtehend erwähnte Einzelthalbeſtand des § 166 ſetzt nicht voraus, daß der Unfug verübt wird gerade zu einer Zeit, in welcher eine religiöſe Verſammlung an dem Orte ſtattfindet; es genügt, daß der Unfug gegen den religiöſen Charakter des geſchützten Ortes gerichtet und in ſeiner beſchimpfenden Form geeignet iſt, das religiöſe Gefühl zu verletzen.

Die zu den religiöſen Verſammlungen der ſog. Heilsarmee dauernd gemietheten Lokale genießen den Schutz des § 166.

Urtheil des II. Strafſenats vom 2. Juni 1899 in der Strafſache gegen D. zu Berlin. — D 1383.

7. § 182. Begriff der Unbeſcholtenheit.

Unbeſcholten iſt ein Mädchen zur Zeit der Beiſchlafsvollziehung mit dem Verführer auch dann noch, wenn ſelbiges bei bisher völlig unverſehrter Geſchlechtsehre erſt durch den unſittlichen Einfluß ſeines Verführers ein unzüchtiges Verhalten angenommen und ſich etwa in Folge dieſes Einfluſſes ſelbſt dritten Perſonen gegenüber bereits vor der vollendeten Verführung unehrbar benommen haben ſollte.

Urtheil des II. Strafſenats vom 5. Dezember 1899 in der Strafſache gegen St. — D 3137.

8. § 223a. Begriff des hinterliſtigen Ueberfalles.

Der hinterliſtige Ueberfall hat in ſubjektiver Beziehung zur Vorausſetzung, daß der Thäter mit Vorbedacht ſeine wahre Abſicht verdeckt hat, um die Ueberraſchung des Andern zur Verwirklichung ſeiner Abſicht auszunutzen.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 23. Juni 1899 in der Strafſache gegen M. — D 2235.

9. § 230. Fahrläſſige Körperverletzung bei Verletzung einer Gewerbspflicht.

Die Ausübung eines Gewerbebetriebes liegt nicht ohne Weiteres im fortgeſetzten Vermiethen eines Hausgrundſtückes ſeitens des Eigenthümers an dritte Perſonen; eine durch mangelnde Beleuchtung der Treppe des Miethshauſes verurſachte fahrläſſige Körperverletzung enthält daher nicht in allen Fällen eine Verletzung der Gewerbspflicht.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 16. Juni 1899 in der Strafſache gegen Sch. — D 1826.

10. § 240. Strafausſchluß bei Nöthigung.

Die Widerrechtlichkeit einer Nöthigung auch durch Bedrohung kann durch Nothwehr oder durch civilrechtlich geſtattete Selbſthülfe ausgeſchloſſen ſein. Das Vorliegen der erforderlichen Vertheidigung (Bedrohung als Vertheidigungsmittel) iſt nicht um deswillen zu verneinen, weil die Möglichkeit gerichtlicher oder polizeilicher Hülfe überhaupt ohne Rückſicht darauf, ob ſie dem Angegriffenen ſofort zur Verfügung ſteht, vorhanden war. Das franzöſiſche Recht enthält Beſtimmungen über Selbſthülfe nicht, ſie iſt aber auch nach dieſem Recht als Mittel der Vertheidigung dann nicht unerlaubt, wenn ſie nicht gegen poſitive Vorſchriften des Civil- oder Criminalrechts verſtößt.

Urtheil des I. Strafſenats vom 30. November 1899 in der Strafſache gegen E. und Gen. — D 3930.

11. § 253. Drohung bei Erpreſſung.

Eine Drohung im Sinne des § 253 kann auch dann vorliegen, wenn eine Handlung oder ein Verhalten in Ausſicht geſtellt wird, zu welcher der ſie Vornehmende objectiv berechtigt iſt.

Urtheil des II. Strafſenats vom 20. Oktober 1899 in der Strafſache gegen H. — D 3478.

12. § 259. Sachenhehlerei. „Abſatz von Sachen."

Mitwirken zum Abſatze einer mittelſt ſtrafbaren Handlung erlangten Sache liegt nur dann vor, wenn es ſich um Mitwirkung bei einer wirthſchaftlichen Verwerthung der Sache handelt; in dem Verſchenken einer geſtohlenen Sache liegt nicht unter allen Umſtänden ein Abſatz derſelben.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 6. Juni 1899 in der Strafſache gegen W. — D 1930.

13. § 279. Strafbare Handlung in Bezug auf Geſundheitszeugniſſe.

Zur Anwendung des § 279 genügt es, daß das zur Täuſchung benutzte Geſundheitszeugniß einer approbirten Medizinalperſon objektiv unrichtig iſt; es iſt nicht erforderlich, daß das Zeugniß von der Medizinalperſon wider beſſeres Wiſſen ausgeſtellt iſt.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 10. Oktober 1899 in der Strafſache gegen R. — D 3018.

14. § 328. Verletzung von Anordnungen der Behörde zur Verhütung von Viehſeuchen. Viehſeuchengeſetz vom 26. Juni 1880 / 1. Mai 1894 § 19. 9.

a) Die in der Bekanntmachung des Regierungs-Präſidenten zu Caſſel vom 15. März 1898 für den Regierungsbezirk Caſſel getroffene Anordnung zur Beſtellung von Schäfereiaufſehern und Beſichtigung der Schafheerden durch dieſe Aufſeher enthält eine zur Abwendung der Verbreitung der Schafräude gemäß § 19 des Viehſeuchengeſetzes zuläſſige Maßregel zur Bewachung der der Seuchengefahr ausgeſetzten Thiere.

b) Der die Schafe zur Weide treibende Schäfer gehört nicht zu den Perſonen, denen in § 9 jenes Geſetzes eine Anzeigepflicht beim Ausbruch einer Seuche auferlegt iſt, da das Austreiben der Schafe zur Weide nicht als Transport des Viehes und der Schäfer hierbei nicht als eine die Schafe auf dem Transport — Hinbringen von einem Standort zum anderen — begleitende Perſon anzuſehen iſt.

c) Die zur Ausführung des Viehſeuchengeſetzes erlaſſene Bundesrathsinſtruktion vom 27. Juni 1895 enthält nur eine Richtſchnur für die Landesbehörden, nicht aber ſelbſtſtändige Anordnungen, deren Uebertretung ſtrafbar iſt.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 8. Dezember 1899 in der Strafſache gegen G. und Gen. — D 3889.

Digitized by Google

d) Eine auf Grund des § 56b Abſ. 3 der Reichsgewerbeordnung behördlicherſeits verfügte zeitweiſe Unterſagung des Hauſirhandels mit Vieh iſt als eine zur Verhütung des Einführens und Verbreitens von Viehſeuchen angeordnete Abſperrungsmaßregel aufzufaſſen und die wiſſentliche Verletzung dieſes Verbots nach § 328 St. G. B. ſtrafbar. Zuſtändig zum Erlaß dieſer veterinär-polizeilichen Verfügung iſt in Preußen gemäß der noch gültigen Regierungs-Inſtruktion vom 23. Oktober 1817 § 2 Nr. 3 (Geſ. Sammlung S. 248) in Verbindung mit § 18 des Landesverwaltungsgeſetzes vom 30. Juli 1883 der Regierungspräſident, der zwar nicht generell, wohl aber für den einzelnen Fall den Landrath zum Erlaß des erwähnten Hauſirverbots für deſſen Kreis ermächtigen kann.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 6. Oktober 1899 in der Strafſache gegen B. — D 2911.

II. Aus der Reichsſtrafprozeßordnung.

1. § 19. 494. Bezeichnung des zuſtändigen Gerichts.

Entſcheidungen mehrerer Gerichte, die eine gemäß § 494 beantragte Feſtſetzung einer Geſammtſtrafe der von ihnen erkannten Einzelſtrafen wegen Unzuſtändigkeit ablehnen, unterliegen der einfachen Beſchwerde, ſind mithin unanfechtbar und begründen nicht den Antrag gemäß § 19 auf Beſtimmung eines Gerichts zur Feſtſetzung der Geſammtſtrafe.

Beſchluß des 1. Strafſenats vom 19. Juni 1899 in der Strafſache gegen B. — 502.

2. § 225. 229 und 249. Verletzung der Grundſätze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Verfahrens.

Eine Erläuterung des Eröffnungsbeſchluſſes mittelſt Eingehens auf die Ergebniſſe der bisherigen Ermittelungen im Vorverfahren oder eine Darſtellung des Sachverhalts über die bisherigen Ermittelungen durch den Vorſitzenden in dem Verfahren vor der Strafkammer enthält einen mit der Reviſion anfechtbaren Verſtoß gegen die grundlegenden Normen der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Strafverfahrens.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 27. Oktober 1899 in der Strafſache gegen G. — D 3152.

3. § 248. Verleſung fremdſprachiger Schriftſtücke.

Eine Verletzung der Vorſchrift von der Nothwendigkeit der Verleſung der Urkunden in der Hauptverhandlung liegt nicht vor, wenn fremdſprachige Schriftſtücke vom Dolmetſcher in der Hauptverhandlung mündlich überſetzt werden.

Urtheil des I. Strafſenats vom 22. Juni 1899 in der Strafſache gegen G. und Gen. — D 2353.

4. § 257. 299 und 374. — Unzuläſſige Beſchränkung der Vertheidigung durch Vorenthaltung des Schlußwortes.

Es liegt eine unzuläſſige Beſchränkung der Vertheidigung vor, wenn dem Angeklagten nicht das Schlußwort zur Schuldfrage und bei erfolgter Aenderung der Fragen im ſchwurgerichtlichen Verfahren nicht das Wort zur Vertheidigung auf die veränderte Frageſtellung ertheilt wird.

Urtheil des I. Strafſenats vom 30. Oktober 1899 in der Strafſache gegen B. — D 3387.

5. § 320. Unzuläſſigkeit der öffentlichen Ladung eines im Auslande lebenden Angeklagten.

Die Ladung eines im Auslande mit bekanntem Aufenthaltsort befindlichen Angeklagten iſt in den Formen des § 320 nur dann zuläſſig, wenn die Befolgung der für Zuſtellungen im Auslande beſtehenden Vorſchriften unausführbar und vorausſichtlich erfolglos erſcheinen, nicht aber dann, wenn die im zuzuſtellenden Schriftſtücke enthaltene Aufforderung zum Erſcheinen wegen vorausſichtlichen Ungehorſams des Angeklagten nicht befolgt werden wird.

Urtheil des I. Strafſenats vom 23. Oktober 1899 in der Strafſache gegen A. — D 3314.

6. § 372. Vorausſetzung der reformatio in pejus.

Eine reformatio in pejus iſt bei Nichtverſchärfung der früher erkannten Strafe in einer andern rechtlichen Qualifizirung der That oder in einer Annahme mehrerer ſelbſtſtändiger ſtrafbarer Handlungen ſtatt einer nicht zu finden.

Urtheil des II. Strafſenats vom 20. Oktober 1899 in der Strafſache gegen H. — D 3478.

7. § 377 Nr. 1. Unvorſchriftsmäßige Beſetzung der Geſchworenenbank.

Das geſetzwidrige Verfahren bei Beſetzung der Geſchworenenbank kann nur dann einen Reviſionsgrund abgeben, wenn die Hauptverhandlung vor dieſer geſetzwidrig und nicht vor einer neuen geſetzmäßig gebildeten Bank ſtattgefunden hat.

Urtheil des I. Strafſenats vom 23. November 1899 in der Strafſache gegen S. — D 4513.

8. § 419 Abſ. 3. Wirkung des Armenrechts in Privatklageſachen.

Für die Wirkungen des im Privatklageverfahren ertheilten Armenrechts gelten dieſelben Beſtimmungen, wie für bürgerliche Rechtsſtreitigkeiten, demgemäß tritt, weil das Armenrecht nur für eine beſtimmte Inſtanz ertheilt wird, eine Befreiung von Gerichtskoſten für eine im Verfahren eingelegte Beſchwerde nur dann ein, wenn dem Beſchwerdeführer auch für die betreffende Beſchwerdeinſtanz das Armenrecht bewilligt war.

Beſchluß des I. Strafſenats vom 3. Juli 1899 in der Privatklageſache H. gegen F. — 594.

III. Aus ſonſtigen Reichsgeſetzen.

1. Einführungsgeſetz zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz § 11. Reichsbeamtengeſetz vom 13. März 1873 § 13. Geſetz vom 23. Dezember 1873 Art. 1. Elſaß-lothringiſches Geſetz vom 4. November 1878.

Der § 13 des Reichsbeamtengeſetzes vom 13. März 1873 lautend: „Jeder Reichsbeamte iſt für die Geſetzmäßigkeit ſeiner amtlichen Handlungen verantwortlich“ hat auch alle landesgeſetzlich beſtehenden formalen Schranken der civil- und ſtrafrechtlichen Verfolgbarkeit aufgehoben und ſtellt den Reichsbeamten ſchlechthin unter das gemeine Recht. Dieſer Grundſatz findet gemäß Art. 1 des Geſetzes vom 13. Dezember 1873 auch auf die elſaß-lothringiſchen Landesbeamten Anwendung; es iſt trotz des elſaß-lothringiſchen Geſetzes vom 4. November 1878 betreffend die Ausführung des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes bei Civil- oder Strafklagen gegen elſaß-lothringiſche Landesbeamte die Möglichkeit der Einholung einer Vorentſcheidung gemäß § 11 des Einführungsgeſetzes zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz nicht gegeben.

Beſchluß des I. Strafſenats vom 11 23 B VII 2815.

2. Vereinszollgeſetz vom 1. Juli 1869 § 85, 137 und 146.

a) der § 85 des Vereinszollgeſetzes bezieht ſich nur auf Fälle, in denen Schiffe auf den Antrag des Schiffsführers von dem Seezollamt im Anſageverfahren nach einem innerhalb der Zolllinie liegenden Beſtimmungsort abgelaſſen werden;

b) für die Ausſchließung der Defraudationsſtrafe in den Fällen des § 137 des Vereinszollgeſetzes genügt es, daß das Nichtvorhandenſein der zur Beſtrafung nothwendigen Defraudationsabſicht thatſächlich klar geſtellt wird, ſei es auch nur durch den Nachweis eines Irrthums über die Zollpflichtigkeit des in Frage kommenden Gegenſtandes.

c) Zum Thatbeſtand einer komplottmäßigen Defraudation im Sinne des § 146 Abſ. 1 des Vereinszollgeſetzes iſt erforderlich, daß drei oder mehrere Perſonen bei der Ausführung eines auf Zollhinterziehung gerichteten Unternehmens bewußter und gewollter Maßen mittelſt phyſiſcher Thätigkeit zuſammenwirken, und daß dieſes Zuſammenwirken auf einer vorangegangenen Verbindung der mehreren Perſonen zu gemeinſchaftlicher Ausführung der That beruht.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 8. Dezember 1899 in der Strafſache gegen R. und Gen. — D 3623.

3. Reichsgewerbeordnung vom 21. Juni 1869 — § 30.

Eine gemäß § 30 der Reichsgewerbeordnung konzeſſionspflichtige Privatkrankenanſtalt iſt, wie im Gegenſatz zu dem Urtheil des Königl. Preußiſchen Oberverwaltungsgerichts vom 1. April 1897 (Entſcheidungen des Oberverwaltungsgerichts Band 31 Seite 284) anzunehmen, auch dann vorhanden, wenn ohne Betten für die Kranken und ohne Nächtigung der letzteren in der Anſtalt die Kranken während der ganzen Tagesdauer ununterbrochen in der Anſtalt anweſend ſind, und in den dazu beſtimmten Anſtaltsräumen ihre Lebensweiſe in Verbindung mit der anzuwendenden Heilmethode geregelt und überwacht wird.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 7. Juli 1899 in der Strafſache gegen W. — 2544.

4. Reichsgeſetz über die Preſſe vom 7. Mai 1874 § 21.

Der § 21 des Reichsgeſetzes über die Preſſe legt nicht jedem Drucker allgemein und unterſchiedslos eine Kontrollpflicht hinſichtlich aller Erzeugniſſe ſeiner Druckerei auf; die Frage, ob ſeitens des Druckers fahrläſſiger und mithin ſtrafbarer Weiſe die Prüfung der Druckſchrift auf ihren ſtrafbaren Inhalt unterblieben iſt, hängt von den konkreten Umſtänden des einzelnen Falles ab.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 9. Juni 1899 in der Strafſache gegen B. — D 1966.

5. Reichsgeſetz über die Beurkundung des Perſonenſtands und die Eheſchließung vom 6. Februar 1875. § 69 bayeriſches Geſetz über Heimath, Verehelichung und Aufenthalt vom 26. April 1868
17. März 1892 Art. 33.

Nach Art. 33 Abſ. 1 und 4 des vorſtehend aufgeführten bayeriſchen Geſetzes darf die Verehelichung eines Bayeriſchen — rechtsrheiniſchen — Staatsangehörigen ohne Rückſicht darauf, ob die Ehe innerhalb oder außerhalb Bayerns geſchloſſen wird, nur erfolgen auf Grund eines von der Diſtriktsverwaltungsbehörde der Heimathsgemeinde des Mannes ausgeſtellten Zeugniſſes, daß gegen die beabſichtigte Eheſchließung kein im erwähnten Geſetz begründetes Hinderniß beſtehe.

Ein deutſcher Standesbeamter, der ohne Vorlegung dieſes Verehelichungszeugniſſes die Ehe eines Angehörigen des Bayeriſchen Landestheiles rechtsrheiniſch innerhalb des Deutſchen Reiches vollzieht, macht ſich im Fall der vorſätzlichen oder fahrläſſigen Handlungsweiſe der Uebertretung des § 69 des Reichsgeſetzes über die Beurkundung des Perſonenſtandes und die Eheſchließung ſchuldig.

Urtheil des 1. Strafſenats vom 31. Mai 1899 in der Strafſache gegen den Standesbeamten K. in T. im Großherzogthum Heſſen. — 938.

6. Reichsgeſetz betreffend das Ueberrecht an Werken der bildenden Künſte vom 9. Januar 1876 § 14.

Die Nachbildung einer auf einer Einladungskarte zu einer Kunſtausſtellung angebrachten Zeichnung durch Aufdruck auf Poſtkarten kann als eine ſtrafbare weitere Nachbildung eines Werkes der Induſtrie aufgefaßt werden.

Urtheil des II. Strafſenats vom 30. Juni 1899 in der Strafſache gegen F. — D 2328.

7. Gerichtskoſtengeſetz vom 18. Juni 1878.

a) Im Fall der Verurtheilung mehrerer Angeklagten zu einer Geldſtrafe als Geſammtſchuldner hat jeder der verurtheilten Geſammtſchuldner als ſelbſtſtändige Partei die Gerichtsgebühren auf Grund des § 61 des Gerichtskoſtengeſetzes beſonders zu bezahlen.

Beſchluß des I. Strafſenats vom 9. Oktober 1899 in der Strafſache gegen K. gen IV. — 844.

b) Das rechtskräftige Erkenntniß, welches den Angeklagten zur Tragung der Koſten des Strafverfahrens und zur Erſtattung der Auslagen des Privatklägers im Privatklageverfahren verurtheilt, begründet nicht erſt die betreffende Verpflichtung, ſondern ſtellt die vorhandene feſt und iſt ſonach nur Bedingung für die Geltendmachung.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 17. Oktober 1899 in der Strafſache gegen O. und K. — D 3189.

8. Reichsgeſetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896.

Die von einem Werkmeiſter einer Fabrik bei Gelegenheit der ihm von ſeinem Dienſtherrn in Auftrag gegebenen Verſuche zur Verbeſſerung eines Fabrikates bezüglich dieſes Fabrikates gemachten Erfindung wird auf Grund ſeiner vertragsmäßigen Thätigkeit Eigenthum ſeines Dienſtherrn; ein ſo gewonnenes Betriebsgeheimniß iſt als ein dem Werkmeiſter zugänglich gemachtes aufzufaſſen und deſſen unbefugte Mittheilung durch den Werkmeiſter nach § 9 des Geſetzes vom 27. Mai 1896 ſtrafbar.

Urtheil des 1. Strafſenats vom 8. Juni 1899 in der Strafſache gegen B. u. Gen. — D 1923.

IV. Aus Landesgeſetzen.

1. Allgemeine Gerichtsordnung für die Preußiſchen Staaten vom 7. Juli 1793, § 30 und 31 Th. III Tit. 1, Querulantenſtrafe.

Nach den vorſtehenden Beſtimmungen ſind nur ſolche Querulanten zu beſtrafen, welche die Juſtizbehörde einſchließlich

des Landesherrn, nicht aber diejenigen, welche die Verwaltungsbehörden beläſtigen.

Zur Verhängung einer Strafe wegen Querulirens iſt ein mindeſtens „zweimaliges Suppliciren nach gehöriger Bedeutung" erforderlich.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 15. Dezember 1899 in der Strafſache gegen N. — D 3751.

2. Preußiſches Jagdpolizeigeſetz vom 7. März 1850 „gemeinſchaftlicher Jagdbezirk".

Der § 4 des preußiſchen Jagdpolizeigeſetzes ſtellt nicht als Erforderniß auf, daß die Gemeindegrundſtücke, aus denen der gemeinſchaftliche Jagdbezirk gebildet werden ſoll, einen Umfang von wenigſtens 300 Morgen haben müſſen.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 30. Mai 1899 in der Strafſache gegen K. u. Gen. — D 1488.

Den gleichen Standpunkt vertritt das Preußiſche Ober-Verwaltungsgericht im Urtheil vom 27. September 1883 (Entſcheidungen des Ober-Verwaltungsgericht Band 10 Seite 156), den entgegengeſetzten das Preußiſche Kammergericht im Urtheil vom 13. Juni 1895 (Preußiſches Verwaltungs Blatt 1896/97 Seite 46).

3. Preußiſches Geſetz über Polizeiverwaltung vom 11. März 1850.

Die Polizeiverordnung der Königlichen Regierung zu Poſen vom 19. Dezember 1895, welche jedweden unbefugten Verkehr mit Gefangenen unter Strafe ſtellt, iſt, weil außerhalb des im § 12 reſp. 16 des Geſetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 den Bezirksregierungen zugewieſenen Verordnungsrechtes ſtehend erlaſſen, rechtsungültig.

Urtheil des IV. Strafſenats vom 16. Juni 1899 in der Strafſache gegen U. — D 1448.

Eine Polizeiverordnung gleichen Inhalts vom Regierungspräſidenten zu Frankfurt a./O. vom 4. März 1886 iſt ebenfalls vom Reichsgericht für ungültig erklärt.

Urtheil des II. Strafſenats vom 7. November 1899 in der Strafſache gegen E. — D 2758.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 11. bis 20. Januar 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 181.

Der Bekl. hat den Zweifel angeregt, ob die am 16. Auguſt 1899 erfolgte Einlegung der Reviſion friſtgemäß erfolgt ſei, da nach einer in den Handakten des klägeriſchen Anwalts der Berufungsinſtanz befindlichen Notiz die Zuſtellung des B. U. an den Bekl. bereits am 14. Juli 1899 geſchehen ſei. Nach dem von dem Rkl. vorgelegten Empfangsbekenntniſſe auf der ſeinem Anwalt in der Berufungsinſtanz zugeſtellten Urtheilsausfertigung iſt die Zuſtellung des B. U. erſt am 17. Juli 1899 erfolgt. Da eine Zuſtellung von Anwalt zu Anwalt in Frage ſteht, ſo genügt nach § 181 der C. P. O. zum Nachweiſe der Zuſtellung vorbehaltlich des Gegenbeweiſes das mit Datum und Unterſchrift verſehene ſchriftliche Empfangsbekenntniß des Anwalts, welchem zugeſtellt worden iſt. Den Gegenbeweis gegen die Richtigkeit des Datums anzutreten, hat der Rkl. abgelehnt, die Reviſion war deshalb als rechtzeitig eingelegt anzuſehen. V. C. S. i. S. Weller c. Lange vom 23. Dezember 1899, Nr. 276/99 V.

2. §§ 218, 226.

Der Beſchluß des L. G. Duisburg vom 28. Auguſt 1899 iſt den Parteien am 14. September 1899 zugeſtellt worden. Am 23. September 1899 gelangte die vom 21. ejd. datirte Beſchwerde des Vertreters des Bekl. in den Einlauf des Königlichen L. G. zu Duisburg. Inzwiſchen, nämlich am 21. September 1899 Nachmittags 5¾ Uhr war aber durch Beſchluß des Königlichen Amtsgerichts zu Düſſeldorf das Konkursverfahren über das Vermögen des Bekl. J. laut vorliegenden Nachweiſes eröffnet worden. Hierdurch war das Koſtenfeſtſetzungsverfahren gemäß § 218 unterbrochen worden, da es unzweifelhaft die Konkursmaſſe betroffen hat. Petersen C. P. O. IV. Auflage Vorbemerkung 6 zu § 239. Gaupp C. P. O. III. Auflage Vorbemerkung III zu Tit. V — cfr. auch Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. XXX S. 409. Juriſtiſche Wochenſchrift 1891 S. 198 Nr. 5. Die Beſchwerdeeinlegung gegen den Beſchluß des L. G. war gemäß § 226 Abſ. 2 der C. P. O. dem Kl. gegenüber ohne rechtliche Wirkung, ein rechtmäßiges Beſchwerdeverfahren konnte durch ſie nicht eingeleitet werden, der über die Koſten entſcheidende Beſchluß des O. L. G. zu Hamm vom 5. Oktober l. Js. muß auf klägeriſche Beſchwerde, die in ihrem Weſen nur die Beſeitigung dieſes Beſchluſſes, nicht Aufnahme des Beſchwerdeverfahrens bezweckt und daher der nach § 8 der R. K. O. § 217 der C. P. O. vorgeſchriebenen Formen nicht bedarf, als nichtig aufgehoben werden. Dagegen kann eine ſachliche Beſchlußfaſſung über die Höhe der Streitskoſten wegen zur Zeit noch fortdauernder Unterbrechung des Koſtenfeſtſetzungsverfahrens nach §§ 218, 226, 536, 538 C. P. O. gegenwärtig nicht erfolgen. VII. C. S. i. S. Niedergeſäß c. Zienhardt vom 29. Dezember 1899, B Nr. 145/99 VII.

Zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

3. § 12.

Der Beſchwerdeführer hat in der von ihm eingelegten Beſchwerde nicht erklärt, daß er die Beſchwerde in eigenem Namen einlege, ſondern iſt „als Prozeßbevollmächtigter der Bekl." aufgetreten. Das Gericht ſoll, wenn Zweifel darüber beſtehen, ob die Beſchwerde von einem Rechtsanwalte in eigenem Namen oder ob ſie Namens der Partei eingelegt wird, allerdings durch Befragung des Rechtsanwalts feſtſtellen, wie es ſich in dieſer Beziehung verhalte. Im gegebenen Falle mußte aber, da der Beſchwerdeführer ausdrücklich erklärt hatte, daß er als Prozeßbevollmächtigter ſonach als Vertreter ſeiner Partei handle, angenommen werden, daß er nicht in eigenem Namen Beſchwerde einlegen wolle. Deſſen nachträglich abgegebene Erklärung, er habe nicht als Vertreter der Bekl. gehandelt, konnte daran nichts ändern. Hiernach konnte die Beſchwerde keinen Erfolg haben. II. C. S. i. S. Eich c. Gebr. Schürhoff vom 2. Januar 1900, B Nr. 203/99 II.

4. § 45.

Die Beſchwerde iſt unbegründet. Die zu ihrer Unterſtützung herangezogene Entſcheidung des R. G. in Bd. XXVI

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

S. 377 ſpricht ſich keineswegs unbedingt dafür aus, daß dem neben dem Prozeßanwalt mitthätigen zweiten Anwalt neben der Korreſpondenz- und Beweisgebühr immer auch die halbe Prozeßgebühr zuſtehe. Der Wortlaut des § 45 R. A. G. O. und mehrfache ausdrückliche Entſcheidungen des R. G. — Gruchot Bd. 35 S. 1170, Juriſtiſche Wochenſchrift 1892 S. 235 Nr. 1, Beſchluß des VII. C. S. i. S. S. c. Gr. VI a B 114/1899 vom 24. Oktober 1899 — ſtehen dem entgegen. VII. C. S. i. S. Großherzog von Luxemburg c. c. Einſiedel vom 29. Dezember 1899 B Nr. 174/99 VII.

II. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

5. § 156 I. 5.

Der Kl. führt aus, das B. U. verletze den § 156 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. Aus dieſer Vorſchrift in Verbindung mit den §§ 157, 158 a. a. O. ergebe ſich, daß nur derjenige verpflichtet ſei zurückzugeben, der nach dem Vertrage etwas empfangen habe. Das B. G. hatte aber den Kl. für verpflichtet, dasjenige zu erſtatten, was Bekl. für von M. geleiſtet habe. Für dieſe Annahme fehle die rechtliche Grundlage. Nach der Ausführung des B. G. ſei die Sicherſtellung von Forderungen des Bekl. an von M. mündlich verabredet worden. Es liege alſo eine mündliche Verpfändung der Erbſchaft vor, dieſelbe ſei rechtsunwirkſam. Wenn Bekl. in der Annahme der Gültigkeit der Verpfändung Leiſtungen für von M. bewirkt habe, ſo könne er dieſen in Anſpruch nehmen, nicht aber dem Kl. gegenüber die Verpfändung als wirkſam zur Geltung bringen, inſoweit er für von M. Aufwendungen gemacht habe. Der Angriff konnte Erfolg nicht haben. Nach dem Vertrage ſollten die Leiſtungen an von M., alſo an einen Dritten erfolgen, ſie ſtellten, indem ſie an ihn geſchahen, eine Erfüllung des Vertrages dar. Nicht unerläßlich iſt, daß die Vertragserfüllung unmittelbar zu Händen des Gegenkontrahenten bewirkt wird, es genügt, daß, wenn ſie an einen Dritten erfolgt, dies dem Willen des Gegenkontrahenten entſprechend geſchieht. Dabei rechtfertigen ſich auch keine weiteren Unterſcheidungen, je nachdem der Gegenkontrahent bei den Leiſtungen an den Dritten zugegen geweſen iſt oder nicht und ob er ſich mit der in ſeiner Abweſenheit gewährten Leiſtung vorher ſpeziell oder durch einen allgemeinen, auf Leiſtungen der betreffenden Gattung gerichteten Willensakt einverſtanden erklärt hat. Vorauszuſetzen iſt nur, daß ſein Wille als zur Zeit der Leiſtungen noch fortexiſtirend anzuſehen und insbeſondere, daß kein Widerruf erfolgt iſt, dies muß aber als hier feſtgeſtellt erſcheinen. Daß von M. Schuldner des Bekl. werden ſollte, macht kein Hinderniß; im Verhältniß unter den Parteien bildete die auf Kredit erfolgende Zahlung an von M. und für ihn die Leiſtung des Bekl., die Uebertragung des Erbantheils zur Sicherheit die Gegenleiſtung des Kl. Wenn Kl. den Vertrag nicht erfüllen will, ſo muß er daher nach § 156 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. die Leiſtungen zurückgeben oder vergüten. VII. C. S. i. S. von Fehrentheil c. Kober vom 8. Dezember 1899, Nr. 228/99 VII.

6. § 54 I. 6.

Bei dem die Verjährungseinrede betreffenden Reviſionsangriffe iſt nicht ausreichende Rückſicht genommen auf die an die Klagbegründung ſich anſchließenden Feſtſtellungen des B. U. Zweifellos würde § 54 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. dem Kl. entgegenſtehen, wenn er entſchädigt ſein wollte für Vermögensnachtheile, die er in einer länger als drei Jahre zurückliegenden Vergangenheit erlitten hat. Auf ſolche Nachtheile jedoch iſt ſein Klagegeſuch nicht gerichtet und auch das angefochtene Urtheil bezieht ſich darauf nicht. Als das ſchadenbringende Ereigniß ſind die fortdauernden Betriebshandlungen der Eiſenbahn aufgefaßt, die nach dem Gutachten des Kreisbauinſpektors K. es bewirken, daß unerträgliche Erſchütterungen in den dem Bahnkörper zunächſt liegenden Zimmern des Gaſthofes eintreten. Alſo nicht Folgeerſcheinungen einer in ſich abgeſchloſſenen Handlung — wie es die Herſtellung des Eiſenbahndammes wäre, der an und für ſich aber den Kl. gar nicht beläſtigt, ſondern die auf menſchlicher Willkür beruhenden, täglich neu auftretenden Einwirkungen der vorbeifahrenden Züge auf Kl. Erdgeſchoßmauerwerk — ſie ſind es, über die der Kl. ſich beſchwert und die den Werth ſeines Gaſthofes beeinträchtigen. Die Sachlage iſt daher eine weſentlich andere, als bei dem in Bd. 23 S. 257 ff. der R. G.-Entſch. mitgetheilten Vorgange. Die Eiſenbahnverwaltung braucht nur den Betrieb einzuſtellen oder auf eine andere Strecke zu verlegen; ſobald das geſchieht, iſt Kl. Gaſthof nicht mehr minderwerthig. Der behauptete Minderwerth beſteht nur, weil der Bekl. den geſetzwidrigen Zuſtand aufrecht erhält, deſſen Daſein den Gaſthofsbetrieb beeinträchtigt. Auf Fälle dieſer Art iſt der in Bd. 13 S. 19 der Entſch. des Obertribunals mitgetheilte Plenarbeſchluß nicht anwendbar. Denn dieſer Beſchluß ſelbſt ſpricht es aus, daß die in § 54 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. enthaltene Verjährungsvorſchrift nicht Platz greife, wenn die beſchädigende Handlung ſelbſt ſich wiederholt, weil dann der daraus hervorgehende Schaden als ein neu entſtehender Schaden aufzufaſſen ſei. Auch das R. G. iſt dieſer Auffaſſung in der in Bd. 37 S. 272 mitgetheilten Entſch. bereits beigetreten, und was die Reviſionsbegründung dagegen vorſtellig macht, iſt nicht ſtichhaltig. Kl. häuft nicht etwa Schädenanſprüche, die zum Theil in der Vergangenheit wurzeln, ſondern er will nur Erſatz haben für den Minderwerth ſeines Gaſthofes, der die Folge iſt der jetzt ſtattfindenden und nicht länger als drei Jahre zurückliegenden Immiſſionen. In dieſem Sinne iſt das B. U. einwandfrei begründet. VII. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Röh vom 22. Dezember 1899, Nr. 255/99 VII.

7. § 3 I. 15.

Der B. R. hat die Kl. für actio legitimirt erachtet und die Einreden der Bekl. verworfen. Die Activlegitimation leitet er daraus her, daß die Bekl. durch den Pfändung- und Ueberweiſungsbeſchluß vom 12. Februar 1894 an Stelle ihrer Schuldnerin, der Mutter der Kl., getreten ſei. Mit Rückſicht hierauf ſei die Rechtslage ſo zu beurtheilen, als ob der Rechtsſtreit zwiſchen den drei Kl. einerſeits und ihrer Mutter andererſeits geführt werde. Sei dies aber der Fall, ſo ſei die Aktivlegitimation der Kl. nicht zu beanſtanden, da ſie von ihrer Mutter nach § 6 des Erbrezeſſes die Löſchung der Hypothek verlangen könnten. Mit Recht wird dieſe Ausführung von der Reviſion bekämpft. Der B. R. gründet die Aktivlegitimation der Kl. auf einen Einwand der Bekl. Schon dies iſt unzuläſſig. Denn die Klage ſelbſt muß ergeben, daß den Kl. der erhobene Anſpruch und daß er ihnen gerade gegen die Bekl. zuſteht. Wie ſich letztere hiergegen vertheidigt, kann nicht dafür entſcheidend ſein, ob die Kl. über-

Digitized by Google

haupt befugt ſiad, den von ihnen erhobeaen Anſpruch gegen die Bekl. geltend zu machen, wenigſtens darf auf dieſe Vertheidigung allein nicht, wie dies im B. U. geſchehen, die Aktiolegitimation der Kl. gegründet werden. Das Unzureichende einer ſolchen Begründung zeigt ſich denn auch ſofort darin, daß die Bekl. nicht blos auf Grund jenes Ueberweiſungsbeſchluſſes den Kl. als Bekl. gegenüberſteht, ſondern auch als Ceſſionarin (beziehungsweiſe Erbin des Ceſſionars) der Hypothekenforderung und ferner als Retentionsberechtigte. Soweit dies der Fall iſt, verſagt die Ausführung des B. R. und ſie muß verſagen, weil ſie eben die Aktiolegitimation der Kl. nicht aus der Begründung der Klage, ſondern aus einem von der Bekl. aufgeſtellten Einwande entnimmt. Geht man nun aber — unter Beiſeitelaſſnag der von der Bekl. erhobenen beiden Einreden — darauf zurück, worauf die Kl. ihren Aaſpruch auf Herausgabe der Urkunden gegen die Bekl. gründen wollen, ſo muß der Reviſion darin beigetreten werden, daß ihnen ein ſolcher Aaſpruch gegen die Bekl. überhaupt nicht zuſteht. Ja der Klage ſelbſt wird für ihn Zweierlei geltend gemacht: einmal, daß die Kl. nach § 6 des Erbrezeſſes berechtigt ſeien, von ihrer Mutter die Löſchung der Hypothek zu verlaagen, und ferner, daß ſie im Intereſſe der Sicherheit ihrer nacheingetragenen Erbegelderforderung aaf Löſchung der voreingetragenen, von ihrem Erblaſſer bezahlten Hypotheken beſtehen müßten. Beides mag richtig ſein, ergiebt aber nur einen Anſpruch der Ki. gegen ihre Mutter. Inwiefern hieraus auch für die Bekl. oder ihren Erblaſſer eine Verpflichtung hervorgehen ſoll, die ihnen nicht von den Kl., ſondern von deren Matter übereigneten Urkunden zu dem Zwecke herauszugeben, damit die Kl. das ihnen gegen ihre Mutter zuſtehende Recht verwirklichen könnten, läßt ſich nicht erſehen. Die Klage hebt freilich auch hervor, daß die hinter der Bekl. befindlichen Urkunden „Zubehör der Hypothek“ ſeien und daß die Bekl. an den Zubehörſtücken ebenſowenig ein Recht erworben habe, wie an der Hypothek ſelbſt. Aber auch von dieſem Geſichtspuakt aus iſt der Anſpruch auf ihre Herausgabe für die Kl. nicht zu begründen. Sind die Urkunden als Zubehör zu der Hypothek anzaſehen und gehören ſie in dieſer Eigenſchaft zum Nachlaß, ſo können nur alle Erben gemeiaſchaftlich ihre Herausgabe verlangen (§§ 151 ff. Tit. 17 Thl I A. L. R.). Denn es würde ſich dann um eiae Klage handeln, mit der der Aaſpruch auf Herausgabe von Nachlaßgegenſtänden verfolgt wird. Nan ſind allerdings für das Preußiſche Recht in feſtſtehender, auch vom R. G. bereits mehrfach befolgter Rechtsſprechung die fogenannten Jadividualrechte der Miterben aaerkannt, vermöge deren auch einzelne oder mehrere Miterbea Anſprüche, die einen Nachlaßgegenſtand betreffen, geltend machen dürfen. Aber in dieſer Beziehung hat der I. R. zutreffend darauf hiagewieſen, daß die Bekl. an den Urkunden ein Zurückbehaltungsrecht ausübt, und daß ihre Rechtslage erſchwert würde, wenn ſie genöthigt werden ſollte, dieſes Recht jedem einzelnen Miterben gegenüber im Prozeß zu vertreten. Hiergegen verwahrt ſich die Bekl. mit Recht, indem ſie die Aktivlegitimation der Kl. beſtreitet. Dazu kommt, daß der Nachlaß getheilt and für die Kl. eine Erbabfindung in beſtimmter Summe feſtgeſtellt iſt; an dem Nachlaß als ſolchem haben dieſelben alſo keinen Theil mehr. Zu ihm gehört auch die Hypothek inſofern nicht mehr, als ſie nach der zwiſchea den Erben getroffenen Vereinbarung gelöſcht werden ſoll; ſie ſollte alſo für die Erben kein verwerthbares Nachlaßactivum bleiben. Betrachtet maa daher den Hypothekenbrief and die Quittung als Zubehörſtücke der Hypothek, die als ſolche zum Nachlaß gehören, ſo würden die Kl. auch aus dieſem Grunde nicht befugt ſein, ihre Herausgnbe zu verlangen. Ob eine Verpflichtuag zur Herausgabe für die Bekl. beſtehen würde, wenn ihr Erblaſſer die Hypothek (beziehungsweiſe den ihm cedirten Theilbetrag derſelben) unredlicher Weiſe an ſich gebracht, das heißt, wenn er beim Erwerbe gewußt hätte, daß die Mutter der Kl. ſich dieſen gegenüber verpflichtet hatte, die Hypothek löſchen zu laſſen, iſt hier nicht zu entſcheiden. Denn das dies der Fall ſei, hat der B. R. nicht feſtgeſtellt, nach wird es von den Kl. ſelbſt nicht behauptet. Wenn aber, wie der B. R. annimmt, der Erblaſſer der Bekl. beim Erwerbe der Hypothek nur unvorſichtig gehandelt haben ſollte, dies nämlich inſofern, als er ſich nicht auch darüber Gewißheit verſchaffte, was bei der Nachlaßregulirung bezüglich der hier fraglichen Hypothek zwiſchen den Miterben vereinbart worden war, ſo würde daraus nicht folgen, daß er verpflichtet geweien wäre, die Löſchung der Hypothek zu bewilligen. War er aber hierzu nicht verpflichtet, ſo beſtnad für ihn (und folglich jetzt für ſeine Erbin, die Bekl.) auch keiae Verpflichtuag den Hypothekenbrief und die löſchungsfähige Quittung zu dem Zwecke herauszugeben, damit die Löſchung erfolgen könne. Die vom B. R. im gegentheiligen Sinne verwertheten Vorſchriften der §§ 14, 15 Tit. 7 Thl. I A. L. R. würden erſt dann eingreifen, wenn den Kl. überhaupt ein Anſpruch auf Herausgabe der Urkanden zuſtände und es ſich dieſem Anſpruch gegenüber darum handelte, ob die Bekl. einem unredlichea Beſitzer gleich geachtet werden darf oder als redliche Beſitzerin anzuſehen iſt. V. C. S. i. S. Herzig c. Weiß u. Gen. vom 20. Dezember 1899, Nr. 271/99 V.

8. § 699 II 1.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Was zunächſt den Klagegrund wegen Verſagung des Unterhalts aus § 711 Tit. 1 Thl. II des A. L. R. betrifft, ſo laſſen die Entſcheidungsgründe nicht erkennen, ob und in welcher Weiſe das B. G. bei der Würdigung der erhobenen Beweiſe auch das eidliche Zeugniß des Reſtaurateurs Auguſt Sch. gebührend berückſichtigt hat. Da der Inhalt dieſer Ausſage offenbar nicht bedeutungslos, ſondern im Gegentheil dazu angethan iſt, unter Umſtänden das auf der Grundlage der übrigen Beweismittel gewonnene Ergebniß in Frage zu ſtellen, ſo muß hierin ein Verletzung des § 259 der C. P. O. erblickt werden. Zur Unterſtützung des zweiten Klagegrundes der geſundheitsgefährdenden Mißhandlung (§ 699 Tit. 1 Thl. II des A. L. R.) hat Kl. ausweislich des Urtheils noch unter Beweis geſtellt, daß der Bekl. „ſie im Sommer 1898 mit der Fauſt ins Geſicht geſchlagen“ hat. Das O. L. G. hat dieſes Vorbringen für unerheblich erachtet, weil der behauptete Vorgang „zur Begründung des Thatbeſtandes des § 699 u. a. O. nicht geeignet ſei.“ Dieſer Entſcheidungsgrand erweckt Bedenken. Wie das R. G. wiederholt angenommen hat (vergl. Bolze, die Praxis des R. G. Bd. 18 Nr. 565), kann es nicht zweifelhaft ſein, daß ein in das Geſicht geführter Fauſtſchag, der insbeſoadere unmittelbar aach das Auge bedroht, objektiv regelmäßig nicht ungeeignet iſt, die Geſundheit des Getroffenen in Gefahr zu ſetzen. Daß der

Fall unter den obwaltenden individuellen Umständen ein besonders leichter gewesen sei, ist nicht festgestellt. Ob eine zu befürchtende schädliche Folge dabei wirklich eingetreten ist, erscheint nach der Fassung des § 699 a. a. O. rechtlich ohne Belang. Der Inhalt der letztgedachten Vorschrift ist somit verkannt. IV. C. S. i. S. Wrobel c. Wrobel vom 18. Dezember 1899, Nr. 280/99 IV. M.

Personal-Veränderungen.

Löschungen.

Rechtsanwalt Dr. Max Wilhelm Louis Julius Emil Richter beim Amtsgericht Stollberg; — Rechtsanwalt Georg Prestele beim Amtsgericht Vilshofen; — Rechtsanwalt Hans Fakler beim Amtsgericht Krumbach; — Rechtsanwalt Dr. Karl Bruno Dimpfel beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Robert Rudolph beim Amtsgericht Meerane; — Rechtsanwalt Ludwig Landgraf beim Landgericht Amberg und beim Amtsgericht Sulzbach; — Justizrath Dr. Bernhard beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwälte Andreas Grieser, Johann Seyboth, Dr. Friedrich Nibeleisen beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Karl Vogel beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwalt Wilhelm Kolb beim Landgericht München I; — Justizrath Frenckel beim Oberlandesgericht Naumburg a./S.; — Rechtsanwälte Franz Roeser, Heinrich Wimmer beim Landgericht Traunstein; — Rechtsanwalt Jacob Messenzehl beim Amtsgericht Burghausen; — Rechtsanwalt Friedrich Hirsch beim Landgericht Fürth; — Geheimer Justizrath von Obernitz beim Oberlandesgericht Königsberg i./Pr.; — Justizrath Bonrwieg beim Landgericht Stettin; — Rechtsanwälte Adolf Wolff, Dr. Oberneck, Dr. Max Silberstein beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwälte Johannes Chromse, G. Uhle, Dr. Szkoiny beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Paul Richard Frenzel bei der Kammer für Handelssachen Annaberg.

Gesucht auf sofort ein tüchtiger jüng. **Büreaugehülfe** mit guter Handschrift. Offerten mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften.
Hagen i. W. **Oetken**, Rechtsanwalt u. Notar.

Ein des Polnischen mächtiger **Büreauvorsteher** wird zu sofortigem Antritt gesucht. Offerten mit Gehaltsansprüchen an die Expedition dieser Zeitschrift, Berlin S. 14 unter **U. 71.**

Büreauvorsteher,
sehr erfahren, 8 Jahre als solcher thätig gewesen, sucht Stellung. Gute Empfehlung. Offerten erbeten unter **W. 86** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Jg. **Bür.-Vorst.**, militärfrei, verh., 9 Jahr im Fach, mit allen vorkomm. Arb. vertr., sucht per sofort oder 1. II. Stellg. Gute Zeugn. stehen zur Verf. Off. sub **X. 89** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Büreaugehilfe, 7 Jahr im Anwaltsbüreau thätig, sucht Stellung event. per 1. März 1900. Offerten unt. **55** der Annonc.-Exped. C. Schoenwald, Görlitz.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Berliner Anwalt,
14 Jahre in der Praxis, über 10 Jahre in Societät lebend, tüchtige Arbeitskraft, wünscht zum März oder April anderweitige **Associirung** mit Collegen beim Landgericht I oder II. Event. auch in größerer Provinzialstadt.
Gefällige Offerten nab **A. N. 114** an Haasenstein & Vogler, A.-G., Berlin, W. 8.

Wen willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Zoll- und Steuerbeamte.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in Leipzig SW.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Soeben erschienen:

Die Strafprozeßordnung
nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz
und den
Einführungsgesetzen zu beiden Gesetzen
in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst **Anhang**, enthaltend: 1. Gesetz betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen. — 2. Gerichtskostengesetz (Auszug). — 3. Gebührenordnung für Rechtsanwälte (Auszug). — 4. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige. — 5. Preuß. Schiedsmannsordnung.
Erläutert von
Dr. Ernst Mamroth,
Rechtsanwalt am Kgl. Landgericht Breslau.
Geheftet M. 7,—. Gebunden M. 8,—.

Das Vormundschaftsrecht
des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches
nebst den verwandten Rechtsstoffen.
Mit einem Kommentar
unter Berücksichtigung der Preußischen Ausführungsgesetzgebung
herausgegeben von
O. Philler,
Landgerichts-Präsident a. D.
Dritte Auflage des preußischrechtlichen Werkes.
Geheftet M. 6,—. Gebunden M. 7,—.

Das Gesetz über die
Beurkundung des Personenstandes
und die Eheschließung
vom 6. Februar 1875
in der durch das Bürgerliche Gesetzbuch veränderten Fassung.
Mit einem Kommentar
unter Berücksichtigung der preußischen Ausführungsgesetzgebung sowie mit der Ausführungs-Verordnung des Bundesraths vom 25. März 1899 und den amtlich vorgeschriebenen Formularen
herausgegeben von
O. Philler,
Landgerichts-Präsident a. D.
Zweite, erheblich vermehrte Auflage.
Cartonnirt M. 2,50.

In Vorbereitung befindet sich und gelangt demnächst zur Ausgabe:

Die Preußischen Kostengesetze
vom 25. Juni 1895
in der Fassung der Bekanntmachung vom 6. Oktober 1899.

Preußisches Gerichtskostengesetz
und
Gebührenordnung für Notare.
Mit Kommentar in Anmerkungen und mit Kostentabellen
herausgegeben von
Oskar Mügel,
Geheimer Oberjustizrath und vortragender Rath im Justizministerium.
Dritte umgearbeite Auflage.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U.S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Anregungen aus Fachkreisen stattgebend, biete ich bis auf weiteres die jüngste, siebente, 1896/97 erschienene Auflage des Werkes

Preussisches Privatrecht

auf der Grundlage des Werkes von Dr. Franz Förster
bearbeitet von
Dr. M. E. Eccius

den Besitzern früherer Auflagen gegen eine Zahlung
von M. 20.— für das gebeftete
und „ M. 30.— „ „ gebundene Exemplar
der neuesten Ausgabe zum Umtausch an.

In allen ihren Theilen auf die Bundesrathsvorlage des Bürgerlichen Gesetzbuches verweisend, verhleibt der siebenten und letzten Auflage des Förster-Eccius'schen Werkes noch für Jahre die Aufgabe, den Uebergang vom alten in's neue Recht zu Preussen zu vermitteln.

Jede Buchhandlung ist in den Stand gesetzt, diesen Umtausch zu bewirken.

Berlin, 16. Januar 1900.

Georg Reimer.

Ferd. Kohler:

Das Eherecht

des Bürgerl. Gesetzbuchs

einschl. des **Ehelichen Güterrechts.**

264 S. — ℳ 3,—. (Mit Beispielen.)

Verlag J. B. Metzler, Stuttgart.

Alte **Juristica** sind billig abzugeben.
Hamburg-Borgfelde, Antonstr. 3. **E. Hentschel.**

W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14
Stallschreiberstraße 34/35.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die

Rechtsprechung des Reichsgerichts

in Beziehung auf die wichtigsten Begriffe und Institute des Civilrechts

in systematischer Folge dargestellt und kritisch besprochen
von
Dr. jur. L. Kuhlenbeck,
Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Jena,

I. (Allgemeiner) Theil

nebst Titel, Inhaltsverzeichniß, Verzeichniß der citirten Reichsgerichtsentscheidungen, Citate aus dem B. G. B. und Register.

27½ Bogen, gr. 8°, Preis 10 Mark.

Das vorliegende Werk, welches der Verfasser auf Veranlassung des Vorstandes des Deutschen Anwalt-Vereins bearbeitet hat, ist keineswegs ein bloßer Wiederabdruck, sondern eine Ueberarbeitung und Vervollständigung der in der Juristischen Wochenschrift erschienenen Aufsätze. Um dieselben auch den außerhalb des Leserkreises der Juristischen Wochenschrift stehenden Interessenten zugänglich zu machen, erschien diese Sonderausgabe, die dem praktischen Bedürfnisse, wie auch dem theoretischen Studium, ganz besonders demjenigen, das zum zweiten Staatsexamen vorbereiten soll, zu empfehlen ist. Daneben verdient noch besondere Beachtung, daß das Werk sich gleichzeitig als eine **Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuchs** kennzeichnet, sofern der Verfasser dem System desselben folgend in jedem Aufsatz die Stellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu den behandelten Materien unter eingehender Berücksichtigung der verschiedenen Lesungen, Motive und Protokolle klar stellt.

Das Werk kann auch in Heften von 5 Bogen bezogen werden. Bisher sind 7 Hefte à 2 Mark erschienen.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung, sowie direkt vom Verlage.

3 Zimmer

für Büreau geeignet per 1. April II Treppen, Berlin, Dorotheenstraße zu vermiethen. Zu erfragen Neue Wilhelmstraße 8 im Kunstgeschäft.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8. Mauerstraße 44.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Vor Kurzem gelangte zur Ausgabe:

Bureaubuch des Rechtsanwalts.

Von **Franz Wagner,** Justizrath, Rechtsanwalt und Notar.

Heft 1.

Preis 3 Mark, postfrei Mark 3,20.

Das **Bureaubuch** enthält eine Anleitung für die Bureaugeschäfte und mannigfache Hinweise und Zusammenstellungen für die Rechtsanwalts- und die Notariatsgeschäfte, nebst zahlreichen Mustern, hauptsächlich solchen, die für den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb im Bureau des Rechtsanwalts und des Notars in Frage kommen.

Der Bureauvorsteher und die übrigen Angestellten werden in dem Bureaubuch für ihren Geschäftskreis genügende Auskunft finden; aber auch dem Rechtsanwalt und dem Notar wird es zur Orientirung nützlich sein.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von Carl Duncker, Verlagsbuchhandlung in Berlin bei, betr.: Oscar Nieudorff, Das Miethrecht nach dem neuen Bürgerlichen Gesetzbuch.

№ 15 und 16. Berlin, 31. Januar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Vom Reichsgericht. S. 129.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 22. bis 27. Januar 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 43, 81.
neu §§ 43, 85.

Der Beſchwerdeführer hat durch ſeinen Prozeßbevollmächtigten, den Rechtsanwalt N., bei dem Amtsgericht in A., eine Klage gegen die Gaſtwirth K'ſchen Eheleute wegen 46 Mark 1 Pf. nebſt Zinſen erhoben. Nachdem in mehreren Terminen von dem Rechtsanwalt N. vor dem als Richter fungirenden Amtsrichter X. verhandlt worden war, brachte der Kl. ein Ablehnungsgeſuch gegen dieſen Richter wegen angeblicher Befangenheit deſſelben vor. Dieſes Geſuch wurde, nachdem ſich der Amtsrichter X. über den Ablehnungsgrund dienſtlich geäußert hatte, von dem L. G. zu L. durch Beſchluß vom 28. Oktober 1899 aus dem Grunde zurückgewieſen, weil die von dem Kl. vorgebrachten Thatſachen nicht geeignet ſeien, die Beſorgniß der Befangenheit des Amtsrichters X. zu begründen. Die gegen dieſe Entſcheidung eingelegte ſofortige Beſchwerde des Kl. iſt durch den jetzt angefochtenen Beſchluß des O. L. G. zurückgewieſen worden, weil der Kl., obgleich ihm der Ablehnungsgrund vor Anſtellung des Prozeſſes bekannt geweſen, mehrfach vor dem Amtsrichter X. verhandelt habe, bevor er denſelben ablehnte, hierdurch aber des Ablehnungsrechts verluſtig geworden ſei. § 43 der C. P. O. Die weitere ſofortige Beſchwerde des Kl. gegen dieſen Beſchluß iſt rechtzeitig eingelegt und erſcheint zuläſſig, weil der Beſchluß des O. L. G., welcher, ohne auf eine ſachliche Prüfung des Ablehnungsgeſuchs einzugehen, daſſelbe wegen Verwirkung des Ablehnungsrechts abweiſt, eine inhaltlich von dem Beſchluſſe des L. G. verſchiedene Entſcheidung darſtellt und deshalb dem Beſchwerdeführer einen neuen ſelbſtſtändigen Grund zur Beſchwerde giebt. Die Beſchwerde kann jedoch nicht als begründet erachtet werden. Mit Unrecht glaubt der Beſchwerdeführer zu ſeinen Gunſten geltend machen zu können, daß er ſobald er von ſeinem Prozeßbevollmächtigten, dem Rechtsanwalt N. erfahren habe, daß der Amtsrichter X. in dem angeſtellten Prozeſſe als Richter fungire, ſofort deſſen Ablehnung betrieben habe. Da die Handlungen des Prozeßbevollmächtigten die Partei in gleicher Art verpflichten, als wenn ſie von der Partei ſelbſt vorgenommen wären (§ 81 der C. P. O.), ſo iſt dem Verhandeln des Rechtsanwalts N. vor dem Amtsrichter X. dieſelbe Wirkung hinſichtlich des Ablehnungsrechts beizumeſſen, wie wenn der Kl. ſelbſt vor dieſem Richter verhandelt hätte. Es wäre Sache des Kl. geweſen, dem bekannt war, daß der Amtsrichter X. bei dem Amtsgericht A. angeſtellt war, und der auch die Thatſachen kannte, auf Grund deren er Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit dieſes Richters hegen zu können glaubte, ſeinen Prozeßbevollmächtigten dahin zu inſtruiren, daß dieſer ſich in keine Verhandlung vor dem Amtsrichter X. einzulaſſen, vielmehr denſelben von vornherein abzulehnen habe. I. C. S. I. S. Niedzwetzki c. Kaun vom 30. Dezember 1899, B Nr. 104/99 I.

2. §§ 168, 531.
neu §§ 117, 568.

Die Beſchwerde erſcheint rechtlich unzuläſſig. Nach C.P.O. § 118 findet gegen den Beſchluß, durch welchen das Armenrecht bewilligt wird, kein Rechtsmittel ſtatt. Dies gilt ſowohl von dem Regelfalle, in dem die Bewilligung des Armenrechts außer von der Beſcheinigung der Armuth von der Prüfung abhängig iſt, ob die beabſichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nicht muthwillig oder ausſichtslos erſcheint, als auch von dem hier vorliegenden Ausnahmefalle des § 110 Abſ. 2 Satz 2, in dem das Armenrecht ohne dieſe Prüfung bloß auf die Beſcheinigung der Armuth hin ertheilt wird. Daß insbeſondere auch dem der armen Partei beigeordneten Rechtsanwalte eine Beſchwerde gegen die Bewilligung des Armenrechts an ſich nicht offen ſteht, wenn ihm auch § 36 der Rechtsanwaltsordnung eine Beſchwerde gegen die Auswahl ſeiner Perſon für die Beiordnung giebt, iſt vom R. G. wiederholt ausgeſprochen worden. Entſch. Bd. 24 S. 340; Gruchot Beiträge Bd. 28 S. 1134; Seuffert Archiv Bd. 39 Nr. 241. Iſt aber der Beſchluß auf Bewilligung des Armenrechts für den beigeordneten Rechtsanwalt unanfechtbar, ſo muß von dem hier zunächſt angefochtenen Beſchluſſe, der auf eine Vorſtellung des Anwalts hin die Entziehung des Armenrechts ablehnt, daſſelbe gelten

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

1. C. S. i. S. Stock c. Kleinbeckes vom 30. Dezember 1899, B Nr. 106/99 I.

3. § 230.
§ 253.

Es ist nicht zu billigen, daß das B. G. die vorliegende Klage auf Herausgabe des Pflichtheils als Leistungsklage wegen mangelnder Bestimmtheit des Antrags nicht zugelassen und nur den eventuell erhobenen Anspruch auf Feststellung dieses Rechtsverhältnisses zugebilligt hat. Wie bereits in dem von dem erkennenden Senate erlassenen Urtheile vom 20. Oktober 1899 in der (aus dem Bezirke des B. G. herrührenden) Sache Schneider wider Schneider III. 149/99 ausgeführt ist, geht die hereditatis petitio ihrer Natur nach auf Anerkennung des Erbrechts des Kl. und Herausgabe des Nachlasses und der § 230 Nr. 2 der C. P. O. nöthigt auch im Falle, daß der Nachlaß noch im Einzelnen durch die spätere Inventur festgestellt werden muß, in keiner Weise zu einer Trennung dieser an sich zusammengehörigen Anträge, da der Gegenstand des erhobenen Anspruchs in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise bezeichnet ist. — Daß aus solchem Urtheile die Zwangsvollstreckung nur hinsichtlich der Inventarerrichtung und Manifestation möglich ist, kann an der Zulässigkeit des Antrags im Uebrigen nichts ändern, da das Urtheil insoweit präjuzieller Natur ist. Da die Klage auf Herausgabe des Pflichtheils in dem Berufungsantrage auf Herausgabe des halben Intestaterbtheils als minus enthalten ist, war erstere zuzusprechen. III. C. S. i. S. Rösner c. Rösner vom 15. Dezember 1899, Nr. 237/99 III.

4. § 273.
§ 301.

Das angefochtene Urtheil konnte nicht aufrecht erhalten werden. Die Erhebung der Widerklage in der Berufungsinstanz hat das O. L. G. mit Recht für zulässig erachtet. Da aber sowohl die Kl. als auch der Widerkl. den Antrag auf Ehescheidung und nur diesen gestellt haben, durfte es nicht durch Theilurtheil auf die Klage die Ehescheidung aussprechen und auf die Widerklage das Verfahren fortsetzen. Wenn auch der Erlaß eines Theilurtheils in Ehesachen grundsätzlich nicht ausgeschlossen sein mag, so stehen doch in dem gegenwärtigen Falle der Anwendung des § 273 der C. P. O. gewichtige Bedenken entgegen. Der § 273 läßt ein Theilurtheil zu, wenn von mehreren in einer Klage geltend gemachten Ansprüchen nur der eine oder ein Theil eines Anspruches oder bei erhobener Widerklage nur die Klage oder die Widerklage zur Endentscheidung reif ist. Die aufgezählten Fälle und die Natur des Theilurtheils ergeben als Grundsatz, daß durch dasselbe nur über einen Theil des Prozeßgegenstandes und nie über das Ganze desselben entschieden werden darf. In dem gegenwärtigen Falle werden durch Klage und Widerklage insofern zweierlei Ansprüche verfolgt, als jede der beiden Parteien die Scheidung der Ehe für sich begehrt. Die beiden Ansprüche sind aber in ihrem Wesen nicht von einander verschiedene. Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Zillig c. Zillig vom 22. Dezember 1899, Nr. 398/99 II.

5. § 275.
§ 303.

Das L. G. Kiel hatte durch Urtheil vom 3. Oktober 1898 die Klage abgewiesen und die Kl. nach dem Antrage der Widerklage verurtheilt, nachdem der im Laufe des Prozesses in Konkurs verfallene Bekl. den Prozeß wieder aufgenommen hatte, was durch Zwischenurtheil vom 15. Juli 1897 für zulässig erachtet worden war. Auf Berufung der Kl. erkannte das O. L. G. Kiel durch Urtheil vom 3. März 1899 unter Aufhebung der beiden erwähnten Urtheile, daß die Wiederaufnahme seitens des Bekl. unzulässig sei und Bekl. die Kosten der Berufungsinstanz zu tragen habe, da nur der Konkursverwalter zur Wiederaufnahme befugt gewesen sei. Nach den Gründen des B. U. sollte das L. G., bei welchem der Prozeß anhängig bleibe, über die durch die Wiederaufnahme erwachsenen Kosten der 1. J. erkennen. Durch Versäumnißurtheil vom 8. Juni 1899, welches für vollstreckbar erklärt wurde, legte das L. G. die erwähnten Kosten dem Bekl. zur Last und auf Einspruch des Bekl. wurde dieses Versäumnißurtheil durch Urtheil vom 13. Juli 1899 aufrecht erhalten, jedoch mit der Maßgabe, daß es nicht vollstreckbar sei; die Kosten der Einspruchsverhandlung wurden dem Bekl. auferlegt. In den Gründen des Urtheils vom 13. Juli wird ausdrücklich bemerkt, daß es sich nur um die Vervollständigung des vom O. L. G. gefällten Zwischenurtheils handele. Der hierauf gestellte Antrag der Kl. auf Kostenfestsetzung wurde vom L. G. Kiel durch Beschluß vom 4. Oktober 1899 zurückgewiesen mit der Begründung, daß das Urtheil vom 13. Juli 1899 als Zwischenurtheil einen vollstreckbaren Titel nicht darstelle und das rechtskräftige B. U. nicht in Betracht komme, weil das Verfahren noch unterbrochen sei. Auf sofortige Beschwerde der Kl. hob das O. L. G. Kiel durch Beschluß vom 24. November 1899 jenen Beschluß auf und ordnete zugleich an, daß das L. G. dem Antrage der Kl. stattzugeben habe. Die gegen den Beschluß des O. L. G. vom Bekl. rechtzeitig eingelegte weitere Beschwerde kann nicht für begründet erachtet werden. Es ist davon auszugehen, daß der durch das B. U. vom 3. März 1899 materiell und bezüglich der Kosten der Berufungsinstanz durch die landgerichtlichen Urtheile vom 8. Juni und 13. Juli 1899 bezüglich der erstinstanzlichen Kosten entschiedene Streit über die Frage, ob der Bekl. zur Wiederaufnahme des durch die Eröffnung des Konkurses über sein Vermögen unterbrochenen Prozesses befugt war, die Natur eines Zwischenstreits im Sinne des § 275 der C. P. O. hatte. Wenn daraus zu folgern wäre, daß die genannten Urtheile lediglich die Wirkung von Zwischenurtheilen hätten, so würde sich allerdings die weitere Folgerung ergeben, daß der Antrag der Kl. auf Kostenfestsetzung unzulässig wäre, weil es an einem vollstreckbaren Titel fehlen würde (§§ 98, 644 der C. P. O.). Jene Folgerung ist aber nicht als richtig anzuerkennen. Zwar kann zugegeben werden, daß nach dem Sprachgebrauch der C. P. O., wie er in § 275 hervortritt, jedes Urtheil, welches einen Zwischenstreit entscheidet, als Zwischenurtheil bezeichnet wird; allein damit ist die Frage, welche Wirkung solchen Urtheilen im einzelnen Falle zukommt, noch nicht erledigt. Nur eins ist wiederum klar: soweit das Zwischenurtheil nur die anticipirte Entscheidung einer für die Beurtheilung des Hauptprozesses in Betracht kommenden Frage enthält, kann es niemals in Rechtskraft erwachsen und einen vollstreckbaren Titel gewähren, da ein solcher erst durch das Endurtheil geschaffen wird. Soweit aber die Entscheidung über den Zwischenstreit Punkte betrifft, die bei der künftigen Entscheidung des Hauptprozesses nicht in Betracht kommen, kann

ſie auch nicht als ein nur äußerlich getrennter Theil des künftigen Endurtheils angeſehen werden, ſondern muß die ſelbſtändige Wirkung eines Endurtheils haben. Es gilt dies, wie bereits mehrfach vom R. G. entſchieden (vgl. z. B. Gruchot Bd. 42 S. 971), hauptſächlich von dem Falle, daß ein Zwiſchenſtreit über die Frage, ob jemand als Rechtsnachfolger einer verſtorbenen Partei zur Wiederaufnahme des Prozeſſes befugt ſei, im verneinenden Sinne entſchieden wird. Daſſelbe gilt auch für den vorliegenden Fall: die Entſcheidung, daß der Bekl. nicht befugt geweſen ſei, den durch die Eröffnung des Konkurſes über ſein Vermögen unterbrochenen Prozeß wieder aufzunehmen und daß er die durch den Zwiſchenſtreit entſtandenen Koſten der Berufungs- und der I. J. zu tragen habe, enthält, ſoweit ſie die Rechte und Pflichten des Bekl. mit der zu Unrecht verfolgten Wiederaufnahme regelt, nicht einen Entſcheidungsgrund für das künftig im Hauptprozeſſe ergehende Endurtheil, ſondern beanſprucht der Natur der Sache nach in dieſer Beziehung ſelbſtändige Wirkung. Mit Recht wird demzufolge auch angenommen, daß in Zwiſchenurtheilen, obgleich ſie der Regel nach einer Entſcheidung über die Koſten ſich enthalten müſſen, doch über diejenigen durch den Zwiſchenſtreit entſtandenen Koſten zu entſcheiden ſei, welche die nicht im Hauptprozeſſe unterliegende Partei zu tragen hat (vergl. Peterſen-Anger, IV. Auflage, Bemerkung 3c zu § 91 der C. P. O.), womit von ſelbſt geſagt iſt, daß dieſe Entſcheidung die Wirkung einer im Endurtheil getroffenen hat, wie dies Alles bezüglich der in den §§ 68, 91, 126, 352, 367 der C. P. O. beſonders geregelten Zwiſchenſtreite mit Dritten außer Zweifel ſteht. VII. C. S. i. S. Stadt Rendsburg c. Timm vom 29. Dezember 1899, B Nr. 181/99 VII.

6. §§ 293, 696.
§§ 322, 781.

Der Reviſion des Kl. konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Der Entſcheidungsgrund des B. G., daß die Klagebehauptungen, inſoweit ſie ſich nicht auf die Geltendmachung der Rechtswohlthat des Inventars gemäß § 696 der C. P. O. bezögen, als Erinnerungen gegen die Art und Weiſe der Zwangsvollſtreckung anzuſehen ſeien, für die der Beſchwerdeweg bei dem Vollſtreckungsgerichte, aber nicht der Klageweg bei dem Prozeßgerichte gegeben ſei, iſt unrichtig. Die Klage richtet ſich an erſter Stelle gegen diejenige Auslegung des Urtheils des Vorprozeſſes, die von den Bekl. ihren Zwangsvollſtreckungsanträgen gegen den Kl. zum Grunde gelegt wird. Während nämlich die Bekl. davon ausgehen, daß der Kl. ſolidariſch mit den übrigen Miterben verurtheilt worden ſei, beſtreitet dies der Kl. und behauptet, daß die Erben gemäß § 127 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. gemeinſchaftlich d. i. zuſammen verurtheilt worden ſeien. Ein ſolcher beim Vollzuge des Urtheils ſich ergebender Streit über den Inhalt des Urtheils läßt ſich nur im Wege eines neuen Prozeſſes über die Auslegung jenes Urtheils entſcheiden (Urtheil des VI. C. S. des R. G. vom 27. Juni 1889, Juriſtiſche Wochenſchrift 1889 S. 306 Nr. 11; Urtheil des I. C. S. des R. G. vom 11. Dezember 1889, Reichsgerichts-Entſcheidungen Bd. 25 S. 362; Wilmowski und Levy Kommentar zur C. P. O. 7. Aufl. S. 986 Anmerk. 2 und andere Kommentare). Das B. U., indem es dieſen Rechtsſatz verkennt, unterliegt deshalb der Aufhebung, ohne daß die von den Bekl. gemachte Ausführung, daß der Kl. und ſeine Miterben, wenn ſie auch gemeinſchaftlich verurtheilt worden ſeien, doch in Folge ihrer den §§ 131 ff. Thl. 1 Tit. 17 des A. L. R. widerſprechenden Theilung des Nachlaſſes ſolidariſch haften würden, hier, wo es ſich nur um die Tragweite des die Grundlage der Zwangsvollſtreckung bildenden Urtheils des Vorprozeſſes handelt, ins Gewicht fallen könnte. IV. C. S. i. S. Nitzſcher c. Erben Schwohls vom 8. Januar 1900, Nr. 295/99 IV.

7. §§ 482 ff.
§§ 521 ff.

Soweit das angefochtene Urtheil zur Klage entſchieden hat, hat der Bekl., Rkl. in der Berufungsinſtanz in Uebereinſtimmung mit den Erklärungen der Kl. beantragt, die Kl. auf Grund ihres Verzichtes mit ihrem Eheſcheidungsanſpruche abzuweiſen, in welchem Sinne auch vom B. R. erkannt worden iſt. In der Reviſionsinſtanz beantragt der Bekl., nach dem von ihm in der Berufungsinſtanz geſtellten Antrage zu erkennen, wiederholt alſo damit den zur Klage in der Berufungsinſtanz geſtellten Antrag. Demnach wird durch die vom Bekl. allein eingelegte Reviſion die Entſcheidung zur Klage nicht berührt, und es kann dahingeſtellt bleiben, ob der Annahme des B. R., daß die Berufung der Kl. gegen das erſte Urtheil, obgleich durch dieſes vollſtändig nach dem Antrage der Kl. erkannt worden, als zuläſſig angeſehen werden konnte, beizutreten ſein würde. Die eingelegte Reviſion des Bekl. hat nur Bedeutung für die von dieſem erhobene Anſchlußberufung und Widerklage, welche vom B. R. als unzuläſſig verworfen worden ſind. Die hiergegen gerichtete Reviſion iſt auch für begründet zu erachten. Das O. L. G. erklärt die Anſchlußberufung deshalb für unzuläſſig, weil durch den gerichtlichen Verzicht der Kl. auf ihren Anſpruch dieſer zerſtört und die Berufung damit gegenſtandlos geworden und erledigt ſei. Wolle man ſie auch noch als formell beſtehend anſehen, ſo ſtehe jedenfalls der hülfsweiſe (eventuell) erklärten Zurücknahme der Berufung von Seiten der Kl. nichts im Wege. Die Erledigung der Berufung ſowie die Zurücknahme derſelben ſeien auch vor der mündlichen Verhandlung des Bekl. erfolgt. Dieſe Erwägungen ſind rechtsirrig. Da Bekl. keine ſelbſtändige Berufung eingelegt, ſich auch nicht innerhalb der Berufungsfriſt der Berufung angeſchloſſen hat, kommt es für die Zuläſſigkeit ſeiner Anſchlußberufung und Widerklage darauf an, ob eine mündliche Verhandlung in der Berufungsinſtanz ſtattgefunden hat und in dieſer die Anſchlußberufung erhoben iſt. Das iſt aber, wie der Thatbeſtand ergiebt, der Fall. Bei der erſten mündlichen Verhandlung hat die Kl. ihren Verzicht auf den Anſpruch erklärt und der Bekl. ſeine Anſchlußberufung und Widerklage erhoben. Der Verzicht der Kl. auf den Anſpruch iſt materieller Natur, und wenn er auch vom B. R. für ſtatthaft und den Rechtsſtreit erledigend angeſehen wurde, ſo kann er doch nicht die Bedeutung haben, daß damit auch prozeſſualiſch die Berufung als von vornherein gegenſtandslos und erledigt betrachtet werden könnte. Vielmehr behält die bei der mündlichen Verhandlungen in gütiger Weiſe einmal erhobene Anſchlußberufung ihre Rechtswirkſamkeit für den ganzen Rechtsſtreit. — Ebenſo unzutreffend iſt die Hinweiſung des O. L. G. auf die Zurücknahme der Berufung von Seiten der Kl. Dieſe Zurücknahme iſt nur eventuell d. h. für den Fall, daß der Verzicht der Kl. auf ihren Anſpruch vom Gerichte

nicht anerkannt werden sollte, erfolgt. Da aber dieser Verzicht vom Gerichte berücksichtigt und sogar zur Grundlage der Entscheidung gemacht worden ist, liegt gar keine Zurücknahme der Berufung vor. Zudem setze eine solche Zurücknahme, wenn sie ohne Zustimmung der Gegenpartei soll erfolgen dürfen, gerade wie die Zurücknahme einer Klage, voraus, daß sie vor dem Beginne der mündlichen Verhandlung stattfinde. Der B. R. erwähnt allerdings, daß dies geschehen sei. Der Schriftsatz, worin der Anwalt der Berufungskl. eventuell die Berufung zurücknimmt, ist von demselben Tage datirt, an welchem die mündliche Verhandlung stattgefunden hat, und wird also vor dieser Verhandlung zugestellt sein. Allein gleichwohl hat die mündliche Verhandlung zur Sache stattgefunden, und bei dieser hat der Bekl. ausdrücklich seinen Widerspruch gegen die Zurücknahme der Berufung ausgesprochen. Es liegt also auch aus diesem Grunde eine gültige Zurücknahme der Berufung nicht vor. Der frühere § 483 der C. P. O. bestimmt: Die Anschließung verliert ihre Wirkung, wenn die Berufung zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird. Weder das eine noch das andere ist geschehen. Insbesondere hat auch das O. L. G. die Berufung nicht als unzulässig verworfen, sondern gerade für zulässig erachtet und materiell auf Grund des Verzichtes der Kl. auf ihren Anspruch in der Sache entschieden. Demnach hat die gültig erhobene Anschlußberufung ihre Wirkung nicht verloren und dürfte nicht als unzulässig verworfen werden. Wegen dieser Rechtsverletzung mußte das angefochtene Urtheil, soweit es zur Anschlußberufung und Widerklage erkannt hat, aufgehoben und die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen werden. II. C. S. i. S. Brumm c. Brumm vom 2. Januar 1900, Nr. 320/99 II.

8. $\frac{\S\ 510.}{\S\ 548.}$

Nach C. P. O. § 510 ist davon auszugehen, daß außer dem letzten auf kontradiktorische Verhandlung ergangenen Urtheile des B. G. auch das Versäumnißurtheil vom 29. März 1899 und das Zwischenurtheil vom 14. Oktober 1896 der Beurtheilung des Revisionsgerichts unterliegen. Letzteres Urtheil selbst dann, wenn es etwa (worüber nichts erhellt) zugestellt und seitdem die Revisionsfrist abgelaufen sein sollte. Denn da dieses Urtheil nicht auf Grund einer abgesonderten Verhandlung über die prozeßhindernden Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges ergangen ist, fällt es nicht unter die Ausnahmebestimmung des § 248 Abs. 2 der C. P. O., ist vielmehr auch in Bezug auf die Rechtsmittel ein gewöhnliches Zwischenurtheil nach § 275. (Entsch. des R. G. Bd. 15 Seite 398.) I C. S. i. S. Stein c. Lintz u. Eckhardt vom 20. Dezember 1899, Nr. 376/99 I.

Zur Konkursordnung.

9. $\frac{\S\ 23.}{\text{neu } \S\ 30.}$

Die Revision macht geltend, daß die Annahme des Kammergerichts, es sei eine Zahlungseinstellung der Gemeinschuldnerin zur Zeit des angefochtenen Vertrages nicht erwiesen, auf Verkennung des rechtlichen Begriffes der Zahlungseinstellung beruhe. Nach beiden Richtungen erscheinen die erhobenen Revisionsbeschwerden nicht gerechtfertigt. Zunächst lassen die Ausführungen des B. R. eine unrichtige Auffassung des Begriffes der Zahlungseinstellung nicht erkennen. Wenn derselbe Gewicht auf den Umstand gelegt hat, daß die Gemeinschuldnerin noch hinreichen Kredit genossen habe, um ihre laufenden Verbindlichkeiten zu befriedigen, so war der B. R. hierzu vollauf berechtigt, und er befindet sich insoweit auch in Uebereinstimmung mit dem von ihm angezogenen Urtheile des R. G., mitgetheilt in der Juristischen Wochenschrift 1896 Seite 357. Den von der Revision als unrichtig bezeichneten Satz, es sei für den Begriff der Zahlungseinstellung der Nachweis unumgänglich, daß dem Schuldner auch kein Kredit mehr gewährt werde, hat das B. G. garnicht aufgestellt; es hat nur in thatsächlicher Annahme die Zahlungseinstellung der Gemeinschuldnerin für ausgeschlossen erachtet, weil diese noch hinreichenden Kredit hatte, um ihren Gläubigern gerecht zu werden. Darin liegt nichts Rechtsirrthümliches. Ebensowenig kann ein rechtlicher Verstoß darin erblickt werden, daß das B. G. in der Thatsache allein, daß bereits Wechsel der Gemeinschuldnerin protestirt worden waren, nicht einen genügenden Anhalt für die Annahme der Zahlungseinstellung gefunden hat. Wenn auch die Revision zutreffend daraus hinweist, daß bei Kaufleuten gerade die Protestirung von Wechseln vorzugsweise als ein sicheres Zeichen angesehen zu werden pflegt, daß sie nicht mehr im Stande sind, ihre Verpflichtungen zu erfüllen, so kommt doch alles auf den einzelnen Fall an, und es ist Sache der thatsächlichen Beurtheilung, ob diese Folgerung zu ziehen ist oder nicht. Im vorliegenden Falle hat aber das B. G. festgestellt, daß nach Erhebung der fraglichen Proteste und vor Thätigung des angefochtenen Vertrages wegen der fraglichen Wechsel der Gemeinschuldnerin weiterer Kredit gewährt worden sei. Damit konnte es die Zahlungseinstellung verneinen. II. C. S. i. S. Nordstern Brauerei Kont., c. Kaufmann u. Söhne vom 2. Januar 1900, Nr. 316/99 II.

10. $\frac{\S\S\ 76\ \text{ff.}}{\S\S\ 84\ \text{ff.}}$

Der Beschwerdeführer war bis zum 25. November 1899 Mitglied des Gläubigerausschusses im Konkurse zum Vermögen der oben bezeichneten Versicherungsgesellschaft. Das Königliche Amtsgericht Berlin, als Konkursgericht, lehnte es ab, auf seinen Antrag einzugehen, den Konkurs wieder aufzuheben und den Konkursverwalter anzuweisen, von den Genossenschaftsmitgliedern nicht mehr als 1 000 Prozent Nachschußprämie einzuheben und die deshalb anhängigen Prozesse zu inhibiren. Seine an einen etwas veränderten Antrag anknüpfende Beschwerde wurde vom Königlichen L. G. zu Berlin zurückgewiesen, und die dagegen gerichtete weitere Beschwerde vom Königlichen Kammergerichte wegen Uebereinstimmung der Vorentscheidungen als unzulässig verworfen. Dem Versuche auch diese drittinstanzliche Entscheidung mit weiterer Beschwerde anzufechten, steht das Bedenken entgegen, daß Rechtsanwalt N. von vornherein nicht dazu legitimirt war, mit Anträgen der hier bezeichneten Art an das Konkursgericht sich zu wenden. Den abgesehen von der Frage, ob der Gläubigerausschuß nach der ihm in der K. K. O. zugewiesenen Zuständigkeit (§§ $\frac{76,\ 78,\ 79\text{—}85,\ 92,\ 113,}{84,\ 86,\ 87,\ 93,\ 100,\ 123,}$ $\frac{118,\ 120\ \text{flg.},\ 147,\ 163\ \text{flg.}}{129,\ 132,\ \quad 159,\ 176}$) befugt sein würde, den Intentionen des Beschwerdeführers entsprechend in den Gang des

Konkurſes und die Prozeßführung des Verwalters einzugreifen (Entſch. des R. G. Bd. 36 S. 368), iſt jedenfalls das einzelne Ausſchußmitglied nur betheiligt an der Berathung und Abſtimmung des Kollegiums (§ 80/88 Konkursordnung) und daher nicht berechtigt, die Funktionen des Ausſchuſſes ſelbſtändig auszuüben. Alles was daher Rechtsanwalt N. durch ſeine Anträge bei dem Konkursgerichte vorſtellig machte, konnte von vornherein nur die Bedeutung einer unverbindlichen Anregung bei den aufſichtsführenden Richter (§ 75/83 Konkursordnung) haben. Mit ſeiner Beſchwerde gegen die Ablehnung der Anträge aber hätte ſchon das L. G. ihn nicht hören ſollen, weil es an einer geſetzlichen Grundlage dafür fehlt. Aus dem gleichen Grunde iſt auch das vorliegende weitere Rechtsmittel unzuläſſig. VII. C. S. i. S. Germania Konk. vom 9. Januar 1900, B Nr. 184/99 VII.

11. § 134. § 146.

Die Feſtſtellung der allein noch in Betracht kommenden Poſten unter Ziffer 1, 4 und 5 iſt von dem B. G. abgewieſen worden, weil lediglich der Grund geprüft werden dürfe, der in der Anmeldung angegeben ſei, und der Beweis dieſes Grundes nicht erbracht worden ſei. Als ſolchen Grund nimmt das B. G. hinſichtlich des Poſtens unter Ziffer 1 (5433 Mark 25 Pf.) ein baares, alſo durch Baarzahlung gegebenes Darlehn an, während es in Anſehung der Poſten 4 und 5 (309 Mark 34 Pf. und 13000 Mark) davon ausgeht, daß nicht eine perſönliche Schuld der Firma Ernſt K. u. Co., ſondern nur die Thatſache der Beſtellung einer hypothekariſchen Sicherheit für die in Rede ſtehenden Poſten geltend gemacht, als Grund der Forderungen auch nur die Verpflichtung des Grundeigenthümers, für den Ausfall zu haften, angegeben ſei und das verpfändete Grundſtück der Firma Ernſt K. u. Co. nicht gehört habe. Dieſer Erwägung liegt eine unrichtige Auslegung des § 134 Abſ. 4 der R. K. O. zu Grunde. Gewiß hat ſich darnach die Feſtſtellung innerhalb der durch den Prüfungstermin abgeſteckten Grenzen der Anmeldung zu halten und darf nur auf den Grund geſtützt werden, der in der Anmeldung (oder was hier nicht in Betracht kommt, in dem Prüfungstermine) angegeben iſt. Unter dem Grunde, deſſen Angabe nach § 127 der R. K. O. bei der Anmeldung zu erfolgen hat, iſt ebenſo wie in § 230 Abſ. 2 Ziffer 2 der C. P. O. der Grund des erhobenen Anſpruchs zu verſtehen; ſeine Angabe iſt vorgeſchrieben, um die Identität der Forderung feſtzuſtellen. Es iſt mithin jede Aenderung des das Weſen der Forderung beſtimmenden Schuldgrundes unzuläſſig, aber ſo weit, als nach § 240 Ziffer 1 der C. P. O. die Berichtigung rechtlicher und thatſächlicher Ausführungen erlaubt iſt, gilt dies auch für die aus § 134 der R. K. O. erhobene Feſtſtellungsklage. Demnach darf einem Gläubiger, der ein „baares Darlehn“ angemeldet hat, ſeine Forderung nicht ſchon dann abgeſprochen werden, wenn er nicht beweiſen kann, daß das Darlehn durch Hingabe baaren Geldes gegeben ſei. Nach gemeinem Recht kommt ein Darlehnsvertrag auch dann zu Stande, wenn Jemand ſeinen Schuldner anweiſt, demjenigen zu zahlen, dem er ein Darlehn geben will (L. 15 D. de R. C. 12. 1) oder wenn er einem Andern eine Sache giebt, um ſie zu verkaufen und das dafür gelöſte Geld als Darlehn zu behalten (L. 11 pr. D. de R. C. 12. 1, L. 34 pr. mand. 17, 1). So aber liegt hier der Fall nach den Behauptungen des Kl. I. C. S. i. S. Jakobs c. Köſter u. Co. Konk. vom 23. Dezember 1899, Nr. 337/99 I.

II. **Das Handelsrecht.**

12. Art. 27. §§ 17 ff.

Der Reviſion war der Erfolg zu verſagen. Das Oberlandesgericht hat in der Anbringung der Aufſchrift „American Steam Laundry“ auf dem einen Seitenſchilde an der in der Lindenanſtraße in Dresden gelegenen Geſchäftsſtelle des Bekl., ſowie auf dem daſelbſt im Schaufenſter ausgelegten Proſpekte und in den Zeitungsinſeraten des Bekl. einen unerlaubten Gebrauch der Firma des Kl., welcher denſelben zur Anſtellung einer Klage aus Art. 27 des bisher geltenden H. G. B. berechtigen könnte, deshalb nicht gefunden, weil die Aufſchrift nicht die ganze Firma des Kl. American Steam Laundry W. v. Biela, ſondern nur einen Theil derſelben, nämlich den dem Familiennamen des Kl. gemäß Art. 16 des bezogenen Geſetzes beigefügten Zuſatz enthalte. Dieſe Ausführung iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Denn nur die ganze Firma, unter welcher der Kaufmann im Handel ſeine Geſchäfte betreibt und die Unterſchrift abgiebt, und wie ſie für ihn in dem Handelsregiſter eingetragen iſt, genießt den Rechtsſchutz, welchen Art. 27 gewährt. Das ergiebt der handelsrechtliche Begriff der Firma ſowie die Beſtimmung des Geſetzes, wonach der unbefugte Gebrauch einer Firma zur Klage berechtigt. Hiernach kann es nicht darauf ankommen, ob, wie der Kl. in ſeiner Reviſionsbegründung behauptet, im Verkehre der Zuſatz American Steam Laundry in ſeiner Firma mehr hervortritt, als der Familienname, da die Firma als ſolche und unabhängig von den Anſchauungen des Verkehrs über die Erheblichkeit ihrer einzelnen Beſtandtheile rechtwirkſam iſt. Ebenſo kann dem Kl. darin nicht beigetreten werden, daß ſeit Inkrafttreten des Geſetzes über den unlauteren Wettbewerb auch Theile der Firma den Schutz des Art. 27 genießen. Denn das Wettbewerbgeſetz hat die Materie des Firmenſchutzes im Allgemeinen, wie ſie im H. G. B. geregelt iſt, nicht abgeändert, es hat nur neue Beſtimmungen getroffen, um den Gebrauch von Firmenbezeichnungen zum Zwecke des unlauteren Wettbewerbes zu verhüten; wenn hiernach auch Theile einer Firma geſchützt ſind, ſo tritt dieſer Schutz doch nur unter Vorausſetzungen ein, die ſich mit den bisherigen Beſtimmungen des H. G. B. nicht decken. II. C. S. i. S. v. Biela c. Scheiber vom 5. Januar 1900, Nr. 301/99 II.

13. Art. 244a. 138. §§ 298. 151.

Das B. G. hat die Klage abgewieſen, weil es an der nach § 7 des Geſellſchaftsſtatuts gebotenen Einforderung der eingeklagten Einzahlung durch den Aufſichtsrath gebricht. Dabei geht das angefochtene Urtheil davon aus, daß die durch den Beſchluß der Generalverſammlung vom 18. Februar 1874 eingeſetzte Kontrol- und Reviſionskommiſſion für die Zwecke der Liquidation als der geſetzlich und ſtatutariſch vorgeſehene Aufſichtsrath zu betrachten ſei. Auch wenn der letzteren nicht zweifelsfreien Auffaſſung beigetreten wird, kann der Entſcheidungs-

Digitized by Google

grund des B. U. nicht gebilligt werden. Richtig ist, daß der Aufsichtsrath als Gesellschaftsorgan, auch während die Gesellschaft sich im Liquidationszustande befindet, fortbesteht, daß seine gesetzlichen und statutarischen Befugnisse im Allgemeinen erhalten bleiben und daß er namentlich die Geschäftsführung des Liquidators zu überwachen hat. Dieser in Art. 244a des H. G. B. in der Fassung des Gesetzes vom 18. Juli 1884, ebenso in § 298 des neuen H. G. B. ausdrücklich anerkannte Grundsatz galt auch schon unter der Herrschaft des hier maßgebenden Gesetzes vom 11. Juni 1870 (vergl. v. Hahn, Kommentar Bd. I 3. Aufl. S. 755). Allein die für den Aufsichtsrath während des Bestehens der Aktiengesellschaft geltenden Bestimmungen können im Liquidationszustande doch nur entsprechende Anwendung finden; die Anwendung muß eine Einschränkung erleiden, insoweit sie mit dem Zwecke der Liquidation und den diesem Zwecke dienenden zwingenden gesetzlichen Vorschriften in Widerspruch treten würde; denn bei der Aktiengesellschaft ist die Liquidation sowohl in Bezug auf ihren Beginn wie in Bezug auf ihren weiteren Verlauf eine nothwendige Folge der Auflösung. Zwingend ist die Vorschrift, daß Einschränkungen der den Liquidatoren durch das Gesetz gewährten Vertretungsmacht Dritten gegenüber unwirksam sind. (H. G. B. Art. 244 (Fassung von 1870, Art. 244a, Fassung von 1884) in Verbindung mit Art. 138 — neues H. G. B. § 298, 151.) Eine derartige Einschränkung ist aber in einer Statutenbestimmung zu erblicken, welche die Liquidatoren hindern würde, die Gesellschaftsaktiva, zu denen auch die Ansprüche gegen die Aktienzeichner gehören, flüssig zu machen. Der Liquidator kann in dieser Hinsicht nicht in wirksamer Weise an die Zustimmung des Aufsichtsraths gebunden oder von einer Einforderung der ausständigen Beträge durch den Aufsichtsrath abhängig gemacht werden. Weiter ausgeführt. I. C. S. i. S. Westpf. Stahl- und Puddlingwerke i. L. c. Rißmann u. Loewenstein vom 9. Dezember 1899, Nr. 334/99 I.

14. $\frac{\text{Art. 278 ff.}}{\text{§§ 346 ff.}}$ §§ 270 ff. I. 5 A. L. R. Verjährung.

Der B. R. nimmt an, daß der Versicherungsnehmer die ihm obliegende Unfallanzeige schuldhafter Weise versäumt habe; derselbe habe damit rechnen müssen, daß eine mit Bluthusten verbundene innere Verletzung, die er als Folge oder mindestens als wahrscheinliche Folge des Unfalles angesehen, auf eine höchst gefährliche, mit einer Lebensgefahr oder doch mit der Gefahr dauernder Invalidität verbundene organische Störung gedeutet habe. Ob diese Annahme des B. R. eine prozessualisch zulässige Grundlage hat und insbesondere, ob der Antrag auf Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen darüber, daß der Versicherungsnehmer den Bluthusten thatsächlich mit dem Unfalle nicht in Verbindung gebracht, auch die Gefahr des Todes oder der Invalidität weder erkannt habe, noch habe erkennen müssen, mit Recht abgelehnt ist oder nicht, kann jedoch dahingestellt bleiben, weil davon auszugehen ist, daß, auch wenn eine schuldhafte Fristversäumniß vorliegt, die Bekl. diese in Folge ihres vor dem Prozesse beobachteten Verhaltens geltend zu machen nicht mehr befugt ist. Die Fristversäumniß zieht den Verlust des Anspruchs nicht ohne Weiteres nach sich, sondern es bedarf dazu noch einer Erklärung der Versicherungsgesellschaft. In dieser Richtung besteht ein Gegensatz zwischen dem § 9 und dem von der Geltendmachung der Ansprüche gegen die Gesellschaft handelnden § 8 der Allgemeinen Bedingungen. Während dieser letztere in seinem Abs. 8 bestimmt, daß alle nicht innerhalb sechs Monat nach dem Unfall in der dort bezeichneten Art zur Geltung gebrachten Ansprüche an die Gesellschaft mit diesem Zeitpunkte ohne Weiteres und einredelos erlöschen, der Verlust also von selbst kraft Rechtens eintritt, gewährt der § 9 für den Fall der Versäumung der Unfallanzeige der Gesellschaft nur das Recht, die Ersatzverbindlichkeit abzuweisen. Der Gegensatz in der Fassung der beiden unmittelbar auf einander folgenden Bestimmungen ergiebt, daß im Falle des § 9 die Ansprüche einstweilen bestehen bleiben und daß sie nur erlöschen, wenn die Gesellschaft von ihrer Befugniß, diese Folge herbeizuführen, durch einen entsprechenden Willensakt Gebrauch macht. Entscheidet die Gesellschaft sich im Fall der Versäumung der Anzeige nicht für eine abweisende Erklärung, was ausschließlich von ihrem Ermessen abhängt, sondern versteht sie sich zu einer Zahlung, so stellt diese die Berichtigung einer Schuld, nicht eine Schenkung dar, die Schuld ist nicht erloschen. Und wenn sie zwar nicht zahlt, auch die Verbindlichkeit nicht anerkennt und zu erfüllen verspricht, oder durch ihr Verhalten dem Versicherungsnehmer oder dessen Rechtsnachfolger gegenüber zu erkennen giebt, daß sie die Fristversäumniß nicht zur Grundlage der Abweisung der Ansprüche nehmen will, insbesondere also, wenn sie auf Herbeiführung einer Entscheidung über die streitig gewordenen Ansprüche nach Maßgabe von deren rechtlicher Beschaffenheit selbst eingeht, so steht ein solches Verhalten einer späteren Geltendmachung der im § 9 gewährten Befugniß auch ohne eigentliche Verzichtleistung entgegen. Kl. hatte nun durch Schreiben vom 17. Juni 1898 der Bekl. mitgetheilt, daß sie sich entschlossen habe, die einschlägigen Fragen im Sinne der Polizebedingungen einem Schiedsgerichte zu unterbreiten. Die Bekl. erklärte sich in ihrem Erwiderungsschreiben vom 27. Juni 1898 damit einverstanden, daß die streitige Frage, ob der Tod des Versicherungsnehmers als unmittelbare Folge des behaupteten Unfalles anzusehen, durch die ärztliche Kommission gemäß § 8 der Versicherungsbedingungen zur endgültigen Entscheidung gebracht werde. Der übereinstimmende Standpunkt beider Theile war also daß die materielle Frage des ursächlichen Zusammenhanges maßgebend sein, und daß über sie die Kommission entscheiden solle. Die Bekl. kann daher jetzt auf das ihr in § 9 der Allgemeinen Bedingungen eingeräumte Recht nicht mehr zurückgreifen. Unzutreffend ist auch die fernere Annahme des B. R., daß die Kl. der Forderung aus dem Versicherungsvertrage wegen schuldhafter Versäumung der Präklusivfrist des § 8 Abs. 8 der Allgemeinen Bedingungen verlustig gegangen sei. In § 8 Abs. 5 ist vorgeschrieben, daß bei mangelnder Einigung über die Frage, ob der Tod oder die Invalidität als unmittelbare Folge des Unfalles eingetreten, hierüber nach Maßgabe der Versicherungsbedingungen und unter Ausschluß jeden gerichtlichen Verfahrens zu derartiger Feststellung eine besondere Kommission entscheidet, daß diese Kommission sich aus einem Mitgliede, welches die Versicherungsgesellschaft ernennt, einem zweiten, welches von dem Verletzten resp. den Hinterbliebenen des Verstorbenen bestellt wird und aus dem betreffenden Kreis- oder Gerichtsarzte als Obmann sich zusammensetzt, sowie, daß diese Feststellungskommission am Wohnsitze derjenigen Generalvertretung

Digitized by Google

der Geſellſchaft, welche die Polizei ausgefertigt oder in deren Bezirke der betreffende Verſicherte ſeinen Wohnſitz hat, zuſammentritt. Der Abſ. 8 des § 8 aber beſtimmt, daß alle nicht innerhalb ſechs Monaten nach dem Unfalle entweder von der Geſellſchaft als rechtsgültig anerkannte oder zur kommiſſariſchen Entſcheidung gebrachte oder aber mittelſt förmlicher Klage dem kompetenten Gericht überwieſene Anſprüche an die Geſellſchaft mit dieſem Zeitablauf erlöſchen. In dem angefochtenen Urtheile wird nun ausgeführt, nach dem Sinne des § 8 Abſ. 8 genüge es für die Wahrung der Friſt, wenn die Entſcheidung der Kommiſſion innerhalb der Friſt angerufen werde, dies Anrufen ſetzte aber nothwendig voraus, daß eine Kommiſſion, die angerufen werden kann, bereits gebildet ſei, hieran aber fehle es im gegenwärtigen Falle. Dieſe Annahme befindet ſich mit den feſtgeſtellten Thatſachen im Widerſpruch. In dem oben ſchon erwähnten Schreiben vom 17. Juni 1898 hatte die Kl. im Schluſſe der Bekl. mitgetheilt, daß der Dr. med. B. ſich auf ihren Wunſch zur Uebernahme des Schiedsrichteramtes bereit erklärt habe und daß ſie der Namhaftmachung des Sachverſtändigen der Bekl. entgegenſehe. Bekl. ernannte in ihrem Schreiben vom 27. Juni 1898 als ihren Vertreter in der Kommiſſion den Sanitätsrath Dr. T., erſuchte die Kl. auch, ſich darüber zu äußern, ob ſie den Zuſammentritt der Kommiſſion in Berlin oder in Breslau wünſche. Hiernach hatten ſowohl die Kl. als die Bekl. je ein Mitglied der Kommiſſion ernannt. Einer Ernennung des dritten Mitgliedes, des Obmanns, bedurfte es nicht, dieſes beſtimmte ſich vielmehr, ſobald der Ort des Zuſammentritts der Kommiſſion feſtſtand, nach Maßgabe des Vertrages von ſelbſt, denn der betreffende Kreis- oder Gerichtsarzt hatte als Obmann zu fungiren. Entſtand Streit, ſo mußte Entſcheidung des zuſtändigen Gerichts ergehen. In dem Briefe des Bevollmächtigten der Kl. vom 30. Auguſt 1898 war nun Berlin als Ort für den Zuſammentritt der Kommiſſion gewählt. Vom B. R. iſt dieſe Thatſache in den Urtheilsgründen überſehen, denn in dieſen heißt es, wenngleich in anderem Zuſammenhange, Kl. habe der Aufforderung der Bekl., die Auswahl des Orts zu treffen, Folge nicht geleiſtet. Stand der Ort aber in Wirklichkeit feſt, ſo war dem oben Bemerkten zufolge die Kommiſſion als gebildet anzuſehen. Daß Streitigkeiten darüber entſtanden ſind, ob die Kl. zur Ablehnung des Dr. med. T. befugt war oder nicht, vermag die Thatſache nicht wieder zu beſeitigen. Und wenn die Parteien den Weg einer Entſcheidung über die Frage des urſächlichen Zuſammenhanges durch Spruch der Kommiſſion herbeizuführen, demnächſt wieder verlaſſen haben, ſo hat dies nicht zur Folge, daß die Friſt als verſäumt anzuſehen wäre. Das angefochtene Urtheil mußte daher aufgehoben werden, ohne daß auf die Frage, ob die behauptete Friſtverſäumniß als eine ſchuldhafte zu betrachten ſein würde, einzugehen war. VII. C. S. i. S. v. Zychlinska c. Zürich vom 19. Dezember 1899, Nr. 250/99 VII.

15. Art. 337.
§§ 377 ff.

Nach H. G. B. Art. 337 iſt ein Anerbieten zum Verkauf, bei welchem die Waare, der Preis oder die Menge nicht beſtimmt bezeichnet iſt, kein verbindlicher Antrag zum Verkaufe. Hier fehlt es an der Angabe der Menge der angebotenen Waare. Nun iſt freilich in der Rechtſprechung ſtändig angenommen worden, daß die vom Geſetze geforderte Beſtimmtheit auch eine bloße Beſtimmbarkeit ſein kann. Es genügt mit anderen Worten wie für den Vertrag ſelbſt, ſo auch für das Vertragsanerbieten, wenn die Lücke, die die Erklärung in der Beſtimmtheit des Kaufgegenſtandes läßt, aus objektiven, der Willkür des Einzelnen entzogenen Momenten ergänzt werden kann. An derartigen objektiven Momenten aber fehlt es hier durchaus. Auch die Reviſion hat ſolche Momente nicht aufzeigen können. Der vom Kl. in den Inſtanzen behauptete Handelsgebrauch, wonach dem Käufer von Petroleum die freie Wahl offen ſtehen ſoll, in welchem Monate er die Waare abrufen will, hat mit dieſer Frage nichts zu thun. Mit Recht haben daher die Vorderrichter in der Poſtkarte des Bekl. nicht ein Vertragsanerbieten, ſondern die Einladung zu einem Vertragsanerbieten erblickt. Erſt die Antwortsdepeſche des Kl. würde daher rechtlich als Vertragsanerbieten in Betracht kommen können — wenigſtens wenn der vom Kl. behauptete Handelsgebrauch als beſtehend unterſtellt wird. Dieſes Anerbieten aber iſt vom Bekl. nicht angenommen, ſondern alsbald abgelehnt worden. I. C. S. i. S. Bonin c. Nirrnheim vom 13. Dezember 1899, Nr. 377/99 I.

16. Seeverſicherung.

Das O. L. G. iſt zu der Annahme gelangt, daß der ſtreitige Unfall dadurch verurſacht ſei, daß der Pruhm für die eingenommene Ladung zu ſchwach war; in Folge des Druckes, den das eine verhältnißmäßig nur geringe Fläche des Schiffsbodens einnehmende Schwergut ausgeübt habe, hätten ſich die Schiffsplanken begeben und dem Waſſer Zutritt geſtattet. Dieſe Annahme deckt ſich mit dem Spruche des Seeamts und iſt im einzelnen in den Entſcheidungsgründen des angefochtenen Urtheils auch gegenüber den anderweitigen Darlegungen des Kl. unter Berückſichtigung der erhobenen Beweiſe eingehend begründet. Die Richtigkeit der Annahme iſt, da es ſich dabei um die Würdigung thatſächlicher Verhältniſſe handelt, in der gegenwärtigen Inſtanz nicht nachzuprüfen. Prozeſſuale Verſtöße aber liegen nicht vor. Insbeſondere kann in der Zurückweiſung der vom Kl. noch weiter angebotenen Beweiſe eine Verletzung des Geſetzes nicht erblickt werden. Es ſtand lediglich im Ermeſſen des O. L. G., ob es nach der Erhebung des angeordneten Sachverſtändigen-Beweiſes den vom Kl. in Vorſchlag gebrachten Schiffsbaumeiſter K. ebenfalls noch zur Erſtattung eines gerichtlichen Gutachtens auffordern wollte oder nicht. Was aber die Zeugen angeht, über deren Nichtvernehmung ſich der Kl. beſchwert, ſo hat das O. L. G. die in deren Wiſſenſchaft geſtellten Thatſachen als richtig unterſtellt, ihnen aber eine entſcheidende Bedeutung für das Ergebniß ſeiner Feſtſtellungen nicht beigelegt, ſodaß auch inſoweit rechtliche Bedenken nicht vorliegen. Muß aber von dieſer thatſächlichen Feſtſtellung des O. L. G. ausgegangen werden, ſo ergiebt ſich, daß die Klage inſoweit mit Recht abgewieſen iſt, als ſie auf Erſatz des Schadens an dem Fahrzeuge gerichtet iſt. Denn inſoweit greift gegenüber der Klage aus dem Verſicherungsvertrage die Berufung der Bekl. auf § 70 Nr. 1 der Allgemeinen See-Verſicherungs-Bedingungen von 1867 durch. Dieſe Beſtimmung gilt nach den gedruckten Zuſätzen auf der Polize auch im vorliegenden Falle in der allgemein angenommenen abgeänderten Faſſung (vergl. Voigt Seeverſicherungsrecht S. 444). Danach ſollen bei der Verſicherung auf Schiff und Fracht dem Verſicherer nicht zur Laſt fallen u. a.:

„Der Schaden, welcher daraus entſteht, daß das Schiff in einem nicht ſeetüchtigen oder überladenen Zuſtande oder nicht gehörig ausgerüſtet oder bemannt oder ohne die erforderlichen Papiere (H. G. B. Art. 480) in See geſandt iſt.“ Nun kann freilich von einem „in See Senden“ des verſicherten Fahrzeuges im vorliegenden Falle nicht eigentlich geſprochen werden. Der Prahm iſt nicht in See geſandt und ſollte nach dem Verſicherungs-Vertrage auch garnicht in See geſandt werden. Er ſollte nur zur allmähligen Einnahme und Lagerung einer größeren Partie alten Eiſens gebraucht werden und während der Verſicherungszeit in der Flensburger Bucht ſtilliegen. Für dieſe Benutzung iſt die Verſicherung, wie ſich aus der Polize ergiebt, ausdrücklich abgeſchloſſen. Wählten die Kontrahenten aber für eine derartige Verſicherung die gewöhnliche Form der Seeverſicherungs-Polize nach den Allgemeinen Seeverſicherungsbedingungen von 1867, ſo muß auch angenommen werden, daß ſie von vornherein eine ſinngemäße Anwendung des Seeverſicherungsrechts auf das vorliegende vom Regelfalle abweichende Verhältniß ins Auge gefaßt haben. Die Seeverſicherungsbedingungen unterſtellen als Regelfall eine Seereiſe und laſſen dabei die Gefahr für den Verſicherer des Schiffs mit dem Zeitpunkte beginnen, wo mit der Einnahme der Ladung oder des Ballaſtes angefangen wird (§ 72). Von dieſem Regelfalle geht auch die Faſſung des § 70 Nr. 2 aus. Die Beſtimmung darf nicht außer Anwendung bleiben, weil ſie wörtlich auf den vorliegenden Fall, bei dem es ſich um eine Zeitverſicherung für Stilliegen handelt, nicht zu paſſen ſcheint. Das Weſentliche der Beſtimmung liegt darin, daß die Gefahren, die dem verſicherten Schiffe durch eine nicht ausreichende Seetüchtigkeit drohen, vom Verſicherer nicht übernommen werden. Das hat daher auch für den vorliegenden Vertrag zu gelten. Die Gefahr, ob der Prahm geeignet ſein werde, mit dem Schwergute, das er aufnehmen ſollte, Waſſer zu halten, war keine Gefahr, die durch den Aſſekuranz-Vertrag auf den Verſicherer abgewälzt war. Auch die Thatſache, daß in der Polize der Höchſtbetrag der Ladung auf 500 Tonnen angegeben iſt, kann daran nichts ändern. Es liegt nichts dafür vor, daß mit dieſer Angabe etwas anderes als die nothwendige genaue Bezeichnung des Gegenſtandes der Verſicherung (Allgemeine Seeverſicherungsbedingungen § 35) bezweckt worden ſei. Mit Recht haben daher beide Inſtanzen abgelehnt, aus dieſer Angabe die bei einer Seeverſicherung auf ein Schiff ganz ungewöhnliche Abſicht herzuleiten, der Verſicherer habe dem Verſicherten, wenn ſich die Ladung innerhalb der unter Verſicherung gebrachten Menge hielt, die Gefahr der Seeuntüchtigkeit des Fahrzeuges abnehmen ſollen. Und ebenſowenig kann hierfür der Briefwechſel in Betracht kommen, den der Agent der beklagten Geſellſchaft vor dem Abſchluſſe der Verſicherung mit dem früheren Eigenthümer des Prahms gehabt hat. Es iſt nichts ungewöhnliches, daß ein Aſſekurateur zur beſſeren Abſchätzung des Riſikos, deſſen Uebernahme ihm angetragen wird, ſelbſtändig Erkundigungen über den Zuſtand des zu verſichernden Schiffes einzieht. Grundlage und Bedingungen des abgeſchloſſenen Verſicherungsvertrages werden durch derartige Erkundigungen aber nicht verſchoben. Es kann daher nur gebilligt werden, wenn der Vorderrichter auf die Thatſache, daß die verlangte Auskunft im vorliegenden Falle ſeitens des Dritten dahin ertheilt worden iſt, das Fahrzeug ſei in einem guten Zuſtande und könne mit Sicherheit 500 Tonnen laden, kein Gewicht gelegt hat. Die Reviſion hat noch gerügt, daß der B. R. unterlaſſen habe, zu prüfen, ob der Unfall nicht etwa blos auf eine unrichtige Vertheilung des eingenommenen Eiſens im Schiffsraume zurückzuführen ſei, indem ſie geltend macht, daß die Bekl. für die Folgen einer fehlerhaften Stauung durch Angeſtellte des Kl. nach dem Verſicherungsvertrage aufzukommen haben würde. Dieſer Angriff iſt verfehlt, weil nach dem Parteivorbringen für den B. R. kein Anlaß gegeben war, in eine Erörterung hierüber einzutreten. Gegenüber den Behauptungen der Bekl. und dem Ergebniſſe der ſeeamtlichen Unterſuchung wäre es Sache des Kl. geweſen, in den Inſtanzen darzuthun, daß die Stauung des Eiſens durch Perſonen, für die er nicht zu haften hatte, gegen die Regeln ordnungsmäßiger Schifffahrt bewerkſtelligt worden ſei und daß ſich die Planken bei einer beſſeren Vertheilung der Ladung nicht begeben haben würden. Eine ſolche Vertheidigung hat der Kl. in den Inſtanzen aber nicht unternommen. Nach den Parteibehauptungen und nach dem Ergebniſſe der ſeeamtlichen Unterſuchung durfte der B. R. davon ausgehen, daß das Eiſen in der üblichen und herkömmlichen Weiſe verſtaut worden ſei. Die Reviſions-Inſtanz aber iſt nicht der Ort, wo thatſächliche Behauptungen dieſer Art nachgeſchoben werden können. Nach dem Vorſtehenden muß die Reviſion zurückgewieſen werden, ſoweit ſie ſich gegen die Abweiſung der Klage auf Erſatz des Schadens um Fahrzeuge (3 113,36 Mark) richtet. Soweit die Klage aber auf Erſatz des Schadens an der Ladung (4 849,80 Mark) geht, war der Reviſion der Erfolg nicht zu verſagen. Die Nr. 1 des § 70 der Allgemeinen Seeverſicherungsbedingungen bezieht ſich ausſchließlich auf die Verſicherung von Schiff oder Fracht. Für die Verſicherung der Ladung kommt dieſe Beſtimmung nicht in Frage. Soweit daher die Klage auf Erſatz des Schadens an der Ladung gerichtet iſt, würde die Bekl. nur befreit ſein, wenn ihre weitere Berufung auf die Nr. 4 des § 70 zutrifft, d. h. wenn ſich der Schaden in einem Verſchulden des Verſicherten gründet. Ein Verſchulden des Kl. aber hat der B. R. bislang nicht feſtgeſtellt. Die Thatſache, daß der Prahm ſeiner Beſchaffenheit nach ungeeignet war, mit der Ladung Waſſer zu halten, involvirt nicht nothwendig ein Verſchulden des Kl. In Bezug auf den Schaden an der Ladung mußte daher das angefochtene Urtheil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entſcheidung an das B. G. zurückverwieſen werden. I. C. S. i. S. Frankenthal c. Nordd. Verſich.-Geſ. vom 16. Dezember 1899, Nr. 343/99 I.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Patentgeſetz.

17. Rechtsweg.

Für die Beurtheilung der Frage, ob der Rechtsweg zuläſſig ſei, kommt es lediglich auf die Schlußanträge der Kl. an. Dieſe begehren eine Entſcheidung darüber, ob das Patent der Kl. von dem des Bekl. abhängig ſei d. h. ob die Kl. die ihr patentirte Erfindung ohne Beeinträchtigung der Patentrechte des Bekl. alſo auch ohne deſſen Zuſtimmung in Benutzung nehmen kann. Dieſe Frage gehört in das Gebiet der privatrechtlichen Beziehungen, die zwiſchen den Inhabern zweier gültigen Patente beſtehen, und iſt deswegen geeignet, Gegenſtand einer bürgerlichen Rechtsſtreitigkeit zu ſein. Bürgerliche Rechts-

Digitized by Google

ſtreitigkeiten aber gehören nach § 13 der G. V. G. vor die ordentlichen Gerichte, ſoweit nicht etwa die Zuſtändigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet iſt oder reichsgeſetzlich beſondere Gerichte beſtellt oder zugelaſſen ſind. Derartige Ausnahmen aber liegen nicht vor. In Frage kommen könnte nur, ob etwa die Zuſtändigkeit des Patentamts begründet wäre. Daß das auch nach dem Patentgeſetze von 1891 — trotz einer gegentheiligen Aeußerung in der Begründung des Entwurfs — nicht der Fall iſt, iſt in dem Urtheile des R. G., Entſch. Bd. 33 Seite 149 eingehend begründet und ſeitdem in ſtändiger Rechtſprechung angenommen. Dieſe Erwägungen genügen, um die Zuläſſigkeit des Rechtsweges darzuthun. Ob thatſächlich ein Ausſpruch des Patentamts über die Abhängigkeit zweier Patente von einander vorliegt und ob ein ſolcher Ausſpruch die Verhältniſſe der Patentinhaber zu einander bindend regeln kann, gehört nicht in den Kreis der Erwägungen, die für die Frage nach der Zuläſſigkeit des Rechtsweges in Betracht kommen. Denn wäre der Rechtsweg bezüglich der Abhängigkeit der Patente von einander nach den beſtehenden Geſetzen ausgeſchloſſen, ſo könnte er nicht dadurch eröffnet werden, daß das Patentamt bislang einen Ausſpruch darüber noch nicht gethan hat. Vielmehr müßte dann jeder Kläger, der eine Abhängigkeit behauptet oder verneint, dieſerhalb an das Patentamt verwieſen werden. Vielmehr gehört die aufgeworfene Frage ſchon zur Beurtheilung der Sache ſelbſt. Wenn das B. G. ſie verneint hat, ſo iſt aber auch dem zuzuſtimmen. Es kann auch in dieſer Hinſicht auf das ſoeben angeführte Urtheil des R. G. im 33. Bande der Entſcheidungen verwieſen werden. Das Patentamt iſt berufen, Patente zu ertheilen, für nichtig zu erklären und zurückzunehmen (Pat. G. § 13 Abſ. 1), es iſt aber nicht berufen, bindende Ausſprüche darüber abzugeben, welche civilrechtlichen Folgen ſich an die von ihm ertheilten Patente knüpfen, alſo auch nicht darüber, ob ein neueres Patent nur mit Zuſtimmung des Inhabers eines älteren Patents in Benutzung genommen werden kann. Es iſt daher völlig zutreffend, wenn das B. G. ausſpricht, daß es für die Gerichte nur eine konſultative Bedeutung hat, wenn gleichwohl ein Ausſpruch des Patentamts über dieſe Punkte vorliegt. Andererſeits iſt freilich auch zu betonen, daß die dem ordentlichen Rechtswege anheim fallende Regelung der privatrechtlichen Beziehungen des einen Patentinhabers zum andern auszugehen hat von den Patenten, wie ſie ertheilt worden ſind. Ebenſo ſouverän wie die Gerichte in der Regelung jener privaten Rechtsbeziehungen ſind, ebenſo ſouverän iſt das Patentamt in der Ertheilung der Patente. Freilich bedürfen die ertheilten Patente, wenn es ſich um die richterliche Abgrenzung ihres Schutzbereiches handelt, der Auslegung, wobei außer dem Inhalte der Patentſchrift ſelbſt auch der Stand der Technik bei der Anmeldung der Erfindung und der Gang des Ertheilungsverfahrens wichtige und meiſt unentbehrliche Hülfsmittel ſind. Immer aber hat ſich der Richter an das Patent zu halten, das von der Ertheilungsbehörde gewährt worden oder das als Ergebniß des Nichtigkeitsverfahrens übrig geblieben iſt. Darüber hinaus giebt es kein Patent und keinen Patentſchutz. Das gilt auch dann, wenn der Richter etwa bei der Prüfung des Standes der Technik und des Ganges des Ertheilungsverfahrens zu der Anſicht gelangen ſollte, dem Anmelder habe ein anderes, umfaſſenderes, weniger eingeſchränktes Patent ertheilt werden dürfen. Mag dieſe Anſicht ſachlich auch noch ſo begründet ſein, ſo kann ſie doch nichts daran ändern, daß der Anmelder nun einmal ein ſolches Patent bei der allein zuſtändigen Stelle nicht erlangt hat. Vor dieſer Thatſache hat der Civilrichter Halt zu machen. Allein der B. R. hat gegen dieſen Grundſatz, wenn er ihm auch keine Worte giebt, ſachlich doch nicht gefehlt. I. C. S. i. S. Stein c. Lintz u. Eckhardt vom 20. Dezember 1899, Nr. 376/99 I.

18. Auslegung des Patents.

Die Reviſion der Kl. erweiſt ſich um deswillen als begründet, weil das B. G. von einer rechtsirrigen, zu engen Auffaſſung des der Kl. zuſtehenden Patentes Nr. 40065 bei der Beurtheilung der Streitſache ausgegangen iſt. Inhalt und Umfang eines Patentes zu bemeſſen, iſt nicht, wie die Bekl. meint, eine reine Thatfrage ſondern im eigentlichſten Sinn eine Rechtsfrage, weil es ſich bei dieſer Beſtimmung um das Maß des dem Patentinhaber durch das Patent gewährten rechtlichen Schutzes handelt, und dieſe Rechtsfrage iſt nur durch eine Würdigung der Patentanſprüche, welche der Erfinder erhoben hat, im Zuſammenhang mit den Angaben der Patentſchrift über das Weſen der Erfindung, für welche der öffentliche Schutz nachgeſucht und erlangt worden iſt, ſohin im Wege der Auslegung des Patentes, zu beantworten. I. C. S. i. S. Sönneckens Verlag c. Aßmanns Verlag vom 18. Dezember 1899, Nr. 373/99 I.

19. Gewährleiſtung.

Es iſt auch ohne Rechtsirrthum angenommen, daß ein ſtillſchweigender Garantievertrag für die Freiheit der Kaufſache von Patentanſprüchen nicht vorliege, und daß die Kl. der Vorwurf der Argliſt nicht treffe. Das B. G. hat nicht verkannt, daß in dem Verkauf einer patentpflichtigen Sache ohne Erwähnung beſtehender Patentrechte die Zuſicherung liegen kann, daß die bezüglichen Anſprüche des Patentinhabers erledigt ſind. Es hat aber weiter erwogen, daß eine dahin gehende Annahme ſich nicht ohne Weiteres rechtfertige, wo es ſich um den Verkauf aus einem Lande in das andere handele, hier aus Oeſterreich nach Deutſchland, und in den verſchiedenen Ländern beſondere ſelbſtändige Patentrechte beſtehen. Bei dieſer Sachlage iſt angenommen, der Verkäufer dürfe davon ausgehen, daß der auswärtige Käufer ſich nach den in ſeinem Heimathslande geltenden Patentanſprüchen ſelbſt erkundigen und dieſelben befriedigen werde. Da nun hier die Pflichten des Verkäufers mit der Abſendung der verkauften Anlage kontraktlich endigen ſollten, und Patentanſprüche bei dem Kaufhandel von keiner Seite zur Sprache gebracht ſind, gelangt das B. G. zu dem Ergebniß, daß die Freiheit der Kaufſache von derartigen Anſprüchen nicht gefordert und nicht ſtillſchweigend garantirt ſein ſollte. Dieſe Annahme ſteht weder mit der Sachlage noch mit Rechtsgrundſätzen im Widerſpruch. III. C. S. i. S. Norddeutſche Zuckerraffinerie c. Chropiner Zuckerfabrik vom 29. Dezember 1899, Nr. 255/99 III.

IV. Das Gemeine Recht.

20. Ehe. Impotenz. Verzicht.

Wie vom erkennenden Senat in dem Urtheil vom 19. Februar 1895 — vergl. Entſch. des R. G. Bd. 34 S. 170 ff. — bereits ausgeführt iſt, kann auf die Geltendmachung des in

der impotentia coeundi begründeten Ehehinderniſſes von dem anderen Ehegatten verzichtet, auch ſolcher Verzicht durch andauernd nach Erkennung des Unvermögens fortgeſetztes Zuſammenleben bethätigt werden. Das B. G. hat daher ohne Rechtsverſtoß aus der neunzehnjährigen Fortſetzung der Ehe gefolgert, daß Kl. ſich des Rechts, die Gültigkeit der Ehe aus dem benannten Grunde anzufechten, begeben hat. In gleicher Weiſe iſt aus zutreffenden Gründen die Scheidungsklage abgewieſen. Unterlaſſung der Beiwohnung Unvermögens halber iſt nicht hartnäckige Verweigerung ehelicher Pflicht; Kl., die das Unvermögen des Bekl. behauptet, kann mithin jene Unterlaſſung als hartnäckige Verweigerung ihrem Anſpruch nicht zu Grunde legen. III. C. S. i. S. Kammann c. Kammann vom 29. Dezember 1899, Nr. 252/99 III.

21. Bürge.

Die l. 32 Dig. de pact. 2, 14 beſtimmt, daß, wenn zwiſchen dem Gläubiger und dem Schuldner vereinbart ſei, daß die Forderung nicht geltend gemacht werden ſolle, die Clauſel daraus auch dem Bürgen zuſtehe, und zwar um des Schuldners willen, damit dieſer nicht mit der Mandatsklage (vom Bürgen) belaugt werde. Allerdings gilt der ausgeſprochene Satz nicht von dem Fall, wenn das pactum de non petendo nur ein pactum in personam war (l. 21 § 5, l. 25 § 1 cod.) Andererſeits beſtimmt aber die l. 7 § 8 cod.: „Utrum autem in rem an in personam pactum factum sit, non minus ex verbis quam ex mente convenientium aestimandum est; plerumque enim — persona pacto inscribitur, non ut personale pactum fiat, sed ut demonstretur, cum quo pactum factum est,“ und in der l. 25 § 5, l. 22 cod. heißt es: Itaque debitoris conventio fidejussoribus proficiet, nisi hoc actum est, ut (duntaxat) a reo non petatur, a fidejusore petatur.“ — Danach ſpricht bei einem mit dem Hauptſchuldner abgeſchloſſenen Pactum von vornherein die Vermuthung dafür, daß das umfaſſender wirkende Pactum (ein pactum in rem) gewollt iſt, und unbedenklich ſind die angezogenen Geſetzesſtellen ſinngemäß auch dann anzuwenden, wenn einem Wechſelgläubiger der Acceptant und ein Indoſſant als Geſammtſchuldner, obzwar als einfache Geſammtſchuldner und nicht als Korrealſchuldner, gegenüberſtehen, und zwiſchen dem Wechſelgläubiger und dem Acceptanten ein Stundungsvertrag geſchloſſen wird. I. C. S. i. S. Wendt c. Bauer vom 18. Dezember 1899, Nr. 346/99 I.

22. Ceſſion.

Gemeinrechtlich iſt, wie auch von der Reviſionsbegründung an ſich nicht beſtritten wird, für die Haftbarkeit des Cedenten gegenüber dem Ceſſionar und deren Umfang nicht die Thatſache der Ceſſion der Forderung ſondern nur das der Ceſſion zu Grunde liegende Rechtsgeſchäft maßgebend (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 8 Nr. 27 S. 108). Darnach iſt es aber unrichtig, wenn in der Reviſionsbegründung weiter ausgeführt wird, daß einerſeits der Cedent abgeſehen von dem Ausnahmefalle der Schenkung immer haſte und nur der Umfang ſeiner Haftung (für Veritär oder auch für Bonität) fraglich ſei, ſowie daß anderntheils ein Rechtsgeſchäft zwiſchen Cedent und Ceſſionar nicht erforderlich ſei. Es kommt vielmehr allerdings darauf an, ob und welch ein Rechtsgeſchäft hinſichtlich der Ceſſion zwiſchen den Parteien zu Stande gekommen iſt. In dieſer Beziehung hat aber das B. G. ohne Rechtsirrthum feſtgeſtellt, daß das der Abtretung zu Grunde liegende Rechtsgeſchäft nicht zwiſchen den Parteien ſondern zwiſchen der Firma C. A. B. in Gravenſtein und der Kl. abgeſchloſſen worden iſt, indem Erſtere im eigenen Namen und nicht als Vertreterin der Bekl. die auf die Abtretung Bezug habenden Verhandlungen mit der Kl. gepflogen und die Ceſſionsvaluta von der Letzteren erhalten hat. III. C. S. i. S. Spare- og Laanekaſſe for Sundeved og Omegn c. Sonderburger Bank Konk. vom 29. Dezember 1899, Nr. 253/99 III.

23. Novelle 115.

Die in § 6 des Teſtaments bedingt erfolgte Erbeseinſetzung der Notherben auf den Pflichttheil iſt nach den in Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen Bd. 17 Nr. 30 S. 124/8 entwickelten Rechtsgrundſätzen, an welchen der erkennende Senat feſthält, als eine im Sinne der Novelle 115 gültige anzuſehen. Zwar unterſcheidet ſich der frühere Prozeß von dem jetzt zu entſcheidenden inſofern, als früher eine ausdrückliche Enterbung und nur für den (damals eingetretenen) Fall, daß die angegebenen Enterbungsurſachen nicht bewieſen werden könnten, eine Einſetzung der Notherben auf den Pflichttheil vorlag, während dermalen in erſter Linie nur ein Fideikommiß hinterlaſſen iſt, alſo eine Präterition der Notherben vorliegt und nur für den Fall, daß das Teſtament von den oder einem der Notherben angegriffen werden ſollte, eine Erbeseinſetzung des oder der angreifenden Notherben auf den Pflichttheil vorliegt. Allein dieſer Unterſchied iſt ohne Bedeutung. Denn bereits in der früheren Entſcheidung iſt hervorgehoben, daß die als beſeitigt zu erachtende Enterbung als eine nicht formgerecht vollzogene anzuſehen iſt und daß daher die eventuell erfolgte Erbeseinſetzung auf den Pflichttheil eintritt. Der Enterbung ſteht aber nach Novelle 115 die Präterition gleich (cap. 3: „non licere . . . praeterire aut exheredes in suo facere testamento“, cap. 5: „injuriam praeteritionis et exheredationis auferre“). Es wird denn auch in der Theorie (Windſcheid Pandekten 7. Auflage Bd. 3 § 589, Dernburg Pandekten 5. Auflage Bd. 3 § 153 Ziffer 1) angenommen, daß nach der Novelle 115 es zur gültigen Ausſchließung der Notherben keiner ausdrücklichen Enterbung bedarf; ſondern Nichteinſetzung genügt und nur in allen Fällen der Ausſchließungsgrund genannt ſein muß. Iſt ſonach die ohne Ausſchließungsgrund vollzogene Präterition einer nicht formgerechten ausdrücklichen Enterbung gleichzuſtellen, ſo iſt auch im vorliegenden Falle die bedingte Einſetzung der Notherben auf den Pflichttheil für gültig zu erachten. III. C. S. i. S. Röſner c. Röſner vom 15. Dezember 1899, Nr. 237/99 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

24. Einl. § 75.

Die auf Grund der §§ 5 und 6 des Geſetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 erlaſſene Polizeiverordnung für die Stadtgemeinde Gütersloh vom 4. Februar 1896 iſt ihrem Inhalt nach Geſetz. Auf ihrer Grundlage ſind wiederum die polizeilichen Verfügungen ergangen, wodurch den Kl. die Anſchließung ihrer Grundſtücke an die ſtädtiſche Waſſerleitung aufgegeben iſt. Die Nichtbeachtung dieſer Verfügungen hat zur Folge gehabt, daß die Polizeiverwaltung die Anſchließung bewirkt hat. Die Koſten hierfür ſind angeblich von den Kl. beigetrieben. Dadurch iſt den Kl. nach ihrer Be-

hauptung ein Schaden in Höhe der Kosten, dem Einen der Kl. auch ein solcher in Höhe des gezahlten Wasserzinses, entstanden. Wegen desselben nehmen sie die beklagte Stadtgemeinde in Anspruch. Sie stützen den Anspruch darauf, daß durch die polizeilichen Verfügungen ein solcher Eingriff in ihr Eigenthum zum Wohle des städtischen Gemeinwesens geschehen sei, für welchen nach dem Gesetze Entschädigung gewährt werden müsse. Die Zulässigkeit des Rechtsweges kann nach der Vorschrift des § 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 betreffend die Zulässigkeit des Rechtsweges in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen, keinem Bedenken unterliegen. Der Anspruch selbst läßt sich aus dem Gesetze vom 11. März 1850 und aus der Polizeiverordnung vom 4. Februar 1896, den Grundlagen der polizeilichen Verfügungen, durch welche der Schaden verursacht sein soll, nicht begründen, weil daria eine Entschädigung weder gewährleistet, noch vorbehalten ist. Die Kl. können sich ferner nicht auf die Bestimmung des § 75 der Einleitung zum A. L. R. berufen. Denn der dort aufgestellte Grundsatz, daß der Staat (oder die Gemeinde) denjenigen zu entschädigen gehalten sei, welcher seine besonderen Rechte und Vortheile zum Wohle des gemeinen Wesens aufzuopfern genöthigt wird, findet auf solche Einschränkungen des Eigenthums, welche durch ein Gesetz auferlegt werden, keine Anwendung. (Striethorst Archiv Bd. 60 S. 111, Bd. 86 S. 81, Bd. 64 S. 187. Entsch. des Obertribunals Bd. 68 S. 268. Gruchot Beiträge Bd. 34 S. 882. Entsch. des R. G. Bd. 9 S. 205, Bd. 19 S. 355, Bd. 26 S. 339, Bd. 34 S. 297.) Da nun aber die Polizeiverordnung vom 4. Februar 1896 ein Gesetz ist, und die an die Kl. gerichteten polizeilichen Verfügungen sich nur als Ausflüsse dieses Gesetzes darstellen, so beruht die Nöthigung der Kl. zum Anschlusse an die städtische Wasserleitung auf gesetzlicher Anordnung, und den Kl. steht daher aus § 75 Einleitung zum A. L. R. eine Entschädigungsforderung nicht zu. Weiter ausgeführt. VII. C. S. i. S. Walper und Gen. c. Stadt Gütersloh vom 29. Dezember 1899, Nr. 261/99 VII.

25. § 206 I. 16.

Der Revision war stattzugeben. Bekl. behauptet, Kl. habe ihm erklärt, er könne die fraglichen Wechsel aus dem W.'schen Nachlaß nur dann für 4 000 Mark erlangen, wenn ein mit der W.'schen Erbschaft befaßter einflußreicher Anwalt 1 000 Mark, eine andere einflußreiche Person 500 Mark und Kl. selbst 1 000 Mark erhalte. Bekl. habe sich bewegen lassen, die erstgedachten 1 500 Mark an den Kl. zu zahlen. Da nach der Behauptung der Bekl. die Angabe des Kl. unwahr gewesen, so hält Bekl. sich zur Rückforderung der angeblich gezahlten 1 500 Mark für berechtigt und will mit dieser Forderung gegen die Klageforderung aufrechnen. Das B. G. hat eine thatsächliche Feststellung über diese vom Kl. bestrittenen Behauptungen nicht getroffen, hat aber unter Voraussetzung ihrer Richtigkeit die vom Bekl. begehrte Aufrechnung auf Grund des § 206 Thl. 1 Tit. 16 des A. L. R. verworfen, weil nach vorstehenden Anführungen die Hingabe der 1 500 Mark zu einem wider die Ehrbarkeit laufenden Zwecke, zum Zwecke der Bestechung erfolgt sein würde. Die Revision rügt, daß diese Entscheidung auf unrichtiger Anwendung des Gesetzes beruhe, da bei der zu unterstellenden Sachlage überhaupt nichts zu einem unerlaubten Zwecke gegeben sei, Kl. den angegebenen Zweck vielmehr nur vorgespiegelt und den Bekl. dadurch zur Hergabe der 1 500 Mark veranlaßt habe, mithin aus seinem Betruge auf Rückgabe des durch den Betrug Erlangten hafte. Diese Rüge ist verfehlt. Bekl. hat nach seiner eigenen Behauptung durch die Hingabe der 1 500 Mark einen unehrenhaften Zweck erreichen wollen. Damit ist der Thatbestand eines turpiter datum im Sinne des § 206 a. a. O. gegeben. Die Anwendung dieser Vorschrift wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Empfänger von vornherein beabsichtigt hat, das Hingegebene nicht zu dem vom Geber bestimmten Zwecke zu verwenden und daß der Geber sich hierüber in einem durch Täuschung des Empfängers verursachten Irrthum befunden hat. Das Verhalten des Gebers bei der Hingabe — und hierauf allein kommt es, soweit die Anwendung des § 206 in Frage steht, an — verstößt darum nicht weniger gegen die guten Sitten. Wenn aber dem B. G. auch insoweit beizutreten ist, so muß doch eine zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führender Mangel darin gefunden werden, daß das B. G. die obigen Behauptungen lediglich für die Würdigung des Verhaltens des Bekl. in Betracht gezogen hat. Sind die vorstehenden Anführungen richtig, so ist es gleichgültig, ob wie das B. G. als feststehend ansieht, Kl. die fraglichen Wechsel in seiner Eigenschaft als Liquidator des W.'schen Geschäfts an den Bekl. veräußert und nur den Kaufpreis für den Bekl. verauslagt hat oder ob er, wie der Bekl. behauptet, die Wechsel im Auftrage des Bekl. zunächst selbst aus der Erbschaftsmasse erworben und sie dann dem Bekl. überlassen hat. In beiden Fällen würde dem Erwerbe der Wechsel durch den Bekl. eine Vereinbarung der Parteien zu Grunde liegen, die einen gegen Verbotsgesetze und gegen die gute Sitte verstoßenden Inhalt hat und daher rechtsunwirksam ist, A. L. R. Thl. I Tit. 4 § 6, 7, Tht. I Tit. 5 § 68. Die Ungültigkeit ist auch durch den unter den Parteien geschlossenen Vergleich nicht geheilt worden. Nach A. L. R. Thl. 1 Tit. 16 § 415 kann zwar über das Privatinteresse aus einer schon begangenen unerlaubten Handlung ein Vergleich geschlossen werden. Diese Bestimmung bezieht sich aber nur auf einen Vergleich des Thäters mit dem Verletzten, nicht auf den Fall, in welchem zwei Personen über die Folgen einer von ihnen beiden gemeinschaftlich begangenen unerlaubten oder unehrenhaften Handlung mit einander pactiren. Letzterer Fall würde unter der mehrerwähnten thatsächlichen Voraussetzung hier vorliegen. Nicht blos die ursprüngliche Vereinbarung sondern auch der am 5. Juli 1895 zu Stande gekommene Vergleich würde in diesem Fall als ein pactum turpe zu betrachten sein. I. C. S. i. S. Lindner c. Toepke vom 20. Dezember 1899, Nr. 356/99 I.

26. §§ 718, 759 II. 1.

Nach den Bestimmungen der §§ 788, 789 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. kann der schuldige Theil zum Verkaufe seiner Mobilien, Grundstücke und Gerechtigkeiten, bloß um den Werth derselben zum Zwecke einer Berechnung der Ehescheidungsstrafe auszumitteln, nicht gezwungen werden, sondern zu diesem Zwecke sind solche Vermögensstücke, wenn keine gültige Vereinbarung über ihren Werth Platz greift, nur nach einer gerichtlich aufzunehmenden Taxe zu berechnen. Ob danach bei einer außergerichtlichen Auseinandersetzung jeder Theil verlangen kann, daß die Taxe auch noch jetzt unter Beobachtung

Digitized by Google

der in Preußen für die Aufnahme gerichtlicher Taxe erlaſſenen Formalvorſchriften aufzunehmen ſei, bedarf keiner Erörterung; denn wenn — wie hier — über die wirkliche Werthshöhe ein Streit entſteht, ſo iſt ſelbſtredend auch in dieſer Beziehung von dem Prozeßrichter die Entſcheidung zu treffen und für die zu ſolchem Zwecke zu veranlaſſende Beweisaufnahme durch Sachverſtändige gelten die Vorſchriften der §§ 369 flg. der C. P. O. Hiermit ſteht das in den Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen Bd. 15 S. 284 mitgetheilte Urtheil vom 8. März 1886 nicht im Widerſpruche, da es ſich dort um einen Fall handelte, in welchem nach Trennung einer gütergemeinſchaftlichen Ehe die unſchuldige Frau auf Grund der §§ 814, 817, 818 Thl. II Tit. 1 des A. L. R., in Ausübung des ihr zuſtehenden Wahlrechts, das Verlangen geſtellt hatte, daß ihr die gemeinſchaftlichen Grundſtücke für denjenigen Preis überlaſſen würden, welcher in einer von ihr vorgelegten Taxe ausgerechnet worden war. Dieſes Verlangen wurde durch jenes Urtheil für unberechtigt erklärt, weil die von der damaligen Kl. vorgelegte, unter gerichtsſeitiger Zuziehung nur eines Sachverſtändigen aufgenommene Taxe als eine gerichtliche nicht anzuſehen ſei. Im vorliegenden Falle iſt dagegen im Wege des Prozeſſes feſtzuſtellen, welchen Werth das fragliche Grundſtück zu dem entſcheidenden Zeitpunkt gehabt hat, und für dieſe vom Prozeßrichter vorzunehmende Ermittelung ſind nicht die Vorſchriften der Allgemeinen Gerichtsordnung und der Geſetze vom 15. Juni 1840 und 4. Mai 1857, ſondern die Beſtimmungen des jetzt geltenden Prozeßrechts maßgebend. Bei dieſer Ermittelung kommt es — wie vom R. G. in Sachen Heilmann c. Heilmann (Rep. IV 342/85) durch Urtheil vom 25. Februar 1886 bereits ausgeſprochen worden iſt — darauf an, welchen gemeinen Werth das betreffende Vermögensſtück mit Rückſicht auf denjenigen Nutzen hatte, welchen es (zur Zeit der Ehetrennung) einem jeden Beſitzer gewähren konnte. In demſelben Urtheile des R. G. iſt auch anerkannt, daß danach der Verkaufswerth als ſolcher zwar nicht ſchlechthin maßgebend ſei, daß aber ein nach vernünftigem Ermeſſen zu erzielender Kaufpreis ſich als ein den Ertragswerth überſteigender Nutzen darſtellen könne, durch welchen der Werth der Sache erhöht werde. (Vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1886 S. 157 Nr. 50.) An dieſem Standpunkte iſt auch jetzt feſtzuhalten und danach müſſen die vom B. G. zur Anwendung gebrachten ähnlichen Geſichtspunkte als unbedenklich erſcheinen. IV. C. S. i. S. Hübner c. Hübner vom 18. Dezember 1899, Nr. 288/99 IV.

27. § 12 II. 2.

Der geklagte Unterhaltsanſpruch iſt nach Grund und Betrag ſtreitig. In beiden Richtungen müſſen zum Verſtändniſſe des angefochtenen B. U. vom 3. Juli 1899 die Entſcheidungsgründe des vorgängigen Verſäumnißurtheils vom 10. April 1899 mit herangezogen werden. Anlangend den Anſpruchsgrund, erwägt das B. G. weſentlich Folgendes: Da bei Trennung der Ehe der klägeriſchen Eltern der Vater für den allein ſchuldigen Theil erklärt ſei, müſſe die Kl. nach der für alle Betheiligten maßgebenden Regelvorſchrift des § 92 Thl. II Tit. 2 des Pr. A. L. R. bei der Mutter erzogen werden. Zwar könne gemäß §§ 93 ff a. a. O. im Intereſſe des Kindes durch das Vormundſchaftsgericht eine anderweite Anordnung getroffen werden. Dies ſei aber bisher nicht geſchehen. Aus der dem Pfleger der Kl. ertheilten Beſtallung könne ſogar geſchloſſen werden, daß das Vormundſchaftsgericht die Erziehung der Kl. bei der Mutter ſtillſchweigend genehmigt habe. Aber auch wenn man hiervon abſehe, ſo entbehre doch das vom Bekl. behauptete Einverſtändniß bloß zwiſchen dieſem, der Mutter und dem Pfleger der Kl., wonach die letztere in das Haus des Bekl. überſiedeln ſolle, der rechtlichen Wirkſamkeit. Es müſſe danach bei der Regelnorm des § 92 a. a. O. verbleiben. — Die Reviſion hat dieſe Ausführung und insbeſondere die Beiſeiteſetzung des behaupteten Uebereinkommens beanſtandet. Die Rüge kann indeß nicht für zutreffend gelten. Ob der Schluß, den das B. G. aus der Beſtallung des klägeriſchen Pflegers gezogen hat, in dieſer eine ausreichende Unterlage findet, kann dahingeſtellt bleiben. Auch wenn dies verneint werden muß, erſcheint im Uebrigen der rechtliche Standpunkt des B. G. und zumal deſſen Ergebniß, daß mangels einer vom Vormundſchaftsgericht getroffenen anderweiten Anordnung über die Erziehung, bez. Verpflegung der Kl. lediglich die Regelnorm des § 92 a. a. O. maßgebend bleibe, gerechtfertigt und mit der Rechtſprechung des R. G. (vergl. bei Gruchot Bd. 38 S. 477, Bd. 41 S. 980, Bd. 42 S. 126) im Einklange ſtehend. IV. C. S. i. S. Schwarz c. Schwarz vom 4. Januar 1900, Nr. 255/99 IV.

28. §§ 170, 171 II. 2.

Die Bekl. ſtützen ihre Anſicht, wonach der Verkauf und die Auflaſſung des Steilgrundſtücks einer vormundſchaftsgerichtlichen Genehmigung nicht bedurft haben ſoll, auf die von gegneriſcher Seite beſtrittene Behauptung, daß die drei Geſchwiſter H. durch die Eigenthumseintragung, die auf Grund einer Erbbeſcheinigung nach dem früheren Eigenthümer erfolgt ſei, kein Miteigenthum an dem Grundſtück zu beſtimmten Antheilen erworben haben, ſondern, da der Nachlaß ihres Erblaſſers niemals getheilt worden ſei, Miterben des letzteren als eines zwar das Grundſtück mitumfaſſenden, aber im Uebrigen ſelbſtſtändigen Vermögensobjekts geblieben ſeien. Sie berufen ſich dafür, daß §§ 170, 171 Thl. II, Tit. 2 des A. L. R. auf die Veräußerung einer Erbſchaft auch dann, wenn zu ihr Grundſtücke gehören, keine Anwendung finden, auf Rehbein, Entſch. des Obertribunals Bd. 4 Nr. 327 S. 461. Der B. R. iſt dieſer Anſicht nicht beigetreten. Er nimmt vielmehr in Uebereinſtimmung mit dem erſten Richter an, daß die gedachten Paragraphen Schutzvorſchriften zu Gunſten des Kindes gegen eigenmächtige Verfügungsakte des Vaters über das nicht freie Vermögen des erſteren enthalten und daß dieſer Zweck des Geſetzes vereitelt werden würde, wenn man in dem unterſtellten Falle von der Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts abſehen wollte. Dabei wird auf ein Erkenntniß des normaligen Obertribunals vom 8. Februar 1864, Entſch. Bd. 52 S. 171, Striethorſt Archiv Bd. 52 S. 236, Bezug genommen, welches den Fall behandelt, daß die veräußerte Erbſchaft lediglich aus Mobilien beſteht und in welchem ausgeſprochen wird, für die Entſcheidung der Frage, ob der Verkauf einer Erbſchaft unter § 170 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. fällt, komme es nicht auf die formelle Eigenſchaft der Erbſchaft als eines Vermögensinbegriffs, als vielmehr auf das Weſen und die Beſchaffenheit

Digitized by Google

der einzelnen Stücke, aus denen ſich der Inbegriff zuſammenſetzt, an. Demgegenüber ſucht die Reviſion auszuführen, daß die Rechtsauffaſſung von Rehbein den Vorzug vor derjenigen des B. R. verdiene. Wie indeſſen Wortlaut und Zuſammenhang der fraglichen Stelle des Rehbein'ſchen Werkes, vergl. auch S. 467 daſelbſt, ergiebt, bezieht ſich die dort vertretene Anſicht nur auf den Fall, daß der Vater des Kindes über eine dem letzteren angefallene, auch Grundſtücke enthaltende Erbſchaft als über ein Ganzes verfügt. Ob eine ſolche Verfügung zu ihrer Rechtsgiltigkeit der Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts bedarf, kann dahingeſtellt bleiben. Im vorliegenden Falle hat der verſtorbene Vater des Kl. nicht eine Erbſchaft, ſondern ein einzelnes Grundſtück veräußert. Selbſt wenn letzteres zur Zeit der Veräußerung Beſtandtheil eines noch ungetheilten Nachlaſſes geweſen ſein ſollte, würde dieſer Umſtand die Einholung der vormundſchaftsgerichtlichen Genehmigung gemäß § 171 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. nicht entbehrlich machen, da bei entgegengeſetzter Auslegung dieſes Paragraphen eine Unterſcheidung und Einſchränkung in ihn hineingetragen werden würde, für welche die Faſſung des Geſetzeswortes keinen Anhalt gewährt und welche nach dem vom B. R. zutreffend hervorgehobenen Motiv der Vorſchrift der Geſetzgebee auch garnicht gewollt hat. V. C. S. i. S. Mader c. Lange vom 3. Januar 1900, Nr. 289/99 V.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zur Cirkularverordnung vom 14. Juli 1797.

29. § 1.

Es wird von der Reviſion gerügt, daß der Thatbeſtand des § 1 der Verordnung vom 14. Juli 1797 nicht erſchöpfend feſtgeſtellt ſei. Dieſe Rüge würde ſich ohne Weiteres als begründet herausſtellen, wenn das B. G. nur feſtgeſtellt hätte — wie die Reviſion meint — daß L., als er dem Bekl. die Zahlung der Forderung anbot, es als ſelbſtverſtändlich angeſehen und daher erwartet habe, daß der Bekl. nach Befriedigung mit ſeiner Forderung nicht weiter mitbieten werde, da er wußte, daß der Bekl. nur deshalb als Bieter auftrat, um ſein Intereſſe als Realgläubiger wahrzunehmen. Wäre etwas Weiteres nicht feſtgeſtellt, ſo würde ein Vertrag oder eine Verabredung, bei welcher die Abſicht zu Grunde lag, den Bekl. vom Mitbieten zurückzuhalten, nicht vorliegen. Die Zahlung und Erwerbung einer auf dem verſteigerten Grundſtück haftenden Forderung iſt keine ſich als ein Zurückhalten des befriedigten Realgläubigers darſtellende Handlung, wenn auch der Zahlende ſich als eine Folge davon die Abſtandnahme des befriedigten Realgläubigers vom Mitbieten verſprechen ſollte. (Vergl. Urtheil des R. G. vom 20. Mai 1897, Juriſtiſche Wochenſchrift von 1897 S. 407[16].) Allein das B. G. hat das Zahlungsanerbieten nicht als ein bedingungloſes aufgefaßt. Es ſtellt zwar nicht ausdrücklich feſt, daß das Zurücktreten des Bekl. vom Mitbieten Bedingung des Zahlungsanerbietens war, aber es entnimmt aus den vorangegangenen Umſtänden, daß Beide, L. und Bekl., gemeinſam den Zweck verfolgten, das Grundſtück dem L. zu einem möglichſt billigen Preiſe, bei welchem die Hypothek der Kl. ausfiel, zu verſchaffen, woraus ſich ergiebt, daß die Zahlung der Hypothek, da ſie zur Ausführung dieſer beiderſeitigen Abſicht verſprochen wurde, unter der Vorausſetzung und Bedingung geſchah, daß der Bekl., — der ſonſt, um ſeine Forderung herauszubieten, zugleich die Forderung der Kl. hätte überbieten müſſen, — vom Bieten zurücktrat, und daß die Zahlung auch ſo vom Bekl. angenommen wurde. Einer vertragsmäßigen Verpflichtung zum Nichtbieten der Art, daß das Nichtmitbieten als Gegenleiſtung für das von der anderen Seite Verſprochene erſcheint, bedarf es nach § 1 der Verordnung vom 14. Juli 1797 nicht, um das Abkommen zu einem unerlaubten zu machen. Iſt von dem Bekl., wie das B. G. anzunehmen ſcheint, eine ſolche Verpflichtung nicht übernommen, ſo hat er doch die Zahlung dafür angeboten erhalten und angenommen, daß er nicht weiter mitbot, durch das weitere Mitbieten würde er zwar keiner übernommenen Verpflichtung zuwider gehandelt, aber eine Bedingung des Abkommens unerfüllt gelaſſen haben. Bei dieſer Sachlage kann ſich Bekl. auch darauf nicht berufen, daß er nicht in der Lage geweſen ſei, die angebotene Zahlung abzulehnen (§§ 49, 50 des A. L. R. Thl. I Tit. 16). Denn ein bedingtes Zahlungsanerbieten brauchte der Bekl. nicht anzunehmen. Der § 1 der Verordnung vom 14. Juli 1797 erklärt nun aber nicht jedes Abkommen, das auf Zurückhalten eines Kaufluſtigen vom Bieten gerichtet iſt, für unerlaubt; es muß noch hinzukommen, daß das Zurückhalten durch Bewilligung eines Abſtandgeldes oder durch Verſprechung oder Einräumung anderer Vortheile geſchieht. Das B. G. führt in dieſer Beziehung aus, daß unter Umſtänden für den Realgläubiger auch in der Gewährung der vollſtändigen Befriedigung mit ſeiner Forderung ein Vortheil liegen könne und es findet den Vortheil des Bekl. in dieſem Falle darin, daß ohne das Abkommen der Zweck, es dahin zu bringen, daß die Forderung der Kl. ausfiel, ſich nicht hätte erreichen laſſen, und daß der Bekl. durch die Abtretung ſeiner Forderung an L. gegen Empfang des Nennbetrages allen „Eventualitäten“ aus dem Wege gegangen ſei, die für ihn eingetreten wären, wenn es, um ſeine Forderung zu retten, das Grundſtück hätte erſtehen müſſen. Er würde nämlich alsdann eine Reihe von Hypotheken haben übernehmen oder auszahlen müſſen, „ohne etwas auf ſeine Forderung zu erhalten“ (ſoll heißen: „ohne ſeine Forderung gezahlt zu erhalten“); anſtatt mit ſeiner Forderung voll befriedigt zu werden, würde er Zahlungen haben leiſten müſſen, deren Höhe ſich in Anbetracht der Ungewißheit des Meiſtgebots nicht vorausſehen ließ. Weiter weiſt das B. G. darauf hin, daß für den Bekl. nur eine Vormerkung auf dem Grundſtücke eingetragen war. Es habe ihm nur ein Anſpruch auf Grund eines noch nicht rechtskräftigen Urtheils zugeſtanden, und der Bekl. habe daher Zahlung einer Forderung erhalten, die ihm möglicherweiſe im Prozeß noch abgeſprochen werden konnte. VI. C. S. i. S. Greiſeldt c. Scholz vom 21. Dezember 1899, Nr. 307/99 VI.

Zur Städteordnung vom 30. Mai 1853.

30. Weſen des Beamtengehalts.

Der Auffaſſung, daß das Dienſteinkommen des Beamten, je nachdem der Betrag deſſelben feſt beſtimmt iſt oder ſeine Höhe ſich nach Maßgabe der dem Beamten von der Dienſtbehörde zuzuweiſenden Thätigkeit bemißt, dem Rechtsgrunde nach einer verſchiedenen Beurtheilung unterliegt, kann nicht beigetreten werden. Wie das R. G. wiederholt ausgeſprochen hat (vergl. u. A. Entſch. des R. G. Bd. 38 S. 320) und auch vom B. R.

Digitized by Google

an ſich nicht verkauft wird, ſtellt das Gehalt des Beamten, der — was auf den Kl. unbeſtritten zutrifft — ſeine volle Kraft für das ihm übertragene Amt eingeſetzt hat, ſodaß dieſes ſeinen Lebensberuf erfüllt, kein Aequivalent für die von ihm geleiſteten Dienſte, ſondern ein ihm für die Dauer ſeines Amtes gewährte Rente dar, die dazu beſtimmt iſt, ihm die Mittel zu ſeinem, dem Amte entſprechenden ſtandesmäßigen Unterhalte zu geben. Der Anſpruch auf dieſe Rente beſteht, ſo lange das Amt dauert, das Beamtenverhältniß alſo nicht in rechtswirkſamer Weiſe aufgehoben iſt, oder ſo lange nicht aus geſetzlichen Gründen eine Entziehung oder Schmälerung der Rente eintritt, und der Anſpruch iſt unabhängig davon, ob die anſtellende Behörde die Dienſtleiſtungen von dem Beamten in Anſpruch nimmt oder nicht. Dieſe rechtliche Natur wohnt dem dem Beamten zugeſicherten Dienſteinkommen, — ſoweit es eben dem Zwecke dient, dem Beamten den Lebensunterhalt zu gewähren, — in vollem Umfange bei und wird durch die Beſtimmung, wie das Einkommen dem Beamten zugewendet wird, alſo durch die gewählte Beſoldungsart, nicht beeinflußt. Es iſt deshalb unerheblich, ob das Gehalt auf einen beſtimmten Betrag fixirt iſt oder ob es ſich je nach dem Umfange der Thätigkeit des Beamten, wie hier nach der Zahl der vorgenommenen Anmahnungen und Vollſtreckungen regelt, alſo auch den Verhältniſſen ſteigend oder fallend iſt; denn auch in letzterem Falle erhält der Beamte die ihm zugeſicherte Beiohnung nicht als Entgelt für die einzelnen ihm aufgetragenen Dienſtleiſtungen, ſondern er wird beſoldet nach Maßgabe der ihm von der Behörde zuzuweiſenden Thätigkeit. Der Behörde, die einen Beamten unter Bedingungen angeſtellt hat, wie die beklagte Stadtgemeinde den Kl., iſt damit die Verpflichtung überkommen, dem Beamten eine gebührentragende Thätigkeit zu eröffnen, ihm alſo, entſprechend den obwaltenden Verhältniſſen und namentlich der Geſchäftslage, Aufträge zu ertheilen und ihn dadurch in den Stand zu ſetzen, die Gebühren, auf die ſie ihn als Theil ſeines Gehalts angewieſen hat, zu vereinnahmen. Erfüllt die Behörde dieſe Verpflichtung nicht, entſetzt ſie, wie ſolches nach der getroffenen rechtskräftigen Feſtſtellung im vorliegenden Falle geſchehen iſt, den Beamten ohne Rechtsgrund ſeines Amts, ſo iſt dieſer dadurch ſeines in Folge der Anſtellung geſetzlich begründeten Anſpruchs auf Unterhaltsgewährung nicht verluſtig gegangen, vielmehr iſt der durch die Behörde vertretene Verband gehalten, ihm denjenigen Betrag fortgeſetzt zu zahlen, den er, wenn ſeine Dienſte in Anſpruch genommen wären, an Gebühren vorausſichtlich vereinnahmt haben würde. Von denſelben Grundſätzen iſt das R. G. in dem Urtheile vom 19. Oktober 1899 in Sachen der Stadtgemeinde Bochum wider Lapendecker IV 213/99 (im Auszuge mitgetheilt in der Juriſt. Wochenſchrift Jahrg. 1899 S. 760) ausgegangen. IV. C. S. i. S. Weingärtner c. Stadt Wernigerode vom 18. Dezember 1899, Nr. 249/99 IV.

Zum Erbſchaftsſteuergeſetz.

31. Fideikommißſtempel.

Das B. G. hat für die dem Zwecke der Berechnung des Fideikommißſtempels dienende Bewerthung des von dem Kl. mit der Herrſchaft Groß-Stein nebſt Zubehör errichteten Familienfideikommiſſes die Beſtimmung der Allgemeinen Gerichts-Ordnung Thl. II Tit. 6 § 13 für maßgebend erachtet, wonach die Taxen adeliger Güter entweder durch die Kreditdirektionen aufzurechnen oder doch die Abſchätzungsprinzipien derſelben zu Grunde zu legen ſind. Es hat daher nicht nur den allgemeinen Einwand des Bekl., daß die Taxe der Gutachter v. R. und M. nicht richtig ſei, weil ſie mit der erfahrungsgemäß niedrigen landſchaftlichen Taxe übereinſtimme, durch den Hinweis darauf beſeitigt, daß beide Sachverſtändige nach den revidirten Abſchätzungsgrundſätzen der ſchleſiſchen Landſchaft vom Jahre 1883 verfahren hätten, ſondern es hat auch die von dem Bekl. im einzelnen dahin erhobenen Bemängelungen, daß für fehlendes Vieh 30 780 Mark in Abzug gebracht ſei, daß die Schlöſſer und Gewächshäuſer außer Schätzung gelaſſen ſeien und daß für die Werthsberechnung der Brennereien nicht nur der Material-, ſondern auch der Nutzungswerth in Betracht komme, ohne eigene ſachliche Prüfung lediglich aus dem Grunde für unbeachtlich erklärt, weil das Verfahren der Sachverſtändigen den genannten Abſchätzungsgrundſätzen der ſchleſiſchen Landſchaft entſpreche bezw. die von dem Bekl. verlangte Berechnung mit dieſen Grundſätzen in Widerſpruch ſtehe. Es hat alſo in Anwendung des § 13 a. a. O. jene Grundſätze als zwingende Normen angeſehen und behandelt. Mit Recht macht die Reviſion geltend, daß das B. G. dadurch die Beſtimmung im $\frac{\S\ 12}{\S\ 14}$ des Erbſchaftsſteuer-Geſetzes vom 30. Mai 1873 / 19. Mai 1891, welche dahin lautet, daß die Ermittlung des Betrages der — zu verſteuernden — Maſſe, ohne Rückſicht auf die für andere Zwecke vorgeſchriebenen Abſchätzungsgrundſätze, auf den gemeinen Werth zur Zeit des Anfalles zu richten iſt, durch Nichtanwendung verletzt habe. Durch dieſe Beſtimmung iſt die oben erwähnte Vorſchrift der Allgemeinen Gerichtsordnung für das Anwendungsgebiet des Erbſchaftsſteuergeſetzes außer Kraft geſetzt. Die Ausführung des Rbkl., daß § 14 des Erbſchaftsſteuergeſetzes nur beſagen wolle, die Werthsberechnung ſei auf den gemeinen Werth, nicht auf den außerordentlichen Werth oder den der beſonderen Vorliebe zu richten, und diejenigen bisher geltenden Abſchätzungsgrundſätze ſollten künftig außer Anwendung bleiben, die nicht den gemeinen Werth zum Gegenſtande hätten, ſcheitert daran, daß alsdann der Zwiſchenſatz „ohne Rückſicht auf die für andere Zwecke vorgeſchriebenen Abſchätzungsgrundſätze“ völlig überflüſſig ſein würde, da bei ſolcher Auslegung der Inhalt dieſes Satzes durch die Beſtimmung des Hauptſatzes ohne Weiteres gegeben ſein würde und ſich von ſelbſt verſtände. Der Rbkl. hat denn auch ſelbſt zugegeben, daß bei ſeiner Auslegung der Zwiſchenſatz fehlen könne. Allein man darf ohne zwingende Gründe nicht annehmen, daß die Geſetzgeber etwas, was ſich bei einfachſter Logik von ſelbſt aus der getroffenen Beſtimmung ergiebt, ganz unnöthigerweiſe noch beſonders habe zum Ausdruck bringen wollen. Im vorliegenden Falle laſſen der Wortlaut und der klar zu Tage liegende Sinn keinen ernſtlichen Zweifel daran, daß der Hauptſatz und der Zwiſchenſatz Zweierlei haben treffen ſollen: Der Hauptſatz beſtimmt, daß für die Ermittlung der Maſſe der gemeine Werth maßgebend ſein ſoll, und der Zwiſchenſatz verordnet gleichzeitig, um eine möglichſt einheitliche Behandlung dieſes — damals (1873) nur mit Ausnahme der Hohenzollernſchen Lande — für die ganze Monarchie erlaſſenen Geſetzes herbeizuführen, daß bei der Ermittlung dieſes gemeinen Werthes die für andere Zwecke vorgeſchriebenen Abſchätzungsgrundſätze nicht zur Anwendung gelangen ſollen. Die Richtigkeit dieſer Auslegung findet ihre ſichere Beſtätigung in der Begründung zu § 11 des Entwurfes des Geſetzes vom 30. Mai 1873, der wörtlich gleichlautend iſt mit dem § 12 dieſes Geſetzes und § 14 der jetzigen Faſſung. Sie lautet: „§ 11 ſpricht das für die Werthsermittlungen maßgebende Prinzip aus und beſeitigt alle z. B. wegen der Zugrundelegung der Taxen der ritterſchaftlichen Kredit-Inſtitute ergangenen, die Gleichmäßigkeit der Beſteuerung in Frage ſtellenden Verordnungen. Durch die Verweiſung auf den gemeinen Werth wird die Berückſichtigung des außerordentlichen Werths und des Werthes der beſonderen Vorliebe ausgeſchloſſen.“ (Anlagen der ſtenographiſchen Berichte des Abgeordnetenhauſes 1872/73 Bd. I Aktenſtück Nr. 12 S. 60.) In den beiden Sätzen der Begründung ſind die oben angegebenen beiden Gedanken klar von einander geſchieden und die Erwähnung der Taxen der ritterſchaftlichen Kreditinſtitute enthält überdies ſogar einen deutlichen Hinweis auf die Beſeitigung des § 13 Thl. II Tit. 6 der Allgemeinen Gerichts-Ordnung. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Graf v. Strachwitz vom 2. Januar 1900, Nr. 317/99 VII.

Zum Enteignungsgesetz.

32. § 10.

Der § 10 Abs. 1 des Enteignungsgesetzes enthält, sofern die bisherige Benutzungsart in Berücksichtigung gezogen wird, eine objektive Schranke für die Festsetzung der Höhe der Entschädigung, deren Beobachtung, wenngleich sie zu Gunsten des Unternehmers gezogen ist, keineswegs von dessen Antrage abhänglg ist, sondern grundsätzlich von Amtswegen zu geschehen hat. Der klare Wortlaut der Bestimmung („die bisherige Benutzungsart kann bei der Abschätzung nur bis zu demjenigen Geldbetrage Berücksichtigung finden" u. s. w.) läßt hierüber keinen Zweifel. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Gonczerzewicz u. Gen. vom 29. Dezember 1899, Nr. 259/99 VII.

Zu den Gesetzen über den Rechtsweg.

33. § 132 Ges. v. 31. August 1883.

Der Bekl. sucht auszuführen, daß die Zulässigkeit des Rechtsweges mit Unrecht angenommen sei. Ob der Amtsverband auf Kosten des Kl. bereichert sei, hänge von zwei dem publizistischen Rechte angehörigen Fragen ab, 1) ob der Kl. zur Räumung des Grabens verpflichtet war, 2) ob der beklagte Amtsverband dazu verpflichtet war. Bezüglich der ersten Frage erkenne der B. R. an, daß darüber nicht im Rechtswege entschieden werden könne, glaube aber im vorliegenden Falle, die Unzulässigkeit des Rechtsweges nicht daraus herleiten zu dürfen, weil die Frage schon durch die zuständige Verwaltungsbehörde zu Gunsten des Kl. verneint worden sei. Nun entscheide der B. R. aber, um die Grundlage für die angebliche Bereicherung des Bekl. zu gewinnen, zum Nachtheile des Bekl. inkonsequenter Weise über die zweite Frage, worüber doch ebenso wie über die erste zunächst im Verwaltungswege hätte entschieden werden müssen, was bis jetzt nicht geschehen sei. Der Angriff mußte erfolglos bleiben. Im Eingange seiner Entscheidungsgründe erwägt der B. R., die Zulässigkeit des Rechtsweges unterliege keinem Bedenken, weil die nach öffentlichem Rechte zu entscheidende und deshalb dem Rechtswege entzogene Frage, ob eine Verpflichtung des Kl. zur Räumung des Grabens vorlag, bereits im verwaltungsgerichtlichen Verfahren rechtskräftig beantwortet und hier nicht zu prüfen sei. Die mehrfachen Entscheidungen des R. G., welche den Rechtsweg für Rückforderung des Gezahlten für unzulässig erklären, wenn der Anspruch auf Zahlung nicht im Rechtswege verfolgbar sei, müßten daher ihrer Begründung nach hier außer Frage bleiben. Der B. R. geht dann noch auf den § 132 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 ein, indem er bemerkt, der Amtsverband sei danach verpflichtet gewesen, die Räumung des Grabens zu bewerkstelligen und die dadurch entstehenden Kosten vorbehaltlich des Ersatzanspruches gegen den Säumigen „auszulegen". Der genannte, dem 5. Titel des Gesetzes (Zwangsbefugnisse) angehörende Paragraph trifft Vorschriften darüber, durch Anwendung welcher Zwangsmittel der Regierungspräsident, der Landrath, die Ortspolizeibehörden und der Gemeindevorsteher die von ihnen in Ausübung der obrigkeitlichen Gewalt getroffenen, durch ihre gesetzlichen Befugnisse gerechtfertigten Anordnungen durchzusetzen, berechtigt sind, und zwar bestimmt er unter 1) daß die Behörde, sofern es thunlich ist, die zu erzwingende Handlung durch einen Dritten ausführen zu lassen, und den vorläufig zu bestimmenden Kostenbetrag im Zwangswege von den Verpflichteten einzuziehen hat, und unter 2) daß, wenn die zu erzwingende Handlung nicht durch einen Dritten geleistet werden kann, die Behörden Geldstrafen anzudrohen und festzusetzen berechtigt sind. Wenn die Annahme möglich sein sollte, daß unter 1) den Behörden die positive Verpflichtung auferlegt ist, eintretenden Falls in der dort bezeichneten Weise vorzugehen, so würde der Streit darüber, ob die Verpflichtung im konkreten Falle gegeben ist, allerdings öffentlichrechtlicher Art und deshalb der Entscheidung im ordentlichen Rechtswege entzogen sein. Hat der B. R. dies verkannt, so liegt ein Verstoß vor. Aus den Urtheilsgründen in ihrer weiteren Entwickelung ergiebt sich aber, daß die Stellungnahme des B. R. zu dem § 132 des Gesetzes über die Allgemeine Landesverwaltung nicht von grundlegender Bedeutung ist. Es wird erwogen, daß der Bekl., indem er die Ansprüche der Personen, denen er als Kontrahent haftete, nicht mit eigenen Mitteln, sondern mit denen des Kl. befriedigte oder sich wegen seiner Auslagen mit dem Gelde des Kl. bezahlt machte, in der Höhe der beigetriebenen Summe bereichert sei. Weiter heißt es, die Ursache für die Bereicherung des Bekl. bilde die Verfügung des Amtsvorstehers, welche den Kl. als den Räumungs- und in Folge dessen Ersatzpflichtigen bezeichnete und da diese Verfügung rechtskräftig aufgehoben sei, entbehre die Bereicherung des Rechtsgrundes, Bekl. müsse mithin dem Kl. nach den §§ 262 flgde. Thl. I Tit. 13 des A. L. R. das von diesem Gezahlte zurückerstatten. Die in dieser Weise, dem Klagevorbringen entsprechend, angenommene ungerechtfertigte Bereicherung des Bekl. stellt sich mithin als die Grundlage der Entscheidung dar. Durch einen Rechtsirrthum in Bezug auf die Zulässigkeit des Rechtsweges ist sie nicht beeinflußt. VII. C. S. i. S. Denk und Gen. c. Rosenthal vom 29. Dezember 1899, Nr. 249/99 VII. M.

Zum 1. März, auch früher, suche ich einen **Büreaugehülfen.** Gabelsb. Stenographen bevorzugt.
Dortmund. **Fork,** Rechtsanwalt und Notar.

Ein des Polnischen mächtiger **Büreauvorsteher** wird zu sofortigem Antritt gesucht. Offerten mit Gehaltsansprüchen an die Expedition dieser Zeitschrift, Berlin S. 14 unter **U. 71.**

Büreauvorsteher, nur bestempfohlener, für Anwaltsbüreau gesucht. Offerten unter **V. F. 3184** an Rudolf Mosse, Berlin C., Königstr. 56 erbeten.

Büreauvorsteher,
24 Jahre alt, 9½ Jahre im Fache thätig, mit Prozeßsachen und Notariat vertraut, im Besitz guter Zeugnisse, sucht dauernde Stellung per 1. März cr. oder später in Berlin oder Umgegend. Gehaltsanspruch 125 Mark pro Monat. Gefällige Offerten erbittet **Franz Wittke,** Berlin O., Holzmarktstraße Nr. 37 I.

Berl. **Bür.-Vorst.,** mit Not. bek., vermög., energ., 33 J., s. sof. Eng. Ges. Off. unter **B. 98** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein auf größ. Anwaltsbüreau vornehmlich als juristischer Hülfsarbeiter thätiger **Bür.-Vorst.** mit vorzügl. Empfehl., durchaus selbstständiger Arbeiter, in der engl. u. franz. Correspondenz bewandert, sucht sich passend zu verändern. Gefl. Off. sub **A. 94** an die Exp. d. Ztg., Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Assoclation mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Verlag von Albert Nauck & Co. in Berlin.

Soeben erschien:

Willenserklärung und Rechtsgeschäft

nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Von

W. Monich, Amtsrichter a. D.

12 Bogen 8°. Broschirt. Preis 3 M. 60 Pf.

In anregender Weise behandelt der Verfasser auf streng wissenschaftlicher Grundlage die gesammte Lehre vom Rechtsgeschäfte, wie sie sich nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche stellt.

Das Buch ist durch jede Buchhandlung zu beziehen.

Berlin, Dessauerstr. 23. **Albert Nauck & Co.,** Verlagsbuchhandlung.

Gerichtsassessor a. D. sucht irgend geeignete Beschäftigung unter sehr mäßigen Ansprüchen bei Anwalt u. dgl. Auskunft u. Anerbieten durch Verlagsbuchhandlung **Otto Liebmann**, Berlin, Steglitzerstr. 58.

Dr. jur. Paul E. Schultzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U.S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Verlag von Albert Nauck & Co. in Berlin.

Bürgerliches Gesetzbuch

nebst Einführungsgesetz.

Herausgegeben von

A. Frech,

Amtsrichter.

Mit dem Texte der in den zahlreichen Verweisungen des Gesetzes in Bezug genommenen Vorschriften
und zwar
in der dem jeweiligen Zusammenhang entsprechenden Fassung.

Preis: brosch. 6 M. 40 Pf., eleg. gebd. 7 M. 50 Pf.

Erspart das lästige und zeitraubende Nachschlagen der angezogenen Vorschriften sowie zumeist erforderliche Umformen und Umdenken derselben!!

Zu beziehen durch jede Buchhandlung, auch direkt von der Verlagsbuchhandlung! Letztere sendet das Buch auf Wunsch portofrei zur Ansicht, unter der Bedingung portofreier Rücksendung binnen 10 Tagen, falls es nicht behalten wird.

Berlin, Dessauerstr. 23. **Albert Nauck & Co.,** Verlagsbuchhandlung.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Zahlmeister.
Preis 50 Pfg.
Verlag von Paul Meyer in Leipzig SW.

Verlag von Albert Nauck & Co. in Berlin.

Kommentar zum Preuß. Gerichtskostengesetz!!

Soeben erschien:

Die Preußischen Kostengesetze

für die

Justizbehörden, Notare, Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher:

Pr. G.-K.-G. — Geb.-Ordn. für Notare — Gesetz vom 27. September 1899.

Unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien sowie der ergangenen Entscheidungen erläutert und mit Tabellen und Sachregister herausgegeben

von

Th. Pietsch, Rechnungsrath,
Rechnungsrevisor bei dem Königl. Amtsgericht I Berlin.

Zweite vermehrte Auflage.

Lex.-8°. **Preis: Broschirt 7 Mark, gebunden 8 Mark.**

Verfaßt von einem mitten in der Praxis des größten Gerichts der Monarchie stehenden Beamten hat sich der **Kommentar von Pietsch** bereits in erster Auflage die allgemeine Anerkennung der Kritik wie der das Buch benutzenden Beamten erworben. In noch höherem Maaße aber wird diese zweite Auflage Beifall finden, in der die seit dem Inkrafttreten der Kostengesetze von 1895 ergangenen Entscheidungen die sorgfältigste Berücksichtigung gefunden haben, und der gleichzeitig die neue Fassung der Kostengesetze von 1895 (vom 6. Oktober 1899) zu Grunde gelegt werden konnte.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen, sowie auch direkt von der Verlagsbuchhandlung.

Berlin, Dessauerstr. 23. **Albert Nauck & Co.,** Verlagsbuchhandlung.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

R. Altmann,
Landgerichtsdirektor.

Die Nebengesetze des Bürgerlichen Gesetzbuchs

und die Preußischen Ausführungsgesetze

nebst den Allerhöchsten Verordnungen und den Ministerialerlassen.

Textausgabe mit kurzen Erläuterungen.

Erstes Heft.

Preis M. 3, bei postfreier Zusendung M. 3,20.

Das **erste** Heft bringt das Preußische Ausführungsgesetz zum B. G. B., das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und das Preußische Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit. — Das **zweite** Heft wird die Reichsgrundbuchordnung, das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung und die Preußischen Ausführungsgesetze zu diesen Gesetzen enthalten, sowie in einem Anhange die Allerhöchsten Verordnungen und die Ministerial-Verfügungen.
Das zweite (Schluß-) Heft im Preise von etwa M. 3 wird Mitte März ausgegeben werden.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Diese Nummer liegt für die Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins das Verzeichniß der Mitglieder des genannten Vereins vom 1. Januar 1900 bei.

№ 17 bis 20. Berlin, 17. Februar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath **M. Kempner**, K.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte. S. 145. — Der Zweck des Briefkaſtens. S. 145. — Iſt eine nach dem 1. Januar 1900 gegen einen vor dieſem Tage ergangenen Beſchluß erhobene Beſchwerde nach dem neuen Prozeßrecht zu beurtheilen. S. 146. — Beſchwerde aus § 12 Geb.O. für Rechtsanwälte. Unzuläſſigkeit nach § 567 Abſ. 2 C.P.O. S. 147. — Zum Art. 201 Einf. Geſ. zum B.G.B. S. 147. — Zum § 613 C.P.O. Zum Art. 201 Einf. Geſ. zum B.G.B. S. 148. — Vom Reichsgericht. S. 149. — Briefkaſten. S. 172. — Perſonal-Veränderungen. S. 172.

Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Dresden und Nürnberg haben der Kaſſe abermals Beihülfen und zwar Dresden 2500 Mark und Nürnberg 1500 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorſtänden iſt für die reichen Gaben der aufrichtigſte Dank ausgeſprochen.

Der Zweck des Briefkaſtens.

Die Einrichtung eines Briefkaſtens in einer für Juriſten beſtimmten Zeitſchrift hat naturgemäß nicht den Zweck, den dieſe Einrichtung in der Tagespreſſe oder in den Fachzeitſchriften gewerblicher Berufe verfolgt: Unſer Briefkaſten ſoll nicht ein Rechtsberather ſein, der für praktiſche Rechtsfälle des täglichen Lebens die Entſcheidung giebt. Die ins Auge gefaßte neue Einrichtung iſt ein eigen geartetes Kind der Noth der gegenwärtigen Zeit, in der infolge des fruchtbaren Geſetzesregens der letzten Jahre zweifelhafte Rechtsfragen wie die Pilze emporſchießen. In mehrfacher Richtung erſcheint in dieſem Augenblicke der Briefkaſten Nutzen verſprechend.

Einmal kommen die Berufsgenoſſen in Betracht, die in kleinen, entlegenen Orten wohnend der zahlreichen Hülfsmittel entbehren, welche die ſchon jetzt recht umfangreiche Litteratur der neuen Geſetze und deren Materialien zur Auslegung des ſchwierigen Geſetzestextes bieten. Ihnen werden häufig Rechtsfragen aufſtoßen, die nur durch ein Zurückgehen auf die Materialien oder an der Hand des Ergebniſſes von veröffentlichten Spezialſtudien gelöſt werden können. Die Redaktion des Briefkaſtens wird es ſich angelegen ſein laſſen, in ſolchen Fällen nach Möglichkeit mit Litteratur und Quellenangaben zu Hülfe zu kommen; und zwar werden dieſe Anfragen im allgemeinen auf dem Wege des Briefwechſels und nur in beſonderen, geeigneten Fällen durch den Briefkaſten erledigt werden. Vorausgeſetzt darf indeſſen werden, daß jeder Berufsgenoſſe im Beſitze eines größeren Kommentars oder Lehrbuchs des B. G. B. iſt, und daß der Briefkaſten nicht mit Fragen gefüllt wird, deren Beantwortung ſchon aus ſolchen Werken entnommen werden kann.

Die zweite und ungleich wichtigere Aufgabe: Beiträge zu liefern zur Löſung zweifelhafter Rechtsfragen aus den Gebieten der neuen Geſetze, kann der Briefkaſten — deſſen iſt die Redaktion ſich wohl bewußt — nicht ſelbſtſtändig erfüllen. Die Einſender ſolcher Fragen halten dieſe regelmäßig für zweifelhaft, weil ihre eigene Anſicht von der bewährter Kollegen oder der angerufenen Gerichte abweicht. Sie werden daher — und mit Recht — wenig geneigt ſein, der Meinungsäußerung eines Briefkaſtenredakteurs ausſchlaggebendes oder auch nur erhebliches Gewicht beizumeſſen. Es würde auch die Kraft eines einzelnen weit überſteigen, zu jeder der in Fülle eingehenden Anfragen ſelbſt Stellung zu nehmen.

Anders wäre es und recht nutzbringend könnte ſich damit der Briefkaſten geſtalten, wenn es gelänge, die Geſammtheit der Mitglieder des Deutſchen Anwaltvereins und der ſonſtigen Abonnenten der Juriſtiſchen Wochenſchrift zur Mitarbeit an der Beantwortung der geſtellten Fragen zu gewinnen. Die Redaktion beabſichtigt, um einen Verſuch in dieſer Richtung zu machen, die eingehenden Anfragen, ſoweit ſie allgemeines Intereſſe verdienen, in kürzeſter Faſſung in fortlaufender Nummerfolge zu veröffentlichen, und bittet jeden der geneigten Leſer, der zu deren Beantwortung irgend etwas beizuſteuern vermag — ſei es einen werthvollen, rechtlichen Geſichtspunkt, ſei es eine verborgene Parallelſtelle im Geſetz, ein Citat aus der Litteratur, oder einen die Frage aus einem beſonderen Geſichtspunkte beleuchtenden Fall aus der Praxis, insbeſondere ein die Frage behandelndes gerichtliches Erkenntniß — unter Angabe der Nummer der Anfrage ſein Scherflein herzugeben. Die Redaktion wird bemüht ſein, die eingehenden Beiträge — für die die aphoriſtiſche Form genügen würde — in überſichtlicher Weiſe zuſammenzuſtellen und zu veröffentlichen. Sie hofft, daß mancher fruchtbringende Gedanke, der ſonſt verloren gehen würde, weil es ſeinem Urheber an Zeit mangelt, einen druck-

Digitized by Google

fähigen Aufſatz daraus zu machen, ſo nutzbar verwerthet werden wird.

Diejenigen der eingehenden Fragen, welche der Redaktion beſonders wichtig, ſchwierig und einer eingehenden wiſſenſchaftlichen Behandlung werth erſcheinen, werden, — wie dies bereits in der letzten Nummer der Juriſtiſchen Wochenſchrift geſchehen iſt —, an der Spitze des Blattes beſonders zur Bearbeitung ausgeſchrieben werden.

Im Anſchluß an den Briefkaſten ſollen endlich gerichtliche Entſcheidungen, welche Fragen von allgemeinſtem Intereſſe behandeln, in kurzer Zuſammenfaſſung, und zwar je nach Lage der Sache nur im Ergebniſſe oder auch mit der Begründung veröffentlicht werden, um den Berufsgenoſſen ein Bild der Entwicklung der Praxis zu geben. Die Redaktion bittet daher die Leſer, über ſolche gerichtlichen Entſcheidungen ihr baldmöglichſt Nachricht zu geben. Als eine für den Anwaltsſtand recht wichtige Frage iſt z. B. die zu bezeichnen, ob und beſtehendenfalls unter welchen beſonderen Vorausſetzungen nach B. G. B. der Ehemann verpflichtet iſt, der Ehefrau die Koſten des Scheidungsprozeſſes, insbeſondere die Gebühren des von ihr beauftragten Anwalts vorzuſchießen und ob er zur Erfüllung dieſer Pflicht wie bisher im landrechtlichen Gebiete durch einſtweilige Verfügung angehalten werden kann. Es wäre der Redaktion dringend erwünſcht, durch zahlreiche Einſendung von gerichtlichen Entſcheidungen in den Stand geſetzt zu werden, ein möglichſt vollſtändiges Bild von der Entwicklung der Praxis über dieſe und ähnliche Fragen zu geben. A.

Iſt eine nach dem 1. Januar 1900 gegen einen vor dieſem Tage ergangenen Beſchluß erhobene Beſchwerde nach dem neuen Prozeßrecht zu beurtheilen?

Beſchluß des R. G. I. C. S. i. S. Krimnitz c. Hartge vom 24. Januar 1900.

Die Beſchwerde iſt als unzuläſſig verworfen.

Gründe.

Durch den angefochtenen Beſchluß iſt der Streitwerth in der vorliegenden, nur in erſter Inſtanz zur Verhandlung gelangten Prozeßſache abweichend von der erſtinſtanzlichen Entſcheidung, die einen Werth von 5 000 Mark angenommen hatte, auf 117 000 Mark feſtgeſetzt worden. Hiegegen richtet ſich die auf Grund des § 12 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte im Namen des klägeriſchen Sachwalters durch den bei dem Kammergericht zugelaſſenen Rechtsanwalt Dr. R. erhobene Beſchwerde mit dem Antrage, den angefochtenen Beſchluß aufzuheben und den Streitwerth auf 146 000 Mark feſtzuſetzen. Die Beſchwerde iſt abgeſehen von der in ihr aufgeſtellten Behauptung, daß die angegriffene Entſcheidung materiell unrichtig ſei, auch auf einen formellen Grund geſtützt. Das Kammergericht hatte in Folge der von den Sachwaltern beider Parteien gegen den erſtinſtanzlichen Beſchluß eingelegten Beſchwerde den Streitwerth anfänglich mittels Beſchluſſes vom 28. November 1898 in der jetzt beantragten Höhe (von 146 000 Mark) angenommen; ſpäter hat es aber dieſe Entſcheidung durch den jetzt angefochtenen Beſchluß geändert, nachdem der Kläger in einer von ihm ſelbſt herrührenden Eingabe vom 26. Juli 1899 die Unrichtigkeit der urſprünglichen Feſtſetzung behauptet und unter Beweis geſtellt hatte. Der Beſchwerdeführer meint, dieſe Eingabe wäre als Beſchwerde über den kammergerichtlichen Beſchluß aufzufaſſen geweſen und hätte daher, da ſie nicht von einem bei dem Kammergericht zugelaſſenen Anwalt erhoben worden war, unberückſichtigt bleiben müſſen. Anſcheinend aus demſelben Geſichtspunkte will er die jetzt dem Reichsgericht vorliegende Beſchwerde in erſter Linie als eine erſte Beſchwerde und nur eventuell als weitere Beſchwerde behandelt wiſſen.

Ob die Beſchwerde den einen oder den anderen Charakter hat, kann dahin geſtellt bleiben. Sie iſt nach dem 1. Januar 1900, alſo nach dem Inkrafttreten der Civilprozeßnovelle vom 17. Mai 1898 erhoben worden und deshalb nach dem neuem Rechte zu beurtheilen. Daß der gerichtliche Beſchluß, deſſen Anfechtung ihren Gegenſtand bildet, noch unter der Herrſchaft des alten Rechts erlaſſen iſt, fällt dabei nicht ins Gewicht. Denn, wie das Reichsgericht bereits in einem anderen Falle angenommen hat, hat ein im Laufe eines Verfahrens eintretender Wechſel der Geſetzgebung die ſofortige Anwendbarkeit des neuen Rechts auf alle zukünftigen prozeſſualen Handlungen und Vorgänge zur Folge, ſoweit nicht reine Rechtswirkungen der vergangenen Handlungen in Frage kommen.

Vgl. die Plenarentſcheidung vom 10. Juni 1886, Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 16 Seite 16; wiederholt in den Plenarentſcheidungen vom 25. Mai 1887 und vom 28. September 1887, Entſcheidungen Band 18 Seite 316; Band 19 Seite 417.

Auch der Civilſenat hat in einer am 2. Januar d. J. in Sachen Schlüter wider Sievers III B. 233/99 ergangenen Entſcheidung mit Bezug auf die in § 568 Abſatz 4 der Civilprozeßordnung n. F. für die weitere Beſchwerde aufgeſtellte Beſchränkung angenommen, daß es bei der Beurtheilung der Statthaftigkeit einer Beſchwerde lediglich auf die Rechtslage, welche zur Zeit ihrer Einlegung beſtanden hat, ankommt. Nach § 12 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte in der ihm durch Art. VII Ziffer 1 des Einführungsgeſetzes zur Civilprozeßnovelle vom 17. Mai 1898, Reichsgeſetzblatt Seite 332, gegebenen Faſſung (Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 20. Mai 1898, Reichsgeſetzblatt Seite 692) in Verbindung mit §§ 567 Abſatz 2, 568 Abſatz 3 Civilprozeßordnung n. F. iſt gegen die in Betreff des Streitwerths erlaſſenen Entſcheidungen der Oberlandesgerichte, gleichviel ob ſie in der Beſchwerdeinſtanz oder als erſte Entſcheidung ergangen ſind, eine Beſchwerde des Anwalts nur zuläſſig, wenn die Beſchwerdeſumme den Betrag von einhundert Mark überſteigt. Als Beſchwerdeſumme kommt dabei die entſprechende Differenz der Höhe der Gebühren des beſchwerdeführenden Anwalts, je nachdem der von dem Gericht feſtgeſetzte oder der von dem Beſchwerdeführer behauptete Streitwerth zu Grunde gelegt wird, in Betracht.

Beſchluß der vereinigten Civilſenate des Reichsgerichts vom 27. Dezember 1899 in Sachen Krätzel wider Krätzel Rep. VI. B. 76/99.

Dieſe Differenz beträgt im vorliegenden Falle, wie der Beſchwerdeführer durch entſprechende Angabe des Streitwerths

der Beſchwerdeſache in der von ihm ausgeſtellten Vollmachtsurkunde ſelbſt anerkannt hat, nur 84 Mark. Seine Beſchwerde war hiernach als unzuläſſig zu verwerfen.

Beſchwerde aus § 12 Geb. O. für Rechtsanwälte. Unzuläſſigkeit nach § 567 Abſ. 2 C. P. O.

Beſchwerdeführer hat gegen den angefochtenen Beſchluß, durch welchen der Werth des Streitgegenſtandes auf 4 000 Mk. für die Berufungsinſtanz feſtgeſetzt worden iſt, Beſchwerde aus § 12 Rechtsanwalts-Gebührenordnung mit dem Antrage eingelegt, den Werth des Streitgegenſtandes auf 4 650 Mk. feſtzuſetzen. Dieſe Beſchwerde iſt nach § 12 Rechtsanwalts-Gebührenordnung (in der Faſſung des Art. VII Ziffer 1 des Einführungsgeſetzes zu dem Geſetze betreffend Aenderungen der Civilprozeßordnung vom 17. Mai 1898) und § 567 Abſatz 2 Civilprozeßordnung unzuläſſig. Denn nach dem Beſchluſſe der Vereinigten Civilſenate des Reichsgerichts vom 27. Dezember 1899 in Sachen Krätzel wider Krätzel VI. B. 76/99 beſteht der Streitwerth bei einer Beſchwerde aus § 12 Rechtsanwalts-Gebührenordnung nur in der entſprechenden Differenz der Höhe der Gebühren des Rechtsanwalts, der die Beſchwerde eingelegt hat. Dieſe Differenz aber beträgt im Fragefalle nach §§ 9, 20 Rechtsanwalts-Gebührenordnung, § 26 Ziffer 1 Gerichtskoſtengeſetzes, da der Beſchwerdeführer nur auf $^{3}/_{10}$ Prozeß- und $^{3}/_{10}$ Verhandlungsgebühr in der Berufungsinſtanz Anſpruch hat, gemäß dem Unterſchiede zwiſchen dem Gebührenſatz der 14. und 15. Werthsklaſſe nur 4 Mk. Die Beſchwerdeſumme überſteigt daher nicht den Betrag von 100 Mk. Es war demnach gemäß § 574 Civilprozeßordnung zu beſchließen. III. C. S. i. S. Kirchhoff c. Tack vom 30. Januar 1900, B Nr. 18/1900 III.

Zum Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B.

I.

Erk. des Reichsgerichts II. C. S. i. S. Schmitz c. Schmitz vom 9. Januar 1900, Nr. 379/99 II.

Aus den Gründen.

Der Anſicht der Reviſionsklägerin, daß, nachdem nunmehr das Bürgerliche Geſetzbuch in Kraft getreten iſt, auf Grund des Art. 201 des Einführungsgeſetzes zu demſelben die Aufhebung des angegriffenen Urtheils und die Zurückverweiſung der Sache in die Berufungsinſtanz geboten ſei, iſt nicht beizutreten. Zwar beſtimmt Art. 201 Abſ. 1 allgemein und damit auch für die Reviſionsinſtanz, daß die Scheidung der ehelichen Gemeinſchaft von dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches an nach deſſen Vorſchriften zu erfolgen hat. Allein in der Reviſionsinſtanz handelt es ſich zunächſt nicht um die Scheidung der Ehe, ſondern um die Prüfung des angegriffenen Urtheils nach der Richtung hin, ob deſſen Entſcheidung auf Geſetzesverletzung beruht, § 549 (511) Civilprozeßordnung, verletzt dieſelbe nicht das Geſetz, ſo muß die Reviſion zurückgewieſen werden, andernfalls iſt die Entſcheidung aufzuheben und in der Regel die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entſcheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweiſen; nur unter beſonderen Vorausſetzungen hat im letzteren Falle das Reviſionsgericht die Endentſcheidung zu fällen, §§ 563 (526), 564 (527), 565 (528) Civilprozeßordnung, und damit über die beantragte Scheidung zu erkennen, und würden dann allerdings nach Art. 201 die bezüglichen Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuchs für den Reviſionsrichter maßgebend ſein. Dagegen kann bei der Prüfung der angefochtenen Entſcheidung auf ihre Geſetzmäßigkeit hin nur das Geſetz in Betracht kommen, welches damals Geltung hatte, alſo im vorliegenden Falle Art. 231 C. c. Daß das Geſetz dieſe aus der prozeßrechtlichen Natur des Rechtsmittels der Reviſion ſich ergebenden Grundſätze abändern wollte, läßt ſich aus Art. 201 nicht entnehmen, und daraus, daß die Reviſion Suſpenſiveffekt hat, und daß auch das Reviſionsurtheil in Eheſachen von Amtswegen zugeſtellt wird, folgt noch nicht, daß das die Reviſion zurückweiſende Reviſionsurtheil als das Scheidungsurtheil anzuſehen iſt. Wenn endlich die Reviſionsklägerin für ihre Anſicht ſich noch darauf beruft, daß, wenn die Sache wegen Verletzung des bisherigen Eheſcheidungsrechts an das Berufungsgericht zurückverwieſen worden, daſſelbe zu Folge der Beſtimmung des § 565 (528) Abſ. 2 Civilprozeßordnung gehindert ſei, das neue Recht anzuwenden, ſo überſieht ſie, daß für den Berufungsrichter, der mit der Scheidung ſelbſt befaßt iſt, der bezogene Art. 201 unbedingt maßgebend iſt, und bei der hierdurch hervorgerufenen anderen Sach- und Rechtslage dann für die Anwendung des § 565 Abſ. 2 kein Raum iſt.

II.

Erk. des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Haberland c. Haberland, Nr. 270/99 IV.

Aus den Gründen.

Ein Bedenken kann nicht etwa aus Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch aus dem Grunde hergeleitet werden, weil das inzwiſchen in Kraft getretene Bürgerliche Geſetzbuch den Eheſcheidungsgrund der unüberwindlichen Abneigung nicht kennt. Allerdings muß anerkannt werden, daß die Vorſchriften des neuen Rechts auf anhängige Eheſcheidungsſachen derart Anwendung zu finden haben, daß die Scheidung und die Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft ſeitens der Gerichte aller Inſtanzen nur nach Maßgabe der Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs unter der aus Abſatz 2 des Artikels 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch ſich ergebenden Beſchränkung erfolgen kann.

(Vergl. die Motive zu Art. 120 des Entwurfs Seite 289, bei Mugdan Materialien Band I Seite 98).

Bei Beantwortung der im vorliegenden Falle allein in Betracht kommenden Frage aber, ob die vor dem 1. Januar 1900 vom Berufungsrichter ausgeſprochene Ehetrennung auf der Verletzung eines Geſetzes im Sinne der §§ 549, 550 der Civilprozeßordnung beruht, hat ſich die Prüfung des Reviſionsgerichts lediglich darauf zu beſchränken, ob der Berufungsrichter das zur Zeit der Urtheilsverkündung geltend geweſene Recht richtig zur Anwendung gebracht hat; und dieſe Frage muß hier bejaht werden.

Vergl. das zum Abdruck beſtimmte Urtheil des Dritten Civilſenats des Reichsgerichts vom 2. Januar 1900 in Sachen Beck wider Beck, Rep. 257/1899.

Zum § 613 C. P. O.
Zum Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erk. des VI. C. S. i. S. Barndt c. Barndt vom 18. Januar 1900, Nr. 353/99 VI.

Gründe.

Der für den Ehemann als Vertreter in der Reviſionsinſtanz aufgetretene Rechtsanwalt hat auf Erfordern des Reviſionsgerichts durch Vorlegung einer die Unterſchrift ſeines Mandanten tragenden Vollmacht nachgewieſen, daß er von dieſem beauftragt ſei, ihn in dem vorliegenden Prozeſſe vor dem Reichsgericht zu vertreten; dagegen iſt von dem für die Ehefrau aufgetretenen Rechtsanwalte eine ſchriftliche Vollmacht nicht vorgelegt worden.

Die Vorlegung und Ueberreichung der Vollmacht für den Ehemann, der als Widerkläger Klagpartei für den ganzen Prozeß und in der Reviſionsinſtanz der angreifende Theil iſt, mußte nach § 613 verbunden mit § 80 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung von Amtswegen gefordert werden. Der § 613, der mit Rückſicht auf die beſondere Natur, insbeſondere den Offizialcharakter der Eheſachen eine Ausnahme von der für den Anwaltsprozeß ſchon nach dem bisherigen Recht gültig geweſenen und im Allgemeinen auch für die Zukunft aufrecht erhaltenen Regel (Civilprozeßordnung § 84 verg. 88) ſtatuirt, ſchreibt die Offizialprüfung der Vollmacht des für den klagenden Theil auftretenden Anwalts ganz allgemein vor, weder der Wortlaut des Geſetzes noch die Entſtehungsgeſchichte (vergl. den Entwurf des Geſetzes betreffend Aenderungen der Civilprozeßordnung Art. 1 § 573b verbunden mit § 84 und Motive dazu, Protokolle der Kommiſſion für die zweite Leſung des Entwurfs des Bürgerlichen Geſetzbuchs, Protokoll Nr. 451 unter VIII, — Band VI Seite 675 der im Auftrage des Reichs-Juſtizamts bearbeiteten Ausgabe — und Druckſachen des Reichstags 9. Legislaturperiode, V. Seſſion 1897/98, Bericht der VI Kommiſſion Nr. 240 Seite 154 flg.) bietet einen Anhalt dafür, daß ſie in der Reviſionsinſtanz nicht Platz greifen ſolle. Auch ſonſt liegt für eine ſolche Annahme kein zureichender Grund vor. Wenn der Geſetzgeber es wegen der beſonderen Natur der Rechtsverhältniſſe, über welche im Eheprozeſſe zu entſcheiden iſt, für geboten erachtet hat, Sondervorſchriften zu ertheilen, durch welche Sicherheit dafür gewonnen werden ſoll, daß die Klagpartei wirklich Auftrag gegeben habe, dasjenige, was für ſie beantragt wird, zu erreichen, ſo muß die Vornahme der zu dieſem Zwecke vorgeſchriebenen Offizialprüfung der Vollmacht nach der Tendenz des Geſetzes auch dann für geboten erachtet werden, wenn die Durchſetzung des Klagantrags durch Angriffe gegen das prozeſſuale Verfahren oder die rechtliche Beurtheilung der Vorinſtanzen bei dem Reviſionsgerichte unternommen wird. Unerheblich erſcheint es ferner, daß im gegebenen Falle der Ehemann als Widerkläger nur Wiederherſtellung des ehelichen Lebens anſtrebt, bei der Allgemeinheit der Faſſung des § 613 muß dieſer auf alle Eheſachen im Sinne von § 606 bezogen werden.

Andererſeits war von dem für die Ehefrau aufgetretenen Anwalte Nachweis der Vollmacht von Amtswegen nicht zu erfordern. Zwar iſt die Ehefrau im ganzen Prozeſſe Hauptklägerin, allein in der Reviſionsinſtanz verlangt ſie nur Aufrechterhaltung der Entſcheidung der Vorinſtanz. Es iſt aber, wenn das Geſetz die Offizialprüfung der Vollmacht überhaupt nur für die Klagpartei, alſo für den angreifenden Theil vorzuſchreiben für erforderlich erachtet hat, dies dahin zu verſtehen, daß es dieſer Prüfung in der Oberinſtanz nur dann bedürfen ſoll, wenn auch in dieſer die Klagpartei angreifender Theil iſt, alſo wenn ſie es unternommen hat, ihr Klagbegehren durch Einlegung eines Rechtsmittels durchzuſetzen.

Was die Sache ſelbſt anlangt, ſo hat die Reviſion ihre Angriffe hauptſächlich auf Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch geſtützt.

Es iſt ihr zuzugeben, daß nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs einem Klagantrage, der darauf gerichtet iſt, durch Urtheil die zeitweilige Trennung der Ehegatten von Tiſch und Bett auszuſprechen, nicht mehr ſtattgegeben werden darf. Das Bürgerliche Geſetzbuch kennt keine Klage auf zeitliche Trennung der ehelichen Gemeinſchaft; dem Bedürfniſſe, dem bisher wie anderwärts, ſo auch in Sachſen (Sächſiſches Bürgerliches Geſetzbuch § 1754) die durch richterliches Urtheil angeordnete zeitliche Trennung der Ehegatten dienen ſollte, ſoll künftig auf dem in den §§ 620, 621, 627 der Civilprozeßordnung beſtimmten Wege genügt werden, unter Umſtänden werden auch die Beſtimmungen in §§ 1353, 1354 des Bürgerlichen Geſetzbuchs dazu führen, daß eine thatſächlich bereits vollzogene Trennung der Ehegatten wider den Willen des einen Theils durch Abweiſung der von ihm erhobenen, auf Wiederherſtellung der ehelichen Gemeinſchaft gerichteten Klage aufrecht erhalten bleibt.

Dieſer hiernach von dem Geſetzgeber bei der Neugeſtaltung des deutſchen Eherechts angenommene Standpunkt ſoll, wie ſich aus Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch ergiebt (vergl. auch die Motive zu Art. 120 des Entwurfs des Einführungsgeſetzes, Seite 288 flg. der amtlichen Ausgabe und die oben angezogenen Protokolle II. Leſung des Bürgerlichen Geſetzbuchs Band VI Seite 545, 546) auch bei der Beurtheilung von Eheſtreitigkeiten, bei denen es ſich um vor dem 1. Januar 1900 liegende Vorgänge handelt, maßgebend ſein und zwar auch in zu dieſer Zeit bereits anhängigen Prozeſſen und an ſich in allen Inſtanzen, insbeſondere auch dann, wenn die Sache durch das Reviſionsgericht gemäß § 565 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung unter Aufhebung des Berufungsurtheils an das Oberlandesgericht zurückverwieſen wird, oder wenn das Reviſionsgericht gemäß § 565 Abſatz 3 Ziffer 1 der Civilprozeßordnung in der Sache ſelbſt entſcheidet.

Allein aus dem vorſtehend Bemerkten folgt nicht, daß, wenn durch ein vor dem 1. Januar 1900 verkündetes Urtheil eines Oberlandesgerichts unter Anwendung des bisher geltend geweſenen Civilrechts auf zeitliche Trennung der Ehegatten erkannt worden iſt, dieſes Urtheil deshalb, weil es mit dem am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Rechte nicht im Einklange ſteht, aufzuheben und dieſes neue Recht zur Anwendung zu bringen wäre. Denn nach dem Prozeßrechte, wie es bisher galt und in Zukunft in Giltigkeit bleibt (Civilprozeßordnung §§ 511, 512, 527 bezw. §§ 549, 550, 564), darf ein Urtheil des Berufungsgerichts in der Reviſionsinſtanz nur dann aufgehoben oder abgeändert werden, wenn eine reviſible Rechtsnorm dadurch verletzt iſt, daß ſie nicht oder nicht richtig angewendet worden iſt. Die Frage aber, ob eine richterliche Entſcheidung eine Rechtsnorm verletzt habe, muß vom Stand-

punkte desjenigen Rechtes aus beurtheilt werden, das zur Zeit der Verkündung dieſer Entſcheidung galt; die gegentheilige Meinung widerſpricht durchaus dem Sprachgebrauche, nach welchem es ausgeſchloſſen erſcheint, einem Richter eine Geſetzesverletzung beizumeſſen, wenn er das Recht, das er anzuwenden verpflichtet war, richtig angewendet hat. Es würde eines beſonderen Anhalts für die Annahme bedürfen, daß der Geſetzgeber, ſei es ſpeziell in Art. 201 des Einführungsgeſetzes oder allgemein da, wo er in dieſem Geſetze einzelnen Beſtimmungen des neuen Rechtes rückwirkende Kraft beigelegt hat, dies in dem Sinne gemeint habe, daß damit auch die erwähnten durch das Prozeßrecht bezüglich der Aufhebung oder Abänderung oberlandesgerichtlicher Urtheile dem Reviſionsgerichte gezogenen Schranken beſeitigt ſein ſollten. An einem ſolchen Anhalte gebricht es gänzlich, vielmehr weiſen die Motive zu Art. 120 des Entwurfs zum Einführungsgeſetze auf die vorſtehend vertretene Auffaſſung hin.

Die nach dem Vorſtehenden bezüglich der Tragweite des Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch aus den §§ 549, 550, 564 der Civilprozeßordnung ſich ergebenden Folgerungen würden nicht geändert werden, wenn die auf die Vorſchriften in § 1564 des Bürgerlichen Geſetzbuchs und § 705 der Civilprozeßordnung geſtützte Meinung der Reviſion als zutreffend anzuerkennen wäre, wonach, wenn in zweiter Inſtanz auf Eheſcheidung oder dauernde oder zeitweilige Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft erkannt und hiergegen Reviſion eingelegt worden iſt, erſt das die angefochtene Entſcheidung aufrecht erhaltende Urtheil des Reviſionsgerichts als diejenige Entſcheidung anzuſehen ſein ſoll, durch welche die Scheidung oder die Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft erfolgt. Die Meinung der Reviſion, daß bei dieſer Annahme zwiſchen der Beſtimmung in Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch einer- und denen der Civilprozeßordnung anderſeits ein Gegenſatz beſtehe, inſofern die Anwendung der einen Vorſchrift diejenige der andern ausſchließe, und daß in ſolchem Falle die materiellrechtliche Vorſchrift der prozeßualen vorgehen müſſe, iſt nicht zutreffend. Das Gericht hat bei einer ihm obliegenden Entſcheidung immer zunächſt die ihm durch das Prozeßrecht geſetzten Grenzen feſtzuſtellen und kann das materielle Recht nur innerhalb derſelben zur Geltung bringen.

Eine dem vorſtehend Dargelegten analoge Auffaſſung wird im Gebiete des Strafrechts von der Mehrheit der Rechtslehrer bezüglich der Anwendung der Beſtimmung in § 2 Abſatz 2 des Strafgeſetzbuchs vertreten, indem angenommen wird, daß nach der den §§ 549, 550 der Civilprozeßordnung entſprechenden Vorſchrift in § 376 der Strafprozeßordnung das Reviſionsgericht das angefochtene Urtheil nur vom Standpunkte des zur Zeit ſeines Erlaſſes geltenden Rechtes aus prüfen dürfe, ſo daß die angezogene Beſtimmung des Strafgeſetzbuchs nur Anwendung finden könne, wenn das Reviſionsgericht auf Grund der von dem eben bezeichneten Standpunkte aus vorgenommenen Prüfung zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils gelangt ſei. Vergl. Olshauſen, Kommentar zum Strafgeſetzbuch, V. Auflage, Anm. 12b zu § 2. Vergl. auch die noch unter der Herrſchaft des Preußiſchen Strafprozeßrechts ergangenen Urtheile des Königlichen Obertribunals bez. des Königlichen Oberappellationsgerichts zu Berlin bei Oppenhoff, Rechtſprechung des Obertribunals ꝛc. Band 12 Seite 9, Seite 37 flg., Seite 95 flg. (Urtheile vom 5. Januar, 18. Januar und 15. Februar 1871).

Wenn die Reviſion aus zwei am 13. Januar 1900 verkündeten Urtheilen des I. Civilſenats des Reichsgerichts (Rep. I 299/99 und I. 275/99) entnehmen will, daß der bezeichnete Senat den Beſtimmungen in §§ 549, 550 der Civilprozeßordnung eine den vorſtehenden Ausführungen entſprechende Bedeutung nicht beilege, ſo iſt dem entgegen zu halten, daß es ſich in den dort entſchiedenen Fällen darum gehandelt hat, welcher Einfluß einer in Rechtskraft übergegangenen Entſcheidung, durch welche ein Patent für nichtig erklärt worden, für einen die Verletzung dieſes Patents betreffenden Rechtsſtreit dann beizumeſſen ſei, wenn das die Nichtigkeit des Patentes ausſprechende Urtheil erſt zu einer Zeit, zu welcher der ſeine Verletzung betreffende Prozeß bereits in die Reviſionsinſtanz gelangt war, ergangen iſt. Geſtützt ſind dieſe Entſcheidungen auf dem Patentrechte entnommene Erwägungen, die mit den hier entſcheidend geweſenen nichts zu thun haben.

Unzutreffend iſt weiter die Meinung der Reviſion, daß die oben dargelegte Auffaſſung zu Schwierigkeiten dann führen müſſe, wenn die Sache unter Aufhebung des oberlandesgerichtlichen Urtheils an die Vorinſtanz zurückverwieſen werde, indem dann der Beſtimmung in § 565 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung nicht nachgegangen werden könne, dafern das von dem Reichsgerichte als verletzt bezeichnete Recht vom Berufungsgerichte gemäß Art. 201 Abſatz 1 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch nicht mehr angewendet werden könne. In ſolchem Falle betrifft die rechtliche Beurtheilung, welche der Aufhebung zu Grunde gelegt iſt, nur das ältere Recht, das in dem aufgehobenen Berufungsurtheile verletzt war, und inſoweit iſt das Berufungsgericht an die rechtliche Beurtheilung des Reichsgerichts durchaus gebunden, was insbeſondere mit Rückſicht auf die Vorſchrift im zweiten Abſatze des angezogenen Artikels von Bedeutung werden kann.

Nach dem Vorſtehenden könnte das im gegenwärtigen Falle angefochtene Urtheil des Oberlandesgerichts auf Grund einer Verletzung des materiellen Rechts nur dann aufgehoben oder abgeändert werden, wenn darin eine bis zum 31. Dezember 1899 in Sachſen in Kraft geweſene, der Nachprüfung des Reichsgerichts zugängliche materiellrechtliche Norm verletzt wäre. Daß dies der Fall ſei, nimmt die Reviſion ſelbſt nicht an, in der That beruhen die einſchlagenden Ausführungen der Vorinſtanz durchgängig auf irreviſiblem Rechte.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 28. Januar bis 10. Februar 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 3, 269.
   §§ 3, 297.

Allerdings war bei der allgemeinen Faſſung des einen beſtimmten Antrag nicht enthaltenden — Berufungsſchriftſatzes vom 25. Oktober 1899 das Rechtsmittel zunächſt als gegen den

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

geſammten, dem Bekl. ungünſtigen Inhalt der erſtinſtanzlichen Entſcheidung gerichtet anzuſehen und demnach der Streitwerth in der Berufungsinſtanz vorerſt auf 117 000 Mark anzunehmen. Allein der Bekl. hat alsbald bei Beginn der Berufungsverhandlung vom 4. Dezember 1899 und noch vor der Zurücknahme des Rechtsmittels erklärt, daß die Berufung nur wegen Zinſen und Koſten habe eingelegt werden ſollen. Dieſe Erklärung würde zwar, da ſie nicht als Antrag aus einem Schriftſatze verleſen wurde (§ 269 C. P. O. in der früheren Faſſung) dem Prozeßgegner gegenüber nicht wirkſam geweſen ſein. Immerhin ſteht nichts entgegen, ſie bei der Bemeſſung des Streitwerths zu berückſichtigen, da ſie durch den mit der Beſchwerdeſchrift überreichten Inſtruktionsbrief des erſtinſtanzlichen Anwalts vom 24. Oktober 1899 glaubhaft gemacht, auch die weitere Bemerkung der Beſchwerde, daß die Auflaſſung des ſtreitigen Grundſtücks ſchon am Tage nach der Einlegung der Berufung ſtattgefunden habe, durch den vom Anwalte des Berufungsbeklagten im Termine vom 4. Dezember 1899 geſtellten Antrag auf Feſtſetzung des Streitwerths auf 2 400—3 000 Mark weſentlich unterſtützt wird. In Wirklichkeit waren alſo am 4. Dezember 1899 nur noch Zinſen und Koſten ſtreitig und es würde auf einen ungerechtfertigten Formalismus hinauslaufen, wenn man im Widerſpruch hiermit noch einen Betrag von 117 000 Mark bei der in Frage ſtehenden Werthsfeſtſetzung zu Grunde legen wollte. III. C. S. i. S. Rubbert c. Becker vom 16. Januar 1900, B Nr. 7/1900 III.

2. § 3.

Nachdem auf Antrag des Kl. der Beſchluß des L. G. zu München vom 26. April 1899 erlaſſen, durch den dem Bekl. im Wege einſtweiliger Verfügung unterſagt wurde, über 20 000 Mark Werthpapiere zu verfügen, die er unter ſeinem Namen bei J. S. Weyl in München hinterlegt hatte, hat der Bekl. die Aufhebung der einſtweiligen Verfügung beantragt, weil ſie ihm nicht in der Friſt des § 809 Abſ. 2, 3 der C. P. O. (a. F.) zugeſtellt und deshalb wirkungslos geworden. Durch Entſcheidung des O. L. G. zu München vom 27. Oktober 1899 iſt die einſtweilige Verfügung aus dieſem Grunde aufgehoben. Durch den angefochtenen Beſchluß iſt der Werth des Streitgegenſtandes auf Antrag des Kl. auf 500 Mark feſtgeſetzt. Dagegen richtet ſich die Beſchwerde des Sachwalters des Bekl. mit dem Antrag, den Werth auf 20 000 Mark feſtzuſetzen. Dieſelbe iſt nach § 12 der Gebührenordnung an ſich ſtatthaft, auch in der geſetzlichen Friſt und Form eingelegt, aber nicht begründet. Der angefochtene Beſchluß erwägt ganz richtig, daß für den Werth des Streitgegenſtandes nicht das Objekt der einſtweiligen Verfügung, ſondern das Intereſſe des Bekl. daran, daß er durch die wirkungslos gewordene einſtweilige Verfügung nicht an der Dispoſition über das Objekt gehindert werde, in Betracht kommen. Daran wird auch dadurch nichts geändert, daß die einſtweilige Verfügung dem Bekl. zugleich die Verfügung über ſeinen Anſpruch gegen Weyl auf Aushändigung des Depots unterſagte. Für das Intereſſe an der Aufhebung dieſer Beſchränkung kommt nichts anderes in Betracht, als was für die Aufhebung der Dispoſitionsbeſchränkung überhaupt in Betracht kommt. Die dagegen gerichteten Ausführungen der Beſchwerde ſind unhaltbar. Es handelt ſich weder um den Beſitz, noch das Eigenthum, noch um ein Pfandrecht an dem Depot. Der angefochtene Beſchluß hat vielmehr mit Recht den § 3 der C. P. O. zur Anwendung gebracht und dem dabei geübten freien Ermeſſen, durch das der Beſchluß zur Annahme eines Werths von 500 Mark gelangt iſt, entgegenzutreten, liegt kein Anlaß vor. I. C. S. i. S. Sarabeth c. Simmons vom 10. Januar 1900, B Nr. 2/1900 I.

3. § 24.
§ 23.

Was das gelieferte Getreide ſelbſt betrifft, iſt im Einklang mit der bisherigen Rechtſprechung des R. G. davon auszugehen, daß nach franzöſiſchem Recht bei dem Verkauf eines genien mit der Ausſcheidung der Waare das Eigenthum an den Käufer übergegangen iſt — und zwar unabhängig davon, ob die Waare angenommen oder bezahlt iſt, — ſowie daß nicht etwa ſchon durch ſogenannte Zurdiſpoſitionsſtellung eine Rückübertragung des Eigenthums an den Verkäufer eintritt. Bei einer ſolchen Rechtslage würde das (nach dem Thatbeſtand des landgerichtlichen Urtheils zum größten Theile nach Diedenhofen gelangte) Getreide ſelbſt nicht ein in Diedenhofen (im Bezirke des L. G. Metz) befindliches Vermögen des Bekl. (des Verkäufers) bilden. Wenn weiter eine Kaufpreisforderung des Bekl. an den in Diedenhofen wohnhaften Kl. als ein im Orte Diedenhofen befindlicher Vermögensbeſitz des Bekl. geltend gemacht werden will, ſo hat bereits der erkennende Senat des R. G. in der von dem O. L. G. angeführten Entſcheidung (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 3 S. 381) angenommen, daß der Kl. eine dem Bekl. zuſtehende Forderung dann nicht ſeiner Behauptung des Gerichtsſtandes des Vermögens zu Grunde legen könne, wenn bei Unterſtellung der Richtigkeit ſeines Klagevorbringens ein ſolches Forderungsrecht des Bekl. nicht beſteht; es liegt kein Grund vor, von dieſer Anſchauung abzugehen. Wenn endlich von dem Vertreter des Kl. aufgeſtellt werden will, daß dem Bekl. ein Anſpruch auf Herausgabe des in Diedenhofen befindlichen, dem Bekl. wegen klägeriſcher Seits behaupteter Nichtvertragsmäßigkeit zur Verfügung geſtellten, Getreides zuſtehe und daß in dieſer Forderung auf Herausgabe ein dem § 24 der C. P. O. vom 30. Januar 1877 entſprechender Vermögensbeſitz des Bekl. zu finden ſei, ſo ſteht dieſer Begründungsweiſe die in dem Urtheile des erkennenden Senats in den Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen Bd. 27 S. 397 niedergelegte Betrachtung entgegen, daß ein ſolcher Anſpruch auf Herausgabe dem Bekl. durch das einſeitige Vorgehen des Kl. nicht erwachſen iſt, ſo lange nicht richterlich die Aufhebung des Vertrags ausgeſprochen iſt. II. C. S. i. S. Weiße c. Gallignon vom 12. Januar 1900, Nr. 319/99 II.

4. § 24.
§ 23.

Auch wenn man davon ausgehen will, daß bei Klagen auf Aufhebung eines noch nicht erfüllten Vertrags diejenige Verpflichtung, von welcher der Kl. befreit ſein will, als die ſtreitige Verpflichtung im Sinne des § 29 der C. P. O. vom 30. Januar 1877 zu betrachten und daher für eine ſolche Klage auf Grund des bezeichneten § 29 der Gerichtsſtand da begründet ſei, wo die Verpflichtung, von welcher der Kl. befreit ſein will, zu erfüllen iſt, ſo handelt es ſich doch, mag auch der Klaganſpruch (eine geldliche Leiſtung des Bekl.) auf der Mangel-

haftigkeit der Waare daſiren, nicht um eine Klage auf Aufhebung des Vertrags, weil ein ausdrückliches Begehren auf Aufhebung des Vertrags nicht geſtellt iſt. Wollte man aber auch annehmen, es handle ſich um eine Klage auf Aufhebung des noch nicht erfüllten Vertrags, ſo daß entſcheidend ſei, wo die Verpflichtung des Kl., von welcher er befreit ſein wolle, zu erfüllen ſei, ſo könnte als Verpflichtung des Kl., von welcher er befreit ſein will, nur ſeine Vertragspflicht zur Zahlung des Kaufpreiſes erſcheinen. Dieſe Verpflichtung wäre aber, da nach der von dem O. L. G. feſtgeſtellten Vertragsberedung der Vertrag in Antwerpen zu erfüllen war, in Antwerpen zu erfüllen geweſen. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

5. § 29.
§ 29.

Die Reviſion konnte nicht für begründet erachtet werden. Bei der Klage handelt es ſich allerdings wie die Rkl. annimmt, der Hauptſache nach darum, daß der Vertrag zwiſchen den Parteien aufgehoben und die Kl. von ihrer Verpflichtung, den beſtellten Schätzung zu behalten und zu bezahlen, befreit werde. Gerade, weil es der Kl. darum zu thun iſt, von der Verpflichtung zur Entrichtung des erſt zum Theil bezahlten Kaufpreiſes entbunden zu werden, iſt aber der Gerichtsſtand des Erfüllungsorts in Düſſeldorf begründet, denn hier wäre die Verpflichtung zur Zahlung des Reſtkaufpreiſes nach Art. 324 des H. G. B. zu erfüllen. Ebenſo verhält es ſich in Anſehung der von der Kl. beſonders verlangten Zurücknahme des Schätzganges, zu der die Bekl. nach der Klage verurtheilt werden ſoll ſowie hinſichtlich der Zahlung des zu erſtattenden Kaufpreistheiles und des Auslagenerſatzes. Der Schätzung iſt unzweifelhaft in Düſſeldorf zurückzunehmen, wenn die Bekl. dazu überhaupt verpflichtet iſt. Da ferner der Kl. wegen des von ihr erhobenen Anſpruches auf Rückerſtattung des von ihr bezahlten Kaufpreistheiles und der von ihr gehabten Auslagen nach Art. 313 des H. G. B. ein Zurückbehaltungsrecht zuſteht und ſie verlangt, daß die Bekl. bei der Zurücknahme des Schätzganges (Zug um Zug) die verlangte Zahlung leiſte, konnte das O. L. G. ohne Rechtsirrthum annehmen, bei der gegebenen Sachlage habe auch die erwähnte Zahlung, wenn die Bekl. dazu überhaupt verpflichtet ſei, in Düſſeldorf zu erfolgen. II. C. S. i. S. Kühnemann c. Macioth u. Co. vom 12. Januar 1900, Nr. 385/99 II.

6. §§ 240, 259.
§§ 268, 286.

Die Reviſion war für begründet zu erachten. Das B. G. findet eine unzuläſſige Klageänderung darin, daß Kl. den Entſchädigungsanſpruch, der gegenwärtig allein im Streit verblieben iſt, in I. J. aus dem Geſetz, in der Berufungsinſtanz dagegen aus dem Vergleich vom 6. November 1895 und aus dem auf der Grundlage dieſes Vergleiches unter den Parteien getroffenen Uebereinkommen vom 14. Dezember 1897 hergeleitet hat. Dieſer Auffaſſung kann nicht beigetreten werden. Sowohl der Vergleich wie das zuletzt erwähnte Abkommen bezwecken, die etwaigen Entſchädigungsanſprüche des Kl. aus früheren Kampagnen der Höhe nach zu begrenzen und die Mitglieder des Vereins für die Rübenzucker-Induſtrie des Deutſchen Reiches, beziehungsweiſe ſpeziell die Bekl. vor übermäßigen, wenn auch vielleicht geſetzlich begründeten Anſprüchen zu bewahren. Wenn nun Kl., gegenüber dem in I. J. von der Bekl. vorgeſchützten Einwande, in der Berufungsinſtanz unternommen hat, darzuthun, daß die Höhe der von ihm geforderten Entſchädigung auch dann gerechtfertigt erſcheint, wenn der in dem Vergleich feſtgeſetzte Entſchädigungsmaßſtab zu Grunde gelegt wird, ſo liegt hierin nicht die Geltendmachung eines neuen Klagegrundes, ſondern ein dem Einwande der Bekl. entgegengeſetztes Gegenvorbringen, das unbeſchadet der Beſtimmung des § 489 der C. P. O. (in der bisherigen Faſſung) auch noch in II. J. nachgeholt werden konnte. Anders würde die Prozeßlage zu beurtheilen ſein, wenn das Vorbringen des Kl. in der Berufungsinſtanz dahin zu verſtehen wäre, daß ihm durch den Vergleich und das Abkommen vom Dezember 1897 ein ſelbſtſtändiger, von den geſetzlichen Erforderniſſen unabhängiger Entſchädigungsanſpruch gewährt ſei. In dieſem Sinne aber ſind die hierher gehörigen Behauptungen des Kl. nicht aufgeſtellt. Das B. G. hat den Entſchädigungsanſpruch auch deswegen abgewieſen, weil es an den ſubjektiven Vorausſetzungen eines ſolchen fehle, da keinenfalls anzunehmen ſei, daß die Bekl. die dem Kl. geſchützten Patente wiſſentlich oder aus grober Fahrläſſigkeit in Benutzung genommen habe. Die Frage, ob das von der Bekl. angewendete Verfahren objektiv in die klägeriſchen Patente eingreift, iſt vom B. G. nicht entſchieden, ſie iſt wie im Thatbeſtand mitgetheilt, ſogar von der Verhandlung ausgeſchloſſen worden. Dieſe Beſchränkung des Prozeßſtoffs iſt nicht zu billigen. Wenn es auch für die Beantwortung der Frage, ob der Bekl. Wiſſentlichkeit oder grobe Fahrläſſigkeit zur Laſt falle, nicht unbedingt erforderlich war, daß das B. G. zuvor zu einer Entſcheidung über das Vorhandenſein einer objektiven Patentverletzung gelangte, ſo läßt ſich doch die Beurtheilung des Verhaltens der Bekl. nicht in der Weiſe, wie dies im B. U. geſchehen iſt, von der Würdigung des objektiven Thatbeſtandes loslöſen. Die Feſtſtellung, daß die Bekl. ſich bei der Anwendung des H.'ſchen Verfahrens hinſichtlich der klägeriſchen Patente in gutem Glauben befunden hat und ohne grobe Fahrläſſigkeit in gutem Glauben ſein konnte, entbehrt einer ausreichenden Grundlage, ſo lange das objektive Verhältniß der einander gegenüberſtehenden Arten des Verfahrens noch gar nicht erörtert iſt. Von dieſem Standpunkt iſt der erkennende Senat auch in ähnlichen Fällen ausgegangen. Vergl. namentlich das in der Reviſionsbegründung angeführte Urtheil vom 29. Januar 1896 in Sachen Stockheim c. Gehrke, Rep. I 326, 1895. Das Bedenken, das ſich hieraus ergiebt, wird auch nicht dadurch beſeitigt, daß nach dem Thatbeſtand des angefochtenen Urtheils und nach dem Sitzungsprotokoll die Vertreter der Parteien mit der vorgedachten Beſchränkung der Verhandlung einverſtanden waren. Denn ein ſolches Einverſtändniß iſt nicht geeignet, daß B. U., inſoweit es auf dem zweiten Entſcheidungsgrund beruht, gegen den von der Reviſion mit Recht erhobenen Angriff einer unzuläſſigen Begründung zu ſchützen. I. C. S. i. S. Bock c. Wrede u. Sohn vom 8. Januar 1900, Nr. 422/99 I.

7. § 74.
§ 78.

Das B. G. hat die rechtzeitig eingelegte Berufung des Bekl. aus dem Grunde als unzuläſſig verworfen, weil die dem Gegner zugeſtellte Abſchrift der Berufungsſchrift nicht von dem

Prozeßbevollmächtigten des Bekl. II. J., ſondern von dem bei dem B. G. nicht zugelaſſenen Rechtsanwalt Sch., welcher von dem beim B. G. zugelaſſenen Prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalt H. mit dieſer Zuſtellung beauftragt war, beglaubigt iſt. Das B. G. führt aus, daß nach § 74 (jetzt § 78) der C. P. O. die Parteien ſich vor den dortſelbſt bezeichneten höheren Gerichten durch einen bei dem betreffenden Gerichte zugelaſſenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten vertreten laſſen müßten, widrigenfalls die dieſem Anwaltszwange unterliegenden Prozeßhandlungen unwirkſam ſeien. Zu dieſen Prozeßhandlungen gehöre auch die Einlegung der Berufung, zu der auch die Zuſtellung der Berufungsſchrift gehöre. Eine Uebertragung dieſer Befugniſſe des prozeßbevollmächtigten Anwalts an einen andern nicht zugelaſſenen Anwalt ſei unzuläſſig, da nach § 27 der Rechtsanwaltsordnung, abgeſehen von den Rechtsausführungen beziehungsweiſe der Vertretung in der mündlichen Verhandlung, nur ein beim Prozeßgerichte zugelaſſener Rechtsanwalt die Vertretung übernehmen könne. Sei aber hiernach die Uebertragung der Zuſtellung unzuläſſig geweſen, ſo ſei auch die Beglaubigung der zugeſtellten Abſchrift, die für eine gültige Berufungseinlegung unerläßlich ſei, von einer hierzu nicht legitimirten Perſon und damit ungültig bewirkt, da dieſe Beglaubigungsbefugniß im Geſetz lediglich dem zuſtellenden Anwalt übertragen ſei. Dieſe Ausführungen vermögen die angefochtene Entſcheidung nicht zu tragen. Sie überſehen, daß in § 27 der Rechtsanwaltsordnung nur, ſoweit eine Vertretung durch Anwälte geboten iſt, ein beim Prozeßgericht zugelaſſener Rechtsanwalt die Vertretung übernehmen muß, und daß, wie in dem Beſchluſſe der Ver. C. S. des R. G. vom 3. Januar 1887 (Entſch. Bd. 17 S. 392ff.) ausgeführt iſt, der Anwaltszwang ſich außer auf die mündliche Verhandlung wohl auf die Schriftſätze, nicht aber auf das Zuſtellungsverfahren erſtreckt. Allerdings kann die Berufungseinlegung nur von einem bei dem B. G. zugelaſſenen Anwalt erfolgen; ſoweit aber Anwaltszwang nicht beſteht, alſo hinſichtlich der Zuſtellung, ſteht Nichts entgegen, daß der zugelaſſene Anwalt gemäß §§ 77, 79 (jetzt §§ 81, 83) der C. P. O. auch bei dieſer Berufungseinlegung ſich für die Zuſtellung der Hülfe eines Andern bedient, mit dieſer Zuſtellung einen beim Prozeßgerichte nicht zugelaſſenen Anwalt beauftragt. Kann aber die Zuſtellung auch durch einen nicht zugelaſſenen Anwalt erfolgen, ſo kann auch, wie dies auch vom B. G. nicht verkannt wird, die Beglaubigung der Abſchrift des zuzuſtellenden Schriftſtücks durch dieſen Anwalt wirkſam erfolgen, da dieſe Beglaubigungsbefugniß als Theil der Zuſtellung vom Geſetze aufgefaßt wird. Dementſprechend hat denn auch das R. G. gerade für den vorliegenden Fall der Berufungseinlegung nicht blos in dem vom B. G. angezogenen Urtheil vom 24. Februar 1896 (Seuffert's Archiv Bd. 52 S. 95), ſondern auch in dem Urtheile vom 4. April 1894 (Entſch. Bd. 33 S. 399) und früher ſchon in dem Urtheile vom 8. Juli 1886 (Bl. für Rechtsanw., Ergänzungsband V S. 318) angenommen, daß der für die II. J. beſtellte Prozeßbevollmächtigte einen beim Prozeßgerichte nicht zugelaſſenen Anwalt mit der Zuſtellung der Berufungsſchrift beauftragen kann, und daß alsdann auf dieſen die Befugniß der Beglaubigung übergeht. III. C. S. i. S. Graf All-Leiningen c. Gräfin All-Leiningen vom 16. Januar 1900, Nr. 279/99 III.

8. § 259.
§ 286.

Auf das von L. erſtattete Gutachten legt der B. R. gar keinen Werth, weil L. ihm unzuverläſſig und unglaubwürdig erſcheint. Zur Motivirung dieſer Auffaſſung iſt auf das Verhalten L.'s in der Prozeßſache Voit gegen Strube 2 U. 287/93 hingewieſen, wo nach der vorliegenden Feſtſtellung L. vor Beginn des Prozeſſes ein Gutachten erſtattet hatte, welches im Widerſpruche ſtand mit dem ſpäter bei der gerichtlichen Vernehmung im Prozeſſe über dieſelbe Frage abgegebenen Gutachten, ohne daß L. im Stande geweſen wäre, den Widerſpruch zu beſeitigen. Die Rev. hält es für einen Verſtoß gegen fundamentale Grundſätze der Prozeßordnung, daß der Richter dieſes im Verlaufe eines anderen Rechtsſtreites ihm bekannt gewordene Vorkommniß ohne Zuthun der Parteien im vorliegenden Prozeſſe verwerthet habe. Dabei überſieht ſie jedoch, daß die bezeichnete Feſtſtellung in Gegenwart der Parteien im Verhandlungstermine getroffen wurde, wo die Akten allen Betheiligten zur Einſicht vorlagen, ſodaß der Bekl. Gelegenheit geboten war, die Bedenken des Richters durch entſprechende Gegenvorſtellungen und Beweisanträge zu zerſtreuen. Im Uebrigen unterliegt jedes ſolche Gutachten nach § 259 (286) der C. P. O. der freien Würdigung des Richters (vergl. § 377 (412) C. P. O., wobei die Vertrauenswürdigkeit des Gutachtens an erſter Stelle in Betracht kommt. Sind daher Umſtände bekannt, die hierauf von maßgebendem Einfluſſe ſein könnten, ſo ſteht nichts im Wege, ſie umſtwegen zur Sprache zu bringen und nach Gehör der Parteien entſprechend zu verwerthen. Es entſpricht das im Gegentheil der neben dem Parteibetriebe von der Prozeßordnung in §§ 135, 377 (144, 412) anerkannten Offizialbefugniß des Gerichts, nach ſeinem Ermeſſen Sachverſtändige zuzuziehen und von ihrem Gutachten Gebrauch zu machen, oder nicht. VII. C. S. i. S. Brüllopf u. Co. c. Neumüller vom 12. Januar 1900, Nr. 320/99 VII.

9. § 259.
§ 286.

In der vom B. G. in Bezug genommenen Entſcheidung des R. G., IV C. S., vom 22. April 1899 IV. 404/98 iſt nur ausgeſprochen, daß ein Zeuge, der ſeine Wiſſenſchaft über eine beſtimmte Einzelheit bereits vollſtändig dargelegt hat, nicht nochmals vernommen zu werden braucht, weil nicht unzunehmen iſt, der Zeuge werde bei nochmaliger Vernehmung das Gegentheil des früher Bekundeten ausſagen. Dieſe Entſcheidung ſetzt alſo voraus, daß ſich der Zeuge gerade über die zu erweiſende beſtimmte Thatſache bereits geäußert hat. Der gegenwärtige Fall liegt weſentlich anders. Die vom B. G. als wichtig bezeichnete Thatſache war vorher im Prozeſſe gar nicht zur Sprache gekommen, keinem Zeugen war eine bezügliche Frage vorgelegt worden und kein Zeuge hat ſie im bejahendem oder verneinendem Sinne erwähnt. Es handelt ſich alſo überhaupt nicht um die nochmalige Vernehmung der Zeugen, ſondern um die erſtmalige Befragung über eine ganz neue Thatſache. Unter dieſen Umſtänden iſt vor Allem nicht abzuſehen, daß und warum die Zeugen bei ihrer früheren Vernehmung verpflichtet geweſen ſein ſollen, ſich hierüber zu verbreiten, und noch weniger, daß ſie ſich dieſer Verpflichtung bewußt geweſen ſeien. Wenn gleichwohl das B. G. aus dem

früheren Stillſchweigen der Zeugen folgert, daß dieſelben über das Beweisthema nichts bekunden könnten, daß alſo die beantragte Beweiserhebung das vorausgeſetzte Ergebniß nicht haben werde, ſo muß dieſe Forderung, als gegen § 286 der C. P. O. verſtoßend, rechtlich beanſtandet werden. Ueber das vorausſichtliche Ergebniß einer Beweiserhebung läßt ſich in der Regel im Voraus ein Urtheil nicht bilden; der Partei darf die Möglichkeit, ihre für weſentlich anzuſehenden Behauptungen zu erweiſen, nicht deswegen abgeſchnitten werden, weil das Gericht von vornherein annimmt, die Beweiserhebung werde nicht das erwartete Ergebniß haben. Nun erklärt allerdings das B. G. noch weiter, auch wenn die Zeugen das Beweisthema beſtätigen ſollten, ſo würde dieſe Bekundung doch nicht glaubhaft erſcheinen. Allein dieſe Annahme ſtützt ſich hauptſächlich auf die Erwägung, daß die Thatſache in Widerſpruch ſtehen würde mit der eidlichen Bekundung des Regierungsraths K.; dieſer Entſcheidungsgrund aber wird, ganz abgeſehen von den Bedenken gegen ſeine thatſächliche Richtigkeit von ſelbſt hinfällig, wenn die Vernehmung K.'s unzuläſſig war. VII. C. S. i. S. Schole c. Fiskus vom 9. Januar 1900, Nr. 275/99 VII.

10. $\frac{\text{§ 284.}}{\text{§ 313.}}$

Nach dem Thatbeſtande des B. U. vom 29. Mai 1899 hat die Bekl. nur Abweiſung der Klage, nach dem Sitzungsprotokolle von demſelben Tage nicht nur Abweiſung der Klage, ſondern auch Verurtheilung der Kl. gemäß dem Antrage der Widerklage beantragt. Dieſer Widerſpruch kann vermöge der Vorſchrift des § 314 (285) C. P. O. gehoben werden. Danach iſt anzunehmen, daß die durch das Sitzungsprotokoll feſtgeſtellten Anträge verleſen ſind. Aber das B. U. leidet an einem unheilbaren Mangel um deshalb, weil in dem Thatbeſtande lediglich auf die in der Berufungsinſtanz gewechſelten Schriftſätze und das erſte Urtheil Bezug genommen iſt. Es ſoll nicht beanſtandet werden, daß der B. R. auf den Thatbeſtand des erſten Urtheils Bezug nehmen kann, ſofern derſelbe den Anforderungen des Geſetzes entſpricht, wie dieſes hier der Fall iſt. Auch iſt es nach § 313 (284) Abſ. 2 C. P. O. nicht ausgeſchloſſen, daß der B. R. hinſichtlich der in der Berufungsinſtanz neu vorgebrachten Thatſachen und Beweismittel eine Bezugnahme auf den Inhalt der vorbereitenden Schriftſätze eintreten läßt. Aber dieſe Bezugnahme hat eine Grenze in der Bedeutung des Thatbeſtandes. Dieſer bildet nicht nur die Grundlage für die Entſcheidung des B. G. (§ 128 [119], 314 [285] C. P. O.), ſondern auch für die Nachprüfung und Entſcheidung des Reviſionsgerichts § 561 (524) C. P. O. Das letztere muß daher aus dem Thatbeſtande mit Sicherheit erkennen können, welche Thatſachen und Beweismittel dem B. G. bei der mündlichen Verhandlung vorgetragen ſind, und in welchem Zuſammenhange dieſes geſchehen iſt. Nur bei Beobachtung dieſes Erforderniſſes wird das B. U. der Vorſchrift des § 313 (284) Ziffer 3 C. P. O. gerecht, wonach es eine gedrängte Darſtellung des Sach- und Streitſtandes auf Grundlage der mündlichen Parteivorträge als Thatbeſtand enthalten ſoll. Selbſtverſtändlich muß die Darſtellung auch eine logiſch geordnete ſein, da ein logiſch aufgebauter Gedankengang die Grundbedingung einer jeden richterlichen Geiſtesthätigkeit iſt. In den drei Schriftſätzen, welche die Bekl. in der Berufungsinſtanz dem Prozeßgegner zugeſtellt hat, iſt nach und nach eine größere Anzahl neuer Thatſachen behauptet, und es iſt nicht überall deutlich erſichtlich, in welchem Zuſammenhange dieſe Thatſachen untereinander und mit der beabſichtigten Rechtsvertheidigung und Rechtsverfolgung ſtehen, ſowie inwieweit die vorangehende Behauptung durch die nachfolgende hat erläutert, ergänzt oder berichtigt werden ſollen. Daß der Inhalt der Schriftſätze ſo vorgetragen iſt, wie er niedergeſchrieben worden, iſt nicht denkbar. Es hätte dazu einer Verleſung bedurft und dieſes Verfahren wäre nach § 137 (128) C. P. O. unzuläſſig geweſen. Außerdem hätte der Vorſitzende des Gerichts auf eine Klarſtellung des Sachverhältniſſes hinwirken müſſen. § 139 (130) C. P. O. Durch die bloße Bezugnahme auf die Schriftſätze iſt daher eine zweifelsfreie und geordnete Darſtellung des bei der mündlichen Verhandlung vorgetragenen thatſächlichen Materials nicht gegeben. Dieſer Mangel führt zur Aufhebung des B. U. (Entſch. des R. G. Bd. 2 S. 404, 422 Bd. 6 S. 350 Bd. 10 S. 75 Bd. 36 S. 195.) VII. C. S. i. S. Riſel & Co. c. Hachfeld, Schmitz & Co. vom 12. Januar 1900, Nr. 280/99 VII.

11. $\frac{\text{§ 284}}{\text{§ 313.}}$

Das B. U. leidet an einem unheilbaren Mangel um deshalb, weil in dem Thatbeſtande lediglich auf das erſte Urtheil und die vorbereitenden Schriftſätze der Berufungsinſtanz Bezug genommen iſt. Zwar ſoll nicht beanſtandet werden, daß das B. G. über das erſtinſtanzliche Vorbringen auf das erſte Urtheil ſich bezogen hat, da der Thatbeſtand dieſes Urtheils zu Anſtellungen keine Veranlaſſung giebt. Auch iſt es nach § 313 (284) Abſ. 2 der C. P. O. nicht ausgeſchloſſen, daß hinſichtlich der in der Berufungsinſtanz neu vorgebrachten Thatſachen und Beweismittel auf den Inhalt der vorbereitenden Schriftſätze verwieſen wird. Aber dieſe Bezugnahme findet eine Schranke in der Bedeutung des Thatbeſtandes. Dieſer bildet nicht nur die Grundlage für die Entſcheidung des B. G., (§§ 128 [119], 314 [285] der C. P. O.) ſondern auch für die Nachprüfung und Entſcheidung des Reviſionsgerichts (§ 561 [524] der C. P. O.). Das letztere muß daher aus dem Thatbeſtande mit Sicherheit erkennen können, welche Thatſachen und Beweismittel dem B. G. bei der mündlichen Verhandlung vorgetragen ſind, und in welchem Zuſammenhange dieſes geſchehen iſt. Nur bei Beobachtung dieſes Erforderniſſes wird das B. U. der Vorſchrift des § 313 (284) Ziffer 3 der C. P. O. gerecht, wonach es eine gedrängte Darſtellung des Sach- und Streitſtandes auf Grundlage der mündlichen Parteivorträge als Thatbeſtand enthalten ſoll. Selbſtverſtändlich muß die Darſtellung auch eine logiſch geordnete ſein, da ein logiſch aufgebauter Gedankengang die Grundbedingung einer jeden richterlichen Geiſtesthätigkeit iſt. Die Parteien haben in der Berufungsinſtanz umfangreiche Schriftſätze gewechſelt, welche eine erhebliche Anzahl neuer Thatſachen enthalten. Daß der Inhalt der Schriftſätze ſo vorgetragen iſt, wie er niedergeſchrieben worden, iſt nicht denkbar. Es hätte dazu der Verleſung des Geſammtinhalts bedurft, und dieſes Verfahren wäre nach § 137 (128) der C. P. O. nicht zuläſſig geweſen. Durch die bloße Bezugnahme auf die Schriftſätze iſt daher eine zweifelsfreie und geordnete Darſtellung des bei der mündlichen

Verhandlung vorgetragenen thatſächlichen Materials nicht gegeben. Dieſer Mangel führt zur Aufhebung des B. U. VII. C. S. i. S. Padberg c. Bergmann vom 12. Januar 1900, Nr. 251/99 VII.

12. § 436. § 474.

Der erſte Beſchwerdepunkt betrifft die eidliche Vernehmung des Regierungsrathes K. als Zeuge. Der B. R. billigt dieſelbe mit folgender Ausführung: „Der Regierungsrath K. iſt nicht Vorſitzender oder Vertreter der Kanalkommiſſion, ſondern nur eines der mehreren Mitglieder deſſelben, er vertritt und vertrat den Fiskus nicht, ſondern erledigte nur als Dezernent einen ihm von der Behörde, der er angehörte, ertheilten Auftrag, als er mit dem Kl. verhandelte, er würde auch weder jetzt noch zur Zeit ſeiner Zeugenvernehmung berufen ſein, für den Fiskus einen Parteieid zu leiſten, er war daher zur Zeit ſeiner Vernehmung nicht Vertreter der Bekl. und mußte daher als Zeuge vernommen, und da er am Ausgange des Rechtſtreites nicht unmittelbar betheiligt war, mußte er eidlich vernommen werden.“ Hiergegen iſt zu bemerken: Aus dem Begriffe des Zeugen als eines von der Partei verſchiedenen Dritten in Verbindung mit der Vorſchrift in § 473 der C. P. O., wonach für eine prozeßunfähige Partei deren geſetzlicher Vertreter die im Prozeſſe vorkommenden Parteieide zu leiſten hat, ergiebt ſich die in Litteratur und Rechtſprechung feſtſtehende Rechtsregel, daß der geſetzliche Vertreter einer Partei ebenſowenig als Zeuge vernommen werden darf wie die Partei ſelbſt; es iſt unzuläſſig, daß dieſelbe Perſon betreffs derſelben Thatſache, über welche ihr ein Parteieid zu- oder zurückgeſchoben werden kann, zugleich auch als Zeuge vernommen wird. Hat eine Partei mehrere geſetzliche Vertreter, ſo darf keiner derſelben als Zeuge vernommen werden, wie ſich ohne weiteres aus §§ 472 bis 474 der C. P. O. ergiebt. Steht die geſetzliche Vertretung der Partei nicht mehreren Perſonen, von denen jede für ſich mit voller Vertretungsmacht ausgeſtattet iſt, ſondern einem aus mehreren Perſonen beſtehenden Organe derart zu, daß dieſelben nur gemeinſam handeln können, wie beim Vorſtande einer eingetragenen Genoſſenſchaft (§ 25 des Gen. G.) oder einer Aktiengeſellſchaft nach der geſetzlichen Regel des § 232 des H. G. B., ſo läßt ſich ſtreng genommen von einer Mehrheit von Vertretern nicht reden, ſondern nur von einer aus mehreren Perſonen beſtehenden einheitlichen Vertretung. Es iſt aber zweifellos, daß § 474 der C. P. O. ſich auch auf dieſen Fall bezieht, denn die gegentheilige Meinung würde zu dem unannehmbaren Ergebniſſe führen, daß gar kein Mitglied des Vertretungsorganes zur Leiſtung der Parteieide berufen, eine hierzu verpflichtete Perſon überhaupt nicht vorhanden wäre. Das Gleiche muß in dem Falle gelten, daß der Staat oder eine ſonſtige juriſtiſche Perſon des öffentlichen Rechtes (z. B. eine Gemeinde) durch eine kollegial organiſirte Behörde im Prozeſſe vertreten wird. Auch in dieſem Falle iſt die Vertretung eine einheitliche; nur die Behörde als ſolche, das Kollegium, die Geſammtheit der Mitglieder als rechtliche Einheit gedacht, nicht aber das einzelne Mitglied und auch nicht der Vorſitzende der Behörde iſt geſetzlicher Vertreter. Gleichwohl müſſen im Sinne des § 474 der C. P. O. alle Kollegialmitglieder als geſetzliche Vertreter der Partei behandelt werden, denn jedes Mitglied kann in die Lage kommen, einen Parteieid zu leiſten. — Prüft man an der Hand dieſer Grundſätze die den Zeugen K. betreffende Entſcheidung des B. G., ſo iſt klar, daß dieſelbe nur richtig ſein kann in Bezug auf den Nebenbeamten (Hilfsarbeiter) einer büreaumäßig organiſirten Behörde, nicht aber in Bezug auf das Mitglied einer Kollegialbehörde. Eine Feſtſtellung, zu welcher Kategorie von Beamten der Regierungsrath K. gehört, hat das B. G. nicht getroffen. Nach der Königlichen Verordnung vom 23. Mai 1889 (G. S. S. 119) und der Geſchäftsanweiſung vom 26. Juni 1889 (Juſtiz-Miniſterialblatt S. 280) iſt die Kanalkommiſſion als Behörde zur Vertretung des Fiskus in Angelegenheiten des Dortmund—Ems-Kanals berufen. Deutet ſchon die Benennung der Behörde als Kommiſſion auf eine kollegiale Verfaſſung hin, ſo ſpricht hierfür noch weiter ein dies beſtätigendes Telegramm, das der Anwalt des Kl. ohne Widerſpruch der Gegenpartei in der Reviſionsverhandlung bekannt gegeben hat. Bei dieſer Sachlage bedarf es zunächſt einer ausdrücklichen Feſtſtellung des B. G. hinſichtlich der Organiſation der Kanalkommiſſion; wird die Verfaſſung der Behörde als kollegiale ermittelt, ſo war die Vernehmung des Regierungsrathes K. als Zeuge unzuläſſig. Dabei iſt es unerheblich, ob der Genannte ſeinerzeit beim Kaufabſchluſſe mit dem Kl. ſchon Kollegialmitglied war und ebenſo iſt der Umſtand ohne Bedeutung, daß die Kanalkommiſſion durch Allerhöchſten Erlaß vom 6. März 1899 (G. S. S. 43) aufgelöſt worden und die Vertretung des Fiskus auf andere Behörden übergegangen iſt; entſcheidend iſt, ob K. zur Zeit ſeiner Vernehmung Kollegialmitglied war. VII. C. S. i. S. Schole c. Fiskus vom 9. Januar 1900, Nr. 275/99 VII.

13. C. P. O. § 511. § 549.

Es iſt allerdings richtig, daß in der Reviſionsinſtanz neue thatſächliche Ereigniſſe regelmäßig keine Berückſichtigung finden dürfen und daß die Aufgabe des Reviſionsgerichts ſich in der Prüfung erſchöpft, ob ſeitens des B. G. das Geſetz verletzt worden iſt. Dieſe Rechtsregel ſteht dem Erlaß des ſachlich gebotenen Erkenntniſſes jedoch nicht im Wege. Denn nur das iſt entſcheidend, ob eine objektive Rechtsverletzung gegeben iſt, während es ohne Bedeutung bleibt, ob aus ſolcher Verletzung dem B. G. ein Vorwurf gemacht werden kann oder ob es ſich ihr überall zu entziehen vermochte. Wenn ein Geſetz mit rückwirkender Kraft ergeht und ſich die Beurtheilung des B. G. in Folge deſſen als eine unzutreffende erweiſt, ſo wird das Reviſionsgericht dem neuen Geſetze zur Anerkennung verhelfen müſſen. Nicht weſentlich anders liegt hier die Sache. Das Geſetz iſt inſofern verletzt, als einer Klage entſprochen iſt, die auf nichtige Patente gegründet war. Die vom B. G. zugeſprochenen Befugniſſe fanden in Wahrheit ſchon zu der Zeit, als ſie zugeſprochen wurden, in der Rechtsordnung keinen Stützpunkt. Sein Urtheil bringt ein vom Staate gewährtes Privileg zur Geltung, deſſen Nichtigkeit ſich demnächſt herausgeſtellt hat. I. C. S. i. S. Wittekind c. Aktiengeſellſch. für Glasinduſtrie vom 13. Januar 1900, Nr. 299/99 I.

14. § 531. § 568.

Der angefochtene Beſchluß iſt auf eine von dem Antragſteller erhobene weitere Beſchwerde ergangen, gleichwohl ſteht

der § 568 Abſ. 4 der C. P. O. (in der jetzt geltenden Faſſung) der Zuläſſigkeit der an das R. G. eingelegten weiteren Beſchwerde nicht entgegen, da dieſe bereits am 28. Dezember 1899 eingelegt worden iſt. Dagegen iſt dies Rechtsmittel nach der Beſtimmung in § 568 Abſ. 2, die mit dem bisherigen Recht, § 531 Abſ. 2 der C. P. O. in der früheren Faſſung, übereinſtimmt, unzuläſſig, weil in der angefochtenen Entſcheidung ein neuer ſelbſtſtändiger Beſchwerdegrund nicht enthalten iſt. I. C. S. i. S. Henſelin c. Schäffer vom 10. Januar 1900, B Nr. 4/1900 I.

15. § 667.
§ 731.

Es iſt dem B. G. darin beizutreten, daß die von der Kl. erhobene Klage auf Ertheilung der Vollſtreckungsklauſel aus dem Urtheil des L. G. Hildesheim vom 14. Januar 1897 — dahin, daß (unter Anſchluß der Alternative der Eheſchließung) der Bekl. ſchuldig ſei, der Kl. 5000 Mark (Schadenserſatz aus gebrochenem Verlöbniß) zu bezahlen, — zuläſſig erſcheint. Daſſelbe verkennt nicht, daß bei Urtheilen, welche auf Alternativleiſtungen gehen, der Gläubiger auch unmittelbar, das heißt ohne beſondere Klage, die Vollſtreckungsklauſel auf die eine oder andere der Alternativleiſtungen erwirken kann (Entſch. des R. G. Bd. 27 S. 383). Mit Recht aber geht es im vorliegenden Falle davon aus, daß das erwähnte Urtheil nicht alternativ den Bekl. verpflichtet, nach ſeiner Wahl entweder die Ehe mit der Kl. zu ſchließen, oder 5000 Mark zu bezahlen, daß daſſelbe vielmehr dahin auszulegen iſt, daß, wenn der Bekl. nicht innerhalb der in dem Urtheilstenor aufgenommenen Friſt von zwei Monaten die Ehe mit der Kl. geſchloſſen habe, dieſer unter Ausſchluß des beklagtiſchen Wahlrechts, ein unbedingter Anſpruch auf Zahlung von 5000 Mark zuſtehe. Es iſt ſonach zutreffend, wenn das B. G. annimmt, daß im Urtheile der Kl. der Anſpruch auf Bezahlung von 5000 Mark bedingt zugeſprochen iſt und auf die Vollſtreckung dieſes Urtheils § 731 (bisher § 667) C. P. O. Anwendung finde. Die Klage aus dieſer Geſetzesbeſtimmung iſt auch nicht darum unzuläſſig, weil die Kl. den Nachweis der Bedingung, daß der Bekl. die Ehe mit ihr innerhalb der geſtellten Friſt nicht abgeſchloſſen habe, vielleicht durch eine öffentliche (ſtandesamtliche) Urkunde hätte erbringen können. Denn die Klage aus § 731 (667) C. P. O. hat nicht zur Vorausſetzung, daß der betreibende Gläubiger die Unmöglichkeit des Nachweiſes des Eintritts oder Nichteintritts der Bedingung durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden darthut, es genügt vielmehr, daß er thatſächlich nicht im Beſitze ſolcher Urkunden iſt, wie dies im vorliegenden Falle zutrifft. Die in Betreff der Zuläſſigkeit der erhobenen Klage geltend gemachten Reviſionsangriffe ſind hiernach unbegründet. III. C. S. i. S. Finkelmann c. Buſſe vom 5. Januar 1900, Nr. 263/99 III.

16. §§ 775, 776.
§§ 890, 891.

Mit Recht iſt das O. L. G. zu Celle in dem angefochtenen Beſchluſſe vom 14. Dezember 1899 von der Anſicht ausgegangen, daß die von dem Bekl. gegen die Entſcheidung der Zweiten Kammer für Handelsſachen des Königlichen L. G. in Hannover erhobene ſofortige Beſchwerde zuläſſig ſei. Dieſe Entſcheidung tritt zwar äußerlich in den Formen eines Urtheils auf, iſt aber ſachlich doch nichts Anderes, als eine gemäß der §§ 775, 776, nun 890, 891 der C. P. O. getroffene Entſcheidung, welche die Vollſtreckung einer in gerichtlichem Urtheil enthaltenen Strafdrohung zum Gegenſtande hat und in der Form eines Beſchluſſes zu erlaſſen war. Daß das L. G. Hannover lediglich eine Entſcheidung gemäß §§ 775 und 776 treffen wollte, ergiebt ſich insbeſondere aus dem Umſtand, daß es in den Gründen ſeinen die Androhung von Haftſtrafe an Stelle der urſprünglich angedrohten Geldſtrafe ausſprechenden Beſchluß vom 11. September 1899 in Bezug nimmt, in welchem der § 775 ausdrücklich zur Grundlage der Entſcheidung gemacht iſt. Es liegt alſo hier die Sache nicht anders, als in dem vom R. G. am 7. November 1893 beurtheilten Falle. (Siehe die Entſch. Bd. 32 S. 380.) I. C. S. i. S. Hartig c. Magnus vom 18. Januar 1900, B. Nr. 7/1900 I.

17. §§ 805 ff.
§§ 925 ff.

Der Beſchluß des L. G. vom 11. Dezember 1899 enthielt eine nachträgliche theilweiſe Ablehnung des urſprünglich geſtellten Antrags und war deshalb, wie das O. L. G. zutreffend angenommen hat, mit der Beſchwerde anfechtbar. Seinem Inhalte nach war der Beſchluß, wie das O. L. G. ebenfalls mit Recht angenommen hat, unzuläſſig und konnte weder durch § 818 (jetzt § 939) der C. P. O., mit dem er nach Anſicht des Beſchwerdeführers im Einklang ſtehen ſoll, noch durch § 805 (jetzt § 925) der C. P. O., den das L. G. in Wirklichkeit anwenden wollte, gerechtfertigt werden. Ebenſowenig hätte die von dem jetzigen Beſchwerdeführer ſchon bei dem L. G. beantragte und jetzt nochmals verlangte Aufhebung der einſtweiligen Verfügung oder Einſtellung ihrer Vollſtreckung ſtattfinden dürfen, und zwar würde dies auch dann unzuläſſig ſein, wenn dem Beſchwerdeführer darin zuzuſtimmen wäre, daß die in Rede ſtehende einſtweilige Verfügung nicht hätte erlaſſen werden ſollen, weil ſie nicht einen einſtweiligen Zuſtand regelt, ſondern den Streit der beiden Theilhaber endgültig entſcheidet. Denn für die weitere Behandlung der Sache waren §§ 805, 815 (jetzt §§ 925, 936) der C. P. O. maßgebend. Nachdem das L. G. ſich darauf eingelaſſen hatte, dem Antrage des Eduard F. ſtattzugeben, war es nicht mehr in der Lage, ſeine einſtweilige Verfügung und die von ihm geſetzte Androhung durch Beſchluß unwirkſam zu machen, vielmehr durfte es nur noch durch Urtheil entſcheiden und etwaigen Unzuträglichkeiten der Strafandrohung würde ſich (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 38 S. 422), falls ſolche vorhanden ſein ſollten, nur durch Aufhebung der einſtweiligen Verfügung im geordneten Wege, alſo durch Urtheil, begegnen laſſen. I. C. S. i. S. Fiſcher c. Gebr. Fiſcher vom 18. Januar 1900, B Nr. 10/1900 I.

Zur Konkursordnung.

18. § 9.
§ 11.

Was den Einfluß des über das Vermögen des Bekl. P. eröffneten Konkurſes auf den vorliegenden Rechtsſtreit anlangt, ſo kann es keinem Zweifel unterliegen, daß dadurch das Verfahren nach § 218 der C. P. O. mindeſtens in Anſehung dieſes Bekl. unterbrochen war; denn es betraf ſeine Konkursmaſſe, da die den Streitgegenſtand bildenden Negative, Platten u. ſ. w. zum Vermögen der beiden Bekl. gehören und einen

nicht unerheblichen Werth darſtellen. Ob und wie die Unterbrechung auch dem andern Bekl. gegenüber wirkte, das bedarf hier keiner Erörterung, da die Aufnahme des Verfahrens ſtattgefunden hat, ehe in dieſer Beziehung irgend eine Schwierigkeit hervorgetreten iſt. Die Aufnahme iſt aber mit Recht von den Kl. nach Maßgabe des § 9 der R. K. O. bewirkt worden. Zwar handelt es ſich hier um einen Fall ganz beſonderer Art, die bei Formulirung der R. K. O. keine ausdrückliche Berückſichtigung gefunden hat; nothwendig muß aber der hier erhobene Anſpruch wie ein Ausſonderungsanſpruch behandelt werden. Daß es ſich hier nicht um eine Konkursforderung handelt, liegt auf der Hand; denn der erhobene Anſpruch könnte ſeiner Natur nach unmöglich antheilsweiſe befriedigt werden, da auch § 62 der K. O., betreffend die Abſchätzung in Reichswährung, auf ihn nicht Anwendung finden kann; er hat eben für die Kl. überhaupt keinen Vermögenswerth, ſondern nur idealen Werth. Außerdem könnte höchſtens noch in Frage kommen, ob der ſtreitige Anſpruch als Maſſeſchuld zu erachten ſein möchte, in welchem Falle übrigens ebenmäßig § 9 der R. K. O. zur Anwendung kommen müßte. Aber von den in § 52 daſelbſt aufgeführten Fällen der Maſſeſchulden iſt hier keiner gegeben. In Anſehung der Ziffern 1 und 2 iſt dies ohne weiteres klar; allein auch ein Anſpruch aus einer rechtloſen Bereicherung der Maſſe (Ziff. 3 u. n. O.) ſteht hier nicht in Frage. Denn darunter ſind in § 52 der K. O. nur Anſprüche aus ſolchen rechtloſen Bereicherungen verſtanden, die der Maſſe ſelbſt unmittelbar zugefloſſen ſind; aus einer rechtloſen Bereicherung, die, wie im vorliegenden Falle, ſchon beim Gemeinſchuldner eingetreten ſein würde, könnte nur eine Konkursforderung entſtanden ſein; vergl. Kohler, Lehrbuch des Konkursrechts, § 63, S. 382 f., und Senffert, Deutſches Konkursprozeßrecht, § 40, S. 246. Bei § 9 der K. O. kann es ſich in Beziehung auf Maſſeſchulden immer nur um Fälle des § 52 Nr. 2 (Anſprüche aus zweiſeitigen Verträgen des Gemeinſchuldners) handeln, deren hier eben keiner vorliegt. Nun ſteht freilich der Wortlaut des Geſetzes anſcheinend auch der Annahme eines Ausſonderungsanſpruches entgegen; denn nach § 35 der R. K. O. ſetzt ein ſolcher voraus, daß der betreffende Gegenſtand dem Gemeinſchuldner nicht gehöre, und das ſcheint hier nicht zuzutreffen. Allein wenn auch die körperlichen Sachen, die äußerlich den Gegenſtand des Streites bilden, im Eigenthum der Bekl. ſtehen, ſo bilden den eigentlichen Streitgegenſtand auch nicht dieſe in ihrer Körperlichkeit, ſondern das auf ihnen fixirte Bild, bezw. die Möglichkeit, dieſes zu vervielfältigen; von dieſem Bilde und dieſer Möglichkeit behaupten die Kl., daß die Bekl. ſie widerrechtlich in ihre Gewalt gebracht haben, und daß ſie in Wirklichkeit nicht zum Vermögen der Bekl. gehören, gerade wie wenn die letzteren ſich körperliche Sachen der Kl. rechtswidrig angeeignet hätten. Daher erſcheint es gerechtfertigt, den Klaganſpruch wie einen Ausſonderungsanſpruch zu behandeln und den § 9 der R. K. O. zur Anwendung zu bringen. Somit mußte auch der Konkursverwalter in dieſer ſeiner Eigenſchaft den Prozeß als Mitbeklagter neben Wilcke übernehmen, da er den Klageanſpruch nicht anerkennen wollte. VI. C. S. i. S. Wilcke u. Peieſter Konkurs c. Fürſt Bismarck vom 28. Dezember 1899, Nr. 259/99 VI.

19. § 35.
§ 43.

Der Verkaufsauftrag der Kl. an H. erloſch, noch bevor er ausgeführt worden war, durch die Konkurseröffnung über das Vermögen des H. (§ 197 Thl. I Tit. 13 A. L. R., § 20 R. K. O.) Damit entſtand für die Kl. ein Anſpruch auf Rückgabe deſſen, was ſie dem H. zwecks Ausführung des Auftrages hingegeben hatten. Sieht man zunächſt davon ab, daß die Uebergabe der Grundſtücksantheile an H. in deſſen Eigenthum ſtattgefunden hatte, ſo kann hiernach nicht bezweifelt werden, daß von den beiden in § 35 R. K. O. aufgeſtellten Vorausſetzungen des Ausſonderungsrechts: 1. ein dem Gemeinſchuldner nicht gehöriger Gegenſtand, 2. ein dinglicher oder perſönlicher Anſpruch auf deſſen Herausgabe, die zweite Vorausſetzung vorliegt, da die Kl. die Herausgabe kraft perſönlichen Rechts auf Grund des erloſchenen Verkaufsauftrages beanſpruchen können. Daß H. die Grundſtücksantheile nicht unmittelbar von den Kl. erhalten hatte, ſondern auf deren Anweiſung von St., kann dabei keinen Unterſchied machen, es kommt auch darauf nicht an, in welchem rechtlichen Verhältniß bis dahin St. zu den Grundſtücken geſtanden hatte; zur Begründung des perſönlichen Anſpruchs der Kl. auf Herausgabe genügt es, daß H. die Grundſtücksantheile in Folge der Anweiſung der Kl. an St. und als ihr Bevollmächtigter erhalten hatte. Zweifelhaft erſcheint dagegen, ob die erſte Vorausſetzung: daß der herausverlangte Gegenſtand nicht dem Gemeinſchuldner gehören darf, im vorliegenden Falle gegeben ſei, wo die Herausgabe von Grundſtücksantheilen gefordert wird, die dem Gemeinſchuldner zu Eigen übergeben worden ſind. Der I. R. hat dies verneint und angenommen, daß der § 21 R. K. O. in Anwendung komme, wonach die in Folge der Konkurseröffnung eintretende Nichterfüllung einer Verbindlichkeit oder Aufhebung eines Rechtsverhältniſſes des Gemeinſchuldners den andern Theil nicht zur Zurückforderung ſeiner in das Eigenthum des Gemeinſchuldners übergegangenen Leiſtung aus der Konkursmaſſe, ſondern, von Abſonderungsrechten abgeſehen, lediglich zur Geltendmachung einer Forderung als Konkursgläubiger berechtigt. Der B. R. hält dagegen ein Ausſonderungsrecht der Kl. auf Grund des § 35 R. K. O. für begründet. Er verſteht die Vorausſetzung, daß der auszuſondernde Gegenſtand nicht dem Gemeinſchuldner gehören dürfe, dahin, daß der Gegenſtand nicht einen Theil des Vermögens des Gemeinſchuldners in dem Sinne bilden dürfe, daß dieſer berechtigt ſei, darüber in ſeinem Intereſſe zu verfügen. Demgemäß hält er nicht für entſcheidend, daß der Gemeinſchuldner H. formell Eigenthümer der Grundſtücksantheile iſt, denn dieſes Eigenthum ſei nur zu dem Zweck begründet worden, damit H. ſich Dritten gegenüber als berechtigt zu einer Verfügung (für Rechnung der Kl.) legitimiren könne; ſondern er betrachtet die Grundſtücksantheile als den Kl. im Sinne des § 35 gehörig, weil ſie darüber, wenn auch nur durch den von ihnen dazu legitimirten H., in ihrem Intereſſe verfügen konnten. Eine Beſtätigung ſeiner Anſicht findet der B. R. in der Begründung zum § 35 des Entwurfs der R. K. O. und den Aeußerungen der Regierungsvertreter bei Berathung des Entwurfs in der Reichstagskommiſſion, inſofern darin dem Verſuch, eine dieſer Anſicht entſprechende Spezialbeſtimmung über das Ausſonderungsrecht an Wechſeln, Handels-

papieren und andern Urkunden über Forderungen aus dem § 24 der Pr. K. O. vom 8. Mai 1855 in die R. K. O. hinüberzunehmen, mit der Ausführung entgegengetreten iſt: dieſe Spezialbeſtimmung ſei lediglich die Anwendung eines allgemeinen Rechtsgrundſatzes, der darum auch allgemein, nicht blos in einer Begrenzung auf jene Papiere zur Geltung gelangen müſſe. Die Entſcheidung des B. G. muß für richtig erachtet werden. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Horwitz c. Cohn u. Gen. vom 23. Dezember 1899, Nr. 233/99 V.

II. **Das Wechſel- und Handelsrecht.**

20. Einrede und Beweislaſt.

Die Auffaſſung der Vorinſtanz iſt, wie die Reviſion zutreffend ausgeführt hat, rechtsirrthümlich. Die Behauptung der Bekl., daß dem Klagwechſel unzüchtige oder durch des Klagſchutzes ermangelnde Spielgeſchäfte zu Grunde lägen, iſt eine Einrede, die zu begründen und in der für die vorliegende Prozeßart ſtatthaften Weiſe in Gewißheit zu ſetzen, ihnen obliegt. Soll daher der Charakter der hier in Frage ſtehenden, in Form von Verkäufen abgeſchloſſenen Verträge als ſogenannter reiner Differenzgeſchäfte daraus abgeleitet werden, daß die verkauften Papiere niemals geliefert und abgenommen worden ſeien, L. auch, ſoweit er als Käufer auftrat, zu deren Abnahme Mangels zureichender Mittel außer Stande geweſen ſei, ſo trifft die Bekl. inſoweit die Behauptungs- und die Beweislaſt bezüglich aller für eine ſolche Folgerung bedeutſamen thatſächlichen Verhältniſſe. Wenn man, was anlangend die Nichtlieferung der Effekten vielleicht an ſich möglich erſchiene, unterſtellen wollte, die Vorinſtanz habe inſoweit nicht die Beweislaſt der Bekl. bezweifelt, ſondern nur angenommen, daß durch die beigebrachten Urkunden dieſer Beweis genügend erbracht ſei, und nunmehr nach dieſer Richtung dem Kl. der Gegenbeweis obliege, ſo würde das angefochtene Urtheil doch auch in dieſem Punkte beanſtandet werden müſſen, weil es dann jedenfalls an einer Begründung eines ſolchen Anſpruchs gebrechen würde. Das B. G. hat eine Darlegung, daß ſich die ausnahmsloſe Nichtlieferung der Effekten aus den vorliegenden Urkunden ergebe, gar nicht verſucht, ſie iſt inſoweit auf deren Inhalt überhaupt nicht eingegangen. VI. C. S. i. S. Fuchs Söhne Konk. c. Laubmeiſter vom 11. Januar 1900, Re. 329/99 VI.

21. Art. 112.
§ 128.

In einem Falle (Sperling c. Dickmann Rep. I. 365/98) hat das R. G. es für gerechtfertigt erachtet, aus dem Verhalten eines Geſellſchaftsgläubigers die Haftentlaſſung des ausgeſchiedenen Geſellſchafters herzuleiten. Dort hatte der Gläubiger auf die Abfaſſung des ihm mitgetheilten Abkommens unter den Geſellſchaftern, durch welches der eine Geſellſchafter ſämmtliche Aktiva und Paſſiva des Geſchäfts übernahm, eingewirkt und ſeine Genehmigung dieſes Abkommens zu erkennen gegeben. Um ſo weniger kann es im vorliegenden Falle für rechtsirrthümlich erachtet werden, wenn das B. G. angenommen hat, daß Frau de B. durch ihre dem Vertrage ſelbſt beigefügte Erklärung ihre Zuſtimmung zu der Befreiung des Bekl. von der ferneren Mithaft für ihre Forderung zum Ausdruck gebracht habe. I. C. S. i. S. Erbſchaftsamt Hamburg c. Schlewinski vom 8. Januar 1900, Re. 363/99 I.

22. Art. 347.
§ 377.

Die Berufung der Kl. iſt nicht begründet. Die Berufungskl. erachtet ſich durch die Annahme des Konſulargerichtes für beſchwert, daß im vorliegenden Falle die Mängelanzeige habe eine telegraphiſche ſein müſſen, und iſt der Anſicht, daß das Konſulargericht von einer irrthümlichen Auffaſſung des Art. 347 des H. G. B. ausgehe, weil nach dieſer Geſetzesſtelle die briefliche Mängelanzeige vom 27. Juni 1898 habe genügen müſſen und dieſe Form der Anzeige auch der Handelsſitte entſpreche. An dieſen Ausführungen der Berufungskl. iſt ſo viel richtig, daß die Begründung, welche das Konſulargericht für ſeine Entſcheidung gegeben hat, daß die Mängelanzeige habe eine telegraphiſche ſein müſſen, noch nicht genügt. Der Erſtrichter legt das Hauptgewicht auf den Umſtand, daß ſämmtliche Vorverhandlungen zwiſchen Käufer und Verkäufer in dieſem Geſchäfte telegraphiſch vor ſich gegangen ſeien und findet es hienach als unverſtändlich und der Kl. zur Laſt fallend, wenn ſie bei einer ſo ſchleunigen Nacheicht wie der Mängelanzeige zum erſten Male ſich nicht eines Telegramms, ſondern der brieflichen Vermittelung bedient habe. Allein die Thatſache, daß die Parteien über das Geſchäft nur auf telegraphiſchem Wege verhandelt und in dieſer Weiſe es zu Stande gebracht haben, rechtfertigt an und für ſich noch nicht die Forderung, daß die Mängelanzeige habe eine telegraphiſche ſein müſſen. Denn der Art. 347 des H. G. B. hat über die Form der Mängelanzeige abſichtlich keine Beſtimmung getroffen und es iſt deshalb davon auszugehen, daß im Allgemeinen jede Form genügt, welche geeignet iſt, die Nacheicht des Käufers, daß er die zugeſendete Waare als vertrags- und geſetzwidrig befunden hat, nach dem gewöhnlichen Gang der Dinge richtig in die Hände des Verkäufers gelangen zu laſſen. Hienach erſcheint es in der Regel als genügend, wenn die Mängelanzeige auf brieflichem Wege erfolgt. Anders verhält ſich aber die Sache, wenn die Sorgfalt des ordentlichen Kaufmanns, welche der Empfänger der Waare auch bei der Erfüllung der ihm durch Art. 347 des H. G. B. auferlegten Verpflichtungen zu bethätigen hat, bei verſtändigem Ermeſſen zu der Entſcheidung führt, daß eine briefliche Mängelanzeige ihren Zweck nicht erfüllen kann und dem Adreſſaten erſt ſo ſpät zugehen wird, daß bis dahin eine ſchwere Vermögensſchädigung unwiderruflich für denſelben eingetreten ſein kann. So lag die Sache aber in dieſem Falle. Es handelte ſich um eine ganze Schiffsladung Reis, ein ſehr werthvolles Objekt, welches der Empfänger glaubte beanſtanden zu müſſen. Er wußte, daß ſeine briefliche Mängelanzeige, wie er ſelbſt angiebt, mindeſtens 15, wahrſcheinlich 18 Tage, unterwegs ſein werde, bis ſie von Kobe nach Bangkok gelangen könne, und daß ſohin bei einer ſolchen Mängelanzeige der Verkäufer erſt nach Wochen in der Lage ſein werde, ſein Intereſſe an der Feſtſtellung der Beſchaffenheit der Waare ſelbſtthätig zu wahren, während die ſinkende Tendenz des Marktes ihn mit großem Schaden bedrohte. Zudem war der Kl., wie ſich aus ſeinem Briefe vom 27. Juni 1898 ergiebt, von Anfang an geneigt, den Reis, welchen er weiter verkauft hatte, zu behalten und unter Preisminderung, die er ſeinerſeits von der Bekl. forderte, an ſeine Kunden weiter zu geben. Unter dieſen Umſtänden war es ein Gebot der Sorgfalt des ordentlichen Kaufmanns,

Digitized by Google

welche der Kl. anzuwenden verpflichtet war, daß er die Bekl. auf dem kürzeſten Wege, auf dem es geſchehen konnte, davon verſtändigte, daß er die Waare vertragswidrig befunden habe, und ſo in redlicher Weiſe ihr die Möglichkeit gewährte, ihrerſeits zur unparteiiſchen Feſtſtellung der wirklichen Beſchaffenheit der Waare ſofort mitzuwirken und großen drohenden Schaden abzuwenden. Der einzige Weg, der ſich hier als zweckmäßig darbot und zum Ziele führte, war die telegraphiſche Mängelanzeige, und es entſpricht auch durchwegs der Handelsſitte, daß bei derartigen wichtigen und einſchneidenden Maßregeln das Telegramm unter gleichzeitiger brieflicher Beſtätigung gewählt wird. Unter den gegebenen Umſtänden hat demnach der Erſtrichter mit Recht angenommen, daß nur eine telegraphiſche Mittheilung die ſofortige Mängelanzeige im Sinne des Art. 347 enthielt. I. C. S. i. S. Raspe u. Co. c. Markwald u. Co. vom 3. Januar 1900, Nr. 383/99 I.

23. Art. 355.
§ 373.

Die Kl. hat es abgelehnt, den Aufforderungen der Bekl. zur Lieferung des gekauften Weizens in deren Briefen vom 31. Mai, 2., 11. und 14. Juni 1898 nachzukommen. Das B. G. erachtet anſcheinend dieſes Verhalten der Kl. aus dem Grunde für berechtigt, weil die Bekl. nicht zugleich mit dem jeweiligen Abruf ſich erboten hatte, den Kaufpreis in der vereinbarten Weiſe zu decken. Dieſer Erwägung kann allerdings nicht beigetreten werden. Denn da Vorauszahlung nicht bedungen war, ſo war die Käuferin nur verpflichtet, den Kaufpreis Zug um Zug mit der Uebergabe der Waare zu berichtigen; der Mangel einer vorgängigen ausdrücklichen Erklärung, daß ſie hiezu bereit ſei, konnte die Verkäuferin nicht berechtigen, den Abruf unbeachtet zu laſſen. Dieſe hat auch die Erfüllung nicht aus dieſem Grunde, ſondern aus anderen Gründen abgelehnt. Es bedarf indeſſen keiner Entſcheidung der Frage, ob die Kl. mit Recht die Erfüllung ablehnen durfte. Denn wenn man auch davon ausgeht, daß die Kl. in Folge ihrer Weigerung, zu liefern, in Erfüllungsverzug gerathen ſei, ſo ſchließt dies nicht aus, daß ſpäter umgekehrt die Bekl. ſich in Empfangsverzug befunden habe. Angenommen, die Kl. ſei durch die oben erwähnten Briefe der Bekl. in Verzug geſetzt worden, ſo konnte letztere allerdings gemäß Art. 355 des Allgemeinen Deutſchen Handelsgeſetzbuchs, von dem ihr daſelbſt eingeräumten Wahlrechte Gebrauch machend, ſtatt der Erfüllung Schadenserſatz wegen Nichterfüllung fordern oder überhaupt vom Vertrage abgehen. Solange aber die Bekl. eine dahin zielende Erklärung nicht abgegeben hatte, und ſelbſt auch innerhalb einer angemeſſenen Friſt nach Abgabe einer ſolchen Erklärung, war die Kl. berechtigt, nachträglich zu erfüllen, und die Bekl. — unbeſchadet etwaiger Schadenserſatzanſprüche — verpflichtet, die nachträgliche Erfüllung anzunehmen. Daraus folgt, daß die Bekl. durch die mit Androhung des Selbſthülfeverkaufs verbundenen Aufforderungen der Kl. vom 6. und 21. Juli 1898 ihrerſeits mit der Empfangnahme der Waare in Verzug kam, und ſohin die Vorausſetzung für den Verkauf nach Art. 343 des Allgemeinen Deutſchen Handelsgeſetzbuchs erfüllt war. Zwar tritt bei Diſtanzgeſchäften, wie ein ſolches hier erſichtlich in Frage ſteht, Empfangsverzug des Käufers in der Regel erſt dann ein, wenn die Waare am Beſtimmungsorte dem Käufer in Natur angeboten und er in die Lage verſetzt worden iſt, ſie auf ihre vertragsmäßige Beſchaffenheit zu prüfen. Dieſer Grundſatz erleidet indeſſen dann eine Ausnahme, wenn der Käufer ſchon im Voraus beſtimmt zu erkennen gegeben hat, daß er die Waare nicht annehmen werde. In einem ſolchen Falle kann dem Verkäufer nicht zugemuthet werden, die Waare trotzdem zur Verſendung zu bringen. Dazu kommt, daß in dem vorliegenden Falle die Bekl. der Kl. vor der Verſendung den Beſtimmungsort erſt mitzutheilen hatte. Bei dieſer Sachlage konnte das B. G. unbedenklich in dem Unterlaſſen des mehrmals geforderten Abrufes ſeitens der Bekl. einen Verzug derſelben mit der Empfangnahme der Waare finden, und die Kl. war berechtigt, gemäß Art. 343 Abſ. 2 des H. G. B. zur Ausführung des vorher wiederholt angedrohten öffentlichen Verkaufs des Weizens zu ſchreiten. VII. C. S. i. S. Hagener Walzenmühle C. & G. Piate c. Gebr. Heuſer vom 5. Januar 1900, Nr. 272/99 VII.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Haftpflichtgeſetz.

24. § 1.

Am 14. Auguſt 1898 ereignete ſich auf dem Ring zu Liegnitz die Kontaktſtange eines Motorwagens der von dem Bekl. betriebenen elektriſchen Straßenbahn mit der Gleitrolle im Tragdrahte. Da der Wagen weiter lief, zerriß der Tragdraht. In Folge des Abreißens des Tragedraths ſenkte ſich der Leitungsdraht plötzlich bis auf einen Meter über der Erde herab. Der Kl., der eben das Schienengeleiſe überſchreiten wollte, wurde von dem herabfallenden Drahte auf den Kopf getroffen und erlitt nach ſeiner Angabe durch die Einwirkung des elektriſchen Stromes ſchwere innere Verletzungen, die zunächſt ſeine volle Erwerbsunfähigkeit herbeigeführet haben ſollten. Er erhob demgemäß gegen die Bekl. Klage auf Anerkennung der Verpflichtung, ihm die zur Heilung aufgewendeten Koſten ſowie die Vermögensnachtheile zu erſetzen, die durch eine in Folge der Verletzung eingetretene Erwerbsunfähigkeit oder Verminderung der Erwerbsfähigkeit ihm erwachſen ſeien oder erwachſen würden. Das B. G. hat der Klage ſtattgegeben. Die Berufung und Reviſion ſind zurückgewieſen. VI. C. S. i. S. Elektrizitätswerke Liegnitz c. Hagemann vom 15. Januar 1900, Nr. 356/99 VI.

Zum Genoſſenſchaftsgeſetz.

25. §§ 15 ff.

Nach § 15 Abſ. 3 des Geſetzes vom 1. Mai 1889 entſteht die Mitgliedſchaft deſſen, der nicht das Statut unterzeichnet hat, § 11 Abſ. 2 Nr. 1, ſondern erſt nachher der Genoſſenſchaft beigetreten iſt, durch die ſchriftliche, unbedingte Beitrittserklärung, § 15 Abſ. 1, und die Eintragung in die, nach § 11 Abſ. 2 Nr. 1 mit der Anmeldung dem Gerichte zu überreichende Liſte der Genoſſen durch das Gericht § 131 Abſ. 2, Abſ. 3, Abſ. 4. Bei Genoſſenſchaften mit beſchränkter Haftpflicht iſt anders als in den Fällen der §§ 113, 121 des Geſetzes, nichts als dieſe unbedingte Beitrittserklärung vorgeſchrieben. Im Sinne des Geſetzes und nach § 3 der Statuten der hier in Rede ſtehenden Genoſſenſchaft enthält die Beitrittserklärung die Erklärung des Beitretenden, daß er die Haftung auf Höhe der ſtatutenmäßigen Haftſumme der Genoſſenſchaft gegenüber übernimmt. Wie die Mitgliedſchaft durch die Eintragung entſteht, ſo tritt die Betheiligung auf

einen weiteren, nicht beim Eintritt in die Genoſſenſchaft gezeichneten Geſchäftsantheil nach § 131 Abſ. 3 des Geſetzes mit der Eintragung des Geſchäftsantheils in die Liſte der Genoſſen durch das Gericht in Kraft. Nach §§ 31, 113 iſt durch den Vorſtand alljährlich die Zahl der Genoſſen und der Betrag der Haftſumme zu veröffentlichen. Nach § 127 darf eine Herabſetzung der Haftſumme, wie nach § 22 die des Geſchäftsantheils, nur unter den Kautelen erfolgen, die in den §§ 80, 88 des Geſetzes für die Vertheilung des Genoſſenſchaftsvermögens vorgeſehen ſind. Die Liſte der Genoſſen iſt wie das Genoſſenſchaftsregiſter öffentlich. § 12 Abſ. 2, § 147 des Genoſſenſchaftsgeſetzes, Art. 12—14 des H. G. B. Nach § 135 können die Genoſſen über die Haftſumme hinaus weder von der Genoſſenſchaft, noch von den Konkursgläubigern in Anſpruch genommen werden, aber durch den Konkurs tritt nach § 135 und den dort angezogenen §§ 116—119 des Geſetzes die perſönliche Haftung des Genoſſen in Höhe der Haftſumme für den Ausfall ein. Aus dem Zuſammenhange dieſer Vorſchriften ergiebt ſich, daß die Beitrittserklärung, die Eintragung in die Liſte und die Eintragung der Geſchäftsantheile in die Liſte nicht nur der Genoſſenſchaft, ſondern auch den Gläubigern zu dienen beſtimmt iſt und das die Beitrittserklärung mit ihrem Inhalte nicht nur eine Erklärung der Genoſſenſchaft, ſondern auch den Gläubigern gegenüber iſt. Es iſt völlig klar, daß die urſprünglich und die nachträglich gezeichneten Geſchäftsantheile bei der Genoſſenſchaft mit beſchränkter Haftpflicht die Sicherheit der Genoſſenſchaftsgläubiger ganz ſo bildet, wie das Aktienkapital bei der Aktiengeſellſchaft und das Stammkapital bei der Geſellſchaft mit beſchränkter Haftpflicht. Darauf beruhen die Vorſchriften des Geſetzes über die Kundmachung der Zahl und die Geſchäftsantheile der Genoſſen, das Verbot der Herabſetzung, des Erlaſſes, der Stundung der Einzahlungen, die Ausſchließung der Aufrechnung der Genoſſen gegen ſchuldige Einzahlung, § 22, das Verbot der Herabſetzung der Haftſumme ohne Sicherung der Gläubiger, § 127, die Vorſchriften im § 22 Abſ. 2, § 71, § 73, § 88 und die Vorſchriften in den §§ 119, 122 ff., 135, nach denen die Beitrags- und Nachſchußpflicht der Genoſſen ſelbſt durch den Austritt und die Auseinanderſetzung mit der Genoſſenſchaft nicht aufgehoben wird. Alle dieſe Vorſchriften zeigen, daß die Geſchäftsantheile der Genoſſen die Natur eines Garantiekapitals für die Genoſſenſchaftsgläubiger haben. Auf dies für die Genoſſenſchaftsgläubiger aus den Eintragungen in die öffentliche Genoſſenliſte offen liegende Garantiekapital hin kreditirt der Genoſſenſchaftsgläubiger, wie der Gläubiger der Aktiengeſellſchaft auf das Aktienkapital und der Gläubiger der Geſellſchaft mit beſchränkter Haftung auf das Stammkapital hin. In dieſer Beziehung ſtehen ſich alle drei Formen der Geſellſchaft gleich. Mit der Eröffnung des Konkurſes über die Genoſſenſchaft mit beſchränkter Haftpflicht wird die Garantiepflicht der Genoſſen den Gläubigern gegenüber praktiſch. §§ 134 ff. des Geſetzes. Die Nachſchuß- und Haftpflicht tritt erſt mit dem Konkurſe ein. Ob der Konkursverwalter die Vorſchüſſe im Falle des § 99 des Geſetzes vom 1. Mai 1889 von den Genoſſen für die Genoſſenſchaft, denen der Genoſſe ſie ſchuldet, eintreibt, oder für die Gläubiger, zu deren Sicherung und Befriedigung ſie dienen ſollen, und ob der Konkursverwalter dabei dem Genoſſen gegenüber als Dritter auftritt, wie der B. R. annimmt, kann auf ſich beruhen. Entſcheidend iſt, daß die Sicherheit der Gläubiger auf der Beitrags- und Nachſchußpflicht beruht, und daß der Konkursverwalter die Beiträge zwar im Namen der Genoſſenſchaft, aber im Intereſſe der Gläubiger fordert. Daraus und aus der rechtlichen Natur der Beitrittserklärung als einer auch für die Gläubiger der Genoſſenſchaft beſtimmten verpflichtenden Willenserklärung und der konſtitutiven Bedeutung der Eintragung des Genoſſen und ſeiner Geſchäftsantheile in die öffentliche Liſte der Genoſſen durch das Gericht rechtfertigt ſich die Folgerung, daß der Genoſſe die Anfechtung der Vorſchuß- und Nachſchußberechnung darauf nicht ſtützen kann, daß ſeine Willenserklärung durch Täuſchung Seitens eines Vertreters der Genoſſenſchaft beeinflußt und deshalb anfechtbar ſei. Dadurch können die Rechte der Gläubiger, für die aus der Beitrittserklärung und der Eintragung Rechte entſtanden ſind und die im Vertrauen auf die ihnen dadurch gewährte Sicherheit kreditirt haben, nicht beeinträchtigt werden. Aus ſolcher Täuſchung mögen Rechte gegen den Täuſchenden und gegen die Genoſſenſchaft, können aber nicht Rechte gegen Gläubiger erwachſen. Für die Aktiengeſellſchaft und die Geſellſchaft mit beſchränkter Haftpflicht hat die Rechtſprechung des R. G. dieſen Rechtsſatz feſtgeſtellt. Entſch. des R. G. Bd. 9 S. 37, Bd. 19 S. 124. Urtheil vom 25. März 1899 (I 353) 1898. Vergl. auch Entſch. des Oberhandelsgerichts Bd. 20 S. 220, Bd. 5 S. 415. Die rechtliche Natur der Genoſſenſchaft mit beſchränkter Haftpflicht führt ſie nothwendig zu derſelben Entſcheidung. Die in den Entſch. des R. G. Bd. 24 S. 146 und Bd. 36 S. 105 veröffentlichten Urtheile des II. und des III. C. S. des R. G. machen die Einholung der Entſcheidung der Ver. C. S. gemäß § 137 Abſ. 1 des G. V. G. nicht erforderlich. In dem Urtheil des II. C. S. handelte es ſich um die Anwendung des Gen. Geſ. vom 4. Juli 1868 und des badiſchen Landrechts, in dem des III. C. S. um eine Klage der Genoſſenſchaft ſelbſt aus § 71 des Gen. Geſ., in jenem alſo um Anwendung eines andern Geſetzes in dieſem um eine andere Klage. I. C. S. i. S. Kliemchen c. Deutſche Agrarbank Konk. vom 10. Januar 1900, Nr. 421/99 I.

Zum Patentgeſetz.

26. Zuläſſigkeit der Schadensklage unter Vorbehalt der Feſtſtellung des Betrags. § 231. § 256.

Die Zuläſſigkeit der erhobenen Schadenserſatzklage unter Vorbehalt der Feſtſtellung des Betrages des zu erſetzenden Schadens in einem beſonderen Verfahren iſt nicht zu bezweifeln, da die Vorausſetzungen des § 231 der C. P. O. feſtgeſtelltermaßen vorliegen und demnach der Beſchluß der Vereinigten Civilſenate vom 28. Juni 1888 der hier vorliegenden Klage nicht entgegenſteht. Soweit ſich die Reviſion des Kl. darüber beſchwert, daß der Bekl. vom B. G. nur zum Erſatze von einem Zehntel des Schadens verurtheilt wurde, welcher dem Kl. durch das Verfallenlaſſen des deutſchen Reichspatentes Nr. 52724 und die Veräußerung des deutſchen Reichspatentes Nr. 41934 zugegangen iſt oder noch zugehen wird, erweiſt ſich dieſelbe nicht als begründet. Das B. G. hat in genügender Weiſe feſtgeſtellt, daß den Bekl. nach

dem Vertragsverhältniß, in welchem er nach Auflöſung der Geſellſchaft bezüglich der den Geſellſchaftern gemeinſchaftlich verbliebenen Patente mit dem Kl. geſtanden iſt, ein Verſchulden in der Richtung zur Laſt liegt, daß er am 16. September 1890 und in der darauf folgenden Zeit bis zur Konkurseröffnung vom 6. oder 16. Dezember 1890 die am 16. September 1890 fällig gewordene Jahresgebühr für die Aufrechterhaltung des Patentes Nr. 52724 an das Kaiſerliche Patentamt in Berlin nicht eingeſendet hat, obwohl der Kl. ihm ſchon einige Wochen vor dem Fälligkeitstage die ihn treffende Gebührenhälfte mit der ausdrücklichen Zweckbeſtimmung hatte übermitteln laſſen, daß der Betrag zur Aufrechterhaltung des gemeinſchaftlichen Patentes Nr. 52724 verwendet werden ſollte. Die eigenmächtige Veräußerung des Patentes Nr. 41934 hat, wie der Kl. behauptet und von dem Bekl. bei der mündlichen Verhandlung vor dem R. G. zugegeben wurde, bereits am 9. Juni 1890 ſtattgefunden. Damit erledigt ſich bezüglich dieſes Patentes der in dem Berichtigungsbeſchluß des Kammergerichts vom 7. Juli 1899 ausgeſprochene Vorbehalt, daß die Veräußerung dieſes Patentes etwa erſt ſtattgefunden hätte, nachdem der Konkurs über das Vermögen des Bekl. eröffnet worden war. Hat aber die ſchadenſtiftende Handlung — die Veräußerung wider die Vertragspflicht — vor der Eröffnung des Konkurſes ſtattgefunden, ſo ſtand dem Kl. zur Zeit der Konkurseröffnung der Vermögensanſpruch auf Erſatz des Schadens gegen den Gemeinſchuldner auch bezüglich desjenigen Schadens zu, welcher ſich für den Kl. in der Zeit nach Eröffnung des Konkurſes daraus ergab, daß er nicht Miteigenthümer des Patentes Nr. 41934 war. Er war auch inſoweit Konkursgläubiger im Sinne des § 2 der R. K. O.; hätte er den Schadenserſatzanſpruch zur Konkursmaſſe angemeldet, ſo war derſelbe gemäß § 62 der R. K. O. nach ſeinem Schätzungswerthe geltend zu machen. Der von dem Gemeinſchuldner abgeſchloſſene Zwangsvergleich ergreift gemäß § 178 der R. K. O. dieſen Anſpruch im vollen Umfang, und da der Zwangsvergleich die Wirkung hat, daß, ſoweit dem Gemeinſchuldner ein Nachlaß bewilligt iſt, die Konkursforderungen als getilgt anzuſehen ſind, hat das Kammergericht mit Recht in dieſem Verfahren durch ſein Erkenntniß vom 7. Juni 1899 die Verurtheilung des Bekl. auf ein Zehntel des durch die Veräußerung des Patentes Nr. 41934 dem Kl. entſtandenen und noch entſtehenden Schadens beſchränkt, darüber hinaus aber die Klage abgewieſen. Ebenſo verhält es ſich mit dem Schaden, welcher dem Kl. daraus erwachſen iſt und noch erwächſt, daß der Bekl. das Patent Nr. 52724 hat verfallen laſſen. Das Patent Nr. 52724 war für die Firma E. u. P. am 15. September 1888 angemeldet; die Parteien ſind darüber einig, daß das Patent erſt ertheilt iſt, nachdem die zwiſchen ihnen beſtehende offene Handelsgeſellſchaft unter dem 27. September 1888 aufgelöſt war. Zur Zeit der Ertheilung war der Bekl. allein Inhaber der Firma E. u. P. Er iſt alſo auch nach Außen der Eigenthümer des Patents geworden, wenn es auch nach der getroffenen Abrede zwiſchen den Parteien ſo angeſehen werden ſollte, als gehöre das zu ertheilende Patent ebenſo wie die bei der Geſellſchaftsauflöſung bereits ertheilten Patente beiden Parteien gemeinſchaftlich. Hiernach war der Bekl. dem Patentamte gegenüber für die Patentgebühren zahlungspflichtig. Die Gebühr für das dritte Jahr war am 16. September 1890 fällig. Nach § 9 des Patentgeſetzes vom 25. Mai 1877 erliſcht das Patent, wenn die Gebühren nicht ſpäteſtens drei Monate nach der Fälligkeit gezahlt werden. Die Patentgebühren für das dritte Jahr hat der Bekl. nicht gezahlt; das Patent iſt alſo verfallen. Dafür trägt der Bekl. dem Kl. gegenüber allein die Verantwortung. Zutreffend nimmt das B. U. an, daß der Bekl. dem Kl. nicht etwa vor Verfall des Patentes mitgetheilt hatte, er werde die Patentgebühren nicht bezahlen, ſo daß dieſer Veranlaſſung gehabt hätte, ſeinerſeits die volle Patentgebühr für die Firma E. u. P. dem Patentamte einzuſenden, um ſo — vorbehaltlich ſeines Regreſſes an den Bekl. — den Beſtand des Patentes zu retten. Der Kl. hat noch lange vor dem Verfall das, was er für die beiden erſten Jahre und für das dritte Jahr an den Bekl. zur Deckung der Patentgebühren und zur Erſtattung derſelben zu zahlen hatte, dieſem mit 90 Mark überſendet, ohne daß ihm vom Bekl. mitgetheilt worden wäre, daß er Anſpruch auf einen höheren Betrag zu haben glaube. Der Bekl. hat rechtswidrig gehandelt, indem er, wie er dem Kl. mittheilte, die zu beſtimmtem Zwecke empfangenen 90 Mark auf andere angebliche Forderungen an den Kl. verrechnete. Somit trifft den Kl. kein eigenes Verſchulden. Denn es iſt auch nicht behauptet, daß der Kl. etwa den Konkurs des Bekl. vorausgeſehen oder zu einer Zeit von deſſen Eröffnung Kenntniß erhalten hätte, wo er durch eigene Zahlung der dritten Jahresgebühr das Patent noch hätte aufrecht erhalten können. Der Konkurs über das Vermögen des Bekl. iſt am 6. oder am 16. Dezember 1890 eröffnet worden. Der Bekl. kann ſich weder zu ſeiner Befreiung von der Schadenserſatzpflicht, noch der Kl., um ſeine Schadenserſatzforderung der Wirkung des Zwangsvergleiches zu entziehen, darauf berufen, daß die Friſt zur nachträglichen Zahlung der Patentgebühr noch einige Tage nach der Konkurseröffnung gelaufen ſei. Soweit durch die Konkurseröffnung für den Schuldner eine ſubjektive Unmöglichkeit der Erfüllung ſeiner Verpflichtungen begründet wird, befreit ihn dieſelbe weder von ſeinen bei der Konkurseröffnung beſtehenden Verpflichtungen, noch ſchließt ſie aus, daß der Gläubiger, wenn er den Gegenſtand ſeines Anſpruches nicht erhält, nun das Geldintereſſe und die im Falle der Nichterfüllung zu gewährenden acceſſoriſchen Leiſtungen, wie z. B. die Konventionalſtrafen, zu beanſpruchen hat. Auch dieſer Anſpruch ſtellt ſich als eine Konkursforderung dar, welche dem Zwangsvergleiche unterliegt. (Vergl. Reichsgerichts-Entſcheidung vom 8. März 1888, Entſch. des R. G. Bd. 21 S. 5; Reichsgerichts-Entſcheidung vom 5. Februar 1890, Entſch. des R. G. Bd. 26 S. 85.) Da aber der Kl. mit den Schadenserſatzforderungen, welche ihm durch das Verfallenlaſſen des Patentes Nr. 52724 und die eigenmächtige Veräußerung des Patentes Nr. 41934 erwachſen ſind, Konkursgläubiger geweſen iſt, ſo kann er, wie ſchon jetzt feſtſteht, nur den zehnten Theil des Schadens vergütet verlangen, er iſt auch gemäß § 59 Thl. I Tit. 17 des Allgemeinen Preußiſchen Landrechts dem Miteigenthümer gegenüber zur Rechenſchaft und Auskunftsertheilung bezüglich der die Patente Nr. 52724 und 41934 betreffenden Rechtshandlungen verpflichtet. I. C. S. i. S. Pick c. Ewer vom 30. Dezember 1899, Nr. 344/99 I.

27. Nichtigkeit des Patents.

Das R. G. hat die Patente, die die Unterlage des erhobenen Anſpruchs bilden, durch ſeine Entſcheidung vom

13. Januar 1900 in der Patentſtreitſache Hermann Rochall gegen die Aktiengeſellſchaft für Glasinduſtrie vorm. Friedrich Siemens, Rep. I 390/99, endgültig für nichtig erklärt. Damit fällt die gegenwärtige Klage in ſich zuſammen. Die Nichtigkeitserklärung iſt mit rückwirkender Kraft ausgeſtattet. Sie hat zur Folge, daß es ſo angeſehen wird, als ob die Kl. überhaupt keinen Rechtsſchutz für ihre Erfindung erlangt und genaſſen hätte, wenn auch die bisherigen thatſächlichen Lebensäußerungen der nichtigen Patente nicht insgeſammt wieder beſeitigt werden aber beſeitigt werden können. Eine Erfindung, für die ein gültiges Patentrecht begründet war, iſt niemals vorhanden geweſen. Daraus ergiebt ſich von ſelber, daß auch der im Streit befangene Anſpruch als von Anbeginn an unberechtigt zu gelten hat. Es iſt nunmehr erwieſen, daß die Kl. rechtlich zu keiner Zeit in der Lage war, ein wirkſames Verbotsrecht gegen die Bekl. geltend zu machen. Die Klage muß alſo abgewieſen und die unterliegende Partei in die Prozeßkoſten verurtheilt werden. I. C. S. i. S. Wittekind c. Aktiengeſellſch. für Glasinduſtrie vom 13. Januar 1900, Nr. 299/99 I.

Zum Reichsſtempelgeſetz.

28. Anſchaffungsgeſchäft.

Der Geſetzgeber wollte gerade auch die Uebernahme von Aktien beſteuern, aber indem er in dem Abſ. 2 der Tarifſtelle 4 a Nr. 2 die hervorgehobene Form anwendete, legte er der Bezeichnung „Anſchaffungsgeſchäft“ keinen andern Begriff unter, als im Bereiche des Handelsrechts und des Reichsſtempelrechts zur Zeit mit demſelben verbunden wurde, er mißbilligte nicht in authentiſch deklarirender Weiſe die in dem Beſchluſſe der Vereinigten C. S. des R. G. entwickelten Rechtsgrundſätze, ſondern beſchränkte ſich darauf, bei der Uebernahme von Aktien die gleichen Steuerſätze, wie bei dem Anſchaffungsgeſchäfte Platz greifen zu laſſen. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Graf Henkel vom 5. Januar 1900, Nr. 273/99 VII.

Zum Geſetz vom 20. April 1892.

29. § 17.

Das B. G. hält einen Vertrag, wie er in dem Notariatsprotokall vom 30. Juni 1898 beurkundet worden iſt, für unzuläſſig und deshalb für nichtig. In zweiter Linie iſt es der Anſicht, daß Bekl., weil ihm die Weiterlieferung wieder entzogen worden, nach §§ 41, 42 Thl. I Tit. 5 des A. L. R., ſowie nach den Beſtimmungen des Vertrags über die Pflicht des Kl. zum Rückerwerb des Geſchäftsantheils zur Zahlung nicht verbunden und berechtigt ſein würde, etwa gezahlte Beträge ſofort zurückzufordern, ſo daß dem Kl. die Einrede der Argliſt entgegenſtände. Hiergegen wird von der Reviſion zunächſt geltend gemacht, daß der Vertrag von dem B. G. mit Unrecht für unzuläſſig erachtet worden ſei. Denn ſeinem Inhalte nach habe Bekl. gar nicht Geſellſchafter werden ſollen, vielmehr ſei nur beabſichtigt geweſen, ihn an dem Geſchäftsantheil des Kl. zu betheiligen. Dieſer Einwand kann indeß keinen Erfolg haben. Daß ein Vertrag, wie ihn der Kl. nach der Darlegung der Reviſion geſchloſſen haben will, denkbar und daß ein ſolcher Vertrag rechtlich ſtatthaft ſei, ſoll nicht in Abrede geſtellt werden, denn das Geſetz vom 20. April 1892 betreffend die Geſellſchaften mit beſchränkter Haftung läßt Betheiligung an dem Geſchäftsantheil eines Geſellſchafters auf Grund obligatoriſcher Verträge zu. In dem vorliegenden Vertrag iſt aber geſagt, daß der in Rede ſtehende Theilbetrag von 10 000 Mark „verkauft, cedirt und übereignet“ werden ſolle und hierdurch iſt, wie nicht zweifelhaft ſein kann, eine Abtretung des Antheils ſelbſt (bis zu dem genannten Betrage) vereinbart worden. In demſelben Vertrag iſt aber hinzugefügt daß die Abtretung der Geſellſchaft nicht angezeigt werden ſolle und hierdurch iſt, da nach der hier maßgebenden Beſtimmung in § 17 Abſ. 1 des erwähnten Geſetzes die Veräußerung an Inhaber eines Geſchäftsantheils der „Kameradſchaft“ nur mit Genehmigung der Geſellſchaft ſtattfinden kann, eine Vereinbarung getroffen, welche die wirkliche Abtretung ausſchließt. Danach iſt der Vertrag in ſich widerſprechend, deshalb aber ohne rechtliche Wirkung. I. C. S. i. S. Teßmer c. Deior vom 20. Dezember 1899, Nr. 350/99 I.

IV. Das Gemeine Recht.

30. Kindervermögen. Sperrvermerk.

Nach der Feſtſtellung des B. G. iſt von dem zuſtändigen Amtsrichter W. zu Wetter die Veräußerung der den Kl. zuſtehenden Adventizgrundſtücke erſt genehmigt worden, nachdem der Vater der Kl. ſich dem Amtsrichter gegenüber damit einverſtanden erklärt hatte, daß das über den Erlös in Höhe von 3 806 Mark ausgeſtellte Sparkaſſenbuch mit einem Sperrvermerke verſehen werde. Es ſteht ferner feſt, daß ſpäter der Bekl. als Amtsnachfolger des Amtsrichters W. dieſen Sperrvermerk auf den durch die Abſicht, mit dem Gelde Schulden der Kl. zu tilgen, motivirten Antrag des Vaters gelöſcht, und der Vater nach Erhebung des Geldes mit dieſem, ohne es im Intereſſe der Kl. zu verwenden, ſich entfernt hat. Das B. G. hat jedoch, ohne zu prüfen, ob der Bekl. bei der Löſchung des Sperrvermerks ſchuldhaft gehandelt habe, die Klage abgewieſen, weil der Sperrvermerk, auch wenn er mit Wiſſen und Willen des Vaters der Kl. eingetragen worden ſei, für dieſen unverbindlich geweſen, daher durch die Löſchung, obgleich dieſe aus andern Gründen erfolgte, eine Schädigung des Vermögens der Kl. nicht herbeigeführt worden ſei. Dieſe Begründung, auf der das Urtheil beruht, iſt nicht frei von Rechtsirrthum und führt zu ſeiner Aufhebung. Mochte auch der Vormundſchaftsrichter nicht ohne weiteres befugt ſein, das Adventitiengut der Kinder durch Eintragung des Sperrvermerks zu ſichern und inſoweit die Verwaltung des Vaters zu beſchränken, ſo hatte er doch im vorliegenden Falle, ehe er den Verkauf der Grundſtücke genehmigte, gewiſſenhaft zu prüfen, ob dieſer im wahren Intereſſe der Kinder lag. Das hing aber, wie gerade der eingetretene Erfolg zeigt, nicht allein davon ab, ob ein haber oder doch angemeſſener Preis geboten war, ſondern namentlich auch davon, ob eine wenigſtens annähernd gleiche Sicherung des Vermögens der Kinder erfolgte. Im vorliegenden Falle war dieſe Prüfung um ſo mehr geboten, als der Erlös, wie das B. G. ſelbſt annimmt, durch Eintragung einer Kautionshypothek bei der Vermögenslage des Vaters nicht geſichert werden konnte. Der Richter würde daher das für die Genehmigung allein maßgebende Intereſſe der Kinder leicht verletzt haben, wenn die durch den Grundbeſitz vorhandene Sicherheit ohne Erſatz weggegeben wurde und nach der Darſtellung des des B. G. iſt es nicht zweifelhaft, daß in den Verhandlungen über die Genehmigung der Richter dieſe anderweite Sicherung

als weſentlich anſah. Wenn nun bei dieſer Sachlage der Vater der Kl. mit der Eintragung des Sperrvermerks dem Richter gegenüber ſich einverſtanden erklärte, und dann dieſe Eintragung und die Genehmigung des Verkaufs erfolgten, ſo iſt kein Grund abzuſehen, weshalb nicht der Sperrvermerk völlig rechtsbeſtändig ſein ſollte. Selbſt wenn man dafür eine Annahme durch die Kl. erfordern ſollte, würde dieſe unbedenklich in der Ausführung der Eintragung durch den gerade das Intereſſe der Kl. dabei vertretenden Vormundſchaftsrichter zu finden ſein. III. C. S. i. S. Lind c. Born vom 29. Dezember 1899, Nr. 254/99 III.

31. Chikane.

Was den Einwand der Chikane betrifft, ſo iſt angeſichts der erfolgten Auslegung des Art. 15 des Edikts vom 12. April 1820 gleichgültig, ob die Uebertragung eines anderen Amtes an den Kl. beabſichtigt iſt oder nicht. Denn auch letzteren Falles kann von einer Chikane im Rechtsſinne nicht geſprochen werden, weil dieſer Begriff nach Gemeinem Recht (Windſcheid, Pandekten 7. Aufl. Bd. 1 § 121 und Anmerkung 3, Dernburg Pandekten 5. Aufl. Bd. 1 § 41) vorausgeſetzt, daß die Rechtsausübung lediglich in der Abſicht einen Andern zu ſchädigen, erfolgt und daß alſo der Berechtigte an dieſer Ausübung ſeines Rechts keinerlei Intereſſe habe. Hiervon kann aber in dem Falle, keine Rede ſein, wenn ein Schuldner die Erlöſchung der Verbindlichkeit geltend macht; denn dann beſteht das Intereſſe gerade in der Nichtleiſtung der Verbindlichkeit. III. C. S. i. S. v. Helmolt c. Graf Leiningen vom 12. Januar 1900, Nr. 274/99 III.

32. Sicherheitsübereignung. — Stempelſache.

Die im heutigen gemeinen Recht als zuläſſig anerkannte Sicherung einer Forderung durch Uebertragung des Eigenthums an Sachen knüpft unzweifelhaft an das römiſche Rechtsinſtitut der fiducia an; ſie iſt aber mit dieſem Inſtitut, das in das heutige gemeine Recht als geſetzlich geregelte Einrichtung keinen Eingang gefunden hat, nicht identiſch, Natur und Rechtswirkungen der Sicherungsübereignung werden vielmehr im heutigen Recht ausſchließlich durch den Vertragswillen der Kontrahenten beſtimmt. Dieſer iſt hierbei nicht an einen beſtimmten, geſetzlich geordneten Inhalt gebunden. Die Verträge, mittels deren im geſchäftlichen Verkehr die Betheiligten den wirthſchaftlichen Zweck der Sicherung einer Forderung auf dem Wege der Uebereignung von Sachen zu erreichen ſuchen, weiſen denn auch ganz erhebliche Verſchiedenheiten ihres rechtlichen Inhalts auf. Zumeiſt wird Kauf-Verkauf der zu übertragenden Sachen vereinbart, wobei entweder der Kaufpreis als durch die Darlehenshingabe bezahlt gilt, rechtlich betrachtet alſo überhaupt kein Darlehensgeſchäft ſondern nur ein Kaufgeſchäft geſchloſſen wird, oder aber beide Forderungen, die Darlehensforderung des Gläubigers und die Kaufpreisforderung des Schuldners, neben einander beſtehen und die Ausgleichung ſich erſt durch den Rückkauf bei Heimzahlung des Darlehens oder durch Kompenſation von Darlehen und Kaufpreis vollzieht, falls der Gläubiger ſeine definitive Befriedigung aus den verkauften Sachen ſucht. Das letztere Rechtsverhältniß liegt wie in den Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 21 S. 33 ff. ausgeführt iſt, in der Regel beim uneigentlichen Lombarddarlehen vor. Im einen wie im andern Fall iſt die Veräußerung — als Verkauf — ſelbſtverſtändlich eine entgeltliche. Indeſſen kommt es auch vor, daß die Betheiligten einen Kauf nicht wollen, ſondern das ſchlechthin Eigenthum zur Sicherung einer Förderung übertragen wird, wie dies bei der vorliegenden Urkunde der Fall iſt. Hierin allein wäre allerdings eine läſtige Veräußerung nicht zu finden, da in der That eine Gegenleiſtung nicht erſichtlich iſt. Man hat indeſſen zu erwägen, daß ein Vertrag mit ausſchließlich dieſem Inhalt, wenn auch rechtlich denkbar, ſo doch praktiſch werth- und bedeutungslos wäre; nach der Natur der Sache müſſen die Kontrahenten auch Verfügungen treffen ſowohl für den Fall der Rückzahlung des Darlehens — indem entweder das Eigenthum nur bedingt übertragen wird und alſo von ſelbſt bei Eintritt der Bedingung zurückfällt, oder indem eine perſönliche Verpflichtung des Erwerbers zur Rückgabe vereinbart wird — als auch für den Fall, daß bei Nichtzahlung des Darlehens der Gläubiger ſeine Befriedigung aus den ihm zu Eigenthum übertragenen Sachen finden ſoll. Soweit hierüber nicht von Anfang an Beſtimmungen getroffen ſind, müſſen die Betheiligten den Vertrag nothwendig ergänzen. Das Endergebniß iſt alſo auch in dieſem Falle, daß die Eigenthumsübertragung wenigſtens eventuell zur Befriedigung des Darlehensgläubigers, zur Tilgung der Schuld erfolgt iſt, und da in Anſehung der Steuerpflicht ein bedingter Vertrag wie ein unbedingter zu behandeln iſt, ſo läßt ſich ganz allgemein ſagen, daß ein praktiſch brauchbarer und vollſtändiger Vertrag, der die Sicherung einer Forderung durch Uebereignung von Sachen bezweckt, ſtets ein entgeltliches Veräußerungsgeſchäft darſtellt. Anderſeits iſt zu erwägen, daß für die Steuerpflicht nicht der wünſchenswerthe oder nothwendige Vertragsinhalt, ſondern nur der in der ſtempelpflichtigen Urkunde zu erkennbarem Ausdrucke gelangte Vertragswille maßgebend iſt. Ob nun in der hier fraglichen Urkunde die Aufſtellung einer Gegenleiſtung für die Eigenthumsübereignung genügenden Ausdruck gefunden hat, erſcheint zweifelhaft. Der Wortlaut ſcheint dagegen zu ſprechen; immerhin iſt es nicht ausgeſchloſſen, daß die Worte „zur Sicherheit“ hier nicht blos den Zweck des Vertrages bezeichnen, ſondern den Vertragsinhalt ſelbſt näher beſtimmen und umgrenzen ſollen. Ob ſie ausreichen, die beſonderen Rechtsfolgen der Rückzahlung oder Nichtrückzahlung des Darlehens in Bezug auf den Fortbeſtand des Eigenthums an den übertragenen Mobilien und die hierfür zu gewährende Gegenleiſtung zu verſtändlichem Ausdruck zu bringen, iſt im Wege der, dem Reviſionsgerichte nicht zuſtehenden Auslegung des thatſächlichen Urkundeninhaltes zu ermitteln. Der Kl. hat hauptſächlich geltend gemacht, daß die Sicherungsübereignung keinesfalls unter die nur ſubſidiär anwendbare Poſ. 32, ſondern unter die beſondere Tarifſtelle 59 (Beurkundungen über Sicherſtellung von Rechten) falle. Dieſe Anſchauung hat das B. G. mit Recht abgelehnt. Unter den beſonderen Tarifſtellen, deren Anwendung in Poſ. 32 vorbehalten iſt, ſind nur ſolche zu verſtehen, die ſich auf die Veräußerung von Sachen beziehen, wie Auflaſſungen, Auktionen, Geſellſchaftsverträge, Leibrenten, wobei es ſich alſo um Veräußerungen handelt, die in beſonderer Form, oder als Beſtandtheil eines anderweiten Rechtsgeſchäftes auftreten. In ſolchen Fällen ſoll (und muß naturgemäß) die beſondere Tarifſtelle als lex specialis die Anwendung der lex generalis (Poſ. 32) ausſchließen, weil durch Anwendung der beſonderen Tarifſtelle die Veräußerung als ſolche bereits

getroffen iſt, alſo nicht auch noch dem Kaufſtempel unterliegen darf. Die Tarifſtelle 59 dagegen bezieht ſich auf Sicherungsgeſchäfte im engeren Sinne („Kautionsinſtrumente“ im früheren Geſetze), auf Verträge, bei denen die Sicherſtellung eines anderen Rechtes den rechtlichen Inhalt, den eigentlichen Vertragsgegenſtand bildet, wie beim Pfand (Hypothek) und der Bürgſchaft. Beſtände die römiſche fiducia heute noch als förmliches Rechtsinſtitut, ſo möchte ſie wohl unter Poſ. 59 fallen. Nach heutigem Rechte aber bildet die Sicherſtellung bei Verträgen der in Rede ſtehenden Art wohl den wirthſchaftlichen Zweck des Vertrags, nicht aber den rechtlichen Inhalt; Vertragsgegenſtand iſt das Eigenthum an Sachen, Inhalt des Vertrags die Uebertragung des Eigenthums verbunden mit der Abrede des Rückfalls oder der Rückübertragung. Tarifſtelle 59 bleibt demnach auch dann unanwendbar, wenn die Entgeltlichkeit der Veräußerung nicht feſtgeſtellt werden kann; in dieſem Falle würde Poſ. 71 Nr. 2 einſchlagen. VII. C. S. i. S. Callſen c. Fiskus vom 9. Januar 1900, Nr. 392/99 VII.

33. Verletzung über die Hälfte.

Durch die in dem ſchriftlich errichteten, vor dem Amtsgerichte zu Stadthagen verlautbarten Kaufvertrage vom 5. Dezember 1896 erklärte Entſagung aller Einreden gegen den Vertrag hat die klägeriſche Erblaſſerin der Befugniß, denſelben wegen Verletzung über die Hälfte anzufechten, ſich begeben, wie vom B. G. ohne Rechtsverſtoß angenommen worden iſt. Die Anfechtung des Vertrages wegen Verletzung über die Hälfte unterliegt, wie allgemein nicht bezweifelt wird, dem Verzicht, und der generelle Verzicht, d. h. der Verzicht „auf alle Einreden“, deſſen Rechtswirkſamkeit in Uebereinſtimmung mit der in der Gegenwart vorherrſchenden Anſicht anzuerkennen iſt, begreift — die Verzichtbarkeit der Einreden vorausgeſetzt — nicht nur die Einreden, auf welche nachweisbar der Verzichtswille ſich erſtreckt hat, ſondern ſeinem Wortlaute entſprechend jede dem Verzichtleiſtenden zuſtehende Einrede, deren Ausſcheidung nicht beſonders vereinbart iſt, oder durch ihren ſachlichen, die Annahme, daß der Verzichtswille ſie nicht umfaßt hat, von vornherein begründenden Inhalt bedingt wird. Zu den Einwendungen letztgedachter Art aber iſt die Behauptung, durch den Vertrag über die Hälfte verletzt zu ſein, offenſichtlich nicht zu zählen. III. C. S. i. S. Brandes c. Witkenig vom 9. Januar 1900, Nr. 268/99 III.

34. Haftung bei Forderungsabtretung.

Das B. G. hat die Endentſcheidung von einem Eide des Bekl. darüber abhängig gemacht, daß er den Kl. vor Abſchluß des Kaufvertrages nicht erklärt habe, die an Zahlungſtatt abzutretende Hypothek ſei gut. Die Ausführung der Reviſion, daß der Bekl. wegen der von ihm verſchwiegenen Unſicherheit der Hypothek, auch abgeſehen von jener Zuſicherung, gleichermaßen haften müſſe, wie der Verkäufer eines Hauſes, der das Vorhandenſein von Hausſchwamm nicht mitgetheilt habe, iſt nicht begründet. Die Haftung des Verkäufers im letzteren Falle folgt aus dem nur auf körperliche Sachen anwendbaren Aedilitiſchen Edikt; bei Veräußerung von Forderungen iſt geſetzlich nur die Haftung für die Veritär, nicht für die Bonität begründet. Daß der Veräußerer einer Forderung für Argliſt haftet, und daß eine Argliſt darin liegen kann, wenn eine Forderung in Kenntniß von deren Werthloſigkeit in Zahlung gegeben wird, hat das B. G. nicht verkannt. Daſſelbe führt aber aus, es ſei nicht nachgewieſen, daß der Bekl. die Hypothek für werthlos gehalten habe, ſondern nur, daß er gewußt habe, daß dieſelbe nach ihrer Priorität nicht ſicher ſtehe und daß keine ihn rechtlich haftbar machende Argliſt vorliege, wenn er hierüber den Kl. nicht aus eigenem Antriebe Mittheilungen gemacht habe. Dieſe Ausführung läßt keinen Rechtsirrthum erkennen. Eine Rechtspflicht des Bekl., ſich über die Güte der abzutretenden Forderung auszuſprechen, beſtand nicht, vielmehr war es Sache der Kl. ſich ſelbſt zu unterrichten, oder vom Bekl. hierüber vor der Annahme an Zahlungsſtatt bindende Erklärungen zu fordern. III. C. S. i. S. Köpcke c. Sorgenfrei vom 12. Januar 1900, Nr. 339/99 III.

35. Erwerb durch widerrechtliche Handlung.

Es iſt mit dem natürlichen Rechtsgefühle unvereinbar, daß jemand das unangefochten behalte, was er durch eine widerrechtliche Handlung erlangt und dem durch dieſelbe in ſeinen Rechten Verletzten entzogen hat. Hier nun handelt es ſich darum, daß die beiden Bekl. mittelſt eines Hausfriedensbruches gegen den Willen der Kl. in dasjenige Zimmer eingedrungen ſind, in welchem dieſe die Leiche ihres Vaters, die ſie in ihrem Gewahrſam hatten (vergl. § 168, § 367 Nr. 1 des Strafgeſetzbuchs aufbewahrten, und damit das Hausrecht, das den Kl. ſeit dem Tode ihres Vaters in Anſehung dieſes Zimmers zuſtand, verletzt und dieſe Gelegenheit benutzt haben, um eine photographiſche Aufnahme eines Theiles des Innern des Zimmers mit der darin ruhenden Leiche herzuſtellen. Solche photographiſche Aufnahme eines umfriedeten Raumes und folgeweiſe deren Veröffentlichung zu hindern hat der Inhaber des Hausrechtes an ſich das Recht und die Macht, und dieſe Möglichkeit haben hier die Bekl. durch ihr rechtswidriges Thun den Kl. zunächſt entzogen, indem ſie gleichzeitig für ſich die thatſächliche Verfügung über das in Frage ſtehende photographiſche Bild erlangt haben. Die Kl. haben den Bekl. gegenüber ein Recht darauf, daß dieſes Ergebniß wieder rückgängig gemacht werde. Das römiſche Recht gewährt in l. 6 D. de cond. ob turp. c. 12,5 und l. 6 § 5. l. 25 D. de act. rer. am. 25,2 dem durch eine rechtswidrige Handlung Verletzten eine condictio ob injustam causam auf Wiedererſtattung alles Desjenigen, was thatſächlich durch ſeine Handlung aus ſeinem Machtbereiche in die Gewalt des Thäters gelangt iſt. Dieſe condictio ob injustam causam ſtellt ſich dar als ein ergänzender Rechtsbehelf neben allen Deliktsklagen, ſo weit es ſich nicht etwa um Schadenserſatz, ſondern um Reſtitution handelt. Dabei iſt freilich zunächſt nur an körperliche Sachen, die aus dem Vermögen des Beeinträchtigten herrühren, gedacht, ſei es, daß das Eigenthumsrecht an den Sachen, oder daß wenigſtens der Beſitz als durch widerrechtliche Entziehung verletzt erſcheint (vergl. in der letzteren Beziehung l. 2 D. de cond. trit. 13,3 l. 25 § 1 D. de furt. 47,2). Aber Dies muß entſprechende Anwendung finden auf die widerrechtliche thatſächliche Entziehung anderer Machtbefugniſſe und Aneignung der entſprechenden Vortheile. Geht man hiervon aus, ſo erſcheint im gegenwärtigen Falle das von den Kl. geſtellte und im angefochtenen Urtheile als berechtigt anerkannte Verlangen, ſich die Vernichtung der hergeſtellten photographiſchen Erzeugniſſe gefallen zu laſſen und ſich bis dahin jeder Verbreitung der Abbildung zu enthalten, in der That als der zutreffende

Klagantrag. Dabei kann der Umſtand kein Hinderniß ſein, daß jene Vernichtung vielleicht nicht ohne Vernichtung den Bekl. gehörigen Materials wird ausgeführt werden können. In dieſer Hinſicht hat das O. L. G. mit Recht die Analogie des § 19 Abſ. 1 des R. Geſ. zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 herangezogen, nach welchem, wenn die Beſeitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung in anderer Weiſe nicht möglich iſt, auf Vernichtung der damit verſehenen Gegenſtände zu erkennen iſt. VI. C. S. i. S. Wilcke u. Prieſter Konkurs c. Fürſt Bismarck vom 28. Dezember 1899, Nr. 259/99 VI.

V. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

36. §§ 41, 45 I. 5.

Nach §§ 139—142 Thl. I Tit. 11 in Verbindung mit § 40 ff. Thl. I Tit. 5, vergl. auch §§ 8, 9 Thl. I Tit. 15 des A. L. R. iſt, wenn Jemand eine fremde Sache ausdrücklich als ſolche verkauft hat und ſpäter von dem Eigenthümer der Sache beerbt wird, dieſer, ſofern er die Erbſchaft mit der Rechtswohlthat des Inventars angetreten hat, nicht verpflichtet, den Verkauf zu genehmigen. Er kann vielmehr die Genehmigung verweigern, hat aber alsdann nach Kräften des Nachlaſſes dasjenige zu leiſten, wozu der Erblaſſer auf Grund des Veräußerungsvertrages ſeinem Kontrahenten gegenüber verpflichtet geweſen wäre, wenn er, der Erbe, bereits bei Lebzeiten des Erblaſſers die Verweigerung erklärt hätte. Hatte alſo der Erblaſſer ſich ausdrücklich verpflichtet, für den Erfolg ſeiner auf Erlangung der Genehmigung abzielenden Bemühungen einzuſtehen, ſo gewinnt der andere Kontrahent wegen der Nachtheile, die ihm aus der vom Erben erklärten Weigerung erwachſen, einen Anſpruch auf Schadloshaltung gegen den Nachlaß, §§ 45, 49 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. War dagegen in Ermangelung eines ſolchen Garantieverſprechens der Erblaſſer gemäß § 46 ebenda nur verpflichtet, ſich um die Verſchaffung der Genehmigung zu bemühen, ſo wird dieſe Verpflichtung durch die Weigerungserklärung des Erben gegenſtandslos. V. C. S. i. S. Schlüter c. Bald vom 13. Januar 1900, Nr. 297/99 V.

37. § 71 I. 5.

Die Reviſion rügt in erſter Reihe Verletzung des § 71 des A. L. R. Thl. I Tit. 5, nach welchem Verträge, deren Beſtimmung oder Erfüllung lediglich der Willkür des Verpflichteten überlaſſen iſt, unverbindlich ſind. Mit Recht hat jedoch der B. R. die Anwendbarkeit dieſer Vorſchrift auf die beiden zur Beurtheilung ſtehenden Verträge verneint; denn in ihnen ſind Leiſtung und Gegenleiſtung in einer der Willkür der Parteien keinen Raum laſſenden Weiſe beſtimmt. Eine Rechtsungleichheit iſt durch die Verträge freilich inſofern herbeigeführt, als die Kündigungsbefugniß nur der Bekl. eingeräumt iſt. Die Beſtimmung der Dauer des Rechtsverhältniſſes ſteht danach allerdings in der Willkür der Bekl., aber die Ausſchließung der Kündigungsbefugniß des einen Vertragſchließenden ſteht weder mit dem Grundſatze des § 71 cit. im Widerſpruche, noch widerſtreit ſie ſonſtigen Vorſchriften des A. L. R. Dies iſt bezüglich der Miethverträge vom ehemaligen Obertribunal (Entſch. Bd. 51 S. 214, Striethorſt Archiv Bd. 49 S. 103) und vom R. G. (Entſch. in Civilſachen Bd. 36 S. 296) des Näheren ausgeführt. Nun handelt es ſich, wie der Reviſion zuzugeben iſt, hier nicht um Mieth- oder Pachtverträge, allein der B. R. hat dies auch nicht verkannt; er entnimmt vielmehr jenen Entſcheidungen einen allgemeinen Rechtsgrundſatz, der auf alle Fälle anwendbar ſei, für welche nicht (wie im § 91 des Reallaſtenablöſungsgeſetzes vom 2. März 1850) Ausnahmebeſtimmungen getroffen ſind. Ein Rechtsirrthum iſt in dieſer Ausführung nicht enthalten, zumal der nach der zutreffenden Annahme der Parteien und des B. R. vorliegende Vertrag über die Begründung eines bergrechtlichen Nutzungsrechtes im Sinne der §§ 109 ff. des A. L. R. Thl. II Tit. 16 und der Deklaration vom 27. Oktober 1804 dem Pachtvertrage ſehr nahe ſteht und im weſentlichen nach den Grundſätzen über dieſen zu beurtheilen iſt (vergl. Urtheil des R. G. in Braſſert Ztſchr. Bd. 28 S. 398). V. C. S. i. S. Schulte-Vogelheim c. Carolus Magnus vom 13. Januar 1900, Nr. 296/99 V.

38. § 26 I. 6.

Soweit es ſich um die Anwendung bezw. Auslegung der Straßenpolizeiverordnung für die Stadt Eisleben handelt, ſteht eine revidible Rechtsnorm nicht in Frage. Abgeſehen von dieſer Polizeiverordnung iſt ein anderweitiges auf Schadensverhütung abzielendes Polizeigeſetz (§ 26 des A. L. R. Thl. I Tit. 6), welches die Bekl. durch Unterlaſſung des Beſeitigens der Schneeglätte auf der Unfallſtelle vernachläſſigt hätte, Seitens der Kl. nicht namhaft gemacht und es läßt ſich eine ſpezielle Norm, deren Nichtanwendung die Reviſion begründen könnte, auch der beſtehenden Geſetzgebung nicht entnehmen. Die der beklagten Stadtgemeinde unſtreitig an der fraglichen Wegeſtrecke obliegende Unterhaltungspflicht umfaßt allerdings als Ausfluß der Wegebaulaſt nach den Grundſätzen des öffentlichen Rechts, wie ſolche in der Wegeordnung für die Provinz Sachſen vom 11. Juli 1891 (Geſetzſamml. S. 316) § 4 Ziff. 2, 3 cfr. §§ 16—19 auch geſetzlichen Ausdruck gefunden haben, die Verpflichtung, die öffentlichen Wege dem Verkehrsbedürfniſſe entſprechend zu unterhalten, Verkehrshinderniſſe auf den Wegen zu beſeitigen. Allein hiermit iſt der Umfang der Inſtandhaltungspflicht und der darin begriffenen Fürſorge für die Sicherheit des Verkehrs auf den Wegen nur im allgemeinen umſchrieben, ſo daß erſt zu unterſuchen bliebe, ob dieſer Pflichtenkreis eine Vorkehrung, wie die hier in Frage ſtehende mit einſchließe. Entſprechend verhält es ſich, in Ermangelung einer beſtimmten Vorſchrift, auf dem Gebiete derjenigen kommunalen Laſten (§ 3 des Geſetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850), welche außerhalb der Wegebaupflicht der Gemeinde als ſolcher hinſichtlich der Wartung öffentlicher Straßen und Plätze obliegen und zu denen, ſoweit nicht gegentheilige Obſervanzen beſtehen, die polizeimäßige Reinigung der Straßen und öffentlichen Plätze innerhalb der Städte ꝛc.; einſchließlich der Schneeräumungsarbeiten, gerechnet wird (§ 8 der cit. Wegeordnung). Nach der einen wie nach der anderen Richtung kann eine Pflicht der Gemeinde, für die Sicherheit des Wandels auf den Gemeindewegen und öffentlichen Plätzen zu ſorgen, keinenfalls als eine abſolute in dem Sinne ſtatuirt werden, daß überall, jederzeit gegen jede nur denkbare Gefahr Vorkehrung getroffen werden müßte; nur das kann verlangt werden, was nach vernünftiger Einſicht und nach Maßgabe der örtlichen Verhältniſſe erforderlich iſt, um eine Gefahr für das Publikum zu verhüten. Bei dem Mangel einer ſpeziellen weg- oder ſicherheitspolizeilichen An-

ordnung läßt ſich die Grenze für die der Gemeinde obliegenden Sicherheitsmaßregeln nicht nach einem abſtrakten Maßſtab, ſondern nur nach den konkreten Verhältniſſen beſtimmen, wobei hinſichtlich der privatrechtlichen Verantwortlichkeit die geſetzlichen Vorſchriften über die Zurechnung der Handlungen und über die Haftung aus rechtswidrigem Handeln (A. L. R. Thl. I Tit. 3, §§ 3 fg. Thl. I Tit. 6 § 8 fg.) eingreifen. Die Frage alſo, ob für die Gemeinde eine Verpflichtung (Zwangspflicht) beſtehe, die von ihr zu unterhaltenden öffentlichen Straßen oder Plätze bei durch Witterungsverhältniſſe eingetretener Glätte — Glatteis, Schneeglätte — mittelſt Beſtreuen oder auf andere Weiſe gefahrlos gangbar zu machen, würde nicht allgemein zu verneinen ſein. Der B. R. hat aber auch dieſe Frage nicht grundſätzlich verneint, ſondern nur die Auslegung der Unterhaltungspflicht zurückgewieſen, wonach die letztere eine unbedingte Verpflichtung in ſich ſchlöſſe, ſämmtliche dem öffentlichen Verkehr dienende Straßen und Plätze in der gedachten Weiſe gangbar zu erhalten. Und der Zuſammenhang der geſammten Urtheilsbegründung läßt erkennen, daß das Gericht hiebei die Sachlage des konkreten Falles, insbeſondere die Art des hier in Frage ſtehenden Weges im Auge gehabt hat. Der Weg, auf welchem ſich der Unfall ereignet hat, iſt im Urtheil als ein durch die ſtädtiſchen Anlagen führender Promenadenweg gekennzeichnet. Es iſt nicht rechtsirrthümlich, wenn das B. G. annimmt, daß eine Obliegenheit der unterhaltungspflichtigen Gemeinde zu der fraglichen Vorkehrung für einen Fall der vorliegenden Art aus allgemeinen Rechtsgrundſätzen nicht gefolgert werden könne. Wenn die Verpflichtung derſelben zum Streuen ꝛc. der Wege überhaupt — in gewiſſem Umfange — als beſtehend anzuerkennen wäre, ſo werden ſich doch hiefür naturgemäß Unterſcheidungen und Grenzen ergeben; einerſeits aus der Zweckbeſtimmung und Beſchaffenheit der betreffenden Wege und Plätze, der beſtehenden Art des öffentlichen Gebrauches, andererſeits aus dem Grad der Gefährlichkeit des eingetretenen oder zu beſorgenden Zuſtandes, wonach ſich dann auch die Vorherſehbarkeit eines möglichen Unfalles beſtimmt. Die Frage mag anders liegen für eine dem ordentlichen Geſchäftsverkehr zumal innerhalb der Stadt dienende Straße (ſoweit hier nicht ſchon durch die Unterhaltung von Bürgerſteigen Vorſorge getroffen iſt) und anders wieder für ſtädtiſche Anlagen und Promenaden. Bei Wegen der letzteren Art kann möglicherweiſe auch mit Rückſicht auf ihre räumliche Ausdehnung ſchon durch die faktiſche Ausführbarkeit entſprechender Maßnahmen eine Grenzlinie gezogen ſein. Der von den Kl. behauptete Umſtand, daß die Unfallſtelle auf einer „direkten Verbindung" zwiſchen dem öſtlichen Stadttheil und dem Bahnhof gelegen ſei, müßte einen ſolchen Weg, wofern er vom Publikum willkürlich zur Abkürzung benützt wird, deshalb noch nicht allein zum gewöhnlichen Geſchäftsverkehr beſtimmten erſcheinen laſſen. Der Reviſion kann man im allgemeinen zugeben, daß die Gemeinde, wenn ſie beſtimmte Grundſtücke zum Wege und damit zum Begehen widme, auch dafür zu ſorgen habe, daß ein Begehen ohne Schaden für das Publikum möglich iſt. Aber wenn die Gemeinde Grundſtücke zum Spazierweg gewidmet hat, ſo folgt daraus nicht ihre Verantwortlichkeit für eine bei allen Witterungsverhältniſſen ſichere Gangbarkeit ſolcher Wege. VI. C. S. i. S. Enoch c. Stadt Eisleben vom 18. Januar 1900, Nr. 346/99 VI.

39. §§ 551 ff. I. 9.

Von der Reviſion iſt die Entſcheidung der Vorinſtanz, welche die Einrede der Verjährung zurückweiſt, als unrichtig bezeichnet. Dieſem Angriffe kann keine Bedeutung beigemeſſen werden. Es handelt ſich darum, ob für eine Unterbrechung der Verjährung bezüglich der jetzt zur Beurtheilung ſtehenden Forderung die in die Verjährungsfriſt fallende Klageerhebung in dem zwiſchen denſelben Parteien geführten Vorprozeſſe zu halten, in welchem über denſelben Anſpruch geſtritten wurde, der jedoch zu einer Zubilligung des letzteren nur bezüglich eines Theilbetrages von 30 000 Mark führte, nachdem die Kl. ihre Klage für den damaligen Rechtsſtreit mit Zuſtimmung der Bekl. unter Vorbehalt ihrer weiteren Anſprüche auf die Geltendmachung des erwähnten Theilbetrages beſchränkt und ihren Klagantrag demgemäß eingeſchränkt hatte. Das B. G. hat ausgeführt, es ſei zwar in der in ſolcher Weiſe abgegebenen Erklärung eine Zurücknahme des mehrgeforderten, gegenwärtig in Frage ſtehenden Betrages mit der Wirkung zu befinden, daß die Verjährung dieſes Theilanſpruchs für nicht unterbrochen zu halten. Es habe jedoch die Fortſetzung des Vorprozeſſes bezüglich des nicht zurückgenommenen Theilbetrages die Wirkung, daß dadurch die Verjährung in ihrem ganzen Umfange unterbrochen worden. Dies ſei deshalb anzunehmen, weil die Kl. durch die Fortführung des Vorprozeſſes, wie der von ihr gemachte Vorbehalt ergebe, die Erhaltung des Geſammtrechts beabſichtigt habe. Dieſen Deduktionen iſt inſoweit nicht beizutreten, als eine eigentliche Zurücknahme der Klage in dem erwähnten Umfange als vorliegend erachtet worden. Es kann dahin geſtellt bleiben, ob eine ſolche mit den geſetzlichen Wirkungen nicht überhaupt nur im Falle der Zurücknahme der ganzen Klage ſtattfindet, während bei theilweiſer Zurücknahme ausſchließlich der § 268 (240) Nr. 2 der C. P. O. Platz greift (vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1896 Seite 398b und von 1897 Seite 32a), alſo nur eine Einſchränkung der Klage in Frage ſteht. Jedenfalls handelt es ſich vorliegend, wie aus dem ausdrücklichen Vorbehalt der weiteren Anſprüche zu entnehmen, ausſchließlich um eine ſolche bloße Ermäßigung des Klaganſpruchs. Daraus ergiebt ſich von ſelbſt, daß bezüglich der Unterbrechung der Verjährung, welche durch die Klagerhebung in dem Vorprozeſſe in Rückſicht auf den klägeriſchen Anſpruch in deſſen ganzem Umfange hervorgerufen worden, ſpäter nichts geändert iſt, mithin dieſerhalb die Einrede der Verjährung ſich als hinfällig darſtellt. VII. C. S. i. S. Linnicke u. Gen. c. Braunkohlenbergwerk Marie vom 9. Januar 1900, Nr. 328/98 VII.

40. § 116 I. 11.

Der Fall, den der § 116 Thl. I Tit. 11 A. L. R. vorausſetzt, liegt nämlich nach der Auslegung, die der B. R. dieſem Kaufvertrage gegeben hat, gar nicht vor. Wie ſchon in einem Urtheil des R. G. vom 23. Januar 1889 (V 274/88) ausgeführt worden iſt, enthält die Beſtimmung des § 116 nur eine Anwendung des im § 109 enthaltenen Grundſatzes, daß wider Willen des andern Vertragſchließenden keine gleichzeitige Nutzung von Sache und Kaufgeld ſtattfinden darf; ſie unterſtellt im Anſchluß an die Gewohnheiten des Verkehrs, daß die Vertragſchließenden bei Verabredung einer Vorauszahlung die Einbuße an Zinſen ſchon in Anſchlag gebracht hätten, darüber alſo einverſtanden ſeien, ſo daß inſoweit keine weitere Prüfung

des Richters einzutreten braucht. Damit iſt aber, wie auch damals weiter angenommen wurde, kein zwingender Rechtsſatz aufgeſtellt, ſondern den Vertragſchließenden freigelaſſen worden, eine andere Vereinbarung zu treffen. Sie können alſo abmachen, daß die Vorauszahlung nicht ein Einverſtändniß des Käufers mit der gleichzeitigen unentgeltlichen Nutzung des Verkäufers an der nicht übergebenen Kaufſache und dem ſchon empfangenen Preiſe bedeuten, ſondern an der geſetzlichen Zinspflicht des Verkäufers nichts ändern ſolle. So lag die Sache im damaligen Fall. Sie können auch abmachen, daß die unentgeltliche Nutzung zwar bis zu einem gewiſſen Zeitpunkt, aber nicht darüber hinaus ſtattfinden und daß ſpäter ohne Weiteres oder auf einſeitige Erklärung des Käufers eine Verzinſung des vorausbezahlten Kaufpreiſes bis zur Uebergabe der Kaufſache eintreten ſolle, und ſo liegt die Sache hier. V. C. S. i. S. Cohn c. v. Zſcherlitzki vom 20. Januar 1900, Nr. 309/99 V.

41. §§ 661—673 I. 11.

Von der Kl. wird das Urtheil des O. L. G. mit Unrecht wegen Verletzung der Rechtsgrundſätze über die Beweislaſt angefochten. Die §§ 661—673 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. regeln zunächſt nur das Verhältniß zwiſchen dem Darlehnsempfänger einerſeits und dem in der Schuldurkunde benannten Hingeber des Geldes andrerſeits. Es iſt aber aus ihnen, insbeſondere aus den §§ 665, 666, 673 zu entnehmen, daß für die Frage der wirklichen Gläubigerberechtigung und des wirklichen Eigenthums an der Schuldurkunde entſcheidend ſein ſoll, aus weſſen Gelde das betreffende Darlehen hingegeben worden iſt. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. XI S. 239. Gruchot Bd. XXX S. 424.) Im gegebenen Falle iſt zugeſtanden, daß ſämmtliche drei Einlagen mit Geld gemacht worden ſind, das urſprünglich der Bekl. eigenthümlich gehört hat. Es ſteht ferner feſt, daß zwar die Kl. ſelbſt die erſte der drei Einlagen auf ihren Namen gemacht, aber das Sparkaſſenbuch alsbald — und zwar nicht mittels Verwahrungsvertrages, ſomit offenbar als Beauftragte — ihrer Mutter ausgehändigt und daß dieſe das Buch ſeither fortwährend im Beſitze behalten hat. Das B. G. ſtellt überdies noch mehrere, lange vor Streitbeginn und zum Theil in Gegenwart und ohne Widerſpruch der Kl. gemachte Aeußerungen der Bekl. feſt, aus denen hervorgeht, daß die Letztgenannte die erſte Einlage als zu Unrecht auf den Namen ihrer Tochter erfolgt betrachtet und nur für die Zukunft eine Schenkung der Darlehensforderung in Ausſicht geſtellt hat. V. C. S. i. S. Tetzlaff c. Tetzlaff vom 10. Januar 1900, Nr. 293/99 V.

42. § 925 ff. I. 11.

Das Konſulargericht hat das Rechtsverhältniß unter den Parteien mit Recht als einen Vertrag über ein verdungenes Werk bezeichnet und demgemäß die §§ 925 ff. Thl. I Tit. 11 des Preußiſchen A. L. R. zur Anwendung gebracht. Denn nicht auf die einzelnen an der Uhr vorzunehmenden Arbeiten für ſich, ſondern auf die Ablieferung eines vollendeten Werkes, einer wieder gut gehenden Uhr, gegen eine für die ganze Arbeit einheitlich zu zahlende Vergütung kam es an. Zum Begriffe der Werkverdingung gehört nicht die Herſtellung eines neuen Produkts; es genügt die Bearbeitung der Sache, durch welche dieſelbe umgeändert oder verbeſſert wird, ſofern nur, wie dies hier der Fall iſt, die Vollführung des Werkes im Ganzen gegen einen einheitlich zu bezahlenden Preis verſprochen wurde. (Urtheil des R. G. vom 24. September 1883 Entſch. in Civilſachen Bd. 10 S. 204 f.) Der Erſtrichter konnte deshalb allerdings mit Recht darauf Bezug nehmen, daß nach § 934 l. c., wenn keine Zeit zur Vollendung beſtimmt iſt, der Werkmeiſter die Arbeit ſofort anfangen und gehörig fortſetzen muß und daß er bei nicht rechtzeitiger Ablieferung gemäß § 936 alle Gefahr auch wegen der von dem Beſteller gelieferten Materialien trägt. Der Erſtrichter hat aber dem § 934 eine zu enge, rechtsirrige Deutung gegeben, indem er annahm, der Bekl. hätte ſchon vor ſeiner Abreiſe nach Konſtantinopel das Werk vollendet abliefern müſſen, und habe ſich jedenfalls dadurch in Verzug gebracht, daß er am 17. Oktober 1898 ohne vorherige Mittheilung an den Kl. die Reiſe unternahm und dadurch die ihm übertragene Arbeit auf zwei Wochen unterbrach. Bei der Anwendung des § 934 iſt, wie ſchon das Königlich Preußiſche Obertribunal in dem Erkenntniß vom 21. März 1861 bei Striethorſt Archiv für Rechtsfälle Bd. 41 Nr. 18 ausgeſprochen hat, billige Rückſicht auf die jeweilig obwaltenden Verhältniſſe zu nehmen, wenn geprüft wird, ob ein „ſofortiger Anfang“ und eine „gehörige Fortſetzung“ des Werkes vorliegt; es muß insbeſondere, wenn mehrere Beſtellungen von verſchiedenen Kunden gemacht werden, deren Aufträge nicht gleichzeitig ſofort angefangen und erledigt werden können, beachtet werden, daß der Werkmeiſter allen ſeinen Kunden die gleiche ſorgfältige Thätigkeit zuzuwenden, ſie alſo der Reihe nach zu befriedigen, verpflichtet iſt. Hiernach geht es zu weit, wenn der Erſtrichter annehmen zu müſſen glaubt, daß der Bekl. ſchon dadurch in Verzug gerieth, daß er am 17. Oktober 1898 auf 14 Tage nach Konſtantinopel verreiſte und die Zuſtimmung des Kl. zu der hieraus ſich ergebenden Verzögerung der übernommenen Arbeit nicht einholte. Denn es kann nicht unbeachtet bleiben, daß es ſich hier um die Reparatur und gehörige Regulirung einer ſehr werthvollen Uhr eines ſeltenen Stückes, gehandelt hat, und daß dem Kl. nicht damit gedient ſein konnte, wenn die Uhr nicht nach ihrer Wiederherſtellung ſorgfältig auf ihren genauen und richtigen Gang geprüft war, dieſe Beobachtung erforderte aber unbedingt einen längeren Zeitraum, wenn das Werk den Kl. befriedigen ſollte, und deshalb kann nicht angenommen werden, daß der Bekl. ſchon deshalb in Verzug gerieth, weil er am 17. Oktober 1898 die Reiſe nach Konſtantinopel unternahm, ohne zuvor die übertragene Arbeit vollendet zu haben. Anders würde die Sache allerdings liegen, wenn er dem Kl. in der Zeit vor der Reiſe zugeſichert hätte, die Uhr würde in 8 bis 10 Tagen fertig und nach Ablauf dieſer Friſt noch vergeblich zur Rückgabe der Uhr aufgefordert wäre, wie der Kl. behauptet hat, oder wenn es wahr wäre, daß auch nach der Rückkehr des Bekl. von der Reiſe der Kl. ſich, wie behauptet iſt, mehrmals im Geſchäfte einfand und die Rückgabe der Uhr, auch wenn ſie noch nicht reparirt ſei, forderte; in beiden Fällen wäre ein nicht zu rechtfertigender Verzug des Bekl. dargethan, der ihm gemäß § 936 l. c. alle Gefahr bezüglich der ihm vom Beſteller gelieferten Materialien überbürden würde. I. C. S. i. S. Bader c. Roſerinos vom 30. Dezember 1899, Nr. 133/99 I.

43. §§ 127 ff. I. 12, § 440 II. 2.

Die Reviſion iſt nicht begründet. Der Erbtaſſer Jakob H. war allerdings — da nicht behauptet worden iſt, daß er der

Digitized by Google

Erbſchaft bezüglich des Nachlaſſes ſeiner vor ihm verſtorbenen Ehefrau entſagt habe — an die im Ehevertrage vom 15. Dezember 1877 von ihm und ſeiner Ehefrau gemeinſchaftlich getroffenen Beſtimmungen gebunden. Danach ſtanden ihm bezüglich des ererbten Vermögens ſeiner Ehefrau nur die Rechte eines Fiduciarerben zu, auch würde er nicht berechtigt geweſen ſein, über ſein eigenes Vermögen letztwillig frei zu verfügen. (Vergl. §§ 627, 632, 634, 641, 642 Thl. 1 Tit. 12 und § 440 Thl. II Tit. 1 A. L. R., ſowie Entſcheidungen des Obertribunals Bd. 53 S. 76, 77 und Juriſtiſche Wochenſchrift von 1889 S. 425 Nr. 12.) Dagegen war die Befugniß des Jacob H., über ſein eigenes — von der Frau nicht herrührendes — Vermögen unter Lebenden zu verfügen, durch den Erbvertrag nicht eingeſchränkt. Die von ihm im April 1897 vorgenommene Veräußerung ſeiner Grundſtücke erſcheint daher an ſich als rechtsbeſtändig und die Kl. würden ſelbſt dann, wenn ſie als „Vertragserben“ anzuſehen wären, — im Hinblick auf die Vorſchriften §§ 624 und 625 Thl. I Tit. 12 A. L. R. — nicht für befugt erachtet werden können, das fragliche Veräußerungsgeſchäft im vollen Umfange anzufechten. Hieran würde auch dadurch nichts geändert werden, wenn der Erblaſſer bei dem Abſchluſſe dieſes Geſchäfts im Einverſtändniſſe mit den Bekl. den Zweck verfolgt haben ſollte, die veräußerten Grundſtücke dem Erbgange der Kl. zu entziehen. (Vergl. Bornemann, Syſtem. Darſtellung des Preußiſchen Civilrechts Bd. 6 § 389 S. 142 folgende, Eccius, Preußiſches Privatrecht Bd. 4 § 247 Note 26 und jetzt auch Dernburg, Preußiſches Privatrecht IV. Auflage Bd. 3 § 177 bei Note 2 und 6.) Hieraus ergiebt ſich, daß der auf Herausgabe und Zurückauflaſſung der veräußerten Grundſtücke gerichtete Petitzpalantrag vom B. R. mit Recht für unbegründet erklärt worden iſt. IV. C. S. i. S. Goede u. Gen. c. Hamel u. Gen. vom 11. Januar 1900, Nr. 290/99 IV.

44. § 3 I. 22. Rechte der Straßenanlieger in Städten.

Die Reviſion iſt nicht begründet. Die Entſcheidung der Sache hängt von der Frage ab, ob den Eigenthümern der an einer ſtädtiſchen durchgehenden Straße belegenen Häuſer auf Grund ihres ſervitutariſchen Verhältniſſes zur Straße das Recht beiwohnt, zu verlangen, daß die Straße nach ihren beiden Richtungen hin dauernd fortbeſtehe und ob es daher einen ſie nach § 75 Einl. zum A. L. R. zum Schadenserſatzanſpruch berechtigenden Eingriff in dieſes beſondere Recht darſtellt, wenn auf der einen oder anderen Seite ihrer Häuſer die bisher durchgehende Straße in eine Sackgaſſe verwandelt wird. Der B. R. hat dieſe Frage mit Recht verneint. Er befindet ſich dabei in Uebereinſtimmung mit zwei ſie in gleichem Sinne beantwortenden Urtheilen des VI. C. S. des R. G. vom 28. November 1889 und 25. Januar 1892, welche in den Entſcheidungen des R. G. Bd. 25 S. 242 ff. und in Gruchots Beiträgen Bd. 36 S. 929 veröffentlicht ſind. Die in dieſen Urtheilen behandelten Fälle lagen dem gegenwärtigen in allen weſentlichen Punkten gleich, nämlich inſofern, als auch dort der Schadenserſatzanſpruch gegen den Eiſenbahnfiskus erhoben war und zwar deswegen, weil er durch ſeine Eiſenbahnanlage den Theil einer bisher durchgehenden Straße, an welcher die klägeriſchen Grundſtücke gelegen waren, mit Zuſtimmung der Polizeibehörde dauernd geſperrt und dadurch ihn in eine Sackgaſſe verwandelt hatte, in Folge deſſen die Grundſtücke der Kläger, auf denen in dem einen Fall, ebenſo wie hier, eine Wirthſchaft, in dem anderen eine Holzhandlung betrieben wurde, nach der Angabe der Kl. eine Werthminderung erlitten hatten. Der jetzt erkennende Senat theilt die in jenen Entſcheidungen niedergelegte Rechtsauffaſſung. Das ſervitutariſche Recht der Hauseigenthümer an der ſtädtiſchen Straße begreift allerdings die Befugniß in ſich, zu fordern, daß die ſtädtiſche Straße als ſolche für das betreffende Haus erhalten bleibe; denn auf dieſer Eigenſchaft der Straße ruht das ganze Rechtsverhältniß zwiſchen ihr und den an ihr liegenden Hausgrundſtücken. Die Straße muß ein Glied des ſtädtiſchen Straßennetzes bleiben, da durch ſie das Haus mit den übrigen Theilen der Stadt in Verbindung und Verkehr geſetzt werden ſoll. Dem Eigenthümer eines an einer ſtädtiſchen Straße belegenen Hauſes würde daher zweifellos ein Anſpruch auf Schadenserſatz zuſtehen, wenn die Straße auf beiden Seiten ſeines Hauſes kaſſirt und dadurch für ihn aufgehoben würde. Dagegen kann ein ſolcher Anſpruch nicht für den Fall anerkannt werden, daß während auf einer Seite die Straße nach wie vor zu dem Hauſe heranführt, auch der Fuhr- und Fußverkehr zwiſchen dieſem und dem vor ihr gelegenen Straßentheile gegen früher nicht weſentlich erſchwert iſt, nur die Aenderung eingetreten iſt, daß auf der anderen Seite, mag dies unmittelbar hinter dem Hauſe oder in weiterer Entfernung davon geſchehen, der durchgehende Verkehr für den Fuhr- und Fußverkehr oder für eines von beiden dauernd aufgehoben, die Straße hier alſo in eine Sackſtraße umgewandelt worden iſt. Die Straße erfüllt auch in dieſer Geſtalt ihren allgemeinen Zweck, dem Hauſe als Verkehrsmittel mit den anderen Theilen der Stadt zu dienen, und damit erſchöpft ſich das Recht des Hauseigenthümers an ihr in dieſem Punkte. Wenn, wie das in langjähriger, feſtſtehender Rechtſprechung des R. G. für das preußiſche Recht angenommen iſt, das Dienſtbarkeitsverhältniß zwiſchen dem Hausgrundſtück und der Straße auf einem ſtillſchweigenden Vertrage ruht, ſo muß in Uebereinſtimmung mit den Darlegungen der beiden, oben in Bezug genommenen Urtheile des VI. C. S. die Annahme für ausgeſchloſſen erachtet werden, daß die Stadtgemeinde als die eine Vertragspartei ſtillſchweigend den Willen gehegt haben ſollte, den Hauseigenthümern dafür einzuſtehen, daß die Straße dauernd nach beiden Richtungen hin unverändert fortbeſtehen bleibe. Die Berückſichtigung nur des gewöhnlichen Maßes an Vorſicht und die einfache, ohne Weiteres von ſelbſt ſich darbietende Erwägung, daß die zukünftige Geſtaltung der ſtädtiſchen Verhältniſſe ſich im Voraus nicht mit Sicherheit überſehen läßt und daher eine ſolche Bindung ſpäterhin für die Stadt ernſte Verlegenheiten und ſchwerwiegende Nachtheile im Gefolge haben könnte, führen bei Feſtſtellung des Inhalts, welchen die ſtillſchweigende Willenserklärung der Stadtgemeinde vernünftigerweiſe haben kann, mit zwingendem Schluß zur Abweiſung des Gedankens, daß der Wille der Gemeinde darauf gerichtet ſein könnte, den Hauseigenthümern mehr Rechte an der ſtädtiſchen Straße einzuräumen, als was ſich nach dem allgemeinen Weſen und Zweck der ſtädtiſchen Straße als deren nothwendiges, ohne unſchickliches Maß darſtellt. Steht hiernach den Hauseigenthümern ein Recht auf das Fortbeſtehen der ſtädtiſchen Straße nach der einen oder anderen Richtung hin nicht zu, ſo

kann, im Falle der dauernden Sperrung der Straße auf der einen oder anderen Seite, der Umſtand, daß den Eigenthümern bisher aus der Lage ihrer Häuſer an einer durchgehenden Straße thatſächliche Vortheile erwachſen ſind, einen Schadenserſatzanſpruch nicht begründen; denn in den Worten des § 75 Einl. zum A. L. R. „beſondere Rechte und Vortheile“ bedeutet der Ausdruck „Vortheile“, wie das R. G. in zahlreichen Urtheilen angenommen und insbeſondere in der in Gruchots Beiträgen Bd. 29 S. 679 und 680 veröffentlichten Entſcheidung näher dargelegt hat, nicht thatſächliche, ſondern rechtliche Vortheile, d. i. nur ſolche, auf die man ein wohlerworbenes Recht hat; der Ausdruck „Vortheile“ iſt hier alſo tautologiſch mit dem Ausdruck „Recht“ gebraucht. Wenn demgemäß die Entziehung jener thatſächlichen Vortheile überhaupt keinen Eingriff in die Rechtsſphäre der Hauseigenthümer bildet, ſo kann es für die Beurtheilung des erhobenen Schadenserſatzanſpruches keinen Unterſchied ausmachen, daß nicht die Stadtgemeinde, ſondern ein Dritter, im gegenwärtigen Fall der Eiſenbahnfiskus, die Entziehung bewirkt hat. VII. C. S. i. S. Beckee c. E.-Fiskus vom 9. Januar 1900, Nr. 279/99 VII.

45. §§ 199 ff. I. 22.

Der B. R. geht unter Berufung auf die §§ 199, 200, 243 Thl. I Tit. 22 des A. L. R. und im Anſchluß an die Entſcheidung des vormaligen preußiſchen Obertribunals in Striethorſt's Archiv Bd. 30 S. 106 (vergl. auch die Plenarentſcheidung des Obertribunals in deſſen Entſch. Bd. 11 S. 201), davon aus, daß ein Waldbeſtand, als Inbegriff der auf einer beſtimmten Fläche ſtehenden Bäume, Gegenſtand von Rechtsgeſchäften ſein und in einem vom Grundeigenthum losgelöſten beſonderen Beſitz und Eigenthum ſtehen kann. Dies iſt auch ſchon wiederholt vom R. G. anerkannt worden, z. B. in Sachen Bnro wider Müller durch Urtheil vom 23. Dezember 1893, 31. Januar 1894, V. 238/93. V. C. S. i. S. Hanſe c. Neumann vom 10. Januar 1900, Nr. 282/99 V.

46. §§ 168, 204 II 2. Stempelſache.

Bei der Auslegung, welche das B. G. dem § 1 Abſ. 2 des Vertrags vom 3. Dezember 1896 in Verbindung mit den §§ 2, 4, 6 dahin giebt, daß die Gräfin zu Eulenburg ihrem Ehegatten perſönlich eine Rente von 48000 Mark gegen Entgelt ausgeſetzt habe, iſt nämlich, wie die RR. mit Recht geltend macht, der Umſtand völlig unbeachtet geblieben, daß nach § 168 des A. L. R. Thl. II Tit. 2 dem Vater an dem nicht freien Vermögen der Kinder Verwaltung und Nießbrauch zuſteht und daß, ſolange der Vater ſeiner Unterhalts- und Erziehungspflicht zukommt, nach § 204 daſelbſt die Verwendung der Einkünfte des nicht freien Vermögens von ſeinem Entbehren abhängt, ein Umſtand, der bei Abfaſſung des Vertrags, wenn die Verſprecherin der Rente die Abſicht hatte, dieſelbe, ſei es zur Erfüllung ihrer eventuellen geſetzlichen Alimentationspflicht oder als Geſchenk den Kindern zuzuwenden, leicht Veranlaſſung ſein konnte, nicht die noch jugendlichen und der Erziehung bedürftigen Kinder ſelbſt als die Rentenempfänger ſondern den Vater für ſie als ſolchen zu bezeichnen immer in der Meinung, daß damit nichts anderes geſagt werde, als was geſagt werden ſollte, daß nämlich die Kinder die eigentlichen Forderungsberechtigten ſeien, dem Vater die geſetzlichen Rechte unverkürzt bleiben ſollten. Wenn ſodann das B. G. die Beſtimmung in Abſ. 4 des § 1 deshalb nicht in einem der Kl. günſtigen Sinne verſtehen zu können glaubt, weil, ſolange die Hausgenoſſenſchaft mit dem Vater daure, auch die überlebenden Geſchwiſter keinen Anſpruch auf die Rente hätten, ſo fehlt es für dieſe Annahme an jeder Begründung; nach dem Wortlaute des Abſ. 4 ſoll, wenn ein Kind vor der Mutter ohne Deſcendenz verſtirbt, die Rente auf die übrigen Kinder übergehen; hier iſt alſo nicht der Vater als Empfangsberechtigter bezeichnet, mindeſtens nicht ausdrücklich. VII. C. S. i. S. Gräfin Waetenleben c. Fiskus vom 16. Januar 1900, Nr. 291/99 VII.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Allgemeinen Berggeſetz.

47. §§ 31, 35.

Die Klage richtet ſich, geſtützt auf § 35 des Allgemeinen Berggeſetzes formell gegen die Verleihung des Bergwerkseigenthums an den Bekl. und mußte auch ſo erhoben werden, weil nach Ausfertigung der Verleihungsurkunde (§ 32 a. a. O.) die Klage aus § 35 der einzige Weg iſt, die definitiv erfolgte Verleihung des Bergwerkseigenthums anzufechten, während die Klage aus § 31 a. a. O. nur gegen die Zurückweiſung von Anſprüchen und Einſprüchen gegeben iſt und die Ausführung des Verleihungsbeſchluſſes ſuſpendirt (§ 32 a. a. O.). Materiell richtet ſich nun freilich die Klage auch gegen die Zurückweiſung der klägeriſchen Muthung und muß ſich auch gegen dieſe richten, wenn die Anfechtungsklage aus § 35 Erfolg haben ſoll. Denn müßte es bei der Zurückweiſung der klägeriſchen Muthung bleiben, ſo würde dadurch der Anfechtung des dem Bekl. verliehenen Bergwerkseigenthums das Fundament entzogen, da, wie durch die Entſcheidung im Vorprozeß rechtskräftig feſtgeſtellt iſt, die Geltendmachung des Vorrechts des Herrn Kl. das Vorhandenſein einer rechtsbeſtändigen Muthung des letzteren zur Vorausſetzung hat. Mit Recht hat daher der I. R. geprüft, ob die gegenwärtige Klage auch innerhalb der Friſt des § 31 erhoben iſt, und dies feſtgeſtellt. In der Sache ſelbſt ſind für die Entſcheidung folgende Rechtsfragen maßgebend: 1. ob über das im gegenwärtigen Prozeß verfolgte Vorzugsrecht bereits in dem (früheren, den Einſpruch des Herrn Kl. zurückweiſenden) Beſchluſſe des Oberbergamts entſchieden worden iſt (§ 35 a. a. O.); falls dies zu verneinen; 2. ob der Abſchluß des Verleihungsverfahrens gegenüber dem zum Schlußtermin (§§ 28, 29 a. a. O.) geladenen Vorzugsberechtigten präkludirend wirkt, dergeſtalt, daß er ſein Vorzugsrecht durch Klage aus § 35 a. a. O. auch dann nicht verfolgen kann, wenn über die Muthung, für die er dasſelbe geltend macht, im Verleihungsverfahren gemäß § 31 noch nicht entſchieden iſt; 3. ob ein Muthungsvorrecht, wie das hier ſtreitige, gegen ein und dieſelbe Muthung eines Dritten nur einmal geltend gemacht werden kann, oder auf Grund einer von der Verleihung eingelegten neuen Muthung wiederholt. Alle dieſe Fragen ſind mit dem B. R. zu Gunſten des Herrn Kl. zu beantworten. 1. Zunächſt iſt dem B. R. unbedenklich darin beizutreten, daß über das Vorzugsrecht, welches der Herr Kl. gegenüber der Muthung des Bekl. für die von ihm am 15. Februar 1897 eingelegte Muthung in Anſpruch nimmt, in dem Beſchluß des Oberbergamts vom 15. November 1895, um den es ſich im Vorprozeß handelte, nicht entſchieden worden iſt,

weil es damals an einer gültigen Muthung auf Seiten des Herrn Kl. überhaupt fehlte, und lediglich aus dieſem Grunde der Einſpruch des Herrn Kl. gegen die Muthung des Bekl. zurückgewieſen worden iſt. 2. Es iſt ferner dem B. R. darin beizutreten, daß ſich eine präkluſiviſche Kraft des Verleihungsverfahrens und der in dem Schlußtermin ſtattgehabten Verhandlung über das Verleihungsverfahren hinaus aus den Vorſchriften des Allgemeinen Berggeſetzes nicht herleiten läßt, ſoweit nicht eben in dem Verleihungsverfahren über einen Anſpruch entſchieden worden iſt. Allerdings kann in dem Verleihungsverfahren ſelbſt in Betreff der urſprünglichen Muthung nach Abhaltung des Schlußtermins ein neuer Anſpruch oder Einſpruch nicht mehr erhoben werden, wie das Oberbergamt in der Begründung ſeines Beſchluſſes vom 7. Juli 1898 richtig bemerkt. Daraus folgt aber keineswegs, daß die erfolgte Verleihung nicht von einem der zum Schlußtermine zugezogenen Intereſſenten in der im § 35 ungegebenen Friſt im Wege der Klage angefochten werden kann, ſofern nur über das geltend gemachte Vorzugsrecht nicht bereits entſchieden iſt. Das Geſetz giebt keinen Anhalt dafür, daß die Klage aus § 35 nur ſolchen Berechtigten zu Statten kommen ſoll, die zu dem Schlußtermine des § 28 gar nicht zugezogen waren. 3. Die dritte Frage iſt in dem mehrerwähnten oberbergamtlichen Beſchluß vom 7. Juli 1898 nur als Zweifelsgrund dahin aufgeſtellt, ob nicht das Muthungsvorrecht ſeiner Natur nach nur einmal ausgeübt werden könne, und ob nicht deshalb der Herr Kl., nachdem er ſeine frühere Muthung habe verfallen laſſen, ſeines Muthungsvorrechts gegenüber der beklagtiſchen Muthung verluſtig gegangen ſei. Mit Recht nimmt aber der B. R. an, daß die Erneuerung einer nach § 18 des Allgemeinen Berggeſetzes verfallenen Muthung berggeſetzlich nicht ausgeſchloſſen, und daß die Sache dann ſo anzuſehen iſt, als ob die erſte wegen Verſäumung der Feldesſtreckung von Anfang an ungültige Muthung gar nicht vorhanden geweſen ſei. Es iſt nun nicht erfindlich, weshalb das Vorrecht des Herrn Kl. ſich mit der Einlegung der erſten von Anfang an ungültig gewordenen Muthung erſchöpft haben ſoll. Das Edikt vom 29. Mai 1833 — welches übrigens nicht revifibel iſt — giebt für eine ſolche Einſchränkung des Privilegs keinen Anhalt, enthält auch für die Ausübung des Privilegs, wie der B. R. konſtatirt, keine Friſtbeſtimmung. Im gleichen Sinne hat ſich auch das R. G. ſchon in ſeinem im Vorprozeß ergangenen Urtheil ausgeſprochen, in deſſen Gründen es heißt: „Richtig iſt es, daß das Recht des Herrn Kl. nicht an eine Friſt geknüpft iſt und er deshalb, ſo lange dem Muther auf Grund ſeines Fundes noch nicht das Bergeigenthum verliehen iſt, von neuem Muthung einlegen darf.“ Einem Mißbrauch des Privilegiums gegenüber dem verliehenen Bergwerkseigenthum beugt die Friſtbeſtimmung des § 35 ſowie der Umſtand vor, daß daſſelbe nur auf Grund einer vor der Verleihung eingelegten Muthung ausgeübt werden kann. V. C. S. i. S. Petri II c. Fürſt zu Iſenburg in Büdingen vom 3. Januar 1900, Nr. 285/99 V.

Zum Geſetz vom 9. März 1872.

48. §§ 6, 10.

Da die Beſchwerde am 30. Dezember 1899 eingelegt iſt, die ſeit dem 1. Januar 1900 geltende neue Beſtimmung des § 567 Abſ. 2 der C. P. O., § 17 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtände ſonach noch keine Anwendung leidet, ſo iſt die Zuläſſigkeit der Beſchwerde nicht zu beanſtanden. Sie iſt aber ſachlich unbegründet. Allerdings iſt der Beſchwerde darin beizuſtimmen, daß in der Regel für einen zum Zweck der Vorbereitung eines ſchriftlichen Gutachtens empfangenen Beſuch eine beſondere Gebühr nicht liquidirt werden kann. Denn da, wie das R. G. in dem von der Beſchwerde angezogenen Beſchluſſe vom 5. Februar 1893 bereits ausgeführt hat, weder der § 6, noch der § 10 des Geſetzes vom 9. März 1872 auf dieſen Fall bezogen werden können, ſonach das bezeichnete Geſetz, welches nach § 13 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtändige allein maßgebend iſt, für dieſe Thätigkeit eine beſondere Tarifpoſition überhaupt nicht enthält, ferner aber nach Abſ. 2 der die ſchriftlichen Gutachten betreffenden Tarifpoſition § 3 Nr. 6 die höheren Sätze der in dem Spielraum von 6 bis 24 Mark ausgeworfenen Gebühr dem Sachverſtändigen insbeſondere dann zugebilligt werden ſollen, wenn die Unterſuchung mit beſonderen Schwierigkeiten verbunden iſt, ſo muß man annehmen, daß für die dem Gutachten vorausgehende Unterſuchung, alſo auch für die der Perſon, über welche das Gutachten erſtattet werden ſoll, eine beſondere Gebühr nicht gewährt, ſondern daß dieſe Unterſuchung durch die entſprechend zu erhöhende Gebühr für das Gutachten mitabgegolten werden ſoll. Demnach über kann der Beſchwerde aus dem Grunde nicht ſtattgegeben werden, weil im vorliegenden Falle nach dem maßgebenden Beweisbeſchluſſe von dem Gerichte dem Sachverſtändigen nicht blos die Erſtattung eines Gutachtens, ſondern ausdrücklich noch etwas Weiteres, nämlich eine längere Beobachtung der zu begutachtenden Perſon aufgegeben war. Daß nicht unter allen Umſtänden jede für ein demnächſt zu erſtattendes Gutachten einem Sachverſtändigen aufgetragene Thätigkeit durch die Gutachtengebühr abgegolten ſein kann, liegt in dem Falle auf der Hand, wenn z. B. dem Sachverſtändigen eine Wochen oder gar Monate andauernde tägliche Beobachtung aufgetragen worden wäre. Nur die gewöhnliche Unterſuchung, wie ſie zur Erſtattung jedes Gutachtens in der Regel erforderlich iſt, kann als in der Gutachtengebühr mitabgegolten gelten, und für jede darüber hinausgehende Thätigkeit muß, dem allgemeinen Grundſatz § 413 der C. P. O. entſprechend, dem Sachverſtändigen daher auch eine weitere Vergütung gewährt werden. Iſt in dem maßgebenden Geſetze für eine ſolche Thätigkeit eine ausdrückliche Poſition nicht ausgeworfen, dann iſt, wie auch ſeitens des R. G. in dem erwähnten Beſchluſſe vom 6. Februar 1893 geſchehen, eine entſprechende Vergütung im Geiſte und Sinne des Geſetzes aus deſſen ſonſtigen Beſtimmungen zu ermitteln, und wie in jenem Beſchluſſe die Gebühr für einen einer Terminswahrnehmung vorausgegangenen Vorbeſuch in der Wohnung des Sachverſtändigen auf Grund der §§ 3 Nr. 1 und 6 des Geſetzes vom 9. März 1872 auf 1,50 Mark für jede angefangene Stunde mit dem Höchſtbetrag von 3 Mark für den Beſuch bemeſſen iſt, ſo kann in ganz gleicher Weiſe auch die Gebühr für empfangene Vorbeſuche, die einem ſchriftlichen Gutachten vorangegangen ſind, feſtgeſetzt werden. Danach ſind dann aber die beſtrittenen 3 Mark, da der Beſuch über eine Stunde gedauert hat, mit Recht zugebilligt. Wollte man endlich noch geltend machen, daß doch wenigſtens

ein Beſuch, da ein ſolcher bei jedem Gutachten erfoderlich zu ſein pflege, unliquidirt bleiben müſſe, ſo erledigt ſich dies im vorliegenden Falle ſchon dadurch, daß nach der eingezogenen Aeußerung des Sachverſtändigen auch noch weitere nicht liquidirte Vorbeſuche von ihm empfangen ſind. III. C. S. i. S. Schwieger c. Staatsanwaltſchaft vom 19. Januar 1900, B Nr. 8/1900.

Zum Stempelgeſetz.

49. § 3 Tarifnummer 32, Ermäßigungen.

Das B. G. geht davon aus, daß nach § 3 des Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 die Stempelpflichtigkeit einer Urkunde ſich nach ihrem Inhalte richte. Aber es nimmt an, daß eine Ausnahme von dieſer Regel nicht nur in denjenigen Fällen eintrete, in welchen das Geſetz ſelbſt die Ausnahme ausdrücklich ausſpricht, ſondern auch in denjenigen Fällen, bei denen es ſich um die Ermäßigungen und Befreiungen zu der Tarifſtelle 32 handelt. Es genügt nach ſeiner Anſicht, daß in der Urkunde ein in dieſer Tarifſtelle vorgeſehenes Geſchäft zum Ausdruck kommt; dagegen iſt es nach ſeiner Meinung für die Stempelpflichtigkeit einflußlos, ob auch die Gründe für die Ermäßigung oder Befreiung in die Urkunde aufgenommen ſind. Von dieſen Erwägungen iſt zweifellos richtig, daß ſich die Stempelpflicht einer Urkunde nach ihrem Inhalte richtet. Inwieweit die Erwägungen auch im Uebrigen zutreffen, kann dahingeſtellt bleiben. Denn die Entſcheidung des B. G. wird durch eine andere ſelbſtſtändige Erwägung gehalten. Das B. G. nimmt nämlich an, daß die Urkunde ſelbſt darauf hinweiſe, daß der beurkundete Vertrag unter Miterben und zum Zwecke der Theilung eines erbſchaftlichen Gegenſtandes geſchloſſen ſei. Dieſer Hinweis wird darin gefunden, daß die Vertragsurkunde zwei Ehefrauen geborene J. und den Kl. Max Julius J. aufführe, von welchen als Miteigenthümern des den Gegenſtand des Vertrages bildenden Grundſtücks zu ideellen Antheilen der Vertrag geſchloſſen werde. Deshalb hält ſich das B. G. für berechtigt, zur Erläuterung des in der Urkunde angegebenen Miteigenthums auf äußere Umſtände zurückzugehen, nämlich auf die feſtſtehende Thatſache, daß das Grundſtück zum Nachlaſſe des Vaters und Erblaſſers der Kontrahenten gehört habe. Auf dieſer Grundlage erachtet das B. G. es für zweifellos, daß der Zweck des Vertrages, als Theilung eines erbſchaftlichen Gegenſtandes, aus deſſen Inhalte erhelle. In dieſen Ausführungen liegt kein Rechtsirrthum. Die in der Urkunde erwähnten Thatſachen, daß die ſämmtlichen Kontrahenten den Geſchlechtsnamen J. führen, und daß ihnen das Miteigenthum an dem Vertragsgegenſtande zu ideellen Theilen zuſtehe, laſſen ohne Verletzung der geſetzlichen Auslegungsregeln die Auslegung zu, daß **aus der Urkunde ſelbſt erkennbar** ſei, die Vertragſchließenden ſeien Miterben und wollten als ſolche das Kaufgeſchäft eingehen. Es war daher ebenſo ſtatthaft, als geboten, zur näheren **Erläuterung** des Wortlautes der Urkunde und zur **ſicheren** Feſtſtellung ihres Sinnes auf die von dem Kl. im Prozeſſe abgegebene und vom Bekl. nicht beſtrittene Erklärung zurückzugehen, daß in Wirklichkeit der beurkundete Vertrag zwiſchen ihm und ſeinen Geſchwiſtern als Erben ihres Vaters zum Zwecke der Theilung des zur Erbſchaft gehörigen Vertragsgegenſtandes geſchloſſen ſei. Nachdem in dieſer Weiſe das B. G. eine feſte Grundlage dafür gewonnen hatte, daß das verkaufte Grundſtück den Vertragſchließenden als Miterben gehört habe, konnte es folgerichtig die Urkunde weiter dahin auslegen, daß **aus ihr** als der Zweck des Vertrages die Theilung eines erbſchaftlichen Gegenſtandes mit Zuverläſſigkeit zu entnehmen ſei. Hiernach nimmt das B. G. mit Recht an, daß die Beſtimmung des Stempelſteuergeſetzes Tarifnummer 32 Ermäßigungen und Befreiungen Ziffer 1 zur Anwendung komme und deshalb der Anſpruch des Kl. begründet ſei. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Jänger vom 2. Januar 1900, Nr. 316/99 VII.

50. Verkauf von Mengen.

Es handelt ſich darum, ob die Vereinbarung der Kl. mit dem Königlich Preußiſchen Eiſenbahnfiskus bezüglich der Lieferung der im § 1 des Vertrages vom 12./17. Juli 1897 unter a, c und d bezeichneten Wagen der Stempelpflicht entzogen iſt, weil ſie der Befreiungsvorſchrift unter Ziffer 3 der Tarifſtelle 32 zum Stempelſteuergeſetz vom 31. Juli 1895 unterliegt, wonach der Veräußerungsſtempel nicht zu erheben iſt bezüglich der Lieferungsverträge über **Mengen von Sachen** aber Waaren, ſofern dieſelben im Inlande im Betriebe eines der Vertragſchließenden erzeugt oder hergeſtellt ſind. Die Vorinſtanz, von welcher die vorſtehende Frage verneint iſt, hat einmal angenommen, daß die in Frage ſtehenden Wagen gleichartig **nur inſoweit** ſind, als diejenigen 2 Stück Wagen in Betracht kommen, wie ſie unter den einzelnen Buchſtaben a, c und d zuſammengefaßt ſind. Zur Begründung dieſer Annahme iſt an der Hand der Verſchiedenheiten, welche jene Wagen unter ſich und gegenüber den übrigen, durch den erwähnten Vertrag in Lieferung gegebenen Waaren vorweiſen, der Mangel einer Gleichartigkeit, welche ſich als ein weſentliches Erforderniß für den Begriff der Menge im Sinne der citirten Befreiungsvorſchrift darſtelle, in einem weiteren Umfange, als angegeben, für vorhanden angeſehen. Dieſe Ausführungen laſſen einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Namentlich iſt nicht verkannt, daß es für die Frage, ob Gleichartigkeit bezüglich mehrerer Sachen vorliegt, ſchon ausreicht, wenn ſolche zu derſelben Gattung gehören und weſentlich die gleichen Eigenſchaften haben (vergl. Urtheil des erkennenden Senats in Sachen Steuerfiskus c. Düſſeldorfer Eiſenbahnbedarfs-Aktiengeſellſchaft vom 3. Oktober 1899 VIa 113/99). Sodann hat das B. G. die dem Vorſtehenden zufolge nur noch in Betracht kommende Frage, ob auch ſchon zwei Stück Eiſenbahnwagen als eine Menge angeſehen werden könnten, im verneinenden Sinne entſchieden. Dieſe Annahme ſteht im Einklange mit verſchiedenen Urtheilen des R. G., namentlich auch mit dem ſoeben citirten des erkennenden Senats. Dieſer findet keine Veranlaſſung von ſeiner Anſicht abzugehen. VII. C. S. i. S. Talbot u. Co. c. Fiskus vom 19. Januar 1900, Nr. 293/99 VII.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

51. Art. 2272, 2275. H. G. B. Art. 4, 275.

Die Entſcheidung des B. G. wurde von den Kl. in erſter Linie deshalb angegriffen, weil dieſelbe auf der Annahme beruht, daß die den Gegenſtand der Klage bildende, urſprünglich der Holzhandlung unter der Firma Wittwe Karl H. zu Dieuze gehörige Forderung für geliefertes Holz und andere Waaren der einjährigen Verjährung des Art. 2272 des c. c. unterliege. Mit Unrecht ſei der Schuldner Louis P., welcher als Bauunternehmer das Holz und die anderen Waaren für ſein

Digitized by Google

Geſchäft bezogen habe, nicht als Kaufmann, ſondern als „particulier non marchand“ betrachtet worden. Dieſe Rüge konnte keinen Erfolg haben. Als Bauunternehmer kann Louis P. nach dem zur Zeit der Entſtehung der Forderung geltenden Recht nicht zu den Kaufleuten gerechnet werden. Art. 4, 271, 275 des (um 1. Oktober 1872 in Elſaß-Lothringen in Kraft getretenen) Allgem. Deutſch. H. G. B. Vergl. Entſch. des R. G. XIV. Bd. S. 233. Die Behauptung der Kl., die Verjährung des Art. 2272 des c. c. ſei ſchon deshalb ausgeſchloſſen, weil der Bauunternehmer P. die fraglichen Holzlieferungen nicht als particulier oder pour ses intérêts particuliers, ſondern für ſein Baugeſchäft, wenn auch zur Errichtung ihm ſelbſt gehöriger Gebäude, erhalten habe, iſt nicht begründet, da das Geſetz nur zwiſchen Kaufmann und Nichtkaufmann unterſcheidet. Daß aber L. P. das Holz zum Weiterverkauf angeſchafft und mit Baumaterialien gehandelt habe, iſt nicht behauptet worden und ergiebt ſich auch nicht aus dem in heutiger Verhandlung verleſenen Atteſt des Bürgermeiſters von N. vom 24. April 1899, welches vielmehr beſagt, „qu'il se servait de ces materiaux pour construire les bâtiments qu'il entreprenait.“ Ob der Schuldner Kaufmann war oder nicht, kann aber, da Art. 2272 des c. c. und überhaupt das Civilgeſetzbuch dieſen Begriff nicht beſtimmt, nur nach dem zur Zeit der Entſtehung der Forderung geltenden Handelsrechte beurtheilt werden. Keine Rechtsverletzung liegt ferner darin, daß das B. G. unter Hinweiſung auf die Beſtimmung des Art. 1273 des c. c., wonach eine Novation nicht vermuthet wird, der Wille, ſie zu bewirken, klar aus dem Geſchäft hervorgehen muß, in der bloßen Anerkennung der Schuld eine Novation nicht erblickt hat. Ebenſowenig aber darin, daß durch das einfache mündliche Schuld-Anerkenntniß vom 31. Auguſt 1891 keine der Vorausſetzungen (compte arrêté, cédute ou obligation) als gegeben angenommen wurde, unter welchen ausnahmsweiſe nach Art. 2274 des c. c. die kurze Verjährung in der Weiſe zu laufen aufhört, daß nunmehr die 30jährige oder bezüglich der Zinſen diejenige des Art. 2277 des c. c. eingetreten wäre. II. C. S. i. S. Fleuret u. Gen. c. Pierrun vom 19. Januar 1900, Nr. 315/99 II.

52. Art. 542 biens communaux.

Es handelt ſich im Weſentlichen darum, ob die Waldberechtigungen, welche die Kl. als Einwohner der Gemeinde Dagsburg oder der dazu gehörigen Annexe auf Grund einer Waldverordnung eines Grafen von Leiningen vom Jahr 1613 in Anſpruch nehmen, ihrer Natur nach als Gemeinderechte d. h. als biens communaux im Sinne von Art. 542 des c. c. anzuſehen ſind, oder ob es ſich dabei um jura singulorum handelt. Die Ausführungen des O. L. G., das von der Auffaſſung ausgeht, die Gemeinde als ſolche ſei Trägerin der in Frage ſtehenden Rechte, aber trotzdem angenommen hat, es handle ſich um „Grunddienſtbarkeiten“, die zu Gunſten gewiſſer Grundſtücke beſtellt ſeien, können nun zwar nicht durchweg gebilligt werden. Die Auffaſſung, daß die ſtreitigen Berechtigungen als Gemeinderechte in dem dargelegten Sinne anzuſehen ſeien, erſcheint aber nach den feſtgeſtellten thatſächlichen Verhältniſſen als gerechtfertigt. Es handelt ſich bei dieſen Berechtigungen, die nach der von den Kl. angerufenen Waldordnung vom Jahr 1613 den „Unterthanen der Grafſchaft Leiningen-Dagsburg“, d. h. den Einwohnern der Gemeinde Dagsburg und verſchiedener anderer Gemeinden als ſolchen eingeräumt worden und — abgeſehen von anderen Erforderniſſen — an die Eigenſchaft als Einwohner der betreffenden Gemeinde geknüpft ſind, unzweifelhaft um Gebrauchsrechte (droits d'usage), wie ſie Art. 636 des c. c. im Auge hat. Bezüglich derartiger Rechte ſind ſonach nicht die Beſtimmungen des B. G. B., ſondern die beſonderen Geſetze maßgebend, auf die in der erwähnten Vorſchrift verwieſen wird. Als ein beſonderes Geſetz dieſer Art iſt der code forestier vom Jahr 1827 anzuſehen, der ſich eingehend mit den bezüglich der Staatswaldungen beſtehenden Nutzungsrechten beſchäftigt. Hiernach kann es ſehr wohl vorkommen, daß Waldberechtigungen der erwähnten Art unter keine der Kategorien von Rechten unterzubringen ſind, die in dem B. G. B. geregelt werden. Es handelt ſich dabei um Rechte von eigenthümlicher Beſchaffenheit, bezüglich deren es mindeſtens zweifelhaft iſt, ob ſie als „Grunddienſtbarkeiten“ bezeichnet werden können. Soweit die Rechte nicht an den bloßen Beſitz gewiſſer Grundſtücke geknüpft ſind, ſondern den Einwohnern gewiſſer Gemeinden als ſolchen eingeräumt wurden, muß, wie vom O. L. G. dargelegt wurde, angenommen werden, daß dabei Gemeinderechte oder biens communaux im Sinne von Art. 542 des c. c. in Frage ſtehen und daß die Befugniß zur Führung der Prozeſſe über den rechtlichen Beſtand und den Umfang der Berechtigungen der Verwaltung der Gemeinde, deren Einwohner die Berechtigung auszuüben haben, zuſteht. Dieſe iſt deshalb auch berechtigt, mit den Vertretern des Fiskus über das Beſtehen und den Umfang der Berechtigungen zu verhandeln, was ihr nach der Klage unterſagt werden ſoll. Die von dem O. L. G. vertretene, ſchon in einem Urtheile dieſes Gerichts vom 22. Januar 1877 (Juriſtiſche Zeitſchrift für Elſaß-Lothringen Bd. 2 S. 303) ausgeſprochene, Auffaſſung iſt denn auch in Frankreich in der Rechtslehre ſeit langer Zeit herrſchend. (Vergl. insbeſondere Proudhon, traité des droits d'usage t. VI. Nr. 92; Meaume, code forestier, Nr. 491 ff., und Demolombe, Bd. 9 Nr. 460, 460 bis S. 331 ff. beſonders 332.) Auch wurden Prozeſſe der erwähnten Art nicht blos, wie das O. L. G. dargelegt hat, in Frankreich und Elſaß-Lothringen, ſondern ebenſo in Rheinpreußen und in der Bayeriſchen Pfalz regelmäßig von den politiſchen Gemeinden geführt. (Vergl. Schwarz, die Forſtberechtigungen in den vier Departementen des linken Rheinufers S. 1—3 und S. 45 ff., ſowie das Rheiniſche Archiv Bd. 32 1. S. 273, Bd. 35 1. S. 3, Bd. 38 II. A. S. 3.) Daß einzelne Bewohner der Gemeinde, denen die Befugniß zur Theilnahme an der Ausübung des Nutzungsrechts beſtritten wird, auf Feſtſtellung dieſer Befugniß gegen den Fiskus Klage erheben, wird dadurch nicht ausgeſchloſſen. Das L. G. hat gleichfalls angenommen, die ſtreitigen Waldberechtigungen ſeien urſprünglich unzweifelhaft Gemeinderechte geweſen; es hat nur geltend gemacht, durch die ſeit dem Jahr 1817 von der franzöſiſchen Staatsverwaltung eingeführten Beſchränkungen, durch die ſich der Kreis der zur Ausübung der Berechtigungen befugten Perſonen vermindert habe, ſei die rechtliche Natur der ſtreitigen Rechte verändert und ſeien die bisherigen Gemeinderechte in jura singulorum umgewandelt worden. Dem O. L. G. war aber darin beizutreten, daß die erwähnten Beſchränkungen, durch

die nichts daran geändert wurde, daß die Berechtigungen nur von Einwohnern der Gemeinden auszuüben ſind, an der rechtlichen Natur des Nutzungsrechts nichts ändern konnten. II. C. S. i. S. Anſtett und Gen. c. Elſaß-Lothringenſcher Fiskus vom 26. Januar 1900, Nr. 372/99 II. M.

Briefkaſten.

Für den Briefkaſten verantwortlich Rechtsanwalt Axhauſen in Berlin, Nenenburgerſtraße 13.

1. R. A. S. in Opprin.

Wir ſind der Anſicht, daß durch § 10 Geb. O. f. R. A. auch die neu eingeſchobenen §§ 9a und 10a Gerichtskoſten-Geſetzes getroffen werden, weil durch die gebrauchte Bezeichnung „§§ 9—13“ alle zwiſchen § 9 und 13. G. K. G. ſtehenden Beſtimmungen, alſo auch die dazwiſchen eingefügten §§ 9a und 10a für anwendbar erklärt werden. Anders wäre es nur, wenn § 10 G. K. G. etwa die „§§ 9, 10, 11, 12, 13 G. K. G.“ anzögen.

2. R. A. K. in Kempen (Poſen).

a) Ob es „mit dem juriſtiſchen Gewiſſen eines Vertheidigers vereinbar iſt“, einen Geſchworenen aus Gefälligkeit abzulehnen, darauf läßt ſich eine allgemeine Gültigkeit beanſpruchende Antwort nicht geben, weil das Gewiſſen ein Ding von höchſt ſubjektiver Natur iſt. Wenn die Frage auf die Amtspflicht des Vertheidigers, alſo ein objektives Moment, geſtellt würde, ſo würden wir uns nicht unbedingt für die Verneinung erklären, da ſich wohl Fälle denken laſſen, in denen das Intereſſe des Klienten von der Zulaſſung oder Ablehnung eines Geſchworenen nicht im geringſten berührt wird.

Im übrigen nehmen wir Bezug auf die obige Darlegung des Zweckes des Briefkaſtens.

b) Bezüglich der Mahnſchreiben an ſäumige Schuldner wurde unſeres Wiſſens bisher überwiegend angenommen, daß dieſe nach landesgeſetzlichen Taxvorſchriften, nicht nach der Geb. O. f. R. A. zu vergüten ſeien. Streitig war allein, ob, wenn es demnächſt zum Prozeß kommt, dieſes landesgeſetzliche Honorar durch die Prozeßgebühr abſorbirt wird. Vgl. Willenbücher: Koſtenfeſtſ. 4. Aufl. Anm. 5 b zu § 13 Geb. O. Dieſe Frage iſt jetzt durch Art. 9 Geſ. v. 27. 9. 99 zu Ungunſten des Anwalts entſchieden. Meines Erachtens würde für ſolche Mahnſchreiben, falls es nicht zum Prozeß kommt, 1/10 zu liquidiren ſein.

c) Vgl. §§ 47, 1 Geb. O. f. R. A. — Willenbücher, Anm. 4 zu § 1 a. a. O.

3. R. A. C. in Heiligenbeil.

Daß die Vollmacht zur Auflaſſung, die in dem notariell beurkundeten Kaufvertrage ertheilt iſt, Stempelfreiheit genießt, kann unſeres Erachtens nach § 31 G. B. O. nicht zweifelhaft ſein.

Uebrigens tritt die Stempelfreiheit auch ein, wenn von der Vollmacht kein Gebrauch gemacht wird; dies iſt angeſichts der mißverſtändlichen Faſſung des Paragraphen in der Reichstagskommiſſion im Einverſtändniß der Regierungsvertreter feſtgeſtellt worden.

4. R. A. Dr. K. in Gmünden.

Ob nach § 866 III. C. P. O. eine Zwangshypothek wegen einer Forderung von mehr als 300 Mark auch dann zuläſſig iſt, wenn ſie durch mehrere Urtheile über je weniger als 300 Mark feſtgeſtellt, die Identität des Schuldgrundes aber erſichtlich iſt?

Wir möchten die Frage bejahen, halten ſie aber für recht zweifelhaft und bitten um Meinungsäußerungen aus dem Leſerkreiſe. Der geſetzgeberiſche Grund der Werthgrenze für die Zwangshypothek (die Erwägung, daß die kleinen Kredite regelmäßig auf Perſonal- und Mobiliarſicherheit hin, nicht mit der Abſicht der Inanſpruchnahme einer Immobiliarſicherung gewährt werden, und die beabſichtigte Entlaſtung des Grundbuchs von einer Ueberzahl winziger Hypotheken, vgl. Materialien z. C. P. O. S. 785 ff.) ſpricht für die Zulaſſung im obigen Falle, ſofern man annimmt, daß eine einheitliche Sicherungshypothek in Höhe der Summe der mehreren Urtheilsbeträge eingetragen werden darf, was wohl unbedenklich zuläſſig iſt. Andernfalls würde es z. B. in der Hand des Gerichts liegen, durch den Erlaß von Theilurtheilen dem Gläubiger den Weg der Vollſtreckung durch Zwangseintragung zu nehmen.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Dr. Max Wilhelm Louis Julius Emil Richter beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Kratz beim Amtsgericht Bernkaſtel; — Rechtsanwalt Konſtantin Strübe beim Oberlandesgericht Karlsruhe; — Rechtsanwälte Dr. Friedrich Schütz, Carl Kieſow, Johannes Wittenburg, Dr. Friedrich Hintze beim Oberlandesgericht Roſtock; — Rechtsanwalt Dr. Roſenſtein beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Kneer beim Landgericht und Amtsgericht Trier; — Gerichtsaſſeſſor Auguſt Zündorff beim Landgericht Aachen; — Rechtsanwalt Dr. Georg Eduard Kreher beim Landgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Anton Felix Donnerhak beim Amtsgericht und Landgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Ludwig Bender beim Landgericht Darmſtadt; — Rechtsanwälte Guſtav Konſtantin Ziegler, Dr. Paul Richard Frenzel beim Amtsgericht und Landgericht Dresden; Rechtsanwalt Dr. Karl Menucke beim Landgericht und Amtsgericht Halle a. Saale; — Rechtsanwalt Paul Hauſer beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Julius Lempſch beim Amtsgericht Neckarſulm; — Rechtsanwalt Dr. Siegfried Guggenheim bei der Kammer für Handelsſachen Offenbach a. Main; — Rechtsanwalt Franz Himmelſtoß beim Landgericht Nruburg a. D.; — Rechtsanwalt Dr. Möhring beim Oberlandesgericht Stettin; — Rechtsanwalt Guſtav Schüler beim Amtsgericht und Landgericht Stolp; — Juſtizreferendar 1. Klaſſe Friedrich Schwarz beim Amtsgericht Reutlingen; — Rechtsanwälte Carl Gutbrod, Robert Bockrl beim Landgericht Stuttgart; — Referendar Paul Epferth beim Landgericht Braunſchweig; — Rechtsanwalt Franz Röſer beim Amtsgericht Freiſing; — Rechtsanwalt Dr. Felix Szkolny beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwälte Dr. Max Silberſtein, Hans Stein und Juſtizrath Neumann beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Carl Otto Harlaub

bei der Kammer für Handelssachen Bremerhaven und beim Landgericht und Amtsgericht Bremen.

Löschungen.

Rechtsanwalt Dr. Max Wilhelm Louis Julius Emil Richter bei der Kammer für Handelssachen Annaberg und beim Landgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Jäcklein beim Amtsgericht Höchstadt a/A.; — Rechtsanwalt Joh. Georg Flemisch beim Amtsgericht Mindelheim; — Rechtsanwalt Franz Goldbach beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Ludwig Höflich beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Ludwig Labroisse beim Landgericht Gießen; — Rechtsanwalt Otto Schmidt beim Amtsgericht Stadtsteinach; — Justizrath v. Poetzgail beim Landgericht Münster; — Rechtsanwalt Scriba beim Amtsgericht Groß-Umstadt; — Justizrath Herold beim Landgericht Schweidnitz; — Rechtsanwalt Konstantin Strübe beim Landgericht Freiburg i/B.; — Rechtsanwalt Carl Florentin Schneidee beim Amtsgericht Lübben; — Rechtsanwalt Carl Adolf Flebiger beim Amtsgericht Stolpen; — Rechtsanwalt Georg Lomer beim Landgericht Passau; — Justizrath Neumann beim Amtsgericht Spandau; — Rechtsanwalt August Westermayer beim Landgericht München II; — Rechtsanwälte Johannes Framm, Richard Kuhrt beim Landgericht Rostock; — Rechtsanwalt Rudolf Wagner beim Landgericht Stuttgart; — Geheimer Hofrath Dr. Hermann Pemsel beim Oberlandesgericht und beim Landgericht München.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Justizräthe Litthauer und Wagner in Berlin; — Rechtsanwalt Hammerschmidt in Kottbus; — Rechtsanwalt Richter in Myslowitz; — Rechtsanwalt Johannes Herold in Schweidnitz; — Rechtsanwalt Kausch in Uelzen.

Todesfälle.

Rechtsanwalt J. C. M. Ch. Framm in Rostock; — Justizrath Geriach in Berlin; — Justizrath Ritschl in Stettin; — Rechtsanwalt Friedrich Anton Schider in Weilheim; — Rechtsanwalt Dr. Leo Moses in Breslau.

Für Juristen.

In hiesiger kräftig aufblühender Stadt mit 18 500 Einwohnern und hochentwickelter Kleineisenindustrie, Entfernung 6½ bezw. 5½ Kilometer von den Amtsgerichten Hagen bezw. Schwelm, 11 Kilometer vom Sitze des Landgerichtes Hagen, bei guten Eisenbahnverbindungen, befindet sich trotz jahrelanger Bemühungen bei den maßgebenden höchsten Behörden bis heute kein Amtsgericht.

Es wird namentlich jetzt auch Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches allseitig schwer empfunden, daß der Rath eines Rechtsbeistandes unter erheblichem Aufwande von Zeit und Kosten nur in den benachbarten Gerichtsorten eingeholt werden kann.

Es dürfte für jüngere Juristen hier eine seltene Gelegenheit geboten sein, sich eine Lebensstellung durch Niederlassung als Rechtsanwalt und Notar zu beschaffen, umsomehr, als die Bemühungen um Erlangung eines Amtsgerichts nicht ruhen werden.

Die Bevölkerung ist vorwiegend evangelisch. Es ist eine Realschule und eine höhere Töchterschule im Orte. Zur Ertheilung von Auskunft ist der Unterzeichnete gern bereit.

Geoetsberg, Westf., den 25. Januar 1900.

Der Bürgermeister.
Knippschild.

Die Herren Mitglieder der Anwaltskammer zu Berlin werden hiermit zur außerordentlichen Versammlung der Anwaltskammer auf den

24. Februar d. Js.
Abends praec. 7½ Uhr

in den Sitzungssaal des **Königlichen Kammergerichts** hierselbst, Lindenstraße Nr. 14 I Treppe, berufen.

Tages-Ordnung:

Wahl von zwei neuen Vorstandsmitgliedern.

Berlin, den 22. Januar 1900.

Der Vorsitzende
des Vorstandes der Anwaltskammer.
Lesse
Geheimer Justizrath.

Ich suche zum alsbaldigen Antritt einen zuverlässigen und gewandten **Büreauvorsteher.**
Halle a. S., im Februar 1900.
Dr. **Kaehne,** Rechtsanwalt und Notar.

Jüngeren **Büreauvorsteher** zum baldigen Antritt sucht
Nauen. **Plesendahl,** Rechtsanwalt und Notar.

Büreau-Vorsteher zum 1. April gesucht von
Rechtsanwalt und Notar **Jülich,** Saydn Erzgeb.

Wir suchen zum 1. Mai d. J. einen durchaus zuverlässigen, gewandten und selbständigen **Büreauvorsteher.** Wir bitten bei Meldungen um Angabe der Gehaltsansprüche und um eine kurze Darstellung des bisherigen Lebens- und Bildungsganges.
Trier, den 29. Januar 1900.
Die Rechtsanwälte Dr. **Hörtz** und Dr. **Brüning.**

Büreau-Vorsteher, im Notariat bewandert, sucht wenn möglich für sofort
Rechtsanwalt **Kalinowsky,** Bernau (Mark).

Büreauvorsteher
zum 1. März d. J. für unsere, von diesem Zeitpunkt ab vereinigten Büreaus gesucht. Bewerber muß im Fache erfahren sein, das Gebührenwesen beherrschen und das Rechnungs- und Kassenwesen einigermaßen verstehen.
Bewerbungen mit Zeugnißabschriften unter Angabe der Gehaltsansprüche an einen der Unterzeichneten.
Beeskow. **Henschel,** Rechtsanwalt. Dr. **Lemberg,** Rechtsanwalt.

Wir suchen auf 15. März oder früher einen tüchtigen **Abschreiber** mit guten Zeugnissen. Maschinenschreiben und Stenographiren erwünscht.
Heilbronn, 4. Februar 1900.
Rechtsanwälte Drs **Kleine** und **Lehner.**

Büreauvorsteher, selbstständiger Arbeiter, sucht Berliner Rechtsanwalt zum März oder April. Anerbieten mit Gehaltsansprüchen unter **C. F. 111** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Für ein Versicherungs-Büreau wird ein tüchtiger **Beamter** gesucht, gewandt in Feder und Rede. Eingehende Offerte mit Referenzen und Gehaltsansprüchen unter **G. 133** befördert die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Für meinen **Büreau-Vorsteher,** 34 Jahre alt, verheirathet, suche ich zum 15. Februar cr. evtl. später Stellung bei einem Kollegen.
Essen a. R. Rechtsanwalt Dr. **Rosenberg.**

Bür.-Vorst., 31 Jahr, auch m. Notariat vertr., s. p. sof. od. April Stellung. Off. unter **P. 143** an die Exped. d. Bl., Berlin, S. 14.

Rechtsanwalt-Büreau-Vorsteher,

welcher lange Jahre im Fach thätig ist, sucht anderweit Stellung, Uebernahme einer General-Agentur oder Association. Perfecter Stenograph. Pa. Referenzen. Offerten unter **F. N. 942** an Haasenstein u. Vogler, A.-G., Köln.

Aelterer erfahrener
Büreau-Vorsteher
mit f. Zeugnissen, sucht sofort Stellung. Offerten sub **E. 117** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Berl. **Bür.-Vorst.**, mit Not. bel., vermög., euerg., 33 J., f. sof. Eng. Gef. Off. unter **N. 136** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher mit guten Rechtskenntnissen, durchaus selbstständiger Arbeiter, 16 Jahre als solcher thätig, Ende 30er, sucht in größerem Berliner Anwaltsbüreau veränderungshalber Stellung, vornehmlich als juristischer Hülfsarbeiter per 1. April. Anfangsgehalt 200 Mark. Off. unter **C. L. 137** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Ein zuverl. **Büreauvorsteher,** der in Proz.- u. Notarialsachen selbst. gearbeitet hat, sucht zum 1. April evtl. früher Stellung. Offerten an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **L. 133** erbeten.

Erfahrener **Büreauvorsteher** für Anwaltsch., auch Notariat, in gegenwärt. Stellung seit 8 J. mit selbständ. Erledigung, bezw. Leitung aller vorkommenden Arb., einschl. d. Entwerfung d. einfacheren Schriftsätze, der Aufn. von Informationen, des Kostenwesens, der geschäftl. Correspdz. m. Behörden u. Clienten u. der Buchführung befaßt, m. Kenntniß d. Stenographie u. im Besitze von durchweg vorzügl. Zeugn., sucht sofort oder zu Ostern Stellung. Gefl. Offerten unter **J. 128** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
40 J., selbständiger Arbeiter, gewandt im schriftl. und mündl. Verkehr mit Behörden und Clienten, sowie in Abfassung der gewöhnl. Klage- rc. Schriftsätze, mit Buchführung u. Kostenwesen vertraut, kautionsfähig und auf's beste auch vom jetzigen Prinzipale auf Grund langjähriger Thätigkeit empfohlen, sucht neue Stellung. Eintritt zu Ostern, eventuell früher. Gefl. Offerten unter **K. 129** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Tüchtiger, 6 Jahre im Anwaltsbüreau beschäftigter Büreaugehülfe, Stenograph und Maschinenschreiber (mit und ohne Umschaltung) sucht als **Büreauvorsteher** in kleinerem, oder als **Büreaugehülfe** in größerem Büreau Stellung. Gefl. Offerten erbeten unter **D. 114** an die Exp. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Per 1. 4. suche Stellung als **Vorsteher** a. l. in Thür. Prima-Zeugn. **Oscar Weber,** Leipzig, Mendelssohnstr. 10.

Suche Stellung in einer Fabrik oder Versicherungsgesellschaft, in welcher meine Thätigkeit sich lediglich auf Führung von Prozessen rc. erstreckt.
Beste Zeugnisse und Referenzen stehen zu Seite. Direkte Offerten erbittet **Alb. Neuseßer,** Königsberg i. Pr., Magisterstr. 56 I.

Ein **Jurist,** welcher n. best. gr. Staatsprüfung 9 Jahr im Gebiete des Gem. und Pr. L.R. praktisch thätig gewesen, auch das neue Bürg. R. beherrscht, sucht Stellg. als juristischer Hülfsarbeiter. Ref. stehen z. Seite. Off. unter **M. 126** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Als Associé
suche einen bei den Hamburgischen Gerichten zugelassenen Rechtsanwalt unter sehr annehmbaren Bedingungen.
Cuxhaven, Februar 1900.
E. Jehring, Rechtsanwalt und Notar.

Berliner Anwalt, 14 Jahre thätig, über 10 Jahre in Societät lebend, tüchtige Arbeitskraft, wünscht anderweitige **Associirung** mit älterem Collegen vom L.G. I od. II, ev. in größerer Provinzialstadt. Nähere Auskunft ertheilt auf Wunsch Herr R.A. Breichner, Berlin, Kommandantenstr. 56. Gefl. Offerten sub **A. N. 114** an Haasenstein u. Vogler, A.-G., Berlin W. 8.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt und **Notar** in kleinerer Stadt Thüringens sucht als Hülfsarbeiter einen Gerichtsassessor oder vertretungsberechtigten Referendar zum sofortigen Antritt. Spätere Theilhaberschaft an der Praxis wäre erwünscht. Anerbieten unter **O. 142** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Aelterer Jurist

mit dem neuen Reichsrecht auf das Genaueste vertraut, sehr gewandt in schriftl. Darstellung, sucht dauernde Beschäftigung als juristischer Hülfsarbeiter in großer Stadt. Gefl. Offert. sub **J. B. 58** an Max Gerstmann, Ann.-Bür., Berlin, Potsdamerstr. 128.

Früh. R. A., bewährt. Hülfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will wieder eintreten, aber als **Hülfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unt. **B. 105** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Gerichtsassessor
wünscht Vertretung oder Beschäftigung bei einem Rechtsanwalt. Off. unter **L. S. 119** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor sucht Assoziation mit einem älteren Anwalt oder Nachweis einer Vakanz. Angebote unter **C. 113** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht geeigneten anderen Niederlassungsort (Land- oder Amtsgericht) und bittet um Nachweis eines solchen unter **F. 121** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Rechtsanwalt und Notar in Brandenburgischer Provinzialstadt wünscht anläßlich bevorstehender Verlegung seines Wohnsitzes wegen Uebernahme des **Büreau-Personals** mit seinem eventuellen Nachfolger in Verbindung zu treten. Jede Vergütung ist ausgeschlossen.
Offerten unter **M. 134** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Eine konkurrenzfreie beliebte Fachzeitschrift beabsichtigt für die Abfassung von Leitartikeln, Bearbeitung von Rechtsfragen etc. einen jüngeren Juristen als
Syndikus
anzustellen. Einem thatkräftigen, energischen, aber auch exakten, sorgfältigen Arbeiter ist Gelegenheit zu guter Karriere geboten. Bevorzugt werden Herren, die das zweite Staatsexamen gut bestanden haben und sich für das Rechtsanwaltspraxis interessieren. Die Stellung soll mit gutem Gehalt und nach Einarbeitung mit Tantième bedacht werden. Ausführl. Bewerb. m. Lebenslauf, Zeugnisabschr. u. ev. Gehaltsansprüchen unter **L. B. 190** an Rudolf Mosse, Leipzig, erbeten.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U.S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Soeben gelangte zur Ausgabe und steht auf Wunsch gratis und franco zur Verfügung:

Antiquarischer Catalog 249
Rechts- und Staatswissenschaften
enthaltend u. A.
die Bibliothek eines höheren preussischen Juristen. 1682 Nrn.
Leipzig. Otto Harrassowitz.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Militär-Intendanturbeamte.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Fünf Heyer** in **Leipzig** SW.

Heinrich Zeiss

Anion

Orig. Amerik. Schreibtische
als die besten und praktischsten erprobt.
Prospecte kostenlos und portofrei.
Heinrich Zeiss, Frankfurt a. M.
Großherzogl. u. Herzogl. Hoflieferant
36 Kaiserstraße 36.

Soeben ist dem **Preußischen Abgeordnetenhause** zugegangen:
Drucksache Nr. 47
Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Waarenhaussteuer nebst Begründung.
Folio, 34 Seiten, Preis 90 Pf.
Gegen Einsendung von 1 Mark zu beziehen von
Berlin S. 14. Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Wenn Sie sich rasch u. sorgfältig über Alles informieren wollen, was für den deutschen Juristen wissenswert ist, so abonnieren Sie auf die seit 1900 völlig umgestaltete Zeitschrift

DAS RECHT

Rundschau f. d. deutsch. Juristenstand. (Reichsgesetze Verlagsbuchhandlung, Hannover) 2mal monatl. je 2–3½ Bog. M 5 vierteljl. Proben durch d. Buchhdl. u. direkt vom Verlag.

Umfassendes Programm!
✲
Hervorragende Mitarbeiter!
✲
Sorgfältig ausgewälte Beiträge aus allen Gebieten!

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins

Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1898 = 3628 Versicherungen über 14 888 950 Mark Kapital und 55 330 Mark jährl. Rente.

Versicherungsbestand 187 940 132 Mark, Vermögensbestand 54 126 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1898 beträgt rund 1 700 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größeste Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann,** auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 6000 Beamte ꝛc. bei unserm Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mohler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Digitized by Google

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.
in Berlin SW. 48.

Neu erschienen:

Grundbuchordnung

für das Deutsche Reich nebst den **preußischen Ausführungsbestimmungen.** Text-Ausgabe mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister von Professor Dr. **Otto Fischer** in Breslau. **Zweite Auflage.** Taschenformat; gebunden 1 Mk. 80 Pf.

Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

Die Gesetzgebung im **Reiche und in Preußen.** Text-Ausgabe mit Einleitung, Anmerkungen, Kosten- und Gebührentabellen und Sachregister von Geheimen Regierungsrath Dr. **J. Krech** in Berlin und Professor Dr. **Otto Fischer** in Breslau. **Zweite vermehrte Auflage.** Taschenformat; gebunden 2 Mk.

Hypothekenbankgesetz.

Vom 13. Juli 1899. Text-Ausgabe mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister. Von Gerichtsassessor Dr. **Heinrich Göppert.** Taschenformat; gebunden 1 Mk. 80 Pf.

Preußisches Gerichtskostengesetz.

Vom 25. Juni 1895. In der Fassung der Bekanntmachung vom 6. October 1899. Text-Ausgabe mit Anmerkungen, Kostentabellen und Sachregister. Von Landrichter Dr. **P. Simeon. Dritte Auflage.** Taschenformat; gebunden 1 Mk. 80 Pf.

Das deutsche Erbrecht

auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Von Professor Dr. **Emil Strohal** in Leipzig. **Zweite umgearbeitete und vermehrte Auflage.** Erster Theil. 6 Mk.
Der zweite Theil soll spätestens Ende März erscheinen.

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung Oskar Beck
in München.

Soeben ist erschienen:

Civilprozessordnung.

Handausgabe mit Erläuterungen auf Grund des vom 1. Januar 1900 ab geltenden Reichsrechts
von
Hugo Freudenthal,
Landgerichtsrat.
51 Bog. Geb. 5 ℳ

Freudenthal's Ausgabe der CPO. ist unter Zugrundelegung des vom 1. Jan. 1900 ab geltenden Rechtszustandes abgefasst. Die knapp gefassten Erläuterungen verarbeiten ausser der **Rechtsprechung** des Reichsgerichts sowie der Oberlandesgerichte die **Vorschriften** des BGB.'s, des HGB.'s und der Nebengesetze hiezu, ferner des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. Die neuen Bestimmungen der CPO. sind durch den Druck kenntlich gemacht; die citirten §§ des BGB.s sind jeweilig in Fussnoten abgedruckt. Die Ausstattung schliesst sich an Fischer-Henle's Handausgabe des BGB.'s an; der Preis ist billigst gestellt.

Vor kurzem ist ferner erschienen:

Konkursordnung nebst Anfechtungsgesetz (in neuer Fassung). Handausgabe mit Erläuterungen von Dr. J. Harburger, Justizrat in München. Geb. 2 ℳ 40 ₰

Emil Lange, Buchhandl. u. Antiquar. in **Leipzig,** offerirt antiquarisch in guten Einbänden:
Endemann, Lehrbuch d. bürgerl. Rechts, Bd. 1—3 (42 M.) f. 33 M.; **Huldten,** Bürgerl. Gesetzbuch, Bd. 1—5 (52 M.) f. 38 M.; **Matthias,** Lehrbuch d. bürgerl. Rechts, Bd. 1/2 (26 M.) f. 20 M.; **Meyers** kl. Konversations-Lexikon neueste Aufl. (30 M.) f. 22 M.; **Mugdan,** Materialien zum Bürgerl. Gesetzbuch, Bd. 1—4 (48,50 M.) f. 38 M.; **Neumann,** Bürgerl. Gesetzbuch, Bd. 1/2 (21 M.) f. 17 M.; **Olshausen,** Strafgesetzbuch (4. Aufl. 30 M.) f. 10 M.; **Rüdorff—Schäffer,** Reichs-Civil-Recht (15,50 M.) f. 12,50 M.; **Staub,** Handelsgesetzbuch, Bd. 1 (21,50 M.) f. 17 M.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8.
Rechts- und Staatswissenschaftliche Verlagsbuchhandlung.

Soeben erschien in meinem Verlage:

Handbuch
der
Prozeßpraxis
von
Dr. jur. Karl Friedrichs,
Rechtsanwalt in Kiel.

Erste Abtheilung.

Preis M. 5, pränumerando M. 5.30.

Das Werk ist für den praktischen Gebrauch bestimmt. Es soll den Rechtsanwälten bei der Aufnahme der Information von dem Kläger oder dem Beklagten, den Richtern bei der Prüfung der erhobenen Klagen und Einwendungen zu Diensten sein. Diesen Zweck sucht der Verfasser dadurch zu erreichen, daß er an der Hand der verschiedenen, nach Reichsrecht durch Klagen oder Anträge geltend zu machenden Ansprüchen auf alle Gesetzesstellen hinweist, die auf ihre Begründung, Höhe, gerichtliche Geltendmachung oder Beseitigung Einfluß haben. Das Buch enthält also der äußeren Form nach eine Anleitung zur Abfassung von Klagen und Klagebeantwortungen.

Der Umfang des Buches ist der weitestgehende und erschöpfendste, den ein Werk dieser Art haben kann. Es umfaßt alle vor dem ordentlichen Civilgericht oder vor dem Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit geltend zu machenden Ansprüche und Einwendungen, welche auf Reichsrecht beruhen, einerlei, ob sie dem Civilrecht oder dem Verwaltungsrecht angehören. Es ist also nicht nur das B. G. B. berücksichtigt, sondern auch alle übrigen Reichsgesetze, welche am 1. Januar 1900 in Kraft bleiben oder in Kraft treten.

Die folgenden Abteilungen werden in schneller Folge erscheinen, da das Manuskript vollständig vorliegt.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) in München betr: Muenner, Das Recht der Grundstücke; ferner ein Prospekt vom Verlag Franz Vahlen in Berlin betr: Goldmann, Das Handelsgesetzbuch.

№ 21 bis 23. Berlin, 26. Februar 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 177. — Zustellung der Revisionsschrift durch Vermittlung des Gerichtsschreibers. S. 177. — Ist im Falle des § 563 C. P. O. in Ehescheidungssachen das neue Recht anzuwenden. Art. 199, 201 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 179. — Vom Reichsgericht. S. 179. — Personal-Veränderungen. S. 201.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Augsburg hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1200 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Zustellung der Revisionsschrift durch Vermittlung des Gerichtsschreibers.

I.

Beschluß des V. C. S. i. S. Basch c. Bauer vom 8. Februar 1900, Nr. 35/1900 V.

Der Gesuchsteller hat als Prozeßbevollmächtigter der Revisionsklägerin am 13. Januar 1900 der Gerichtsschreiberei des Reichsgerichts eine Revisionsschrift mit dem Ersuchen zugehen lassen, nach erfolgter Terminsbestimmung die Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten der Revisionsbeklagten in der Weise zu vermitteln, daß der Gerichtsschreiber unmittelbar die Post um Bewirkung der Zustellung ersuchen sollte. Beigefügt waren dem Gesuche zwei einfache (unbeglaubigte) Abschriften der Revisionsschrift mit dem Bemerken, daß die eine nach Hinzufügung der Terminsbestimmung vom Gerichtsschreiber zu beglaubigen sein werde. Der Gerichtsschreiber des V. Civilsenats des Reichsgerichts hat zwar die nachgesuchte Terminsbestimmung erwirkt, er hat es aber in seiner Entscheidung vom 13. Januar 1900 abgelehnt, die Post unmittelbar um Bewirkung der Zustellung zu ersuchen,

> da für das Reichsgericht besondere Gerichtsvollzieher bestellt seien und die Entscheidung darüber, ob der Gerichtsschreiber von dem ihm zustehenden Rechte, die Post unmittelbar zu ersuchen, Gebrauch machen wolle, nur dem Gerichtsschreiber, nicht aber dem Parteivertreter, zustehe.

Er hat es auch abgelehnt, die Abschrift der Revisionsschrift zu beglaubigen, und hat letztere mit der unbeglaubigten Abschrift einem der beim Reichsgerichte bestellten Gerichtsvollzieher behufs Ausführung der Zustellung übergeben. Auch der Gerichtsvollzieher hat unter Hinweis auf § 170 Abs. 2 der Civilprozeßordnung die Beglaubigung der für den Gegner bestimmten Abschrift der Revisionsschrift abgelehnt, und so ist schließlich der Prozeßbevollmächtigte der Revisionsklägerin veranlaßt worden, von einer Vermittelung der Zustellung durch den Gerichtsschreiber für den vorliegenden Fall ganz abzusehen und letztere ohne diese Vermittelung zu bewirken. Er beschwert sich nun aber über die vom Gerichtsschreiber getroffene Entscheidung mit dem Antrage:

> in Abänderung derselben den Gerichtsschreiber für verpflichtet zu erklären, seinem an ihn gerichteten Ersuchen um unmittelbare Bewirkung der Zustellung durch die Post stattzugeben.

Der Antrag ist zurückgewiesen.

Gründe.

Der Antrag konnte zunächst deshalb keinen Erfolg haben, weil er für den vorliegenden Fall gegenstandslos ist. Denn die Zustellung der Revisionsschrift ist, wie der Antragsteller selbst vorträgt, ausgeführt, und ein Ersuchen an den Gerichtsschreiber, welches nach erfolgter Ablehnung noch aufrecht erhalten würde, liegt nicht mehr vor.

Der Antrag ist aber auch sachlich unbegründet. Es handelt sich dabei in erster Reihe um die Frage, ob — wie der Beschwerdeführer auszuführen sucht — der Gerichtsschreiber, wenn seine Vermittelung zum Zwecke einer Zustellung in Anspruch genommen wird (§ 166 Abs. 2 der Civilprozeßordnung), verpflichtet ist, der Anweisung der Partei oder ihres Vertreters, die Post unmittelbar um Bewirkung der Zustellung zu ersuchen, Folge zu geben, oder ob — wie der Gerichtsschreiber angenommen hat — dieser an eine solche Anweisung nicht gebunden, vielmehr verpflichtet und berechtigt ist, nach pflichtmäßigem Ermessen darüber zu befinden, ob er mit der Zustellung einen Gerichtsvollzieher beauftragen oder um Bewirkung derselben unmittelbar die Post ersuchen will (§§ 168, 196 der Civilprozeßordnung). Von einer in das „reine Belieben" des Gerichtsschreibers gestellten Entscheidung kann auch dann,

wenn beſondere Anweiſungen der vorgeſetzten Behörden über die Art der Zuſtellung nicht vorliegen, ſelbſtverſtändlich keine Rede ſein, und in dieſem Sinne iſt auch die angefochtene Entſcheidung nicht zu verſtehen. Was aber die vorgedachte Frage anlangt, ſo muß der vom Gerichtsſchreiber vertretenen Auffaſſung beigepflichtet worden. Hierfür ſpricht vorerſt die amtliche Stellung des Gerichtsſchreibers, die ſich in dieſer Beziehung merklich von der des Gerichtsvollziehers unterſcheidet. Der Gerichtsſchreiber iſt Beamter des Gerichts; er hat als ſolcher innerhalb des ihm vom Geſetz zugewieſenen Geſchäftskreiſes eine amtliche Thätigkeit nach da wahrzunehmen, wo er zu ihr unmittelbar durch Anträge der Parteien berufen wird; dieſem amtlichen Charakter ſeiner Thätigkeit entſpricht es, daß er bei ihr den Anweiſungen der Partei nur inſoweit unterworfen wird, als dies im Geſetz ausdrücklich vorgeſchrieben iſt. Dies iſt nun aber hinſichtlich ſeiner Vermittelung bei Zuſtellungen nicht geſchehen. Man wird im Gegentheil annehmen dürfen, daß, wenn das Geſetz in § 166 Abſatz 2 a. a. O. davon ſpricht, daß die Partei den Gerichtsvollzieher unter Vermittelung des Gerichtsſchreibers mit der Zuſtellung beauftragen könne, ſchon mit dieſer Faſſung des Geſetzes der Gegenſatz gekennzeichnet werden ſollte, der ſich in dem Verhältniß beider Beamten der Partei gegenüber darſtellt. Der Gerichtsvollzieher iſt der Beauftragte, der Gerichtsſchreiber vermittelt nur dieſen Auftrag, ohne dadurch ſelbſt zum Beauftragten der Partei zu werden. In dieſem Sinne hat auch bereits der IV. Civilſenat des Reichsgerichts in dem Urtheil vom 21. Juni 1886 (Entſcheidungen in Civilſachen Bd. 17 S. 391) das Rechtsverhältniß beurtheilt, welches entſteht, wenn der Gerichtsſchreiber in den Fällen, in denen dies damals zuläſſig war (§§ 152, 458 der Civilprozeßordnung älterer Faſſung), um ſeine Vermittelung behufs Ausführung einer Zuſtellung in Anſpruch genommen wurde. Er hat ausdrücklich ausgeſprochen,

> daß dieſer in den bezeichneten Fällen lediglich als Organ der Behörde fungire, ſo daß zwiſchen ihm und der Partei, für welche er die Zuſtellung vermittelt, ein nach den Grundſätzen vom Mandate zu beurtheilendes Rechtsverhältniß nicht beſteht.

Mit dieſer Auffaſſung iſt die vom Beſchwerdeführer verlangte Befugniß, dem Gerichtsſchreiber eine ihn bindende Weiſung darüber ertheilen zu dürfen, wie er die Zuſtellung zu vermitteln habe, unvereinbar. Unterſtützend — wenn auch nicht entſcheidend — kommt hinzu, daß von einer ſeitens der Partei oder eines Anwalts hierüber zu ertheilenden Directive auch in den neuerdings vom preußiſchen Juſtizminiſter erlaſſenen Geſchäftsordnungen für die Gerichtsſchreibereien der Landgerichte vom 27. November 1899 und der Oberlandesgerichte vom 29. November 1899 (Juſtizminiſterialblatt 1899 S. 475 ff. und S. 563 ff.) keine Rede iſt. Dieſelben ſchreiben im Gegentheil in § 19 Nr. 10 übereinſtimmend dem Gerichtsſchreiber vor, daß er bei den von ihm vermittelten Zuſtellungen nur, wenn der Verzug Gefahr bringt, unmittelbar die Poſt um Bewirkung der Zuſtellung (§ 196 der Civilprozeßordnung) erſuchen ſoll, und daß als Gefahr im Verzuge es ſtets anzuſehen ſei, wenn bis zu dem anberaumten Termine nicht mehr als 5 Tage verbleiben. — Der Beſchwerdeführer kann ſich allerdings für die von ihm vertretene Auffaſſung auf die Meinung namhafter Kommentatoren der Civilprozeßordnung berufen, ſo namentlich auf Struckmann-Koch, 7. Auflage, Note 2 zu § 196, Peterſen, 4. Auflage, Note 2 zu § 168 und Note 1 zu § 196, ſowie auf v. Wilmowski-Levy, 7. Auflage, Note 4 a. E. zu § 152 alt. Faſſung; es fehlt aber andererſeits auch nicht an Stimmen für die gegentheilige Meinung (z. B. Gupp-Stein, 4. Auflage Note 1 zu § 196 und S. 391 Note 30), ſo daß die Frage nur als eine in der Rechtslehre noch ſtreitige bezeichnet werden kann. Und wenn endlich der Beſchwerdeführer geltend macht, es wäre, wenn die Auffaſſung des Gerichtsſchreibers richtig ſein ſollte, kein Grund zu finden, warum überhaupt noch deſſen Mitwirkung bei der Zuſtellung hätte erfordert werden oder wünſchenswerth hätte erſcheinen ſollen, da man dann dem Anwalt von vornherein es hätte überlaſſen können, ſich wegen der Zuſtellung durch die Poſt an den Gerichtsvollzieher zu wenden, und da man dann die (neue) Vorſchrift des § 207 Abſ. 2 der Civilprozeßordnung an die Einreichung beim Gerichtsvollzieher hätte anſchließen können, ſo iſt dabei wohl nicht beachtet, zu welchen Weiterungen und vielleicht ſelbſt zu welcher Rechtsunſicherheit es hätte führen müſſen, wenn die Rechtzeitigkeit einer Zuſtellung von dem Nachweiſe darüber abhängig gemacht worden wäre, an welchem Tage der zuzuſtellende Schriftſatz dem Gerichtsvollzieher eingereicht worden ſei. Ein ſolcher Nachweis läßt ſich ohne Weiterungen und mit Sicherheit nur dann führen, wenn hierüber gerichtlich geführte Akten mit der dadurch gewährleiſteten Zuverläſſigkeit Auskunft geben, und dies dürfte wohl der für den Geſetzgeber entſcheidende Grund geweſen ſein, aus welchem er die Vorſchrift des § 207 Abſ. 2 auf die Einreichung des zuzuſtellenden Schriftſatzes beim Gerichtsſchreiber abgeſtellt hat. Daß, wenn Gefahr im Verzuge iſt, die Vorſchrift auch dann noch ihre Bedeutung behält und die Wahrung der Nothfriſt nach Thunlichkeit ermöglicht, bedarf keiner Ausführung. Was ſodann die Ablehnung des Verlangens der Beglaubigung anlangt, ſo kann auch hier der vom Geſuchsſteller vertretenen Anſicht, daß dieſe zu Unrecht erfolgt ſei, nicht beigepflichtet worden. Der Beſchwerdeführer hält es für ausgeſchloſſen, daß der Anwalt einen Schriftſatz, der erſt noch mit einer Terminsbeſtimmung verſehen werden ſoll, beglaubigen könnte, weil die Terminsbeſtimmung einen weſentlichen Theil der Reviſionsſchrift bilde (§ 553 der Civilprozeßordnung), und er erachtet eine von verſchiedenen Stellen ausgehende Beglaubigung — theils durch den Anwalt, theils durch den Gerichtsſchreiber oder Gerichtsvollzieher — für irrationell und unzuläſſig. Richtig iſt hiervon nur, daß die Terminsbeſtimmung einen weſentlichen Theil der Reviſionsſchrift bildet; daraus folgt aber nichts für die Frage, wie dieſer weſentliche Theil herzuſtellen ſei und wer amtlich zu ſeiner Herſtellung mitzuwirken habe. Der I. Civilſenat des Reichsgerichts hat bereits in dem in Sachen Quidde wider Feuſtel und Genoſſen (I. 6/1900) ergangenen Beſchluſſe vom 8. Januar 1900 ausgeſprochen, es ſei, wenn ein Schriftſtück aus verſchiedenen Theilen beſteht (auch in dem damaligen Falle aus einer Reviſionsſchrift und der Terminsbeſtimmung) nicht erſichtlich, warum nicht jeder dieſer Beſtandtheile durch eine beſondere Beglaubigung ſollte gedeckt werden können, und er hat es für zuläſſig und den jetzt in Geltung ſtehenden Vorſchriften der Civilprozeßordnung (§§ 166, 170, 196) für ent-

ſprechend erachtet, daß die Beglaubigung des mit der Terminsbeſtimmung noch nicht verſehenen Scheiftſatzes durch den Anwalt, die Beglaubigung der Terminsbeſtimmung aber, nachdem dieſe vom Gerichtsſchreiber auf die zuzuſtellende Abſchrift übertragen worden iſt, von dieſem oder vom Gerichtsvollzieher erfolge. In gleicher Weiſe hat ſich der III. Civilſenat des Reichsgerichts in dem in Sachen Berger wider Dinges (III. 6/1900) ergangenen Beſchluſſe vom 9. Januar 1900 geäußert, und dieſelbe Auffaſſung liegt endlich auch den in Sachen Friedrich wider Blumenthal (VI. 11/1900) und Schulze wider Fröhlich (VI. 1/1900) ergangenen Beſchlüſſen des VI. Civilſenats zu Grunde. Der gegenwärtig beſchließende V. Civilſenat hat keine Veranlaſſung von denſelben abzuweichen, und mußte es daher für richtig halten, daß der Gerichtsſchreiber die Beglaubigung des zuzuſtellenden Scheiftſatzes abgelehnt hat. Eine ſolche würde ihm (was zur Vermeidung eines Mißverſtändniſſes hinzugefügt werden mag) ſelbſt dann nicht obgelegen haben, wenn er die Poſt unmittelbar um Bewirkung der Zuſtellung erſucht hätte, denn auch dann würde für die Beglaubigung des Scheiftſatzes die Vorſchrift des § 170 Abſ. 2 der Civilprozeßordnung eingreifen, die — zuſammengehen mit der Schutzvorſchrift in § 196 daſelbſt — erſichtlich macht, daß unter der an der letzteren Stelle erwähnten, dem Gerichtsſchreiber obliegenden „erforderlichen Beglaubigung“ nicht die der Schriftſätze gemeint ſein kann. Eine Beglaubigung der auf den Schriftſatz zu übertragenden Terminsbeſtimmung würde dem Gerichtsſchreiber obgelegen haben, wenn er die Poſt unmittelbar um Bewirkung der Zuſtellung erſucht hätte.

Koſten für dieſe Entſcheidung ſollen, da es ſich nicht um eine eigentliche Beſchwerde handelt (§ 576 Abſ. 2 der Civilprozeßordnung), nicht zum Anſatz kommen.

II.

Beſchluß des R. G. II. C. S. i. S. Gartmann c. Mogger vom 13. Februar 1900.

Der Reviſionskläger macht geltend, die Gerichtsſchreiberei müſſe auf ſein Verlangen die Poſt gemäß § 196 der Civilprozeßordnung unmittelbar um Zuſtellung erſuchen, dürfe ſonach in einem ſolchen Falle nicht die Vermittlung des bei dem Reichsgericht angeſtellten Gerichtsvollziehers in Anſpruch nehmen.

Dieſe Auffaſſung hat der V. Civilſenat des Reichsgerichts in einem in Sachen Baſch gegen Bauer (Rep. V. Nr. 14/1900) am 7. Februar d. J. erlaſſenen Beſchluſſe für unbegründet erklärt. Ihm ſchließt ſich der zweite Civilſenat an. In § 196 (bisher 179) der Civilprozeßordnung wird dem Gerichtsſchreiber nur die Befugniß eingeräumt, die Poſt, wenn eine Zuſtellung durch ſeine Vermittlung erfolgen ſoll, unmittelbar um die Bewirkung der Zuſtellung zu erſuchen. Auch entſtehen durch das Verfahren, das bei dem Reichsgerichte eingehalten wird, keine Mehrkoſten, ſo daß § 197 der Civilprozeßordnung nicht im Wege ſteht. Aus der Stellung der Partei zum Gerichtsſchreiber kann aber nicht die Anſicht abgeleitet werden, daß dieſer ihren Weiſungen in jeder Richtung alſo auch dann Folge leiſten müſſe, wenn durch ſein Verfahren beſondere Koſten nicht erwachſen. Da die Ablehnung des von dem Reviſionskläger geſtellten Antrages ſchon aus dem dargelegten Grunde gerechtfertigt war, brauchte hiernach nicht unterſucht zu werden, ob der Gerichtsſchreiber, wenn er von § 196 der Civilprozeßordnung Gebrauch macht, die Abſchriften der Reviſionsſchrift gleichfalls zu beglaubigen hat, oder ob er, wie der erſte Civilſenat des Reichsgerichts in einem Beſchluſſe vom 8. Januar 1900 (Rep. I. Nr. 6/1900) angenommen hat, hiezu auch in einem ſolchen Falle nicht verpflichtet iſt.

Iſt im Falle des § 563 C. P. O. in Eheſcheidungsſachen das neue Recht anzuwenden. Art. 199, 201 Einf. Geſ. zum B. G. B.

VI. C. S. i. S. Claußen c. Claußen vom 25. Januar 1900 Nr. 348/99 VI.

Aus den Gründen.

War ſchon hiermit ein Grund (des alten Rechts) zur Aufhebung des vorigen Urtheils gegeben, ſo bedurfte es keiner Erörterung darüber, ob nicht für die Zeit vom 1. Januar 1900 an daſſelbe nach Art. 199 des E. G. zum B. G. B. vom Standpunkte der Vorſchriften des letzteren aus nachzuprüfen ſein, und ſich auch inſoweit ein Aufhebungsgrund ergeben würde. Jetzt kam es nur noch darauf an, ob vielleicht inſoweit umgekehrt ein Grund zur Aufrechterhaltung des vorigen Urtheils nach Maßgabe des § 563 der C. P. O. aus dem B. G. B. zu entnehmen ſei; denn daß hierüber nach dem angeführten Art. 199 das neue Recht zu entſcheiden hatte, konnte keinem Zweifel unterliegen, während andrerſeits an eine ſofortige Entſcheidung in der Sache ſelbſt nach Lage der letztern nicht zu denken war. Es liegt nun aber kein ſolcher Grund zur Aufrechterhaltung vor. Nach § 1360 Abſ. 1 des B. G. B. iſt nämlich der Unterhalt zwiſchen Eheleuten dann durch Entrichtung einer Geldrente zu gewähren, wenn die Ehegatten getrennt leben, und einer von ihnen die Herſtellung des ehelichen Lebens verweigern darf und verweigert; ſonſt iſt er nach § 1360 Abſ. 3 daſelbſt in der durch die eheliche Lebensgemeinſchaft gebotenen Weiſe zu gewähren. Verweigern darf aber ein Ehegatte die Herſtellung der Gemeinſchaft nach § 1353 Abſ. 2 unter anderem, wenn er berechtigt iſt, auf Scheidung zu klagen. Letzteres würde hier nun eventuell auch nach Art. 201 des E. G. zum B. G. B., bezw. § 1565 des letzteren zu treffen, und zwar für die Zeit vom 1. Januar 1900 an nach § 1571 Abſ. 2 vergl. mit Abſ. 1 daſelbſt vorläufig ſogar ohne zeitliche Beſchränkung. Es mußte daher auf Aufhebung des angefochtenen Urtheils und Zurückverweiſung der Sache in die Berufungsinſtanz erkannt werden.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 12. bis 20. Februar 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 3.

Unrichtig iſt die Anſicht der Beſchwerdeführer, daß bei einer Klage auf den Rücktritt von einem Kaufvertrage der Werth oder der vertragliche Preis der verkauften Sache maß-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

gebend ſei. In zahlreichen Entſcheidungen, auf welche verwieſen wird, hat das R. G. dargelegt, daß bei ſolchen Klagen das Intereſſe des Kl. in jedem einzelnen Falle beſonders zu ermitteln und gemäß § 3 der C. P. O. nach richterlichem Ermeſſen zu beſtimmen ſei. In dem angefochtenen Beſchluſſe nimmt das O. L. G. an, daß das Intereſſe des Kl. durch den zweiten Klageantrag gegeben ſei. V. C. S. i. S. Zielinski c. Pardygoll vom 29. Januar 1900, B Nr. 18/1900 V.

2. §§ 3, 9, 508. 546.

Die Zuläſſigkeit der Reviſion iſt vom Bekl. mit Unrecht beſtritten worden. Durch das Urtheil I. J., welches durch das jetzt angefochtene Urtheil aufgehoben worden iſt, waren der Kl. 25 Mark monatlich, alſo 300 Mark jährlich, auf unbeſtimmte Zeit, nämlich bis zur Wiederherſtellung des ehelichen Zuſammenlebens, zugeſprochen worden. Daß in den Gründen dieſe Entſcheidung damit motivirt war, daß mindeſtens erſt einmal der Bekl. die Vorbedingungen eines ſolchen Zuſammenlebens thatſächlich beſchaffen müſſe, änderte an der rechtlichen Wirkung der Verurtheilung nichts: der Bekl. würde, ſo lange die Parteien getrennt lebten, der Zwangsvollſtreckung aus dem Urtheile des L. G., ohne ſeinerſeits erſt eine erfolgreiche neue Klage angeſtellt zu haben, nie haben entgehen können. Jedenfalls iſt hier aber ein Fall gegeben, wo nach § 508 Abſ. 2 der C. P. O. a. F. (jetzt § 546 Abſ. 2) der § 9 der C. P. O. Anwendung finden muß. Das L. G. hat freilich in ſeinem Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſe vom 31. Mai 1899 nur einen Streitwerth von 600 Mark zu Grunde gelegt, weil der zweijährige Bezug des eingeklagten Unterhaltsgeldes von 25 Mark monatlich ſich ſo hoch belaufe; aber das war nicht richtig. Allerdings hat das R. G. nicht den § 9, ſondern nur den § 3 der C. P. O. für anwendbar erklärt auf Rechtsſtreitigkeiten über für die Dauer eines anhängigen Eheſcheidungsprozeſſes geforderte Alimente; vergl. Entſch. in Civilſachen, Bd. 24 S. 374 ff.; und eben ſo ſind, nach einigem Schwanken, gewerthet worden Alimente, die für die Dauer einer nach gemeinem Rechte auf unbeſtimmte Zeit erkannten Trennung von Tiſch und Bett verlangt wurden; vergl. Entſch. in Civilſachen, Bd. 37 S. 383 ff.; aber gerade dort (a. a. O. S. 385) iſt ſchon hervorgehoben, daß der Fall, wo die Alimente nicht für die Dauer einer gerichtlich ausgeſprochenen zeitweiligen Trennung, ſondern für die Dauer einer blos thatſächlichen Trennung von unbeſtimmter zeitweiliger Ausdehnung gefordert werden, weſentlich anders liege, und für einen ſolchen Fall hat ſowohl der IV. C. S. des R. G. in der Sache IV. 165/91, als auch der jetzt erkennende Senat in der Beſchwerdeſache Rothbart Ehefr. w. Rothbart, Beſchw. VI. 38/96, die der gegenwärtigen Sache in dieſer Beziehung ſehr ähnlich lag, den § 9 der C. P. O. für anwendbar erklärt. Demgemäß iſt dieſer auch hier anzuwenden, mithin der Werth des Beſchwerdegegenſtandes auf 12½ × 300 Mark, alſo auf 3750 Mark anzuſetzen. VI. C. S. i. S. Claußen c. Claußen vom 25. Januar 1900, Nr. 348/99 VI.

3. § 94. § 99.

Die Frage der Zuläſſigkeit der Anfechtung einer Entſcheidung über den Koſtenpunkt iſt von der Frage abhängig, ob gegen die Entſcheidung in der Hauptſache ein Rechtsmittel eingelegt werden kann und eingelegt iſt. Ein Rechtsmittel kann gegen die Entſcheidung in der Hauptſache nach der Rechtſprechung des R. G. nicht eingelegt werden, wenn zur Zeit der Einlegung des Rechtsmittels der Streit in der Hauptſache erledigt iſt. Iſt der Streit in der Hauptſache zu dieſer Zeit erledigt, ſo kann auch wegen der Koſten ein Rechtsmittel nicht eingelegt werden. (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 27 S. 365 fg.) Durch die Zahlung des eingeklagten Betrages vor der Einlegung der Berufung kann der Rechtsſtreit in der Hauptſache erledigt worden ſein. Allerdings folgt aus der Zahlung der Streitſumme nicht nothwendig, daß durch ſie der Rechtsſtreit in der Hauptſache erledigt werden ſoll, die Zahlung kann von dem Bekl. auch aus anderen Gründen geleiſtet werden, z. B. um die Zwangsvollſtreckung aus dem für vorläufig vollſtreckbar erklärten Urtheile abzuwenden, während ihrer ungeachtet die Verpflichtung zur Zahlung beſtritten bleibt und der Bekl. die Abſicht hat, den Rechtsſtreit weiter zu verfolgen. Der Bekl. kann zweifellos die Berufung auch nur zu dem Zwecke einlegen, um die Rechtskraft ſeiner Verurtheilung abzuwenden. V. C. S. i. S. Lira c. Ziolkowska vom 17. Januar 1900, Nr. 303/99 V.

4. § 94. § 99.

Die Einlegung der Berufung hat nach der Rechtſprechung des R. G. zur nothwendigen Vorausſetzung, daß der Berufungskl. durch das Urtheil I. J. beſchwert iſt und daß zur Zeit der Einlegung ein ſtreitiges Rechtsverhältniß noch beſteht. Iſt der Gegenſtand des Rechtsſtreits vor der Einlegung der Berufung in Wegfall gekommen und hat damit der Rechtsſtreit ſeine Erledigung in der Hauptſache gefunden, ſo entfällt wegen des Mangels einer prozeßrechtlichen Vorausſetzung der Berufung die Zuläſſigkeit ihrer Einlegung. Hat der Rechtsſtreit durch die Befriedigung des Kl. ſeine Erledigung gefunden, ſo iſt die Einlegung des Rechtsmittels auch dann unzuläſſig, wenn das Erſtinſtanzgericht auf die Abweiſung der Klage erkannt hatte, da nach dem Erlöſchen des Anſpruchs auf die Verurtheilung des Bekl. nicht mehr erkannt werden kann (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 13 S. 393, Bd. 15 S. 407, Bd. 18 S. 420, Bd. 27 S. 367, S. 409). In dem vorliegenden Streitfalle waren die Kl. zwar durch die Abweiſung ihrer auf das Kapital und die vertragsmäßigen Zinſen gerichteten Klage beſchwert; durch die vor der Einlegung der Berufung erfolgte Annahme der Zahlung des ganzen eingeklagten Betrags aber haben ſie die Beſeitigung des Beſchwerdegrundes herbeigeführt. Denn durch die Zahlung iſt nach dem eigenen in dem Berufungsantrag enthaltenen Anerkenntniſſe der Kl. der Rechtsſtreit über den Klageanſpruch bis auf den Koſtenpunkt erledigt. Dementſprechend haben auch die Kl. mit dem Berufungsantrage nicht die Beſeitigung des erſtinſtanzlichen Urtheils, ſondern die Beurkundung der Thatſache begehrt, daß durch ihre Klagloſeſtellung der Klagantrag in der Hauptſache erledigt ſei. Sie haben aber in der Berufungsinſtanz den in der Klage nicht geltend gemachten Anſpruch auf Verzugszinſen erhoben und das B. G. hat der Erledigung des Rechtsſtreits im übrigen ungeachtet dieſe Erweiterung des Klageanſpruchs zugelaſſen und die erſtinſtanzliche Entſcheidung auch über den Koſtenpunkt abgeändert. Es hat die Zuläſſigkeit der Berufung auf Grund der Erwägung bejaht, daß die Kl.,

weil ſie mit dem in der Klage geltend gemachten Zinsanſpruch abgewieſen worden ſeien, mit der Berufung die mit den Vertragszinſen auf demſelben Schuldverhältniſſe beruhenden Verzugszinſen nachfordern dürften. Die Reviſion rügt die Zulaſſung der Berufung. Dieſe Rüge iſt begründet, zwar nicht deshalb, weil infolge des Erlöſchens des Klaganſpruchs deſſen Erweiterung unmöglich ſei; denn die Frage, ob der Anſpench auf Verzugszinſen erloſchen oder noch begründet iſt, entzieht ſich der Nachprüfung durch das Reviſionsgericht, weil die Reviſion nur ſtattfindet, inſoweit es ſich um die Unzuläſſigkeit der Berufung handelt. Die Berufung iſt deshalb unzuläſſig, weil einmal der Umſtand, daß den Kl. Verzugszinſen in dem erſtinſtanzlichen Urtheile nicht zugeſprochen ſind, keinen Beſchwerdegrund abgeben kann, indem die Kl. dieſe Zinſen auch dann nicht erhalten haben würden, wenn nach ihrem Klagantrag erkannt worden wäre, wie deſſen Vergleichung mit dem Berufungsantrag ergiebt, und weil ferner die nachträgliche Zuerkennung dieſer Zinſen in der Berufungsinſtanz nicht eine Abänderung, ſondern eine Ergänzung des erſtinſtanzlichen Urtheils bilden würde. In der Rechtſprechung des R. G. iſt aber anerkannt, daß die Einlegung eines Rechtsmittels nach dem Wegfalle jeden Beſchwerdegrundes gegen das angefochtene Urtheil durch die Erledigung des Rechtsſtreits zu dem Zwecke der Erreichung einer umfaſſenderen Verurtheilung des Bekl., wie ſie mit der Klage beantragt war, unzuläſſig iſt (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 29 S. 377). Da nach § 94 der C. P. O. (alte Faſſung) die Entſcheidung über den Koſtenpunkt nur angefochten werden kann, wenn gegen die Entſcheidung in der Hauptſache ein zuläſſiges Rechtsmittel eingelegt wird, ſo folgt daraus, daß in dem vorliegendem Falle die Berufung gegen das erſtinſtanzliche Urtheil in der Hauptſache unzuläſſig iſt, daß auch die für ihn getroffene Entſcheidung über den Koſtenpunkt nicht angefochten werden kann, gleichgiltig ob dieſe Anfechtung der Hauptzweck der eingelegten Berufung war oder nicht. Wollten die Kl. ſich bei der Koſtenentſcheidung nicht beruhigen, ſo hätten ſie den Rechtsſtreit nicht durch die Annahme der Erfüllung des Klaganſpruchs beendigen dürfen (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 27 S. 366). V. C. S. i. S. Schlegelmilch c. Büchner vom 3. Januar 1900, Nr. 287/99 V.

5. § 242.
§ 270.

Das B. G. hat das in zweiter Reihe geſtellte Verlangen des Kaufpreiſes als unzuläſſige Klageänderung zurückgewieſen und ſich ſachlich darüber nicht ausgeſprochen. Hierin findet die Rkl. eine Verletzung des § 242 (270) der C. P. O. Es iſt ihr zuzugeben, daß wenn in dem Ausſpruch des L. G. eine Verneinung der Klageänderung enthalten wäre, daß angefochtene Urtheil aufgehoben werden müßte, weil es dann über eine unanfechtbare Entſcheidung des I. R. dem Geſetze zuwider gegentheilig entſchieden haben würde. Nach richtiger Auslegung der bezeichneten Geſetzesſtelle ſetzt dieſe eine wenn nicht ausdrückliche, ſo doch ganz unzweifelhafte Entſcheidung des Gerichts voraus, daß keine Klageänderung vorliege. (Gaupp C. P. O. 3. Auflage § 242 Note 11, Peterſen C. P. O. 4. Auflage § 270 Note 11.) Auch die Rechtſprechung hat ſich dem angeſchloſſen. (Urtheil des IV. C. S. des R. G. IV 110/85 vom 17. September 1885 [abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1885 S. 321 Nr. 3.], Urtheil des II. C. S. des R. G. II 17/98 vom 24. Mai 1898.) Nun kann eine ſolche Entſcheidung unter Umſtänden ſtillſchweigend auch dadurch getroffen werden, daß das Gericht ſich ſachlich mit dem neuen Klageanſpench beſchäftigt und darüber zuſtimmend oder abweiſend erkennt. (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. XXV S. 239. cfr. Urtheil des III. C. S. des R. G. vom 27. September 1898 R. III 112/98 [abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1898 S. 599f.) In jedem ſolchen Falle muß aber gewiß und unzweifelhaft ſein, daß das Gericht die Frage der Klageänderung erwogen hat, daß es ſie verneinen wollte und durch ſeine Entſcheidung über den neuen Anſpruch ſelbſt, ſtillſchweigend zwar, aber beſtimmt verneint hat. All' dies kann in vorliegender Sache nicht angenommen werden. V. C. S. i. S. Stoye Konk. c. Genthe vom 24. Januar 1900, Nr. 312/99 V.

6. §§ 275, 293.
§§ 303, 322.

Mit Recht hat das B. G., wie auch ſchon das L. G., die Klage auf Grund der Einrede der Rechtshängigkeit abgewieſen. Es hat ſelbſtverſtändlich dabei, ohne es ausdrücklich zu ſagen, den Satz des § 407 A. L. R. Thl. I Tit. 11 angewandt, daß der debitor cessus dem Ceſſionar alle Einwendungen entgegenſetzen kann, die er gegen den Cedenten hatte. Hier iſt der mit der Klage geltend gemachte Anſpruch ſchon früher durch die Handelsgeſellſchaft W. H. & Co. rechtshängig gemacht worden, an deren Stelle dann in Folge ihrer Auflöſung als Kl. in nothwendiger Streitgenoſſenſchaft die Theilhaber H. und J. traten; die Sachlegitimation des Kl. des gegenwärtigen Prozeſſes aber iſt auf zwei Ceſſionen begründet, von denen die erſte von H. in Anſehung ſeiner Mitberechtigung an J., die zweite von dem letzteren an den jetzigen Kl. erfolgt ſein ſoll. Da nun, wenn H. und J. dieſe neue Klage erhoben hätten, dieſen die Einrede der Rechtshängigkeit entgegen geſtanden haben würde, ſo ſteht ſie auch dem jetzt klagenden Ceſſionar entgegen. Das Bedenken des Rkl., ob nicht durch das im Vorprozeſſe ergangene Urtheil dieſer ſchon rechtskräftig beendet ſei, iſt unbegründet. Im Vorprozeſſe war, nachdem über das Vermögen des Mitklägers H. der Konkurs eröffnet war, der Mitkläger J. als alleiniger Kl. aufgetreten, indem er ſich darauf berief, daß bei Auflöſung der Handelsgeſellſchaft W. H. & Co. deren ſämmtliche Aktiva und Paſſiva vertragsmäßig auf ihn übergegangen ſeien, und hatte den Antrag geſtellt, den Bekl. zu verurtheilen, an den Brauereibeſitzer Sch. (den jetzigen Kl.) als an den Ceſſionar der urſprüngtichen Kl. (wie damals behauptet wurde) 19 597,04 Mark nebſt 6 Prozent Zinſen ſeit dem 12. September 1896 zu zahlen, u. ſ. w. Da der Bekl. den J. nicht als alleinigen Kl. anerkennen wollte, indem er ſich auf § 236 Abſ. 2 der C. P. O. a. F. berief, ſo wies durch das ſpäter rechtskräftig gewordene Urtheil vom 1. Juli 1898 das L. G. „den von J. als vormaligem Geſellſchafter der offenen Handelsgeſellſchaft W. H. & Co. erhobenen Klaganſpruch" ab und verurtheilte den J. „in die Prozeßkoſten". Dieſes Urtheil entſprach — wie im Gegenſatze zu einer in dem jetzt angefochtenen Urtheile vorkommenden Bemerkung hervorgehoben werden muß —, abgeſehen vielleicht von der Formulirung der Koſtenverurtheilung, durchaus der damaligen Sachlage. Dieſe beſtund darin, daß innerhalb des einmal an-

hängigen Prozeſſes unzuläſſiger Weiſe ein neuer Kl. aufgetreten war und einen Antrag auf Verurtheilung des Bekl. ihm gegenüber geſtellt hatte, nämlich eben J. allein, deſſen angeblicher Anſpruch formell von dem von H. und J. in nothwendiger Streitgenoſſenſchaft erhobenen verſchieden war: natürlich mußte nun dieſer ungehöriger Weiſe angebrachte neue Klaganſpruch abgewieſen, und der neue Kl. in die dadurch verurſachten Koſten verurtheilt werden. So iſt überhaupt immer zu verfahren, wenn innerhalb eines anhängigen Prozeſſes ein angeblicher Ceſſionar des Kl. ohne Zuſtimmung des Bekl. als neuer Kl. auftritt; ob dies ein Dritter iſt, oder, wie hier, einer von mehreren in nothwendiger Streitgenoſſenſchaft ſtehenden Mitklägern, das macht keinen Unterſchied. Hieraus ergiebt ſich, daß allerdings mit Unrecht das L. G. im gegenwärtigen Prozeſſe das Urtheil des Vorprozeſſes für ein nach § 275 der C. P. O. a. F. erlaſſenes Zwiſchenurtheil erklärt hat; es iſt vielmehr ein Endurtheil über den innerhalb des anhängigen Prozeſſes von einem neuen Kl. erhobenen neuen Klaganſpruch. Andererſeits kann es auch nicht, mit dem B. G., ein Theilurtheil in dem Sinne genannt werden, wie dieſes das gemeint hat: in keiner Beziehung iſt nämlich dadurch über einen Theil des urſprünglichen Prozeßſtoffes erkannt worden. Ein Theilurtheil war das beſprochene Urtheil nur in dem Sinne, daß durch daſſelbe der ungehöriger Weiſe in den anhängigen Prozeß hineingetragene neue Prozeßſtoff, der äußerlich nun freilich als ein Theil des geſammten Prozeßſtoffes, wie er ſich jetzt thatſächlich geſtaltet hatte, erſchien, wieder ausgeſchieden wurde. Von dieſem rein formellen Standpunkte aus könnte allerdings die ausgeſprochene Verurtheilung des J. „in die Prozeßkoſten“ getadelt werden, inſofern doch nicht alle Koſten des ganzen anhängigen Prozeſſes gemeint ſein konnten, ſondern nur die durch den ungehörigen neuen Klagantrag des J. verurſachten. Jedenfalls iſt durch das im Vorprozeſſe ergangene Urtheil der geſammte urſprüngliche Prozeßſtoff des Vorprozeſſes völlig unberührt geblieben, und der letztere gerade ſo anhängig, wie er es vor dieſem Zwiſchenfalle war. Damit erſcheint die jetzt angefochtene Entſcheidung als völlig gerechtfertigt. VI. C. S. i. S. Schulze c. Traumann vom 5. Februar 1900, Nr. 313/99 VI.

7. §§ 261, 767.
§§ 288, 881.

Das O. L. G. hat angenommen, die auf § 686 der C. P. O. (alter Faſſung) geſtützte Klage müſſe deshalb wegen Unzuſtändigkeit des Gerichts abgewieſen werden, weil ſie nicht vor derſelben Kammer erhoben worden ſei, die das in Frage ſtehende Urtheil erlaſſen habe. Dieſe Auffaſſung konnte nicht gebilligt werden. Der § 767 (bisher § 686) der C. P. O. ſchreibt vor, daß die Einwendungen, welche den durch das Urtheil feſtgeſtellten Anſpruch ſelbſt betreffen, „bei dem Prozeßgericht I. J.“ geltend zu machen ſind. Wo die C. P. O. von dem Prozeßgerichte ſpricht, hat ſie aber nur das Gericht als Ganzes, nicht eine beſtimmte Kammer oder eine ſonſtige Abtheilung im Auge. Die Kl. haben hienach dem Geſetze dadurch genügt, daß ſie ihre Klage vor dem L. G. Cöln erhoben. Nach § 102 des G. V. G. gehörte zwar in die Klageſchrift der Antrag, daß der Rechtsſtreit vor einer Kammer für Handelsſachen verhandelt werden ſolle. Vor welche der verſchiedenen Kammern dieſer Art die Sache gehöre, richtete ſich aber nach der Geſchäftsvertheilung des Gerichts. Die Klageſchrift iſt nach § 261 (früher § 233) der C. P. O. bei dem Gerichtsſchreiber des Prozeßgerichts einzureichen und iſt vor dem zuſtändigen Gerichte erhoben, wenn vor dieſes Gericht geladen wurde. Die Auffaſſung, daß in Anſehung der nach § 767 (bisher 686) der C. P. O. vorgeſehenen Klage, ſowie der ähnlichen Fälle des § 731 (bisher 667) dieſes Geſetzbuches unter dem Prozeßgericht ausnahmsweiſe diejenige Kammer zu verſtehen ſei, die das ergangene Urtheil erlaſſen habe, findet in dem Geſetz keinen Anhalt. Sie würde ſich auch in der Praxis kaum durchführen laſſen. Insbeſondere würde ſie verſagen, wenn das Urtheil von einer Ferienkammer oder von einer ſpäter weggefallenen Kammer erlaſſen worden iſt. Das O. L. G. hat ſich bei ſeiner Entſcheidung allerdings auf ein vom 1. C. S. des R. G. am 13. Dezember 1893 erlaſſenes Urtheil geſtützt, das in Bd. 33 der Entſch. des R. G. auf S. 356 abgedruckt worden iſt. Dieſer Senat hat aber in einer ſpäteren Entſcheidung vom 18. Oktober 1899 (veröffentlicht in der Juriſtiſchen Wochenſchrift von dieſem Jahre S. 774 Nr. 14 und in der Zeitung der Naumburger Anwaltskammer vom Jahre 1900 S. 1 und 2) ſeine frühere Auffaſſung ſelbſt wieder aufgegeben. Die Ausführungen in dem letzteren Urtheile ſind als zutreffend anzuſehen. II. C. S. i. S. Dahmen c. Bauwens vom 2. Februar 1900, Nr. 406/99 II.

8. § 426.
§ 461.

Der § 426 (461) der C. P. O., auf Grund deſſen das L. G. die Leiſtung des dem Kl. bezw. ſeinem Vormund vom Bekl. zugeſchobenen Eides durch Beſchluß angeordnet hat, ſchreibt nicht vor, daß dieſe prozeſſuale Maßnahme dann unzuläſſig ſein ſoll, wenn vorher ohne Ergebniß Zeugen über das Eidesthema abgehört ſind. Das L. G. verſtieß daher nicht gegen den § 426 (461) ſondern handelte legal, wenn es, nachdem es die Ueberzeugung gewonnen hatte, daß durch die Ausſagen der vernommenen Zeugen für die Behauptung des Bekl. nichts erbracht ſei, auf den vom Bekl. zugeſchobenen Eid zurückgriff und, da die Vorausſetzung des § 426 (461), nämlich das Einverſtändniß der Parteien mit Norm und Erheblichkeit des Eides, hier gegeben war, im Wege des Beſchluſſes zur Abnahme des angenommenen Eides ſchritt. Dieſe Entſcheidung kann demgemäß nicht deswegen im Sinne des § 495 Abſ. 2 (533 Abſ. 2) der C. P. O. für ungerechtfertigt erklärt werden, weil nach der Anſicht des B. R. das Ergebniß der Zeugenausſagen anders zu würdigen geweſen wäre, als wie das L. G. es gewürdigt hat. Es kann dies um ſo weniger geſchehen, als die Parteien, indem ſie ſich mit der Erheblichkeit des Eides einverſtanden erklärten, eben damit ihr Einverſtändniß mit der Würdigung, die das L. G. der vorausgegangenen Beweisaufnahme hatte zu Theil werden laſſen, erklärten. VII. C. S. i. S. Jablonski c. Jablonski vom 26. Januar 1900, Nr. 257/99 VII.

Zur Konkursordnung.

9. § 3 ff.

Die Reviſion bezweifelt, ob ſich der B. R. bei der Prüfung des Arreſtgrundes auf den richtigen Standpunkt geſtellt habe. Derſelbe habe das Beſtehen eines genügenden Arreſtgrundes nur für die Zeit der Verhängung des Arreſtes bejaht, alſo nicht gefragt, ob auch jetzt ein zureichender Arreſtgrund vorliege; es

Digitized by Google

ſei aber nicht richtig, ſich bei dem Widerſpruchsurtheil lediglich in die Sachlage zur Zeit des Arreſtſchlages zurückzuverſetzen, vielmehr ſeien hierbei die neu eingetretenen Umſtände zu berückſichtigen. Aber auch wenn man umgekehrt von dem Standpunkt des B. R. ausginge, erſcheine deſſen Entſcheidung bedenklich; es hätten in dieſem Falle die erſt nachträglich eingetretenen Thatſachen, ſo die Flucht des Arreſtſchuldners, außer Betracht bleiben müſſen. Jedenfalls habe man es hier mit der Verhängung des Arreſtes zu leicht genommen; durch den Arreſt habe die Gläubigerin ein Pfandrecht an den gepfändeten Mobilien und demnächſt an der vom Schuldner hinterlegten Kaution definitiv erworben, dieſe Vorzugsſtellung vor den übrigen Gläubigern hätte ſich dieſelbe, nur weil ihr die Geldmittel zur Sicherheitsleiſtung zu Gebot ſtanden, zu einer Zeit verſchaffen können, als ſchon die Konkurseröffnung vorausſichtlich vor der Thüre geſtanden habe. Dieſe Einwendungen können nicht für begründet erachtet werden. In dem B. U. iſt die Sachlage daraufhin geprüft, ob zur Zeit der Verhängung des Arreſtes ein genügender Arreſtgrund beſtanden habe. Wenn hiebei auch die Thatſache, daß der Schuldner ſein Mobiliar veräußert hat, und der Umſtand, daß er gleich nach Verwerfung ſeines Widerſpruches unter Mitnahme von Geldern flüchtig geworden iſt, mit verwerthet werden, ſo geſchieht dies in dem Sinne eines in zuläſſiger Weiſe aus jenen Thatſachen gezogenen Rückſchluſſes auf die Berechtigung einer ſchon zur Zeit des Arreſtbeſchluſſes und bezw. des Widerſpruchsurtheils vorgelegenen Beſorgniß. Nun iſt es zwar richtig, daß für die Entſcheidung des B. G. nicht ausſchließlich die Sachlage im Zeitpunkt der Anordnung des Arreſtes maßgebend ſein mußte. Gegenſtand der Verhandlung in der Berufungsinſtanz war die Rechtmäßigkeit des angeordneten, mit dem Widerſpruch angefochtenen Arreſtes, alſo namentlich die Fragen, ob Arreſtanſpruch und Arreſtgrund genügend glaubhaft gemacht geweſen ſeien, oder ob eine Ergänzung durch Sicherheitsleiſtung als zuläſſig erſchien. Innerhalb dieſes Rahmens hätten bis zur Erlaſſung des B. U. die Parteien neue Rechtsbehelfe für oder gegen die Aufrechthaltung des Arreſtes geltend machen dürfen und es hätte diesfalls das Gericht nach der Sachlage wie ſie ſich bei der Verhandlung im Widerſpruchsverfahren ſchließlich geſtaltete, zu beurtheilen gehabt, ob die Vorausſetzungen für eine Beſtätigung des Arreſtes gegeben ſeien; auch mochte es, ſo lang noch nicht durch B. U. über den Widerſpruch entſchieden war, dem Arreſtſchuldner unverwehrt ſein, aus einer etwa inzwiſchen eingetretenen Veränderung der Umſtände im Sinne von § 807 der C. P. O. den Antrag auf Aufhebung des Arreſtes zu begründen (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 5 S. 365, Bd. 24 S. 368 f, Bd. 27 S. 425 f.) Es iſt jedoch weder von der Reviſion behauptet noch aus dem Thatbeſtand des B. U. erſichtlich, daß von dem beklagten Konkursverwalter in der Vorinſtanz irgend ein thatſächlicher Umſtand von der Art, daß dadurch die Sachlage zu Gunſten des Arreſtſchuldners nachträglich verändert worden wäre, vorgebracht und hieraus ein Stützpunkt für den Widerſpruch oder für einen gegen die Rechtmäßigkeit der Fortdauer des Arreſtes gerichteten Antrag entnommen worden ſei. Ein ſolcher veränderter Umſtand lag aber insbeſondere nicht in der inzwiſchen erfolgten Konkurseröffnung. Wenn zufolge der Anordnung bezw. Vollziehung des Arreſtes die Kl. ein Recht auf abgeſonderte Befriedigung aus den der Arreſtpfändung unterlegenen Gegenſtänden und anſtatt der letzteren jetzt an dem von dem Arreſtſchuldner hinterlegten Geldbetrag erlangt hat (C. P. O. a. Faſſ. §§ 709, 810, Konkursordnung a. Faſſ. §§ 3, 41 Nr. 9, 40), ſo giebt die hieraus den Konkursgläubigern drohende Verkürzung keinen Rechtsgrund ab, um dem vor der Konkurseröffnung angeordneten Arreſt die Rechtmäßigkeit abzuſprechen. Der Konkursverwalter kann in dem von ihm aufgenommenen Rechtsſtreit des Gemeinſchuldners nicht Rechte geltend machen, welche von dem letzteren ſelbſt als Partei nicht hätten geltend gemacht werden können. Lagen — wie die Reviſion wohl annimmt — gegenüber dem ausgewirkten Arreſt die Vorausſetzungen der Anfechtung gemäß §§ 22 ff, § 28 (a. F.) der R. K. O. vor, ſo mochte der Konkursverwalter die Intereſſen der Gläubiger durch Ausübung des Anfechtungsrechtes zu wahren ſuchen. (Vergl. Entſch. des R. G., Bd. 20 S. 361 ff.) Bei der gegebenen Streitlage hatte das B. G. keine zwingende Veranlaſſung, noch beſonders auszuſprechen, daß der angeordnete Arreſt bezüglich des Arreſtgrundes auch noch für den Zeitpunkt der Erlaſſung des B. U. ſich als gerechtfertigt darſtelle. VI. C. S. i. S. Sachſe Konk. c. Müller vom 1. Februar 1900, Nr. 385/99 VI.

10. $\frac{\text{§ 7.}}{\text{§ 6.}}$

Das B. G. iſt der Anſicht, daß die Konkursgläubiger durch die Hingabe der Werthe benachtheiligt ſeien, da übre das Guthaben, welches durch die Buchung ihres Aequivalentes auf Girokonto entſtanden, bereits durch die vorher abgegebene weiße Anweiſung zu Gunſten derjenigen Perſonen verfügt worden ſei, die den aus der Abrechnung vom 9. November 1898 reſultirenden Paſſivſaldo der Firma H. Br. & Co. zu fordern gehabt haben, eine Befriedigung der Konkursgläubiger aus der Forderung, die dieſer Firma aus der Hingabe der Werthe erwachſen, alſo nicht möglich geweſen ſei. Da die Anweiſung bereits vor der Weggabe der Werthe ertheilt worden, ſei nicht ſie das die Konkursgläubiger benachtheiligende Rechtsgeſchäft. Dies ſei vielmehr die Hingabe der Werthe geweſen, die die Honorirung der Anweiſung erſt ermöglicht habe. Dem gegenüber macht die Reviſion geltend, daß die Gemeinſchuldnerin durch die Uebergabe der Gelder und Werthpapiere ein erhöhtes Guthaben auf Girokonto erworben habe, welches den hergegebenen Werthen völlig gleich geſtanden habe, ſo daß durch die Hingabe derſelben an die Bekl. die Konkursgläubiger nicht benachtheiligt ſeien. Eine Benachtheiligung ſei nur dadurch eingetreten, daß die Gemeinſchuldnerin über das ſpäter erworbene Giroguthaben durch die vorher ertheilte Anweiſung zu Gunſten derjenigen Perſonen verfügt gehabt habe, die den nach der Abrechnung vom 9. November 1898 ihr zur Laſt fallenden Paſſivſaldo zu fordern gehabt haben. Die Ausſtellung der Anweiſung allein ſei allerdings noch nicht die Urſache der Benachtheiligung, aber ebenſo wenig die Hergabe der Gelder oder die Buchung ihres Werthes auf dem Girokonto der Gemeinſchuldnerin, ſondern die Abſchreibung des Debetſaldo von 127 003,04 Mark der ertheilten Anweiſung gemäß von dem Guthaben der Gemeinſchuldnerin zu Gunſten des Kontos der Abrechnungsſtelle und damit zu Gunſten der an dem Debetſaldo betheiligten Firmen. Dieſe

Abſchreibung ſei durch das Girokonto der Bekl. in Ausführung des durch die Anweiſung ertheilten Auftrages erfolgt, ſei alſo ein Rechtsgeſchäft, welches die Gemeinſchuldnerin nicht mit der Bekl., ſondern durch Vermittelung der von ihr beauftragten Bekl. mit denjenigen Perſonen abgeſchloſſen habe, zu deren Gunſten die Abſchreibung erfolgt ſei. Gegen dieſe ſei deshalb der Anfechtungsanſpruch zu richten, gegen die Bekl. alſo nur inſoweit, als ihr ein Theil des Girokontoguthabens der Gemeinſchuldnerin übertragen ſei. Dieſe Ausführungen ſind nicht zutreffend. Richtig iſt allerdings, daß eine Benachtheiligung der Konkursgläubiger nicht eingetreten und die Hingabe des baaren Geldes, der Checks und Wechſel zum Geſammtbetrage von 73 838,64 Mark an die Bekl. nicht anfechtbar ſein würde, wenn dieſe die Werthe nur zu dem Zwecke in Empfang genommen hätte, um den Betrag dem Girokonto der ſpäteren Gemeinſchuldnerin gutzuſchreiben. Denn alsdann würde Letztere eine dem Werthe des Geldes und der Werthpapiere, welche ſie aus ihrem Vermögen fortgegeben hat, gleich kommende Forderung an die Bekl. erlangt haben, aus welcher die Konkursgläubiger in gleicher Weiſe hätten befriedigt werden können, wie aus dem an die Bekl. gelangten Gegenſtänden. Nach den Feſtſtellungen des B. G. iſt aber die Hingabe der Werthe von dem Vertreter der Bekl. nicht verlangt und von dem Vertreter der Gemeinſchuldnerin nicht geleiſtet, um Letzterer ein Giroguthaben zu verſchaffen, über das ſie beliebig verfügen könne, ſondern um die erforderlichen Mittel zur Honorirung der von der Gemeinſchuldnerin vorher ausgeſtellten weißen Anweiſung über 127 003,04 Mark zu beſchaffen. Es ſollte zugleich mit der Gutſcheift der Werthe die Belaſtung des Girokonto in gleicher Höhe erfolgen, die Forderung der Firma H. Br. & Co. an die Bekl. alſo ſofort wieder zum Erlöſchen gebracht werden. Für die Konkursgläubiger entſtund mithin gar nicht die Möglichkeit, Befriedigung aus einer Forderung der Gemeinſchuldnerin an die Bekl. zu erlangen. Sie ſind deshalb unzweifelhaft benachtheiligt, da das am 9. November 1898 in dem Vermögen der Firma vorhandene Geld, ſowie die Checks und Wechſel beziehungsweiſe deren Werth zur Konkursmaſſe gefloſſen ſein würden, wenn die Sachen der Bekl. nicht ausgeantwortet worden wären. Die Benachtheiligung der Konkursgläubiger iſt aber auch durch ein zwiſchen dem Vertreter der Bekl. und dem Prokuriſten von Br. & Co. abgeſchloſſenes Rechtsgeſchäft herbeigeführt worden. Die am Morgen des 9. November 1898 von Br. & Co. ausgeſtellte Anweiſung über 127 003,04 Mark zu Laſten ihres Girokonto durfte die Bekl. nach Nr. 9 der Beſtimmungen über den Giroverkehr und dem mit Br. & Co. abgeſchloſſenen Girovertrage nicht honoriren, da die Firma kein verfügbares Guthaben hatte. Um ein dem Betrage der Anweiſung möglich gleich großes Guthaben herzuſtellen, wurde von T. die Hergabe der vorhandenen Mittel verlangt und wurden die Werthe von dieſem herausgegeben, nachdem ihm J. die Zurückgabe derſelben zugeſichert hatte, wenn die Abrechnung zurückgehe. Nachdem ſich ſodann andere Mitglieder der Abrechnungsſtelle und ein weiteres Bankhaus bereit erklärt hatten, die an dem Betrage der Anweiſung noch fehlenden ca. 50 500 Mark bei der Reichsbank einzuzahlen, wurde der Betrag der von T. der Bekl. gegebenen Werthe auf dem Girokonto der Firma Br. & Co., zugleich aber der Debetſaldo zu Gunſten der Abrechnungsſtelle gutgeſchieben. Durch die Gutſchrift der Werthe auf Girokonto hat die Bekl. die ihr ausgeantworteten Werthe definitiv angenommen. Dadurch übernahm ſie aber auch die Verpflichtung, das dem Prokuriſten der Firma Br. & Co., welcher ihr die Papiere nur für dieſen Fall überlaſſen hat, abgegebene Verſprechen zu erfüllen, nämlich das zur Vollziehung der Abrechnung Erforderliche auszuführen. Die Abſchreibung des Debetſaldo auf dem Konto von Br. & Co. iſt alſo in Erfüllung der von ihr für die Ueberlaſſung der Werthe eingegangenen Verpflichtung ausgeführt. Bei dieſem Zuſammenhange zwiſchen der Hergabe der Werthe ſeitens des Prokuriſten T. und der Aneignung der Verbuchung derſelben auf dem Girokonto von Br. & Co. ſeitens der Bekl. einerſeits und der Abſchreibung des Debetſaldo auf demſelben Konto andererſeits kann nicht, wie die Reviſion will, die Ausantwortung der Werthe und deren Gutſcheift von der auf Grund der Anweiſung geſchehenen Abſchreibung des Debetſaldo getrennt und allein in letzterer die Benachtheiligung der Konkursgläubiger gefunden werden. Denn die Bekl. hat die Werthe gerade zu dem Zwecke erhalten, um die Anweiſung honoriren zu können, und durfte die Werthe auch nur behalten, wenn ſie dies that. Der Umſtand, daß der Betrag der der Bekl. gegebenen und von ihr angenommenen Werthe ſchließlich den an dem Debetſaldo der Firma Br. & Co. betheiligten Firmen zu Gute gekommen iſt, falls nämlich Bekl. nicht ſelbſt dieſen Firmen haftete, ſchließt die Anfechtungsklage gegen ſie nicht aus. Die Werthe ſind in Folge eines Rechtsgeſchäfts zwiſchen der Gemeinſchuldnerin und ihr ihr Eigenthum geworden, ohne daß ſie eine Gegenleiſtung übernahm, welche unter den obwaltenden Umſtänden zur Befriedigung der Konkursgläubiger dienen konnte, da ſie die Gegenſtände nur erwarb, damit die Gemeinſchuldnerin auf ihrem Girokonto ein buchmäßiges Guthaben erlangte und ſie, die Bekl., das Ergebniß der Abrechnung ausführen konnte. Ob ſie letzteres herbeiführen wollte, weil ſie befürchtete, ſonſt den betheiligten Firmen für ihre Anſprüche an Br. & Co. aufkommen zu müſſen, und um ſich Sicherheit zu verſchaffen, oder ob ſie die Sache nur erledigen wollte, weil eine Unregelmäßigkeit eines ihrer Beamten vorgekommen war, oder ob ſie noch andere Gründe zu ihrem Verhalten hatte, iſt gleichgiltig. Sie hat ſich jedenfalls Geld und die Papiere nicht übereignen laſſen, damit Br. & Co. in die Lage verſetzt wurde, nach der Gutſchrift des betreffenden Betrages auf dem Girokonto über das Guthaben beliebig zu verfügen, ſondern damit es ihr möglich wurde, die Honorirung der ihr vorher ertheilten Anweiſung durch eine ſich an die Gutſchrift unmittelbar anſchließende Belaſtung des Kontos auszuführen. Sie iſt alſo diejenige, welche das die Konkursgläubiger benachtheiligende Geſchäft mit der Firma Br. & Co. abgeſchloſſen und das aus dem Vermögen der Gemeinſchuldnerin Weggegebene erhalten hat. VI. C. S. i. S. Reichsbankhauptſtelle in Bremen c. Brüning & Co. Konk. vom 22. Januar 1900, Nr. 345/99 VI.

II. Das Wechſelrecht.

11. Dividendenzahlung auf Wechſelanſpruch.

Allerdings ſteht die aus der Konkursmaſſe an einen Wechſelgläubiger geleiſtete Dividendenzahlung der Vollzahlung des Wechſelbetrages inſofern gleich, als ein aus dem Wechſel Mitverpflichteter nicht wegen ſeines Regreßanſpruches an den

Gemeinſchuldner nochmals Konkursdividende verlangen kann; denn nach der konkursrechtlichen Stellung der nichtbevorrechteten Gläubiger, wonach dieſelben Anſpruch auf gleichheitliche Befriedigung haben, iſt die doppelte Berückſichtigung eines und deſſelben Anſpruchs, einmal als Wechſel und einmal als Regreßanſpruch, ausgeſchloſſen. Entſch. des R. G. Bd. 14 S. 172. Allein dieſer Fall, auf welchen die Reviſion Bezug nimmt, liegt hier nicht vor. Dena gegenwärtig wird nicht von einem Mitverpflichteten ein Regreßanſpruch an die Maſſe, ſondern von Letzterer ein (civilrechtlicher) Erſatzanſpruch an einen Mitverpflichteten erhoben, zu deſſen Gunſten ſie eine Zahlung geleiſtet und inſoweit deſſen Befreiung dem Wechſelgläubiger gegenüber herbeigeführt hat. Hier kaan nach allgemeinen Rechtsgrundſätzen nur von einer Aufrechaung des wirklich gezahlten Betrages, nicht aber des ganzen Wechſelbetrages die Rede ſein; wollte man dieſe letztere Aufrechnung zulaſſen, ſo würde der Kl., der für den durch die Konkursdividende nicht gedeckten Wechſelbetrag noch dem Wechſelgläubiger gegenüber zahlungspflichtig iſt, inſoweit doppelt haftbar werden, wie auch die Vorinſtanz zutreffend bemerkt. III. C. S. i. S. Jeſſen Konkurs c. Lorenzen vom 30. Januar 1900, Nr. 347/99 III.

12. Art. 78 ff. C. P. O. § 267. § 295.

Der gegen o. P. geltend gemachte Wechſelanſpruch iſt der Regreßanſpruch des Wechſelinhabers, der den Wechſel mangels Zahlung hat proteſtiren laſſen, gegen einea Indoſſanten des Wechſels. Die Verjährungsfriſt für dieſen Anſpruch betrug demnach 3 Monate und lief, da der Proteſt am 2. Februar 1897 erhoben worden war, am 2. Mai 1897 ab. Art. 78, 50, 32 der W. O. Als Akt der Unterbrechung der Verjährung kommt hier nur die Klageerhebung in Frage, und eine ſolche iſt gegen v. P. innerhalb der Verjährungsfriſt nicht in gültiger Weiſe erfolgt. Nach § 230 Nr. 3 (jetzt § 253 Nr. 3) der C. P. O. gehört es zur prozeßordnungsmäßigen Erhebung der Klage, daß die Klageſchrift eine Ladung des Bekl. vor das Prozeßgericht zur mündlichen Verhandlung des Rechtsſtreits enthält. Selbſtverſtändlich muß die Ladung eine ſolche ſein, daß ihr Folge geleiſtet werden kann. Eine Ladaag, der zu folgen nicht möglich iſt, iſt keine Ladung. Somit entſprach im vorliegenden Fall, da, wie feſtſteht, die am 26. Apeit 1897 dem v. P. zugeſtellte Klageſchrift eine Ladung zu dem bereits in der Vergangeaheit liegenden 24. April 1897 enthielt, dieſe Klageſchrift den Erfordaiſſen der Prozeßordnung nicht; durch die Zuſtellung dieſer Klageſchrift war die Klage nicht erhoben. Die Zuſtellung eiaer aaderen Klageſchrift an v. P. hat weder innerhalb der Verjährungsfriſt noch überhaupt ſtattgefunden, und es kann ſich daher nur noch fragen, ob ſich auf Grund des § 267 (jetzt § 295) der C. P. O. das Ergebniß gewinnen läßt, daß die Verjährung dennoch als unterbrochen aazuſehen iſt. Auch dieſe Frage aber iſt mit Recht vom B. G. verneint worden. Nach dem Sitzungsprotokoll iſt zwar in dem Termin vom 24. Aprit 1897, der innerhalb der Verjährungsfriſt lag, der Rechtsaawalt X. auch für o. P. erſchienen und in dieſem Termin iſt der verzichtbare Mangel der Klageerhebung gegen ihn nicht gerügt worden. Allein der Kl. hat, wie in demſelben Sitzungsprotokoll bezeugt wird, in dem Termine ſofort erklärt, daß er nur gegen den Bekl. v. K. verhandete. Mit oder aon v. P. iſt demnach in dem Termine nicht verhandelt worden, und darauf iſt das entſcheidende Gewicht zu legen, da der § 267 der C. P. O. in ſeiner hier in Betracht kommenden Beſtimmung den Verluſt des Rechts, einen Prozeßmangel zu rügen, damit verbindet, daß bei der nächſten mündlichen Verhaadlung, welche auf Grund des mangelhaftea Verfahrens ſtattgefunden hat, oder in welcher auf dieſes Bezug genommen iſt, der Mangel nicht gerügt wird. Früheſtens am 29. Mai 1897, alſo nach Ablauf der Verjährungsfriſt, iſt auch gegen und aon v. P. verhandelt worden. Iſt nun zwar auch in dieſem letzteren Termine der Mangel der Klageerhebung ungerügt geblieben, ſo folgt doch daraus nur, daß nunmehr für den Prozeß die Klage auch gegen den genannten Bekl. als gehörig erhoben galt und ſomit eine Abweiſung des Kl. wegen jenes Mangels nicht mehr begehrt werden konate. Eine andere als dieſe prozeſſuale Folge tritt aber nicht ein. Es kann nicht angenommen werden, daß der § 267 der C. P. O. in das materielle Recht eingreifen wollte. An das Unterlaſſen der Rüge einer fehlerhaften Klageerhebung darf daher nicht der Verluſt einer bereits erworbenen Einrede der Verjährung geknüpft werden (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 14 S. 341), und gegenüber den Ausführungen der Reviſion iſt zu bemerkea, daß auch ein ausdrücklicher Parteiverzicht auf das Rügerecht, wean weiter nichts vorläge, als ein ſolcher Verzicht, in ſeiaen Wirkungen nicht anders zu beurtheilen ſein würde. — Aus dem von der Reviſion heraagezogenen Urtheil des R. G. vom 26. November 1896 (Juriſtiſche Wochenſchrift S. 52 Nr. 12) folgt nichts für den hier gegebenen Fall, da in dieſem Urtheil nur ausgeſprochea iſt, daß die Friſt des § 605 der C. P. O. durch eine nicht gehörig zugeſtellte Klage als gewahrt anzuſehen ſei, wean die Mangelhaftigkeit der Zuſtellung in der mündlichen Verhandlung nicht gerügt werde. I. C. S. i. S. Neumann c. Kries u. Gea. vom 29. Januar 1900, Nr. 407/99 I.

13. Vereinbarung über Haftung.

Der einzige Mangel des B. U., der aber auch ſo weſentlich iſt, daß er deſſen Aufhebung erforderlich machte, liegt darin, daß der B. R. die rechtlich erhebliche Frage nicht geſtellt und unterſucht hat, ob denn die behauptete Vereinbarnag nicht aoch eine andere Deutung zuläßt und ob durin nicht noch etwas anderes gefunden werden kann, als was er darin geſehen hat, nämlich eine zwiſchen den Parteien dahin getroffene Vereinbarung, duß Kl. aus dem fragtichen Accept dem Bekl. nur zum Zweck der Deckung des J.'ſchen Wechſels verpflichtet ſein ſollte. Wäre eine ſolche Vereinbarung wirklich getroffen, ſo würden, wenn Kl. aus dem J.'ſchen Wechſel nicht haftete, der Rückforderung des Kl. weſentliche rechtliche Bedenken nicht entgegenſtehen; denn dann würde er eine Nichtſchuld mit der Zahlung des Accepts bezahlt haben. In Beziehung auf dieſe anderweitige Auslegung der angeblichen Vereinbarung war zu erwägen, ob nicht ihr Inhalt darauf hinweiſt, daß jedenfalls der Kl. eine ſolche Auffaſſung gehegt hat. Der Satz, daß man eine Schuld nicht mit einer anderen Schuld decken kann, iſt ſo ſelbſtverſtändlich, daß es auch dem einfachſten Denken einleuchten muß. Es war daher zu erwägen, ob Kl. als verſtändig denkender Mana, wena er voraussetzte, daß er dem Bekl.

Zahlung ſowohl aus dem J.'ſchen Wechſel über 3000 Mark als auch aus dem fraglichen Accept über 5000 Mark ſchulde, dann die Abſicht äußern konnte, die geſchuldete Zahlung der 3000 Mark durch die ebenfalls geſchuldete Zahlung der 5000 Mark erſparen oder erſetzen zu wollen, und ob nicht vielmehr ſeine Meinung dahin ging, er ſchulde dem Bekl. aus dem fraglichen Accept an ſich überhaupt keine Zahlung, weil es jenem zum Zwecke einer inzwiſchen erledigten Sicherheitsbeſtellung gegeben ſei, er wolle aber aus dieſem Accept in Höhe des J.'ſchen Wechſels, falls er aus ſelbigem dem Bekl. verhaftet ſein ſollte, dem Bekl. Zahlung leiſten, das heißt es ſolle die an ſich nicht geſchuldete Zahlung aus dem Accept über 5000 Mark in Höhe von 3000 Mark an die Stelle der als geſchuldet angenommenen Zahlung aus dem J.'ſchen Wechſel treten. Es war weiter zu erwägen, ob dieſe Anſicht des Kl., falls ſie nicht ſchon einen genügenden Ausdruck in der Erklärung gefunden haben ſollte, er wolle den J.'ſchen Wechſel mit dem am 30. Auguſt fälligen Accept decken, dann nicht in dem Zuſatze zu Tage trat, den Kl. auffälliger Weiſe ſelbſt nicht erwähnt, den der Zeuge G. aber gehört haben will und der auch in die Eidesformel des erſtinſtanzlichen Urtheils aufgenommen iſt, in dem Zuſatze nämlich der ſo geſagt haben ſoll: „dann ſollen die 3000 Mark von mir bezahlt werden durch Verrechnung mit einem Ihnen von G. zur Sicherheit gegebenen, aber inzwiſchen gegenſtandslos gewordenen Depotwechſel von 5000 Mark.“ Es iſt zu fragen, ob in der Aeußerung des Kl., das Accept ſei gegenſtandlos geworden, namentlich in dem gegebenen Zuſammenhange nicht der Ausdruck der Anſicht zu finden iſt, er haftе dem Bekl. daraus überhaupt nicht. Andererſeits war zu erwägen, welche Stellung der Bekl. dieſer Aeußerung des Kl. gegenüber einnahm. Der Kl. hat nicht angegeben, ob der Bekl. dazu nur geſchwiegen oder mit ausdrücklichen Worten ſein Einverſtändniß erklärt hat. Dabei iſt in Betracht zu ziehen, daß der Bekl. an ſich eine geſicherte Poſition dem Kl. gegenüber hatte, da dieſer ihm zweifellos nach Wechſelrecht aus dem Accept über die 5000 Mark Zahlung ſchuldete. Es war daher zu erwägen, ob der Bekl. die etwaige Anſicht des Kl., daß er aus dem Accepte ihm nicht haftе, erkennen konnte und mußte, und was, wenn er dies erkannte, für das etwaige Zuſtandekommen einer Vereinbarung des fraglichen Inhalts ſein Stillſchweigen und eventuell ſeine ausdrückliche Zuſtimmung zu bedeuten hatte. Endlich war noch zu erwägen, daß der Kl. bisher mit keinem Worte erklärt hat, wie er dazu gekommen iſt, die ganzen 5000 Mark, alſo auch die überſchießenden 2000 Mark dem Bekl. zu zahlen und zwar nach mehrmaliger Prolongation, wenn er die Meinung hegte, daß er dem Bekl. aus dem Accept überhaupt keine Zahlung ſchulde. Der B. R. wird nach dieſen Richtungen hin das Vorbringen des Kl. einer erneuten Prüfung unterziehen müſſen, bezüglich deſſen es bisher an der nothwendigen, vollſtändigen Klarſtellung fehlte. Selbſtverſtändlich unterliegen dabei die oben hervorgehobenen Erwägungen ſeiner freien Beurtheilung, ein Punkt, der lediglich deswegen ausdrücklich betont wird, um einer etwa möglichen, mißverſtändlichen Auffaſſung der obigen Ausführung ſeitens der Parteien im Voraus zu begegnen. VII. C. S. i. S. Beerhnes c. Schüler vom 30. Januar 1900, Nr. 373/99 VII.

III. **Das Handelsrecht.**

14. § 89.

Es wird gerügt, das B. G. ſpreche immer nur von direkten Geſchäften des Z. und habe vollkommen überſehen, daß mit der Klage Anzeige nicht blos der von Z. ſelbſt vorgenommenen Geſchäfte, ſondern auch Anzeige derjenigen Geſchäfte verlangt werde, die Z. durch Vermittler oder durch ſolche Perſonen und Vereine abgeſchloſſen habe, welche die Maſchinen oder Maſchinentheile zwar in eigenem Namen kauften und verkauften, aber von Z. Proviſion und Rabatt erhielten. Dieſer Angriff geht alſo davon aus, als verſtehe das O. L. G., wenn es von direkten Geſchäften des Z. ſpricht, darunter nur ſolche, die Z. ohne Vermittler oder Zwiſchenhändler im Bezirke des H. abgeſchloſſen habe. Der gewöhnliche Sprachgebrauch verſteht aber unter direkten Geſchäften des Geſchäftsherrn alle diejenigen Geſchäfte, welche derſelbe im Bezirke ſeines Agenten abſchließt, ohne ſich der Vermittelung deſſelben zu bedienen, ſei es, daß er unmittelbar mit den Abnehmern verhandelt oder ſich einer Zwiſchenperſon bedient. So wird das Wort z. B. erläutert in der Denkſchrift zu § 84 Entwurfs, jetzt § 89 H. G. B. und ebenſo in dem Kommentar von Staub, § 7 S. 153 der 5. Aufl. VII. C. S. i. S. Hohmann c. Zimmermann vom 23. Januar 1900, Nr. 381/99 VII.

15. Art. 241.

Die Begründung des B. R., daß der Bekl., welcher den wirklichen Werth der Halden gekannt habe oder ſich doch davon ſehr leicht genaue Kenntniß habe verſchaffen können, durch den zu billigen Verkauf gegenüber dem ſeiner Leitung anvertrauten Verein, bei deſſen Geſchäftsführung er nach Art. 241 des bisherigen H. G. B. die Sorgfalt eines ordentlichen Geſchäftsmannes anzuwenden hatte, grobfahrläſſig gehandelt habe, — einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Dieſe Ausführung in Verbindung mit der gemäß § 260 (287) der C. P. O. getroffenen, von der Reviſion nicht angefochtenen und auch nicht angreifbaren Feſtſtellung, daß der Verein durch den Kaufabſchluß mit St. einen Schaden in Höhe von 4000 Mark erlitten habe, trägt die Entſcheidung. Mit Unrecht beruft ſich der Bekl. zur Begründung der Reviſion darauf, daß der von ihm Namens des Vereins mit St. abgeſchloſſene Vertrag vom Aufſichtsrath genehmigt worden, und er daher, was das O. L. G. unter Geſetzesverletzung vermeint habe, von jeder Verantwortung frei ſei. Letzteres würde dann in Frage kommen, wenn es ſich um einen Fall handelte, bei welchem der Bekl. verpflichtet geweſen wäre, einer einzuholenden Entſchließung des Aufſichtsraths Gehorſam zu leiſten. Daß die Statuten des klagenden Vereines oder der mit dem Bekl. abgeſchloſſene Dienſtvertrag eine ſolche Verpflichtung für den Bekl. bei dem Verkaufe von Halden und Schinkenreſtern enthalten, iſt aber weder feſtgeſtellt noch auch von dem Bekl. behauptet worden. Nach den Art. 227, 230, 231 des bisherigen H. G. B. vertritt aber der Vorſtand die Aktiengeſellſchaft gerichtlich und außergerichtlich, und wird die Geſellſchaft durch die von dem Vorſtande in ihrem Namen geſchloſſenen Rechtsgeſchäfte berechtigt und verpflichtet, der Vorſtand hat der Geſellſchaft gegenüber nur die Beſchränkungen einzuhalten, welche in dem Geſellſchaftsvertrage oder durch Beſchlüſſe der Generalverſammlung für den Umfang ſeiner Befugniß die Geſellſchaft

Digitized by Google

zu vertreten, feſtgeſetzt ſind; der Aufſichtsrath, welcher der Geſellſchaft gegenüber ſelbſt ſchadenserſatzpflichtig ſein kann, (Art. 226), hat nach Art. 225 des bezogenen Geſetzes den Vorſtand bei ſeiner Geſchäftsführung nur zu überwachen und kann nur mittels der Generalverſammlung einen zwingenden Einfluß auf den Vorſtand ausüben. Dieſe geſetzlichen Vorſchriften geben keinen Anhalt für die Annahme, daß die durch den Aufſichtsrath erfolgte Genehmigung eines vom Vorſtande gethätigten Veräußerungsgeſchäftes wie eine Entlaſtung für den Vorſtand wirkſam ſei, ſo daß er hierdurch von ſeiner Verantwortlichkeit nach Art. 241 Abſ. 2 und 3 des H. G. B. befreit ſein würde. Der Satz des O. L. G., daß der Bekl. als Vereinsvorſtand die Intereſſen des ihm anvertrauten Vereins aus eigenem Entſchluſſe und aus eigener Verantwortlichkeit in erſter Linie zu wahren gehabt habe, iſt hiernach nicht zu beanſtanden, und kommt es auf die behauptete Genehmigung des Aufſichtsraths für die auf Art. 241 geſtützte Verantwortlichkeit des Bekl. nicht an. II. C. S. i. S. Dreßler c. Deutſcher Bergwerks- und Hütten-A.-V. vom 30. Januar 1900, Nr. 410/99 II.

16. Art. 266 u. f.

Das O. L. G. verſtößt gegen daß Geſetz in der Anwendung der Begriffsbeſtimmung auf die gegebenen Thatſachen. Daſſelbe führt aus: es dürfe angenommen werden, daß kein auf längere Dauer berechnetes Geſellſchaftsverhältniß in Frage ſtand, ſondern nur eine gewiſſermaßen verſuchsweiſe einſtweilige Vereinigung, welche zu einer dauernden vielleicht dann geworden wäre, wenn die unternommenen Geſchäfte von günſtigem Erfolge begleitet geweſen wären. Für dieſe Auffaſſung ſpreche insbeſondere, daß der Beitritt des einzelnen Schiffers nur auf ein Jahr erfolgte und daß den Geſellſchaftern freiſtand, ob ſie mit einzelnen oder allen Schiffen beitreten wollten, § 6 der Statuten. Auch der Inhalt des § 12 daſelbſt (die Art der Gewinnvertheilung) ſpreche gegen die Abſicht der Theilnehmer, ein dauerndes Geſellſchaftsverhältniß einzugehen. Ferner iſt die Annahme für gerechtfertigt erklärt, daß die einzelnen Genoſſenſchafter bei ihrem Eintritt in die Geſellſchaft nicht die Betheiligung an einem dauernden, gemeinſamen Gewerbebetriebe, ſondern nur an einzelnen Geſchäften beabſichtigt haben, daß ſomit die einzelnen Jahresgeſellſchaften — und nur dieſe kämen für den Charakter der Geſellſchaft in Betracht — nur als Vereinigungen zu mehreren einzelnen Handelsgeſchäften für gemeinſchaftliche Rechnung aufzufaſſen ſeien. Demgegenüber iſt darauf hinzuweiſen, daß die Statuten, worin als Zweck des Unternehmens die Beſchaffung von Fracht- und Transportgeſchäften für die Genoſſenſchafter und die Betreibung der Schifffahrt auf dem Rhein, ſeinen Nebenflüſſen und Kanälen, ſowie den holländiſchen und belgiſchen Gewäſſern mit dem Beifügen, daß die Genoſſenſchaft auf unbeſchränkte Zeit gebildet ſei, bezeichnet und eine vollſtändige genoſſenſchaftliche Organiſation geſchaffen iſt, in § 6 nur jedes Mitglied verpflichten, mindeſtens ein Jahr mit ſeinem Schiffe für die Genoſſenſchaft zu fahren und Verlängerung auf ein weiteres Jahr jedesmal eintreten laſſen, wenn nicht rechtzeitig gekündigt wurde. Die Mitglieder haben alſo nicht etwa nach einem Jahr auszutreten, vielmehr wird ihnen nur der Austritt unter Einhaltung beſtimmter Kündigungsfriſten ermöglicht. Die Natur der Vereinigung iſt daher nicht nach den einzelnen Jahresgeſellſchaften zu beſtimmen, ſondern nach der ganzen als Genoſſenſchaft organiſirten Geſellſchaft, deren Statuten ſich jeder Beitretende zu unterwerfen hat. Als organiſirte Genoſſenſchaft hat aber die Vereinigung nichts Gelegentliches, Vorübergehendes, ſie hat es nicht nur auf vereinzelte Geſchäfte abgeſehen, wenn man auch von vornherein wegen Zweifelhaftigkeit eines guten Erfolges des Unternehmens mit der Möglichkeit einer nur kurzen Dauer gerechnet haben ſollte. II. C. S. i. S. Kühnle u. Gen. c. Central-A.-G. für Tunereien vom 30. Januar 1900, Nr. 327/99 II.

IV. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zur Gewerbeordnung.

17. §§ 7, 10.

Unter „Realgewerbeberechtigung“ iſt in Preußen die mit dem Beſitz eines beſtimmten Grundſtücks verbundene Befugniß zur Ausübung eines Gewerbes zu verſtehen. Dieſe Realgewerbeberechtigungen ſind, ſoweit ſie beſtehen, durch § 10 Abſ. 2 der R. Gew. O. aufrecht erhalten. (Vergl. Landmann, Kommentar zur Gewerbeordnung Note 5 zu § 10.) Damit haben an ſich die „Zwangs- und Bannrechte“ nichts zu thun. Dieſe ſtellen die Befugniß eines Gewerbeberechtigten dar — ob deſſen Berechtigung auf einem Realrecht oder perſönlicher Konzeſſion ruht, macht dabei begrifflich keinen Unterſchied — im Intereſſe ſeines Gewerbebetriebes von den Einwohnern des Bezirkes, für welchen ihm dieſes Recht zuſteht, in Bezug auf ſeinen Gewerbebetrieb ein gewiſſes Thun oder Laſſen zu fordern. Dieſe Rechte waren häufig, aber nicht immer mit Rechten einer dritten Kategorie verbunden, nämlich mit den „ausſchließlichen Gewerbeberechtigungen“ d. h. mit den an einzelne, beſtimmte Gewerbebetriebe geknüpften Berechtigungen, Anderen den Betrieb dieſes Gewerbes in dem betreffenden Bezirk ganz oder theilweiſe zu unterſagen oder ſie darin zu beſchränken. Die vorhanden geweſenen ausſchließlichen Gewerbeberechtigungen der Abdecker ſind durch § 7 der R. Gew. O. vom 1. Januar 1873 ab aufgehoben; die mit dieſen ausſchließlichen Gewerbeberechtigungen verbunden geweſenen Zwangs- und Bannrechte der Abdecker aber nach § 7 Nr. 2 R. Gew. O. beſtehen geblieben. VII. C. S. i. S. Spandau c. Bock vom 26. Januar 1900, Nr. 303/99 VII.

18. §§ 33, 21.

Nach den §§ 33, 21 der Gewerbeordnung bedarf derjenige, welcher die Schankwirthſchaft betreiben will, der Erlaubniß der zuſtändigen Behörde. Das Schankgewerbe kann zwar auch durch Stellvertreter ausgeübt werden. § 45 daſelbſt. Derjenige, welcher das Gewerbe für eigene Rechnung betreibt, iſt indeß kein Stellvertreter. Er muß deshalb, da die Erlaubniß nur einer beſtimmten, gewiſſe Garantien bietenden Perſonen ertheilt wird, dieſe für ſich ſelbſt nachſuchen und darf das Gewerbe nicht auf Grund einer einem Anderen gewährten Konzeſſion für eigene Rechnung ausüben. Ein Vertrag, der dies bezweckt, iſt, weil gegen das Geſetz verſtoßend, nach § 6 des A. L. R. Thl. I Tit 4, § 68 daſelbſt Thl. I Tit. 5 in ſeinem ganzen Umfange ungültig, und können auf Grund deſſelben keinerlei Anſprüche erhoben werden. Entſch. des R. G. Bd. 39 S. 268; Urtheil des Senats vom 16 Mai 1898 in Sachen Eckerfeld c. Fohrmann Rep. VI. 35/98. Unerheblich

Digitized by Google

iſt, ob Kl. den Abſchluß des Vertrages in der vom Bekl. vorgeſchlagenen Weiſe für zuläſſig erachtet hat. Denn einer klaren Geſetzesvorſchrift gegenüber darf ſich nach § 12 der Einleitung zum A. L. R. Niemand mit der Unkenntniß derſelben entſchuldigen. VI. C. S. i. S. Bade c. Lichtenſtein vom 25. Januar 1900, Nr. 352/99 VI.

Zum Haftpflichtgeſetz.

19. § 1.

Der Vorderrichter hat ohne Rechtsirrthum die Vorausſetzung der geſetzlichen Haftung aus § 1 des Haftpflichtgeſetzes vom 7. Juni 1871, daß der Unfall ſich „bei dem Betrieb einer Eiſenbahn“ ereignet hat, als gegenüber den beiden Bekl. zutreffend angenommen. Die körperliche Verletzung des Kl. ſteht zweifellos in dem von dem Geſetz unterſtellten Zuſammenhang ſowohl mit dem Betriebe der ſtädtiſchen Hafenbahn, als demjenigen der elektriſchen Straßenbahn. Der Kl. iſt als Fahrgaſt der Straßenbahn auf einer von dieſer auszuführenden Fahrt zu Schaden gekommen und zwar dadurch, daß der Motorwagen, auf welchem er ſich befand, auf das Schienengeleis der Hafenbahn in dem Augenblick eingedrungen war, als ein Güterzug der letzteren Bahn gegen die Kreuzung heranfuhr; hierbei iſt der Kl. durch den Anprall des Bahnzuges an den Motorwagen auf die Geleiſe der Hafenbahn geſchleudert und demnächſt von dem Hafenbahnzug überfahren worden. Allerdings handelt es ſich hier nicht um einen „Konkurrenzbetrieb“ mehrerer Bahnen (Entſch. des R. O. H. G. Bd. 9 S. 142 ff.) oder um einen gemeinſchaftlichen Betrieb auf derſelben Strecke; — eine gewiſſe Gemeinſchaftlichkeit beſteht vorliegend nur hinſichtlich der Benutzung der Wegefläche auf der Kreuzungsſtelle für die beiderſeitigen Bahnkörper oder Fahrbahnen. — Allein darauf kommt es hier nicht an. Entſcheidend iſt, daß der Unfall im Gefolge des gleichzeitigen Betriebes der einen und der anderen Bahn eingetreten und auf das thatſächliche Zuſammenwirken der beiden Betriebe als die Urſache zurückzuführen iſt, welche Urſache beiderſeits durch die eigenthümliche Gefährlichkeit des Eiſenbahnbetriebes beeinflußt wurde. Unzutreffend iſt der Einwand der beklagten Stadtgemeinde, der Thatbeſtand, wonach der elektriſche Motorwagen die geſchloſſene Barriere der Hafenbahn gewaltſam durchbrochen habe und womit zugleich die Vorausſetzungen der §§ 315, 316 des Strafgeſetzbuches ſowie des § 26 des Pr. A. L. R. Thl. 1 Tit. 6 erfüllt ſeien, ſtelle ſich nicht als Betriebsereigniß der beklagten Hafenbahn dar, ſondern als ein äußerer gewaltſamer Eingriff in deren ſich ordnungsmäßig vollziehenden, durch die Schranke abgeſchloſſenen Betrieb. Für die Frage, ob der Unfall bei dem Betrieb (auch) der ſtädtiſchen Eiſenbahn ſtattgefunden habe, kommt nur in Betracht, daß der Unfall zufolge der Wirkſamkeit eigenthümlich gefährlicher Betriebsmittel dieſer Bahn herbeigeführt wurde, wogegen der Umſtand, daß im konkreten Fall jene Wirkung durch den, ſei es auch ſchuldhaft widerrechtlichen Eingriff ſeitens eines Dritten — hier der anderen Bahn — ausgelöſt wurde, nur für den Einwand der höheren Gewalt erheblich werden könnte. Gegen die aus dem Bahnbetrieb als ſolchem entſpringende Rechtsfolge der geſetzlichen Haftpflicht konnte die zeitweilige Abſchließung des Betriebsraumes der Hafenbahn nicht in dem Sinne Schutz gewähren, daß ſie hierdurch die Möglichkeit eines Betriebsunfalls von ihrem Gebiet ausgeſchloſſen hätte. Ein eigenes Verſchulden des Verletzten ſteht nicht in Frage. Dagegen macht jede der Bekl. geltend, daß auf ihrer Seite höhere Gewalt vorliege und daß der Unfall weſentlich durch Verſchulden der Mitbekl. herbeigeführt worden ſei. Die beklagte Stadtgemeinde wirft der beklagten Straßenbahn vor, dieſe habe die beſtehenden Polizeigeſetze vernachläſſigt, insbeſondere eine Verordnung des Regierungspräſidenten vom 30. Oktober 1894 nicht befolgt, wonach die Motorführer die Eiſenbahnübergänge nicht eher überſchreiten dürfen, als bis das Zeichen hiezu vom Bahnwärter gegeben iſt, habe vielmehr für ihre Wagenführer beſtimmt, daß an dem hier fraglichen Uebergang („Weidenweg“) nicht zu halten ſei; der Führer des Motorwagens zur Zeit des Unfalls habe unter fahrläſſiger Nichtbeachtung der geſchloſſenen Schranke dieſe durchbrochen. Die Straßenbahngeſellſchaft ihrerſeits beſchuldigt die andere Bekl. der Verabſäumung zureichender Sicherheitsmaßregeln: ſie habe unterlaſſen, an der betreffenden Kreuzungsſtelle einen Bahnwärter ſo, daß dieſer das vorgeſchriebene Zeichen geben konnte, zu poſtiren; die Schranke ſei zu wenig widerſtandsfähig, zu nahe den Schienen angebracht, die Beleuchtung ſei mangelhaft geweſen, der Zug der Hafenbahn hätte von der Maſchine gezogen, nicht geſchoben werden müſſen. Außerdem führt dieſe Bekl. als mitwirkende ungünſtige Zufälle trübes, nebliges Wetter, Näſſe und Glätte der Schienen an. Der damalige Führer des Motorwagens iſt im Strafverfahren von der Anklage der fahrläſſigen Körperverletzung bezieſungsweiſe Transportgefährdung rechtskräftig freigeſprochen. Ein ſchuldhaftes Handeln oder Unterlaſſen auf Seiten der einen oder der anderen Eiſenbahn — an ſich für die Frage der Haftpflicht rechtlich nicht erheblich und nur für eine etwa im Verhältniß der beiden Bahnen unter ſich beſtehenden Regreßpflicht von Bedeutung — könnte man immerhin, wie den Reviſionen zuzugeben iſt, möglicherweiſe für die zweite Bekl. den Einwand der höheren Gewalt begründen. Dieſe würde jedoch den Nachweis vorausſetzen, daß es dem Betriebsunternehmer der einen Bahn auch bei Anwendung der größten Vorſicht, bei Vorkehrung aller denkbaren Sicherungsmaßregeln, welche vernünftiger Weiſe dem Eiſenbahnunternehmer zugemuthet werden können, nicht möglich war, die Handlung des anderen abzuwehren oder ihren ſchädlichen Folgen vorzubeugen. Und es kommt hiebei zugleich in Betracht, daß ſolche Unfälle nicht als unabwendbare Zufälle für die Eiſenbahn gelten, welche lediglich in der gefährdenden Natur des Unternehmens ſelbſt oder in einer von dem Eiſenbahnunternehmer ſelbſt geſchaffenen gefährlichen Lage ihren Grund haben. VI. C. S. i. S. Stadt Duisburg u. Gen. c. Oberhauſen vom 29. Januar 1900, Nr. 365/99 VI.

Zum Patentgeſetz.

20. § 5.

Die Entſcheidung des B. G. läßt ſich nicht aufrecht erhalten. Zuzugeben iſt, daß, wenn der Thatbeſtand, der nach der Behauptung der Bekl. zur Zeit der Patentanmeldung der Kl. vorgelegen haben ſoll, einen Erfindungsbeſitz für die beklagte Geſellſchaft begründet hätte, dieſer Beſitz als ein nach § 5 Abſ. 1 des Pat. G. zu ſchützender anerkannt werden müßte. — Nach der herrſchenden Meinung hat die angezogene Geſetzesvorſchrift den Fall der Doppelerfindung zur Vorausſetzung, und auch das R. G. hat bereits mehrfach ausgeſprochen, daß ſie dieſen

Fall im Auge habe. S. u. a. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 26 S. 65, Bd. 37 S. 44. Wenn das B. G. der Anſicht iſt, daß es ſich hier um einen ſolchen Fall nicht handele, gleichwohl aber der § 5 Abſ. 1 des Geſetzes Anwendung finden müſſe, ſo geht es dabei von einem zu engen Begriff der Doppelerfindung aus. Wer thatſächlich die Maſchine, welche der Kl. patentirt iſt, erfunden hat, darauf iſt kein Gewicht zu legen. Patentrechtlich iſt für das Gebiet des Deutſchen Reichs die Kl. als die Erfinderin anzuſehen, weil ſie zuerſt die Erfindung dem Geſetze gemäß angemeldet und darauf das Patent erhalten hat. Andererſeits ſteht feſt, daß ſchon längere Zeit, bevor die Kl. den Monteur A. in Dienſt genommen und dieſer ſie in den Stand geſetzt hatte, die Maſchine ſich patentiren zu laſſen, die patentirte Erfindung in Frankreich von der Firma B. & B. ausgeübt worden war, und daß auf dieſen Umſtand der zur Zeit der Patentanmeldung der Kl. etwa vorhanden geweſene Erfindungsbeſitz der beklagten Geſellſchaft zurückzuführen ſein würde. Es würde ſomit zwiſchen jenem Erfindungsbeſitz und der angemeldeten Erfindung ein Verhältniß der Ableitung nicht beſtehen, der Beſitz vielmehr ein vom Patentberechtigten unabhängiger und damit durchaus im Sinne der herrſchenden Meinung ein Anwendungsfall des § 5 Abſ. 1 des Geſetzes gegeben ſein. Verfehlt iſt die angefochtene Entſcheidung aber aus dem Grunde, weil nicht mit dem B. G. angenommen werden kann, daß die beklagte Geſellſchaft ſchon zur Zeit der Patentanmeldung der Kl. die zur Benutzung der Erfindung erforderlichen Veranſtaltungen getroffen hatte. — Nach dem Geſetz ſoll zunächſt die Wirkung des Patents gegen denjenigen nicht eintreten, welcher zur Zeit der Anmeldung bereits im Inlande die Erfindung in Benutzung genommen hatte. Iſt eine Erfindung in Benutzung genommen, ſo iſt ſie vollkommen, wenn auch nicht nothwendig offenkundig, in die äußere Erſcheinung getreten. Ein Verfahren, welches erfunden war, iſt nicht blos erſonnen, ſondern auch angewendet, ein erfundenes Arbeitsmittel oder Arbeitserzeugniß nicht blos erdacht, ſondern mindeſtens auch fertig hergeſtellt, und demnach können unter den Veranſtaltungen zur Benutzung, von denen das Geſetz in ſeiner weiteren Beſtimmung ſpricht, nur ſolche auf techniſchem Gebiet liegende Maßnahmen verſtanden werden, welche den Zweck haben, die Erfindung zur Ausführung zu bringen. Was ſich ſo aus dem Zuſammenhang der geſetzlichen Vorſchriften und der ſprachlichen Bedeutung des Wortes „Veranſtaltungen“ ergiebt, beſtätigt als richtig auch die Entſtehungsgeſchichte des Geſetzes. Die ſchon im § 5 des Pat. G. vom 25. Mai 1877 ſich findende Beſtimmung, wonach es genügen ſoll, daß die zur Benutzung erforderlichen Veranſtaltungen getroffen waren, beruht, wie bekannt, auf einem Vorſchlage der Kommiſſion des Reichstages, und in dem Bericht dieſer Kommiſſion wird u. a. bemerkt, bei der Beſtimmung der Grenze, bis zu welchen die Veranſtaltungen getroffen ſein müßten, werde der Richter das Richtige treffen, wenn er als das entſcheidende Moment das Vorhandenſein ſolcher Thatſachen und Handlungen annehme, welche die Ueberzeugung feſtſtellten, daß die betreffende Perſon die Erfindung in ihren weſentlichen Theilen auszuführen beſchäftigt ſei. Darauf alſo kommt es an, ob Jemand ſchon mit der Ausführung der Erfindung befaßt war, und zwar im Inlande befaßt war. Im vorliegenden Falle nun aber, wo eine Maſchine den Gegenſtand der Erfindung bildet und zur Zeit der Patentanmeldung der Kl. zwar von der beklagten Geſellſchaft ein Kaufvertrag über die Lieferung einer ſolchen Maſchine mit der Firma B. & B. abgeſchloſſen und ein Theil des Kaufpreiſes bezahlt war, die Maſchine ſelbſt aber erſt im Auslande gebaut wurde oder doch ſich dort noch befand, läßt ſich nicht füglich ſagen, daß durch jene rechtsgeſchäftlichen Akte oder etwa durch den Neubau, den die beklagte Geſellſchaft im Jahre 1892 zwecks Anbringung einer Transmiſſion für den Betrieb der Maſchine vorgenommen haben will, im Inlande ein Anfang mit der Ausführung der in der Maſchine verkörperten Erfindung gemacht war, und ebenſowenig war damit etwas von einer Ausführung der Erfindung im Inlande geſchehen, daß die beklagte Geſellſchaft ſich nach Abſchluß des Kaufvertrages eine Skizze der Maſchine hatte ſchicken laſſen, aus welcher ſie dann das Weſen der Erfindung erkannt haben mochte. Den von den Rbkl. betonten Billigkeitsrückſichten iſt eine Bedeutung für die Auslegung des Geſetzes nicht beizulegen, und zwar umſoweniger, als nicht verkannt werden kann, daß durch eine geſetzliche Regel, welche ſchon einen Thatbeſtand, wie den hier in Frage ſtehenden, als Vorausſetzung für die im § 5 Abſ. 1 des Pat. G. bezeichnete Folge genügen ließe, das Recht des Patentinhabers in bedenklicher Weiſe geſchmälert werden würde. I. C. S. i. S. Pfaff c. Mannes u. Kyritz u. Gen. vom 10. Januar 1900, Nr. 398/99 I.

21. Nichtiges Patent.

Das R. G. hat das Patent, das die Unterlage des erhobenen Anſpruchs bildet, durch die heute getroffene Entſcheidung in der Patentſtreitſache Hermann Rocholl gegen die Aktiengeſellſchaft für Glasinduſtrie, vormals Friedrich Siemens, Rep. I 390/99, endgültig für nichtig erklärt. Damit fällt die gegenwärtige Klage in ſich zuſammen. Die Nichtigkeitserklärung iſt mit rückwirkender Kraft ausgeſtattet. Sie hat zur Folge, daß es ſo angeſehen wird, als ob die Kl. überhaupt keinen Rechtsſchutz für ihre Erfindung erlangt und genoſſen hätte, wenn auch die bisherigen Wirkungen des nichtigen Patents nicht insgeſammt wieder beſeitigt werden oder beſeitigt werden können. Eine Erfindung, für die ein gültiges Patentrecht begründet war, iſt niemals vorhanden geweſen. Daraus ergiebt ſich von ſelber, daß auch der im Streite befangene Anſpruch als von Anbeginn an unberechtigt zu gelten hat. Es iſt nunmehr erwieſen, daß die Kl. rechtlich zu keiner Zeit in der Lage war, ein wirkſames Verbotsrecht gegen die Bekl. geltend zu machen. Die Klage muß alſo abgewieſen und die unterliegende Partei in die Prozeßkoſten verurtheilt werden. Nun iſt allerdings richtig, daß in der Reviſionsinſtanz neue thatſächliche Ereigniſſe regelmäßig keine Berückſichtigung finden dürfen und daß die Aufgabe des R. G. ſich in der Prüfung erſchöpft, ob ſeitens des B. G. das Geſetz verletzt worden iſt. Die Rechtslage ſteht dem Erlaß des ſachlich gebotenen Erkenntniſſes jedoch nicht im Wege. Denn nur das iſt entſcheidend, ob eine objektive Rechtsverletzung gegeben iſt, während es ohne Bedeutung bleibt, ob aus ſolcher Verletzung dem B. G. ein Vorwurf gemacht werden kann, oder ob es ſich ihr überall zu entziehen vermochte. Wenn ein Geſetz mit rückwirkender Kraft ergeht und ſich die Beurtheilung des B. G. in Folge deſſen als eine unzutreffende erweiſt, ſo wird das R. G. dem neuen Geſetze zur Anerkennung verhelfen müſſen. Nicht

weſentlich anders liegt hier die Sache. Das Geſetz iſt inſofern verletzt, als einer Klage entſprochen iſt, die auf nichtige Patente gegründet war. Die vom B. G. zugeſprochenen Befugniſſe fanden in Wahrheit ſchon zu der Zeit, als ſie zugeſprochen wurden, in der Rechtsordnung keinen Stützpunkt. Sein Urtheil beingt ein vom Staate gewährtes Peivileg zur Geltung, deſſen Nichtigkeit ſich demnächſt herausgeſtellt hat. I. C. S. i. S. Glashütteuwerke Adlerhütten c. Akt.-Geſ. für Glasinduſtrie vom 13. Januar 1900, Nr. 275/99 I.

V. **Das Gemeine Recht.**

22. Trenaung von Tiſch und Bett.

Nur die Gründe, aus welchen das O. L. G. die Berufung der Kl. auf den angeblichen Ehebrnch des Bekl. mit der Thilde W. für unerheblich erklärt hat, ſind unhaltbar. Daß an ſich dieſer Ehebruch für die Kl. ein rechtmäßiger Grund ſein würde, das Zuſammenleben mit dem Bekl. zu verweigern, nnd ſie daher zu fernerem Bezuge der verſprochenen Geldzahlungen ſtatt des Naturalunterhaltes berechtigen würde, nimmt auch das B. G. an. Es meint aber, da ſeit dem behaupteten Ehebruche oder den behaupteten Ehebrüchen ſchon vier Jahre verſtrichen ſein würden, und die Parteien während dieſer ganzen Zeit ſchon faſt immer getrennt von einander gelebt haben, ſo würde jetzt auch nicht auf weitere Trennung von Tiſch nnd Bett *aus dieſem Grunde* erkannt werden können, und damit habe die Kl. das Recht, aus dieſem Grunde das eheliche Zuſammenleben zu verweigern, verloren. Auch dies iſt *inſoweit* richtig, als die Berechtigung zur Weigerung des ehelichen Zuſammenlebens nach gemeinem Rechte ſich in der That nach dem Umſtande bemaß, ob Grund zur Erkennung einer Trennnag von Tiſch nnd Bett aorgelegen haben würde, nnd als auch dort der Ehebruch des anderen Theiles zwar als ſolcher Grund anerkannt war, aber doch nur wenn derſelbe, *bezw. die dem ſich weigernden Ehegatten davon gewordene Kunde* zeitlich nicht gar zu weit zurück lag; vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 31 S. 150 ff. Auch darin, daß das O. L. G. die Zeit von vier Jahren als eine in dieſer Hinſicht ſchon zu lange angeſehen hat, liegt ſicher kein rechtlicher Verſtoß, da der Spielraum des ſachgemäßen richterlichen Ermeſſens dabei in keiner Weiſe überſcheitten iſt. Aber daeiu iſt gefehlt, daß nicht genug Gewicht auf die Erörterung gelegt iſt, *wann* die Kl. zuerſt ſichere Kunde von dem angeblichen Ehebruche des Bekl. erhalten hat. Daß der fragliche Zeitraum erſt von der ſicheren Kunde an zu rechnen iſt, liegt in der Natur der Sache nnd iſt auch in der ſchon angeführten Reichsgerichtsentſcheidung als ſelbſtverſtändlich voranageſetzt. Nnn nimmt freilich das B. G. an, der Bekl. habe geſagt, der fragliche Ehebruch ſei ihm ſchon damals (d. h. 1895) von der Kl. vorgeworfen worden, und wenn das richtig wäre, ſo würde dieſe Thatſache wohl auch als zugeſtanden gelten müſſen, da die Kl. ſie nicht beſtritten hat. Aber dieſe Annahme iſt prozeſſualiſch nicht gerechtfertigt; eine ſolche Behauptung iſt vom Bekl. in dieſem Prozeſſe gar nicht aufgeſtellt. VI. C. S. i. S. Claußen c. Claußen vom 25. Januar 1900, Nr. 348/99 VI.

23. Kanf.

Die angeſtellte Klage iſt die gewöhnliche actio emti auf Gewährung der dem Kl. mitverkanften Realgewerbeberechtigung. Dieſe Realgewerbeberechtigung hat der Bekl. dem Kl. nicht ſo gewährt, daß er ſie ausüben kann. Dies hat der Kl. behauptet und iſt beklagtiſcherſeits nicht beſtritten, und damit allein iſt die Klage begründet. Ein Mehreres hat Kl. nicht zu behaupten und zu beweiſen, und insbeſondere nicht, aus welchem Grunde der Bekl. nicht erfüllt hat, ob aus dem Grunde, weil dem Grundſtück die fragliche Gerechtigkeit überhaupt nicht zuſteht, oder ob nur die nöthigen Beweiſe fehlen. Wenn nun Kl. dieſen verſchiedenen Möglichkeiten in ſeinem Antrage Rechnung trägt nnd an die konkrete Sachlage ſich anſchließend dem Bekl. verſchiedene Wege offenſtellt, wie er ſeiner Verpflichtnng genügen wolle, ob er ihm, Kl., den urkundlichen Nachweis des beſtehenden Rechts liefern wolle, damit Kl. ſelbſt ſein Recht dem Staatsminiſterium gegenüber geltend machen könne, oder ob er, Bekl., direkt die Anerkennung bezw. Genehmigung des Miniſteriums verſchaffen wolle, oder ob Bekl., womit er, Kl., ſich gleichfalls zufrieden geben wolle, ihn gegenüber den Anſpeüchen T.'s vertreten wolle, ſo kann daraus doch unmöglich eine Unbeſtimmtheit des Klageantrages gefolgert werden. Ebenſowenig ſind aber auch die hinſichtlich der einzelnen Klageanträge erhobenen Bedenken gerechtfertigt. Denn wenn das B. G. gegenüber dem Antrage anb b, auf Verſchaffung der Genehmigung den § 10 Gewerbeordnung heranzieht, wonach eine Realgewerbeberechtigung nicht neu geſchaffen werden kann, ſo verſteht es den Antrag offenbar falſch, der mit der Verſchaffung der „ſtaatlichen Anerkennung bezüglich Genehmigung" die Anerkenuung der *beſtehenden* Gerechtigkeit und die Genehmigung der etwa erfolgten Uebertragnng auf ein anderes Betriebslokal gemeint hat. Uebrigens würde auch, ſelbſt wenn ſich bei alternatiaen, in die Wahl des Bekl. geſtellten Anträgen ein auf Unmögliches gerichteter Antrag finden ſollte, dieſer doch nicht den ganzen Antrag unbeſtimmt oder anzuläſſig machen. Daſſelbe gilt ferner auch für die dem Bekl. eröffnete Möglichkeit, dadurch ſeiner Verpflichtung zu genügen, daß er den Kl. von den Anſprüchen T.'s wegen der ihm nicht gewährten Gerechtigkeit befreie. Ob die Anſprüche T.'s bereits feſtſtehen, iſt für dieſen Antrag ganz gleichgültig, da Bekl. auch durch die Beibeiagung einer allgemein gefaßten Erklärung T.'s dieſem eventuellen Antrage Genüge leiſten könnte. Iſt hiernach aber der Hauptanſpruch begründet, ſo iſt auch der anb c. geſtellte acceſſoeiſche Schadensaufſpruch ohne weitere Snbſtantiirung nach der Entſcheidung der Veeeinigten Civilſenate aom 28. Juni 1888 (Entſch. Bd. 21 S. 382), die nur für peinzipale Schadenserſatzklagen dies Erfoederniß aufſtellt, zuläſſig. III. C. S. i. S. Groſch c. Hufeld u. Gen. vom 30. Januar 1900, Nr. 370/99 III.

24. Einſetzung auf den Pflichttheil.

Wenn auch, wie der Rbkl. anszuführen ſucht, die poſitiven Vorſcheiften des römiſchen Notherbenrechtes wegen ihrer formalen Natur regelmäßig nicht aaalog auszudehnen ſein mögen, ſo hat doch ſchon das römiſche Recht ſelbſt in der ſpäteren Zeit nicht ſtreng an dieſer Auffaſſnng feſtgehalten nnd gerade in der Zulaſſnng der exheredatio bona mente damit gebrochen, indem es hier das ſachliche Intereſſe des Notherben ſelbſt in den Vordergrund ſtellte. Dem entſprechend kann nicht angenommen werden, daß es zwar die völlige Enterbung hat zulaſſen, dagegen das Mindere, eine in ſeinem wahren Intereſſe der Einſetzung des Notherben hinzugefügte Beſchränkung habe

für unzuläſſig erklären wollen. Dieſe, von dem erkennenden Senate ſchon in ſeinem Urtheile vom 3. Februar 1888 (Juriſtiſche Wochenſchrift für 1888 S. 188 Nr. 34) ausgeſprochene Anſicht muß auch jetzt feſtgehalten werden, und danach kann die Gültigkeit der ſtreitigen Verfügung nicht zweifelhaft ſein. Denn die Einſetzung auf den Pflichttheil iſt unſtreitig in einem Teſtamente erfolgt, und in dem Nachtrage, der zwar nur als Kodizill anzuſehen ſein wird, konnte wie ein Vermächtniß ſo auch eine Dispoſitionsbeſchränkung in ſich rechtsgültig angeordnet werden, wonach dieſer Pflichttheil des Kl. der Verwaltung des Teſtamentsvollſtreckers unterſtellt wurde, und dem Kl. ſelbſt nur die Erträgniſſe ausgezahlt werden ſollten. Daß aber in dieſer Nachtragsverfügung nicht, wie das L. G. angenommen hatte, ein Widerruf der früheren Erbeinſetzung liegt, iſt zutreffend vom B. G. ausgeführt worden. Ausreichend, dem wahren Intereſſe des Notherben entnommene, Gründe ſind in dem Nachtrage ausdrücklich angegeben. III. C. S. i. S. Witt c. Lewecke vom 16. Januar 1900, Nr. 278/99 III.

VI. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

25. § 7 I. 4.

Nach § 7 des A. L. R. Thl. I Tit. 4 kann ſich Niemand zu Handlungen verpflichten, welche die Ehrbarkeit beleidigen. Inſoweit iſt der Grundſatz der Vertragsfreiheit eingeſchränkt. Auch iſt ohne Weiteres zuzugeben, daß auch Handlungen, die an und für ſich erlaubt, unter Umſtänden ſogar ſittlich geboten erſcheinen, dennoch unter den § 7 cit. fallen, wenn ſie von der Art ſind, daß ſie nach ſittlicher Anſchauung nur aus der inneren Geſinnung des Menſchen — wie beiſpielsweiſe der Religionswechſel, vergl. § 9 daſelbſt — oder doch ohne äußeren Antrieb aus völlig freier Entſchließung des Handelnden hervorgehen dürfen, und gleichwohl zum Gegenſtande einer privatrechtlichen Verpflichtung gemacht werden. Von dieſer Art iſt aber die Verpflichtung des Kl. zur Herausgabe der Briefe und zur zeitweiligen Entfernung in das Ausland nicht. Was die Herausgabe der Briefe betrifft, ſo könnte wohl in Frage kommen, — worauf der Rbkl. hingewieſen hat, — ob es nicht einer Anſtandspflicht des Kl. entſprach, den Bekl. gegen einen kompromittirenden Mißbrauch der Briefe dadurch zu ſichern, daß er dieſe dem Bekl. herausgab oder doch vor deſſen Augen vernichtete. Aber abgeſehen davon, daß ein Verſtoß gegen Anſtandspflichten, der darin gefunden werden könnte, daß Kl. ſich für die Herausgabe der Briefe eine Gegenleiſtung verſprechen ließ, nicht auch nothwendig eine Beleidigung der Ehrbarkeit enthält, war hier das angebliche Verſprechen des Bekl. nicht blos für die Hergabe der Briefe, ſondern auch für die Entfernung des Kl. ins Ausland geleiſtet; und es war ſowohl nach der Darſtellung des Kl., als auch nach der Auffaſſung des B. G. die Verpflichtung zum Aufenthalte im Ausland *hauptſächlich* diejenige Verpflichtung, für deren Uebernahme der Kl. wegen der damit für ihn verknüpften Opfer das Gegenverſprechen des Bekl. forderte und erhielt. Von einer durch Sitte und Anſtand gebotenen Entfernung des Kl. ins Ausland kann nicht die Rede ſein, auch wenn man das Unrecht in Betracht zieht, das der Kl. dem Bekl. durch das unerlaubte Verhältniß mit deſſen Ehefrau zugefügt hatte. Dies meint auch das B. G. nicht; eine Ablehnung des Anſinnens, ins Ausland zu gehen, würde nach deſſen Auffaſſung keinerlei Verſtoß gegen Anſtand und Sitte geweſen ſein, die Unſittlichkeit ſoll nur darin liegen, daß Kl. dazu in einem Abkommen mit dem Bekl. gegen eine von dieſem zu zahlende Geldſumme eine *Verpflichtung* einging. Und dies kann nicht zugegeben werden. Verpflichtungen, mit denen ein zeitweiſer Aufenthalt im Auslande verknüpft iſt, kommen im Staats- und im Privatdienſte täglich vor. Etwas Unſittliches kann darin jedenfalls dann nicht gefunden werden, wenn ein Wechſel der Staatsangehörigkeit nicht in Frage ſteht, und wenn, wie hier, es ſich nur um eine Entfernung in das Ausland auf mehrere Jahre handelt. Auch der Berufswechſel des Kl., der damit verbunden war, konnte die Verpflichtung nicht zu einer unſittlichen machen. Die Berufswahl iſt mit der ſittlichen Natur des Menſchen nicht derartig verwachſen, daß ſie nur durch den inneren Antrieb und nicht durch äußere Rückſichten und Vortheile beſtimmt werden dürfte. Demnach kann auch ein Berufswechſel nicht dadurch zu einer unſittlichen Handlung werden, daß der Handelnde ſich dafür eine Leiſtung verſprechen läßt, und daß der Berufswechſel als Gegenleiſtung und als Erfüllung eines Vertrages oder einer Bedingung erſcheint. VI. C. S. i. S. Schulze c. G. vom 29. Januar 1900, Nr. 362/99 VI.

26. § 26 I. 6.

Anlangend die Verantwortlichkeit der beklagten Stadtgemeinde in *ſubjektiver* Richtung, ſo iſt das B. G. der Auffaſſung des Erſtrichters, welcher die Bekl. auch im Falle eines den Zeugen D. (als „ſelbſtändigen ſtädtiſchen Kanalarbeiter") treffenden Verſchuldens hiefür als haftpflichtig erachtet hätte, ungenſcheinlich, und dies mit Recht nicht gefolgt. Das B. U. erwägt: die Verabſäumung der erforderlichen Sicherheitsmaßregeln falle den Beamten und Organen der verklagten Stadtgemeinde zur Laſt, welche ſie im Willen, jedenfalls im ſelbſtändigen Handeln zu vertreten berufen ſind. Die Reviſion hält dieſe Begründung für ungenügend und glaubt, es habe hier, wo es ſich nicht um eine *dauernde* fehlerhafte Einrichtung handle, feſtgeſtellt werden müſſen, *welches* Organ der Stadtgemeinde für ein etwaiges Verſehen verantwortlich ſei, *wen* ſpeziell die Schuld an der Nichtzuziehung eines zweiten Arbeiters treffe. Indeß ſteht eine dauernde Einrichtung, wofern es auf dieſes Merkmal ankommt, nicht blos bei baulichen Anlagen und ſonſtigen äußerlich ſtabilen Verhältniſſen, ſondern auch da in Frage, wo durch Anordnungen oder längere Uebung ein Zuſtand von nicht nur vorübergehender Einwirkung geſchaffen iſt. Auch auf Einrichtungen in letzterem Sinne erſtreckt ſich die Verpflichtung der Korporation zur Ueberwachung, zum Erforſchen und Beſeitigen von Uebelſtänden. Und wenn aus der Sachlage erhellt, daß *ſicher* eines der Willensorgane der betreffenden juriſtiſchen Perſon, ſei es nun das eine oder das andere, für die fragliche Handlung oder Unterlaſſung verantwortlich iſt, ſo erſcheint eine ſpezielle Bezeichnung bezw. Feſtſtellung dieſes Organs nicht als erforderlich. Im vorliegenden Fall durfte aus der eigenen Einlaſſung der Bekl. im Prozeß gefolgert werden, daß es ſich hier um ſtändige Einrichtungen der ſtädtiſchen Kanaliſation handelte. So hat die Bekl. nach dem erſtinſtanzlichen Urtheil geltend gemacht, die Signalſcheibe habe ſich ſeit dem Beſtehen der Kanaliſation als eine durchaus genügende Vorkehrung erwieſen, jetzt laſſe die Bauverwaltung

Digitized by Google

(der Stadt) die geöffneten Bauſchächte mit einer zerlegbaren Barriere umgeben; ſo hat die Bekl. in der Berufungsinſtanz vorgebracht, daß für das Geſchäft der Kanalreinigung ein Arbeiter genügt habe. Das Gericht hat ſonach ohne Weiteres annehmen können, daß die Unterlaſſung zureichender Schutzvorkehrungen, auch ſpeziell bezüglich der Aufſtellung eines zweiten Arbeiters den Beamten und Organen der beklagten Stadtgemeinde — verfaſſungsmäßig berufenen Vertretern derſelben — zur Laſt falle, deren Handeln innerhalb des ihnen zugewieſenen Geſchäftskreiſes die Bekl. im Rechtsverkehr zu vertreten hat. VI. C. S. i. S. Stadt Liegnitz c. Schmidt vom 25. Januar 1900, Nr. 351/99 VI.

27. § 54 I. 6.

Die Entſchädigungsklage gegen M. iſt darauf geſtützt, daß dieſer als Leiter des Neubau's auf dem O.'ſchen Grundſtücke die Ausſchachtungen vorgenommen habe, die als die Urſache der Beſchädigungen an dem Bau auf dem benachbarten G.'ſchen Grundſtücke ermittelt ſeien. M. iſt auch im landgerichtlichen Urtheil vom 22. Oktober 1897 für entſchädigungspflichtig erklärt; das B. G. hat jedoch dieſes Urtheil abgeändert und die Klage abgewieſen. Das B. G. nimmt auf Grund des § 54 des A. L. R. Thl. I Tit. 6 an, daß der Anſpruch verjährt ſei, weil der im Jahre 1895 verſtorbene Ehemann und Erblaſſer der Kl. ſchon im Jahre 1890 Kenntniß von der Exiſtenz des Schadens gehabt habe und ſpäteſtens im Laufe des Jahres 1891 auch von der Urheberſchaft des M. hinreichend unterrichtet geweſen ſei, um gegen dieſen eine Klage mit Ausſicht auf Erfolg anſtellen zu können. Die Klage iſt erſt im Jahre 1896 angeſtellt. Vorausſetzung des Eintritts der Verjährung gegen M. iſt, daß G. im Jahre 1891 oder doch länger als drei Jahre vor Anſtellung der Klage nicht blos die Ausſchachtungen auf dem O.'ſchen Grundſtücke und deren Urſächlichkeit für den Schaden kannte, ſondern auch wußte, daß M. den O.'ſchen Bau leitete und die Ausſchachtungen vorgenommen hatte. Die Kl. hat dies Letztere ausdrücklich beſtritten unter Anführung von Umſtänden, welche das Gegentheil erweiſen oder doch wahrſcheinlich machen ſollten. Das B. G. erachtet aber eine Feſtſtellung darüber für entbehrlich, weil G. jeden Augenblick erfahren konnte, daß M. der Urheber war, und ſich nicht mit der Behauptung würde haben ſchützen können, daß er irrthümlich angenommen habe, O. ſelbſt habe den Bau geleitet; übrigens habe er ſich ſagen müſſen, daß O. als Pfandleiher unmöglich ſelbſt der Bauleiter geweſen ſein könne. Die Möglichkeit, die Perſon des Schadensſtifters jederzeit zu erfahren, ſtehe hier der Wiſſenſchaft gleich. Dieſer Satz iſt rechtsirrthümlich. Es wird damit eine von der Verjährung im Allgemeinen geltende Regel, — daß es nämlich für den Beginn der Verjährung genügt, wenn der Berechtigte von ſeinem Rechte unterrichtet ſein konnte (§§ 512, 513 des A. L. R. Thl. I Tit. 9) — auf die dreijährige Verjährung der Schadensklagen angewendet, während dieſe nach § 54 des A. L. R. Thl. I Tit. 6 die wirkliche Wiſſenſchaft vom Daſein und dem Urheber des Schadens vorausſetzt und ſonach eine Ausnahme von jener Regel bildet. Das B. G. läßt freilich durchblicken, daß es, wenn nicht bei andern Schadensklagen, ſo doch hier mit Rückſicht auf die obwaltenden Umſtände das Wiſſenkönnen dem Wiſſen gleich ſtellen zu können glaubt. Anſcheinend zieht es dabei die Leichtigkeit, den M. als den Bauleiter zu ermitteln, und die, auch dem G. erkennbare, Unwahrſcheinlichkeit, daß O. den Bau ſelbſt leite, in Betracht. Wenn aber auch nur eine geringe Aufmerkſamkeit erforderlich geweſen ſein ſollte, um den Schadensſtifter zu ermitteln, ſo wird doch der Beginn der kurzen Verjährung ſchlechthin durch das Nichtwiſſen ausgeſchloſſen, auch wenn der Beſchädigte ohne jede Anſtrengung der Aufmerkſamkeit den Schaden und den Urheber in Erfahrung bringen konnte; eine Diligenz wird ihm im § 54 cit. nicht zugemuthet. Bedenklich erſcheint auch die weitere Ausführung des B. G., daß die Kenntniß des G. von der Möglichkeit des Kauſalzuſammenhanges zwiſchen den Ausſchachtungen und dem Schaden für G. genügt haben würde, um die Schadensklage anzuſtellen, weil das Gericht ſchon auf Grund eines dieſe Möglichkeit zugebenden Gutachtens zur Annahme des Kauſalzuſammenhanges gelangen könne, und daß es daher als eine Nachläſſigkeit im Sinne des § 54 cit. anzuſehen ſei, daß G. bei Kenntniß der Möglichkeit des Kauſalzuſammenhanges die Klage nicht angeſtellt habe. Damit geht das B. G. über die Grundſätze hinaus, die im Urtheil des erkennenden Senats vom 1. November 1894 (Juriſtiſche Wochenſchrift von 1894 S. 593[16]) und in dem in vorliegender Sache mit Bezug auf den Bekl. O. ergangenen Urtheile des V. Senats des R. G. vom 29. März 1899 aufgeſtellt ſind. Die Verjährung kann erſt beginnen, wenn der Beſchädigte den Schaden und deſſen Urheber oder doch ſolche Umſtände kennt, die für ihn die Schlußfolgerung auf den Urheber, und nicht eine bloße Vermuthung, begründen. Es iſt nicht erſichtlich, wie der Beſchädigte in der Lage ſein ſollte, eine Klage anzuſtellen, wenn er nur die Möglichkeit, daß der Bekl. der Urheber des Schadens iſt, zu behaupten vermag. Indeſſen hat das B. G. ſich nicht damit begnügt, feſtzuſtellen, daß G. nur dieſe Möglichkeit gekannt habe. Es verweiſt außer dem J.'ſchen Gutachten, das die Möglichkeit des Kauſalzuſammenhanges zugab, auf noch andere Umſtände, insbeſondere auf die dem G. bekannt gewordenen Gutachten andrer Sachverſtändigen, die die Ausſchachtung als die alleinige Urſache des Schadens bezeichneten, ſowie auf den zeitlichen und örtlichen Zuſammenhang der Riſſe und Senkungen des G.'ſchen Gebäudes mit den Ausſchachtungen auf dem O.'ſchen Grundſtücke. Wenn es daraus folgert, daß G. genügendes Material hatte, um eine Klage mit Ausſicht auf Erfolg anſtellen zu können, ſo iſt damit auch geſagt, daß dem G. ſchon im Jahre 1891 die Ueberzeugung von der Urſächlichkeit der Ausſchachtungen für den Schaden verſchafft war. Danach würde die Verjährung der Klage gegen M. eingetreten ſein, wenn G. gewußt hätte, daß M. derjenige war, der die Ausſchachtungen vorgenommen hatte. Da es aber an einer Feſtſtellung hierüber fehlt, ſo war das B. U. aufzuheben. VI. C. S. i. S. Großgerge c. Mühmelt vom 25. Januar 1900, Nr. 358/99 VI.

28. § 332 I, 9.

Der B. R. ſieht das Vorliegen eines Eigenthumserwerbs durch Bebauung im Sinne des § 333 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. als nicht erwieſen an und faßt das ſtreitige mündliche Abkommen vom Jahre 1863 dahin auf, daß es die rechtliche Natur eines Geſellſchaftsvertrages gehabt habe, der zwar als ſolcher wegen Mangels der Schriftform unwirkſam geweſen, jedoch gemäß § 171 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. nach den

Regeln einer aus Zufall entſtandenen Gemeinſchaft zu beurtheilen ſei. Der Vertrag habe die Beſchaffung von Waſſer ſowohl für die K.'ſche Porzellanfabrik, wie für die R.'ſche Gasanſtalt zum Gegenſtande gehabt und zur Erlangung dieſes gemeinſchaftlichen Endzwecks habe R. den für das Bauwerk erforderlichen Grund und Boden beigeſteuert. Das hieraus gefolgerte Miteigenthum der Parteien beſchränkt der B. R. aber nicht etwa auf den Baugrund, ſondern nimmt es für den ganzen Umfang der von der Kl. beanſpruchten Grundfläche an, indem er für erwieſen erachtet, daß der unbebaute Theil der letzteren zum ordnungsmäßigen Betrieb des Waſſerwerks nothwendig iſt. Er bezieht ſich dabei auf ein Urtheil des Dritten Hülfsſenats des R. G. vom 7. Februar 1880 (Entſch. Bd. I S. 178), in welchem der übrigens ſpäter auch von dem V. C. S. in dem Urtheil vom 3. November 1888, Gruchots Beiträge Bd 33 S. 876—878 angenommene Grundſatz ausgeſprochen iſt, daß der Grundeigenthümer dem Bauenden nach § 332 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. nicht nur den Baugrund des Gebäudes, ſondern auch ſolche Grundflächen gegen Entſchädigung überlaſſen muß, welche mit dem Gebäude zwar nur äußerlich zuſammenhängen, aber für deſſen Gebrauch unentbehrlich ſind. Es iſt indeſſen nicht erſichtlich, inwiefern dieſer Grundſatz im vorliegenden Falle zur Anwendung gelangen kann, da der B. R., wie erwähnt, den auf Inädifikation geſtützten prinzipalen Klageanſpruch für unbegründet erklärt und bei der nach ſeiner Meinung zwiſchen den Parteien beſtehenden Rechtsgemeinſchaft die Vorausſetzungen für die Geltung des fraglichen Rechtsſatzes fehlen. Wegen dieſer Verknüpfung der Grundſätze der Inädifikation mit denjenigen der zufälligen Gemeinſchaft leiden die Entſcheidungsgründe an einer Unklarheit, die zur Aufhebung des ganzen Urtheils führen muß. V. C. S. i. S. Keiſter c. Ohme vom 29. Januar 1900, Nr. 315/99 V.

29. §§ 63, 106 I. 13.

Der Meinung des Bekl. kann nicht beigepflichtet werden, daß die Vollmacht des G., weil ſie Spezialvollmacht im Sinne des § 106 Thl. I Tit. 13 des A. L. R. ſei, den Kl. nur zum Verkaufe, nicht aber zur Feſtſtellung der Verkaufsbedingungen, wozu die Verpflichtung des Bekl., an Kl. 5300 Mark des Kaufpreiſes zu zahlen, doch auch gehört, ermächtigt habe. Denn die ſpezielle Ermächtigung zum Verkauf ſchließt nothwendig auch die Beilegung der Befugniß zur Feſtſtellung der Kaufbedingungen in ſich, weil ohne dieſelbe die Vollmacht wirkungslos wäre. Die Verkaufsbedingungen können vom Machtgeber dem Bevollmächtigten vorgeſchrieben werden und der Verkauf hat ſich dann innerhalb ihrer Grenzen zu halten. Das iſt hier aber nicht geſchehen. Der Kl. iſt durch die Vollmacht nur an die Zuſtimmung der Frau G. gebunden und dieſe hat dem vom Kl. geſchloſſenen Kaufe und den vom Kl. feſtgeſetzten Bedingungen zugeſtimmt. Davon endlich hat ſich der Bekl. ſelbſt überzeugt, daß ihm der § 63 Thl. I Tit. 13 des A. L. R. nicht dazu verhelfen kann, die Aufhebung des B. U. zu erreichen. Wie ſchon die Stelle andeutet, die er unter dem Marginale „Rechte zwiſchen dem Machtgeber und Bevollmächtigten“ im A. L. R. einnimmt, bezieht ſich der § 63 nur auf das perſönliche Verhältniß zwiſchen dem Machtgeber und dem Bevollmächtigten, nicht auf das Verhältniß Dritter zum Bevollmächtigten, (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 69 S. 226). Ob die im § 63 gedachte Einwilligung des Machtgebers erforderlich geweſen und wirklich ertheilt ſei, iſt daher zwiſchen dem Machtgeber und dem Bevollmächtigten auszumachen, wenn es zwiſchen ihnen zur Frage kommt, ob ein aus dem aufgetragenen Geſchäfte entſtandener Vortheil dem Bevollmächtigten zu Statten kommen ſoll. Dem Dritten gegenüber braucht der Bevollmächtigte, wenn er für ihn perſönlich ausbedungene Vortheile für ſich einklagt, ſolche Einwilligung nicht nachzuweiſen (vergl. Obertribunal in Gruchot's Beiträgen Bd. 19 S. 536). V. C. S. i. S. Pieper c. Vögeding vom 29. Januar 1900, Nr. 318/99 V.

30. § 1 I. 21, § 99 I. 22.

Daß nach A. L. R. eingeſchränkte perſönliche Nutzungs- und Gebrauchsrechte an fremdem Eigenthum auch als vererbliche vorkommen und begründet werden können, ſteht in der Rechtſprechung (vergleiche Entſch. des Obertribunals Bd. 32 S. 40) und der Literatur (vergleiche Foerſter, Eccius Bd. 3 6. Auflage § 185 S. 350; Dernburg Bd. 1 § 288) außer Streit; kennt doch das A. L. R. auch eine Grundgerechtigkeit, die dem Berechtigten nicht für ſeinen Grundbeſitz, ſondern zum Behufe ſeines Gewerbes zuſteht (I. 22 § 96). Das B. G. iſt hiernach, und das ſcheint auch die Bekl. nicht zu beanſtanden, mit Recht unter Anwendung des § 1 Thl. I. Tit. 21 des A. L. R. davon ausgegangen, daß eine ſubjektiv perſönliche und objektiv dingliche vererbliche Berechtigung, wie ſie der Kl. beanſprucht, durch Verjährung begründet werden kann. Der Bekl. kann zugegeben werden, daß es bei dem Erwerbe einer derartigen Perſonalſervitut durch Erſitzung einerſeits auf die Natur des betreffenden Rechtes ſelbſt, andererſeits auf den Umfang ankommt, in welchem es in Beſitz genommen iſt, daß es als ein vererbliches Recht daher nur erſeſſen werden kann, wenn es als ein nicht nur dem zeitigen Beſitzer für ſeine Perſon zuſtehendes, ſondern als ein auf ſeine Erben übergehendes Recht in Beſitz genommen und während der Verjährungszeit ausgeübt worden iſt. Dem Bekl. iſt aber darin nicht beizutreten, daß es an dieſen Vorausſetzungen fehlt, weil das Gerbereigewerbe, zu deſſen Betriebe der Großvater des Kl. das Grundſtück der Bekl. benutzt habe, ein anderes ſei als das von dem Vater des Kl. und von dem Kl. ſelbſt betriebene und deshalb von einer Fortſetzung des Rechtsbeſitzes des Großvaters durch den Vater und den Enkel keine Rede ſein könne, und weil nicht nachgewieſen ſei, daß der Großvater die Berechtigung bereits als eine vererbliche ausgeübt habe, vielmehr nur feſtſtehe, daß ſie als eine ſolche erſt von dem Vater auf Grund des am 23. Januar 1873 publizirten Teſtamentes des Großvaters ausgeübt ſei. Zunächſt iſt nicht einzuſehen, wie die Fortſetzung des Rechtsbeſitzes des Großvaters dadurch ausgeſchloſſen ſein könnte, daß der Gerbereibetrieb, zu deſſen Zwecken die ſtreitige Berechtigung diente, auf demſelben Grundſtücke nach dem Tode des Großvaters von deſſen Söhne und Erben und ſpäter von dem Kl. als Subſtituten ausgeübt iſt. Daß der Gewerbetrieb und damit der Inhalt und Umfang der Berechtigung objektiv geändert worden ſei, ſo daß er ſich als eine andere darſtelle zur Beſitzzeit des Großvaters, als zur Beſitzzeit des Vaters und des Sohnes, dafür liegt nichts vor; ſind doch vom Großvater ſeinem Sohne mit ſeinem Hauſe in Rees alle Lohgerbereigeräthſchaften und die Berechtigung auf dem Lohwalle mit

der Verpflichtung vermacht, dieſe Gegenſtände ſpäter dem Kl. abzutreten. Dadurch aber, daß dieſelbe Lohgerberei mit der Berechtigung von dem Vater des Kl. und von dieſem ſelbſt als den Rechtsnachfolgern des Großvaters weiter betrieben wurde, iſt das Erforderniß der Fortſetzung der Verjährung (des A. L. R. Thl. I. Tit. 9 § 613) gerade erfüllt. Daß die Vererblichkeit der Berechtigung erſt bei deren Uebergang auf den Vater des Kl. hervorgetreten ſei, iſt nicht richtig. Vielmehr hat ſchon der Großvater in ſeinem Teſtamente vom 2. Januar 1867 die Berechtigung ſeinem Sohne und ſeinem Enkel vermacht, hierdurch alſo ausgedrückt, daß er ſie als vererblich anſehe und ſo behandele. Die Vererblichkeit einer Berechtigung iſt nicht eine Eigenſchaft, die ſtets erkennbar gemacht wird, ſondern ihrer Natur nach pflegt ſie nur, wo ſich eine beſondere Gelegenheit dazu bietet, zum Ausdruck gebracht zu werden. Das iſt ſeitens des Großvaters bei der Teſtamentserrichtung geſchehen. Das B. G. hat aber auch thatſächlich feſtgeſtellt, daß die Berechtigung von allen, die ſie ausgeübt haben, als eine dauernde angeſehen iſt. Und daß es unter „dauernd" auch „vererblich" verſtanden hat, ergiebt ſich daraus, daß es bei ſeiner Feſtſtellung gerade darauf Gewicht gelegt hat, daß die Berechtigung vom Großvater teſtamentariſch ſeinem Sohne mit der Verpflichtung vermacht iſt, ſie demnächſt dem Kl. abzutreten. V. C. S. i. S. Stadt Rees c. Tenhaeff vom 3. Februar 1900, Nr. 329/99 V.

31. § 298 I. 21.

In der von der Reviſion in Bezug genommenen Urtheile des Senats vom 7. Dezember 1897 in Sachen Schimkus c. Koppenhagen — Rep. VI. Nr. 244/97 — iſt, wie auch anderweitig, ausgeſprochen, daß der Vorpächter, wenn er bei Verzögerungen des Pächters in der Zahlung des Pachtzinſes vom Vertrage zurücktreten darf, ſich binnen angemeſſener Friſt nach dem Eintritte des Verzuges erklären muß, ob er von dieſem Rechte Gebrauch machen will und daß, wenn er dies nicht thut, den Vertrag vielmehr *fortſetzt*, er wegen der betreffenden Verzögerung von dem Vertrage nicht mehr zurücktreten kann. Der Rücktritt iſt bei nicht rechtzeitiger Erklärung alſo nur dann ausgeſchloſſen, wenn wirklich eine Fortſetzung des Pachtverhältniſſes ſtattgefunden hat. In dem allerdings in der Juriſtiſchen Wochenſchrift nicht abgedruckten Theile des Urtheils vom 7. Dezember 1897 iſt beſonders ausgeführt, daß die Sache an das B. G. zurückzuweiſen, um zu prüfen, ob eine in Betracht kommende Fortſetzung des Pachtverhältniſſes, welches die erſt am 5. Mai 1896 erfolgte Geltendmachung der Kündigungsbefugniß ausſchloß — es handelte ſich um die aus § 298 des A. L. R. Thl. I Tit. 21 dem Verpächter zuſtehende Befugniß — hier als vorliegend zu erachten ſei. Im gegenwärtigen Falle iſt das Pachtverhältniß nach der verzögerten Rechnungslegung und Zahlung des Pachtzinſes für die Zeit vom 1. bis 15. Mai 1897 nicht fortgeſetzt. Die Bekl. haben die ihnen durch den Vertrag vom 14. Januar 1897 eingeräumte Befugniß zur Müllabfuhr nach dem 22. Mai 1897 auf den fraglichen Grundſtücken nicht mehr ausgeübt, ſondern ſtets und auch ſchon im Vorprozeſſe erklärt, daß daß Pachtverhältniß durch den im Mai geſchloſſenen Vergleich beendigt ſei. Auch der frühere Kl. hat nach den Feſtſtellungen des B. G. Erfüllung des Vertrages nur für die Zeit bis zum 15. Mai 1897 verlangt und nach den Anführungen der Parteien auch ſonſt nie zu erkennen gegeben, daß er das Pachtverhältniß über dieſen Zeitpunkt hinaus fortſetzen wolle. Die in der jetzigen, im Oktober 1897 erhobenen Klage ausgeſprochene Rücktrittserklärung auf Grund der nicht rechtzeitig erfolgten Rechnungslegung für die Zeit vom 1. bis 15. Mai 1897 und die nicht erfolgte Zahlung des Pachtzinſes für dieſe Zeit iſt daher nicht deshalb für ausgeſchloſſen zu erachten, weil ſie erſt ſo ſpät geſchehen iſt. VI. C. S. i. S. Scheller c. Iſaac vom 1. Februar 1900, Nr. 360/99 VI.

32. §§ 13 ff. I. 22.

Die Kl. hat behauptet und auf Beweis geſtellt, es werde zur Kreide- und Thonausbeutung auch ihr eigenes, mit den Fabrikgebäuden beſetztes Grundſtück Nr. 7 benutzt. Und da dieſes Grundſtück erſt *nach* Abſchluß des Vertrages vom 31. Juli 1888 vom G.'ſchen Stammgrundſtücke Nr. 3 abgetrennt und auch von der Verſteigerung des dieſes Stammgrundſtück belaſtenden Abbaurechtes nicht betroffen worden iſt, ſo fragt es ſich, ob die Kl. nicht in Folge ihrer Theilherrſchaft über das Kreide- und Thonlager nun auch noch Anſpruch hat auf Fortbenutzung des Weges. Vom Standpunkte des B. R. aus darf dieſe Frage unbedenklich bejaht werden. Denn er ſtellt feſt, daß die Wegegerechtigkeit als „ein Theil oder eine Pertinenz des Ausbeuterechtes" ſich darſtelle, welches das Stammgrundſtück belaſtet. Auch rechtlich hat ſich durch die Vereinigung dieſes Abbaurechtes mit dem Eigenthume der Kl. am Trennſtücke Nr. 7 nichts geändert. Die Kl. übt nach wie vor das Recht, Kreide und Thon abzubauen, und daher bleibt ihr auch die *vertragsmäßig* mit dieſem Rechte verknüpfte Befugniß, für die Zwecke des Abbaues den Weg zu benutzen. Das Abbaurecht iſt freilich zerſtückelt; zum größten Theile iſt es auf die beklagte Geſellſchaft übergegangen. Aber ſo wenig nach preußiſchem Landrechte bei ſolchen Wegeſervituten, welche den Inhalt eines ſubjektiv dinglichen Rechtes bilden, die Zerſtückelung des herrſchenden Grundſtückes ihren Untergang herbeiführt (vergl. Dernburg, Lehrbuch des preußiſchen Privatrechts Bd. 1 § 294 5. Auflage S. 729), ſo wenig iſt man hier genöthigt, der Theilung des Abbaurechtes dieſe Einwirkung auf das ſubjektiv perſönliche, objektiv dingliche Wegerecht zuzuſchreiben. Das B. U. iſt nun aber auf die hier dargelegten Geſichtspunkte nicht eingegangen. Es bedarf mithin noch einer Vervollſtändigung in dieſer Richtung. VII. C. S. i. S. Reinſch c. Norddeutſche Kreidewerke vom 26. Januar 1900, Nr. 393/99 VII.

33. § 127 II. 2.

Der B. R. geht mit Recht davon aus, daß der Vertrag vom 1. Auguſt 1895 nach § 22 Thl. I Tit. 5, §§ 125, 127 Thl. II Tit. 2 des zur Anwendung kommenden Pr. A. L. R. der Genehmigung des Vaters des damals noch minderjährigen Bekl. bedurfte. Die im § 127 Thl. II Tit. 2 ſtatuirte ſelbſtändige Verpflichtungsfähigkeit des minderjährigen Hauskindes iſt auf die Uebernahme von Vertragsſtrafen nicht auszudehnen. I. C. S. i. S. Bach c. Alt vom 20. Januar 1900, Nr. 394/99 I.

34. § 699 II. 11.

Dem B. R. iſt auch in der Auffaſſung über die Feſtſtellung des *Umfangs* der Unterhaltungspflicht, wenn ſolche,

wie hier geltend gemacht, durch Obſervanz geregelt iſt, beizutreten. Nach ſeiner Ausführung iſt, ebenſo wie der Nachweis obſervanzmäßiger Befreiung von der geſetzlichen Beitragspflicht zu den Koſten der Reparaturen eines kirchlichen Gebäudes nicht die obſervanzmäßige Befreiung von den Leiſtungen zu Neubauten dieſes Grundſtücks in ſich ſchließt, die Annahme nicht gerechtfertigt, daß ein gleichmäßiges Handeln der Betheiligten in den bei einem Gebäude vorgekommenen Reparaturfällen für ſich allein ausreiche, den Nachweis zu liefern, daß ſich auch in Anſehung der Verpflichtung zur Tragung der Koſten des Neubaus eine Obſervanz gebildet habe; vielmehr hängt die Entſcheidung der Frage, ob ein gleichmäßiges Handeln der zur Unterhaltung der kirchlichen Gebäude verpflichteten Intereſſenten in Reparaturfällen geeignet ſei, die Bildung einer Obſervanz in Anſehung der, Reparaturen und Neubauten umfaſſenden Pflicht zur Unterhaltung der Gebäude überhaupt erkennbar zu machen, in jedem einzelnen Falle von der Beſchaffenheit der Handlungen der Betheiligten und den dabei mitwirkenden individuellen Umſtänden, alſo weſentlich von den obwaltenden thatſächlichen Verhältniſſen ab. — Die Auffaſſung ſteht in Uebereinſtimmung mit der Rechtſprechung des vormaligen Preußiſchen Obertribunals (vergl. Entſch. dieſes Gerichtshofes Bd. 52 S. 248 ff.; Striethorſt, Archiv Bd. 81 S. 158 ff.), ſowie des R. G. (vergl. Gruchot, Beiträge Bd. 35 S. 1064 ff.). Gegen ſie hat die Reviſion mit der Rüge der Verletzung des § 699 Thl. II Tit. 11 des A. L. R. anzukämpfen verſucht. Der gegenwärtige Fall giebt jedoch keinen Anlaß, von jener Rechtsauffaſſung abzuweichen. Eine Obſervanz bildet ſich auf Grund der rechtlichen Ueberzeugung der Betheiligten an dem Beſtehen einer Verpflichtung. Darnach muß es im einzelnen Falle auf die Feſtſtellung des Inhalts und Umfangs der beſtimmten Verpflichtung ankommen, auf deren Beſtehen die Ueberzeugung der Betheiligten gerichtet iſt, und dieſe Feſtſtellung kann nur unter Zugrundelegung der vorwaltenden thatſächlichen Umſtände getroffen werden. Das A. L. R. §§ 699 ff. Thl. II Tit. 11 umfaßt zwar mit dem Begriffe der Unterhaltungspflicht kirchlicher Gebäude im allgemeinen die Verpflichtung die Koſten der Reparaturen und des Neubaus zu tragen. Dieſe geſetzliche Vorſchrift kann jedoch nicht als entſcheidend in Betracht kommen, wenn und ſoweit die Unterhaltungspflicht anderweit durch Obſervanz geregelt iſt (vergl. §§ 710, 711, 789 ebenda). IV. C. S. i. S. Münſterkirchengemeinde zu Herford c. Fiskus vom 15. Januar 1900, Nr. 273/99 IV.

VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Polizeigeſetz vom 11. März 1850.

35. §§ 5 ff.

Im gegenwärtigen Falle iſt die entſcheidende Frage dahin zu ſtellen, ob der Abdeckereibetrieb des Kl. auf einer Realgewerbeberechtigung ruht, und dieſe Frage iſt zu bejahen. Mit Recht verweiſt der I. R. zunächſt auf den Inhalt des Privilegs vom 2. April 1809, in welchem geſagt iſt, daß der Wittwe B. nach Anleitung des Teſtaments ihres Mannes „die Abdeckerei zu Spandau eigenthümlich anheim gefallen ſei“ und daß ſie Zeit ihres Lebens und nach ihrem Tode ihre hinterlaſſenen Erben die Abdeckerei mit zugehöriger Pflege (d. i. Bezirk) und Gerechtigkeit ohngehindert beſitzen, nützen und gebrauchen könnte, wie ihre Vorfahren ſie genützt und gebraucht hätten. Zutreffend weiſt dann aber weiter der I. R. darauf hin, daß der Inhalt des Grundbuchs jeden Zweifel daran, daß der Betrieb des Abdeckereigewerbes als Realgewerbeberechtigung mit dem Eigenthum des klägeriſchen Grundſtücks verbunden iſt, ausſchließt. Einen ausdrücklichen hierauf bezüglichen Eintrag, alſo eine Zuſchreibung der Realgewerbeberechtigung enthält das Grundbuchblatt des klägeriſchen Grundſtücks nicht. Es iſt das aber auch völlig gleichgültig, denn das Grundbuch hat ſowohl nach dem früheren Recht wie auch nach den beiden Geſetzen vom 5. Mai 1872 nur den Zweck, über die privatrechtlichen Verhältniſſe der Grundſtücke Auskunft zu geben und wie die Laſten des öffentlichen Rechts, ſo ſind auch die Berechtigungen des öffentlichen Rechts — und um eine ſolche handelt es ſich hier — hinſichtlich der Exiſtenz ihrer Verbindung mit dem Grundſtück von der Eintragung im Grundbuch unabhängig. Beweiſend für das Vorhandenſein einer Realgewerbeberechtigung iſt die Thatſache, daß nach früheren Eintragungen im Grundbuch Veräußerungen und Verpfändungen des Grundſtücks nur mit Genehmigung der Königlichen Scharfrichterkommiſſion, die aus dem Ober- und Hof-Jägermeiſter und dem Hausvogt beſtand (vergl. Kommiſſionsbericht über den Entwurf des Geſetzes betreffend die Regulirung des Abdeckereiweſens vom 31. Mai 1858, Stenographiſche Berichte des Abgeordnetenhauſes 1858 Bd. II Anlagen Aktenſtück Nr. 61 S. 318), zuläſſig war. Das iſt nur daraus erklärlich, daß die Verfügung über das Grundſtück zugleich eine Verfügung über das der Aufſicht der Scharfrichterkommiſſion unterliegende Gewerbe der Abdeckerei enthielt, was nur möglich war, wenn dieſes in Geſtalt einer Realgewerbeberechtigung mit dem Grundſtück verknüpft war. Dafür ſpricht weiter, daß die Abgaben für den Betrieb der Abdeckerei, wie ſie in dem Privileg angegeben ſind, (Hundegelder, Feuereimer) auf dem Grundſtücke eingetragen waren und es zum Theil noch ſind. Weiter iſt zu erwähnen, daß in den bei den Grundakten vorhandenen Erwerbsurkunden und Urſcheiften von Beſitzdokumenten (Hypothekenſcheine) über das Grundſtück als Gegenſtand der Veräußerung „die Abdeckerei mit Gerechtigkeit“, auch „die Scharfrichterei mit den darauf haftenden Abdeckerei-Privilegien“ genannt iſt, und daß, nachdem die Bearbeitung der Scharfrichter- und Abdeckereiangelegenheiten durch die Juſtiz-Miniſterial-Erlaſſe vom 22. Dezember 1826 und 19. Januar 1827 auf die Juſtizbehörden und durch Kabinets-Ordre vom 4. Mai 1843 auf die Regierungen übergegangen war (vergl. den oben bezeichneten Kommiſſionsbericht S. 318), die Genehmigung des Kammergerichts und ſpäter der Regierung zu Veräußerungen des Grundſtücks eingeholt und ertheilt iſt. Muß hienach in Uebereinſtimmung mit den Vorinſtanzen für erwieſen erachtet werden, daß das Abdeckereigewerbe als Realgewerbeberechtigung mit dem klägeriſchen Grundſtück verknüpft war, ſo ergiebt ſich ohne Weiteres, daß das in Frage ſtehende Zwangs- und Bannrecht, welches den Inhabern des Abdeckereigewerbes ſchon durch allgemeine Geſetze verliehen war und hier durch das Königliche Privileg vom 2. April 1809 nur beſtätigt wurde, dadurch, daß es hier an eine Realgewerbeberechtigung gebunden war, damit zugleich ebenfalls den Charakter eines dem jeweiligen Eigenthümer des Grundſtücks

Digitized by Google

zuſtehenden Realrechts gewann. Der Umſtand, daß die Wittwe B. über die Abdeckerei zu Spandau dergeſtalt privilegirt worden iſt, daß ſie und ihre hinterlaſſenen Erben ſie beſitzen und nützen könnten, enthält, wie der I. R. zutreffend annimmt, gerade den Ausdruck deſſen, daß mit dieſem Gewerbebetrieb nicht die Perſon der genannten Wittwe konzeſſionirt ſein ſolle, und wenn er weiter Angeſichts der oben erörterten Beweiſe über das Vorhandenſein einer Realgewerbeberechtigung in der Bezeichnung „Erben“ den — wie hinzugeſetzt werden kann, vielfach üblichen — Ausdruck der dauernden Zuſtändigkeit der Berechtigung, nicht aber den der Beſchränkung auf die Perſon der Erben findet, ſo kann ein Rechtsirrthum in dieſer Auslegung nicht erblickt werden. Die Beſtimmung des § 64 Einl. zum A. L. R. ſteht nicht entgegen; denn der Vorderrichter verneint hier eben, daß das Privileg durch den Zuſatz „Erben“ ausdrücklich den Uebergang der Rechte auf andere Beſitzer ausſchließe. Uebrigens mag zur Klärung der ganzen Sachlage darauf hingewieſen werden, daß das Privileg ſeine eigentliche Bedeutung offenbar nicht ſowohl in dem verliehenen Zwangs- und Bannrecht hatte; denn dies war, wie ſchon geſagt, durch allgemeine, weiter unten zu erwähnende Geſetze bereits den Abdeckern gewährt, ſondern darin, daß der Wittwe B. und ihre Erben das Vorhandenſein einer ausſchließlichen Gewerbeberechtigung und zwar einer realen, wie es auch ihre Vorbeſitzer gehabt hatten, in Spandau und deſſen genau bezeichnete Umgegend, alſo für einen beſtimmten Bezirk, von Neuem beſtätigt wurde. Dadurch wurde dem Grundſtück dauernd ein beſonderer Werth verliehen. Muß hienach im vorſtehenden Punkte dem B. R. beigetreten werden, ſo erſcheint ſeine ganze übrige Entſcheidung unhaltbar, weil ſie auf einer rechtlich unrichtigen Grundlage ruht. Beide Vorderrichter gehen von der Gültigkeit der Polizeiverordnung vom 31. Januar 1890 aus. Der I. R. äußert dabei, daß dem Gerichte eine Entſcheidung über deren Rechtsbeſtändigkeit entzogen ſei und der II. R. nimmt Bezug auf § 4 des Geſetzes vom 11. Mai 1842 und ſpricht von den von der Polizeibehörde innerhalb ihrer Zuſtändigkeit getroffenen Anordnungen. Dem I. R. fällt hierbei zweifellos, dem II. anſcheinend, — wenigſtens weiſt die Bezugnahme auf § 4 des Geſetzes vom 11. Mai 1842 darauf hin, — eine Verwechſelung zwiſchen Polizeiverfügungen und Polizeiverordnungen zur Laſt. Die Polizeiverfügung ſtellt ſich dar als einzelner, auf einen einzelnen konkreten Fall gerichteter Verwaltungsakt der Polizeibehörde. Die Prüfung ihrer Geſetzmäßigkeit iſt dem Civil- und Strafrichter durch die §§ 127—130 des Landesverwaltungsgeſetzes vom 30. Juli 1883 jetzt gänzlich, alſo auch in dem Falle des § 2 des Geſetzes vom 11. Mai 1842, entzogen. Der Richter hat daher, ſo lange ſie nicht aufgehoben iſt, mit ihr und den durch ſie geſchaffenen Zuſtände als feſtſtehenden, im Rechtswege nicht zu beſeitigenden Thatſachen zu rechnen. Die Polizeiverordnung dagegen trägt den Charakter der Rechtsnorm und bildet den Ausfluß der von dem Geſetzgeber den oberen und unteren Polizeibehörden in beſtimmten Schranken und unter gewiſſen Vorausſetzungen delegirten Geſetzgebungsgewalt. Dem Richter ſteht, wenn er eine Rechtsnorm anwenden oder ſeiner Entſcheidung zu Grunde legen will, grundſätzlich die Befugniß zu, ſie auf ihre Rechtsgültigkeit zu prüfen. In Preußen iſt ihm dies in Bezug auf gehörig verkündete Geſetze und Königliche Verordnungen durch Art. 106 der Verfaſſung unterſagt; im Uebrigen aber beſteht jedenfalls bezüglich der Prüfung aller anderen landesgeſetzlichen Normen in Preußen für den Richter keine Schranke. Wenn in den §§ 17 bezw. 15 der Geſetze über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 und 20. September 1867 die geſetzliche Giltigkeit der Polizeiverordnungen der Prüfung des Polizeirichters unterworfen wird, ſo iſt damit nicht etwa eine dem Civilrichter von dieſer Prüfung nach dem argumentum e contrario ausſchließende Sondervorſchrift für den Strafrichter gegeben, ſondern es iſt darin lediglich die Anerkennung des allgemeinen Grundſatzes des richterlichen Prüfungsrechtes zu finden, welcher hier nur deswegen in Bezug auf den Strafrichter beſonders Ausdruck gefunden hat, weil die Polizeiverordnungen mit verſchwindenden Ausnahmen mit Strafbeſtimmungen verſehen zu ſein pflegen, ſo daß der Strafrichter am häufigſten mit der Prüfung von Polizeiverordnungen befaßt zu ſein pflegt. Offenbar hat deshalb der Geſetzgeber hier nur an ihn gedacht. Es würde übrigens auch jeder Grund dafür fehlen, dem Strafrichter, nicht aber dem Civilrichter ein ſolches Prüfungsrecht zuzugeſtehen. Es kann nun keinem rechtlichen Zweifel unterliegen, daß die Polizeiverordnung, um die es ſich hier handelt, in der That den Charakter einer Polizeiverordnung und nicht den einer Polizeiverfügung trägt. Sie bezeichnet ſich ſelbſt mit dem rechtstechniſchen Ausdruck „Polizeiverordnung“, ſie nimmt auf die §§ 5 und 6 des Geſetzes vom 11. März 1850 und die §§ 143 und 144 des Landesverwaltungsgeſetzes Bezug, erwähnt der Zuſtimmung des Gemeindevorſtandes (Magiſtrats) und enthält auch ſachlich nicht eine einzelne konkrete Anordnung, ſondern eine allgemeine, unter Strafe geſtellte Rechtsregel. Sie iſt daher von dem Richter auf ihre Rechtsgiltigkeit zu unterſuchen und dieſe Unterſuchung ergiebt, daß ſie, ſoweit es ſich um die Beſtimmung des § 28 der Betriebsordnung handelt, rechtsungiltig iſt. Was dieſe Beſtimmung betrifft, ſo kann es zunächſt zweifelhaft erſcheinen, ob der Magiſtrat als Vertreterin der Stadtgemeinde in ihrer Eigenſchaft als Eigenthümerin des ſtädtiſchen Schlachthofes überhaupt berufen war, eine derartige geſundheitspolizeiliche Maßnahme anzuordnen. Das Schlachthausgeſetz vom 18. März 1868 und 9. März 1881 giebt einen Anhalt dafür nicht. Es kann das indeſſen auf ſich beruhen bleiben; denn die Polizeiverordnung hat, indem ſie die Befolgung der Vorſchriften der Betriebsordnung allgemein gebot und ihre Uebertretung unter Strafe ſtellte, den ganzen Inhalt der Betriebsordnung und damit auch den des § 28 ſachlich zu dem ihrigen gemacht. Wie es ſich von ſelbſt verſteht, wie aber auch noch im § 15 des Geſetzes vom 11. März 1850 ausdrücklich ausgeſprochen iſt, dürfen Polizeiverordnungen ſich mit Geſetzen und Verordnungen höherer Inſtanzen nicht in Widerſpruch ſetzen. Soweit ſie dies thun, ſind ſie ohne Rechtswirkſamkeit; Geſetze und Verordnungen höherer Inſtanzen können durch ſie nicht abgeändert werden. Nun tritt die polizeiliche Vorſchrift, daß die im Schlachthof beim Schlachten für geſundheitsſchädlich befundenen Theile der geſchlachteten Thiere zu vernichten ſeien, ſchon in Widerſpruch mit dem vom Könige erlaſſenen Privileg, wonach das beim Schlachten unrein befundene Vieh an den Abdecker abgeliefert werden ſoll und dadurch in Widerſpruch mit einem Geſetz; denn nach preußiſchem Recht

gelten jedenfalls die vom Könige erlaſſenen Privilegien als Geſetz (vergl. § 5 Einl. zum Allgemeinen Landrecht mit der Ueberſchrift dieſes Abſchnittes, §§ 46, 52, 57 daſelbſt mit der Ueberſchrift dieſes Abſchnittes); (Gruchot, Bd. 30 S. 899). Es bedarf indeß keines weiteren Eingehens auf die Frage, ob die Polizeiverordnung nicht ſchon aus dieſem Grunde der Rechtswirkſamkeit entbehre; denn jedenfalls verſtößt ſie gegen das Publikandum vom 29. April 1772 (Novum Corpus Constit. Marchic., Bd. V 1772 S. 147 Nr. 30, auch abgedruckt bei Rönne, Medizinalweſen, 1 S. 764), welches nicht allein ſich als eine Verordnung einer der Ortspolizeibehörde von Spandau gegenüber ſtehenden höheren Inſtanz, nämlich, im heutigen ſtaatsrechtlichen Sinne geſprochen, der Staatsregierung, darſtellt, ſondern welches die darin in Bezug genommenen, noch geltenden, vom Landesherrn ſelbſt, nämlich dem Kurfürſten von Brandenburg und Könige von Preußen erlaſſenen Geſetze vom 18. Mai 1667, 23. Mai 1682, 22. April 1689, 11. Februar 1704, 12. November 1707 und 30. Juni 1721 (Corp. Const. March. Bd. V Thl. IV S. 423 ff.) einſchärft und in Erinnerung bringt, alſo ſie, wie das in früheren Jahren häufig geſchah (vergl. § 37 der Geſchäftsinſtruktion für die Regierungen vom 26. Dezember 1808 und § 11 Abſ. 3 der Regierungsinſtruktion vom 23. Oktober 1817), „republicirt", um den damals üblichen Ausdruck zu gebrauchen. An der fortdauernden Geltung dieſes Publikandums und der darin angezogenen Geſetze, gegen die ſich früher allerdings vorübergehend Bedenken erhoben haben (vergl. Rönne, Medizinalweſen 1 S. 767; Kommiſſionsbericht zum Abdeckereigeſetz vom 31. Mai 1858 a. a. O. S. 319), kann nicht gezweifelt werden. Es wird, wie früher wiederholt von dem Obertribunal (vergl. Striethorſt, Archiv Bd. 9 S. 144, Bd. 47 S. 67) ſo auch jetzt noch von den Gerichten fortgeſetzt in Anwendung gebracht, vergl. die bei den Akten befindlichen Urtheile des Landgerichts zu Potsdam vom Jahre 1887, des Landgerichts zu Prenzlau vom Jahre 1888, des Oberlandesgerichts zu Stettin vom Jahre 1894 und 1896 (vergl. wegen des letzteren Dr. Schwarz, Bau, Einrichtung und Betrieb öffentlicher Schlachthöfe 1898 S. 415) und des Landgerichts Stolp vom Jahre 1892 (Dr. Schwarz a. a. O. S. 414). Auch iſt ſeine fortdauernde Giltigkeit in dem mehrfach erwähnten Kommiſſionsbericht zum Geſetz über das Abdeckereiweſen vom 31. Mai 1858 (S. 319), ſowie ferner neuerdings von zwei Senaten des Oberverwaltungsgerichts anerkannt worden (Entſch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 21 S. 353, Preuß. Verwaltungsblatt Bd. 16 [1894/95] S. 374). In dieſem nicht nur für die Mark Brandenburg, ſondern auch für weitere Theile der Monarchie erlaſſenen Publikandum iſt allgemein verordnet, daß das beim Schlachten unrein befundene Vieh an den Abdecker abzuliefern iſt. Allerdings mögen noch andere Gründe zum Erlaſſe dieſer Vorſchrift mitgewirkt haben, indeſſen kann ernſtlich nicht in Abrede gezogen werden, daß ſie auch ſanitätspolizeiliche Zwecke mit verfolgt, wie das in den beiden angezogenen Entſcheidungen des Oberverwaltungsgerichts ebenfalls anerkannt wird, und daß ſie daher den Charakter einer geſetzlichen ſanitätspolizeilichen Vorſchrift trägt. Als charakteriſtiſch mag in dieſer Beziehung erwähnt werden, daß die Stände der Provinz Brandenburg ſich ſeiner Zeit gegen die Abſchaffung des Zwangs- und Bannrechts der Abdecker gerade aus ſanitätspolizeilichem Intereſſe ausgeſprochen haben (vergl. den angeführten Kommiſſionsbericht S. 318 Spalte 1). Liegt hienach eine geſetzliche ſanitätspolizeiliche Vorſchrift über die Ablieferung des beim Schlachten unrein befundenen Fleiſches an den Abdecker vor, ſo können nicht in Widerſpruch damit die Polizeibehörden die Vernichtung dieſes Fleiſches verordnen. Daher hat auch das Oberverwaltungsgericht eine Polizeiverordnung des Oberpräſidenten der Provinz Brandenburg, falls durch ſie die Vernichtung von trichinöſem Fleiſche vorgeſchrieben ſein ſollte, inſoweit für ungiltig erklärt (Entſch. Bd. 21 S. 359). Es kann auch nicht etwa daran gedacht werden, daß das Publikandum hier deswegen nicht Anwendung zu finden hätte, weil jetzt nicht im Hauſe der Viehbeſitzer, ſondern im Schlachthauſe geſchlachtet wird. Das Publikandum macht hinſichtlich des Ortes, wo das Schlachten geſchieht, keine Unterſcheidung, wobei darauf hinzuweiſen iſt, daß es auch ſchon damals, wenigſtens hie und da, öffentliche Schlachthäuſer in Preußen gab (Dr. Schwarz a. a. O. S. 2 und 3). Außerdem aber hat das Schlachten im Schlachthauſe und der Zwang hiezu mit dem Schickſal des als geſundheitsſchädlich befundenen Fleiſches an ſich nichts zu thun. Die Geſetze über die Schlachthäuſer vom 18. März 1868 und 9. März 1881 enthalten nach der Richtung hin keinerlei Vorſchrift. Die Rechtslage iſt hienach ſo geſtaltet, daß dem Kl. nach wie vor das Recht auf das beim Schlachten unrein befundene Fleiſch zuſteht und daß die Ausübung dieſes Rechtes auch nicht mit Rechtswirkſamkeit durch den § 28 der Betriebsordnung für den ſtädtiſchen Schlachthof zu Spandau und die dazu erlaſſene Polizeiverordnung gehindert werden kann. Das B. U., das auf entgegengeſetzter Grundlage ruht, mußte daher aufgehoben werden. VII. C. S. i. S. Stadt Spandau c. Bach vom 26. Januar 1900, Nr. 303/99 VII.

36. §§ 6, 11.

Der Kl. geht mit Recht davon aus, daß die Entſcheidung des B. R., ſoweit ſie auf Auslegung der Baupolizeiordnung beruht, ſich der Nachprüfung in der Reviſionsinſtanz entzieht, da dieſe Verordnung zwar Geſetzeskraft hat, ihr Geltungsbereich aber den Anforderungen des § 549 der C. P. O. und § 1 der Königlichen Verordnung vom 28. September 1879 nicht entſpricht; er ſucht einen Angriff aber durch die Ausführung zu begründen, daß nach allgemeinem Polizeirecht die Polizeibehörde zur Dispenſation von den erlaſſenen Vorſchriften befugt ſei, auch wenn ſie eine ſolche Befugniß ſich in der Verordnung nicht vorbehalten hat. Dieſe Anſicht iſt unzutreffend. Die Baupolizeiverordnung für Berlin vom Jahre 1853, welche für den vorliegenden Rechtsſtreit noch in Betracht kommt, iſt, wie der Eingang beſagt, auf Grund der §§ 6 und 11 des Geſetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 erlaſſen, weshalb die in ihr enthaltenen Vorſchriften die Kraft eines Geſetzes haben. Wenn nun dieſe Verordnung eine Vorſchrift in der Form des § 27, d. h. mit den Worten erläßt: „In jedem Grundſtück muß bei der Bebauung ein freier Hofraum von mindeſtens 17 Fuß Länge und Breite verbleiben" und noch ausdrücklich hinzufügt: „Ausnahmen ſind nur bei älteren ſchon früher bebauten Eckgrundſtücken geſtattet," ſo ſtellt damit die Behörde eben eine Norm auf, die unbedingte Anwendung erheiſcht. Dieſe Norm kann freilich, wie jedes Geſetz, auf die verfaſſungsmäßige Weiſe wieder aufgehoben werden; ſolange ſie

aber besteht, ist ihre Anwendung nach dem Willen des Gesetzgebers eine für die Betheiligten Privaten wie für die Vollzugsorgane gebotene. Mit Unrecht beruft sich der Kl. für seine Ansicht auf die Ausführungen in einem Urtheile des R. G., V. C. S. in Sachen Blumberg wider Berlin vom 27. März 1897 V. 238/96. Damals war die Eigenschaft eines Grundstücks als Bauland von der Stadt Berlin auf Grund des § 11 der Baupolizeiordnung verneint worden und die Gegenpartei hatte behauptet, daß dieser Paragraph niemals auf Grundstücke, die von der Stadtmauer durch eine Straße getrennt sind, angewendet und im Jahre 1861 durch eine Anordnung des Polizeipräsidiums außer Anwendung gesetzt worden sei. Das B. G. hatte diese Behauptung mit der Bemerkung abgethan, daß eine gültige Aufhebung nicht behauptet werden sei, den einzelnen angeführten Dispensationen aber keine Bedeutung beigemessen werden könne. Das R. G. billigt zwar die Erwägung, daß einzelnen Dispensationen keine Bedeutung beizulegen sei, ist aber der Ansicht, daß die Beweisaufnahme über die behauptete ausdrückliche Aufhebung des § 11 nicht hätte abgelehnt werden dürfen. Das R. G. weicht demnach hier in keiner Beziehung von den im vorliegenden Falle seitens des B. G. angewendeten Grundsätzen ab. Eine ausdrückliche Aufhebung des § 27 ist im gegenwärtigen Falle nicht behauptet, vielmehr nur die Befugniß des Polizeipräsidiums zur Ertheilung von Dispensationen, und gerade hierüber hat sich auch damals das R. G. in einem der Ansicht des Kl. entgegengesetzten Sinne ausgesprochen. VII. C. S. i. S. Ravené c. Stadt Berlin vom 30. Januar 1900, Nr. 394/99 VII.

Zum Enteignungsgesetz.

37. §§ 8 ff.

Der Kl. verlangt für das ihm Seitens des Bekl. enteignete, in Frage stehende Grundstück eine Entschädigung von 15 Mark für den Quadratmeter, und zwar zunächst unter Berufung darauf, daß er das Grundstück, welches im November 1893 dem Bekl. zur Benutzung überlassen und dann im Jahre 1896 enteignet worden, am 18. August 1893 an den Kaufmann F. für den gedachten Preis verkauft gehabt, nun aber den Preis, da er durch die Enteignung in die Unmöglichkeit versetzt worden, die Auflassung vorzunehmen, eingebüßt habe, und ihm so ein Schaden in der angegebenen Höhe erwachsen sei. Beide Vorinstanzen haben diese Klagebegründung für hinfällig erklärt. Vom B. G. ist gesagt, es erscheine, da für die Abtretung des Grundeigenthums nur der allgemeine, wenn auch reichlich bemessene Kaufpreis zu vergüten sei, die Geltendmachung eines durch die persönlichen Verhältnisse des Eigenthümers bedingten Schadensersatzanspruchs ausgeschlossen. Dieser Begründung ist nicht beizutreten. Der § 8 Abs. 1 des Enteignungsgesetzes sagt, daß die Entschädigung in dem vollen Werth des abzutretenden Grundstücks bestehen solle. Damit ist, wofür sich namentlich auch das R. G. in konstanter Rechtsprechung (vergl. besonders das Urtheil in Bd. 32 S. 298 flg. der Entsch.) ausgesprochen hat, eine Entschädigung in Höhe des sogenannten individuellen Werthe, also nicht blos eine solche, welche ausschließlich nach objektiven Kriterien bestimmt wird, zugesichert. Es kann jedoch, wenn man festhält, daß nur das Interesse daran, daß das Grundstück nicht enteignet werde, in Betracht kommen soll, mithin solche Nachtheile auszuscheiden haben, welche zwar aus Anlaß der Enteignung, nicht aber in Folge derselben dem Eigenthümer erwachsen, sehr zweifelhaft sein, ob eine Schadensberechnung, wie sie hier vom Kl. unter Berufung auf das mit F. abgeschlossene Kaufgeschäft aufgemacht ist, Berücksichtigung erwarten darf. Dies kann nun aber unentschieden bleiben, da aus anderem Grunde dem in Rede stehenden Umstande Bedeutung nicht beizumessen ist. Es liegt nämlich vor, daß die Werthsberechnung, welche sich in dem mit F. vereinbarten Kaufpreise darstellt, eine solche ist, welche dem abgetretenen Grundstück erst in Folge der Anlage, derentwegen die Enteignung erfolgte, nämlich der Herstellung der Eisenbahn Geestemünde—Cuxhaven, zukommen sollte. Denn, wie der B. R., indem er die Zurückweisung des fraglichen Kaufgeschäfts als Verkaufsbeispiel begründet, feststellt, hat F. den Kaufvertrag nur abgeschlossen und dies um deswillen für vortheilhaft erachtet, weil damals die später in Folge der Abänderung der Trace der Eisenbahn aufgegebene Absicht bestand, dem Grundstück gegenüber, auf der andern Seite der Chaussee, einen Bahnhof zu errichten, wodurch sich das Grundstück als für die Errichtung einer Wirthschaft auf demselben geeignet darstellte. Diesemnach muß die Anwendung des § 10 Abs. 2 des Enteignungsgesetzes für angezeigt erachtet werden, wonach Werthserhöhungen, welche das abzutretende Grundstück in Folge der neuen Anlage erhält, bei der Bemessung der Entschädigung nicht in Anschlag zu bringen sind. Nach Wortlaut und Sinn dieser Bestimmung muß dieselbe auch vorliegend zur Anwendung kommen, wenn auch der fragliche, durch den Betrieb der Eisenbahn erhoffte Vortheil unmittelbar dem Abkäufer F., dem Kl. nur in Gestalt des hohen Kaufpreises zugefallen sein würde, wenn auch ferner in Folge der gedachten Aenderung des Projekts die Anlage dem Grundstück im Falle der Nichtenteignung desselben die erwartete Werthserhöhung nicht zugeführt haben würde. VII. C. S. i. S. Schufeil c. E.-Fiskus vom 26. Januar 1900, Nr. 326/99 VII.

38. Zeitpunkt der Werthermittelung.

In gewissem Umfange erscheint die Revisionsrüge erheblich, wonach zu Unrecht von dem B. R. der 1. November 1893 als der für die Werthsfestsetzung entscheidende Zeitpunkt angesehen ist. Den bezüglichen Ausführungen des angefochtenen Urtheils, welche besagen, daß der erwähnte Zeitpunkt als der von den Parteien gewollte der Werthsermittelung zu Grunde zu legen, muß der Vorwurf ungenügender Begründung gemacht werden. Der gedachte Parteiwille wird ausschließlich daraus entnommen, daß vereinbarungsmäßig der für das Grundstück, welches bereits im November 1893 in Benutzung genommen, aber erst im Jahre 1896 enteignet wurde, zu zahlende Entschädigungsbetrag vom 1. November 1896 ab Seitens des Bekl. zu verzinsen war. Diesem Abkommen lag aber doch, zumal da, wie feststeht, es zur Zeit des Abschlusses desselben noch nicht einmal sicher war, daß es zur Enteignung des Grundstücks kommen würde, an sich nur die Tendenz zu Grunde, für die vorübergehend dem Bekl. eingeräumte Benutzung desselben eine Entschädigung festzustellen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

39. §§ 9, 30.

Darin kann der Revision nicht beigetreten werden, daß der prinzipale Klagantrag dem § 30 des Enteignungsgesetzes nicht

entſpreche, ſondern eine unzuläſſige Feſtſtellungsklage darſtelle. Die von der Reviſion in Bezug genommene Entſcheidung des R. G., die in Bd. 30 S. 266 der amtlichen Sammlung der Entſcheidungen des R. G. veröffentlicht iſt, betrifft einen völlig anders gelegenen Fall. Der prinzipale Klagantrag trägt nicht den Charakter einer Feſtſtellungsklage, ſondern verlangt Beſeitigung einer Verpflichtung, welche der Kl. bei der ihr zugeſprochenen Entſchädigung auferlegt worden iſt und welche dieſe ſich überhaupt nicht, insbeſondere aber deshalb nicht gefallen laſſen will, weil deren Erfüllung nach ihrer Meinung die ihr zuerkannte Entſchädigung mindert. Die angeſtellte Klage iſt daher nach § 30 des Enteignungsgeſetzes zuläſſig, da ſie die gegenwärtige Entſchädigung der Kl. zum Gegenſtande hat. Was die ſachliche Seite der Klage anlangt, ſo muß dieſe, ſoweit ſie Aufhebung der der Bekl. zugeſprochenen Befugniß auf Uebernahme des Reſtes der Parzelle 1071/69 begehrt, in Uebereinſtimmung mit den Vorinſtanzen für gerechtfertigt erachtet werden. Die Annahme des Bezirksausſchuſſes, daß dem Unternehmer in den Fällen des § 9, insbeſondere in dem des Abſ. 3 (theilweiſe Enteignung eines Gebäudes) nicht nur auf Verlangen des Expropriaten die Pflicht zur Uebernahme des Reſtgrundſtücks obliege, ſondern auch das Recht hiezu zuſtehe, iſt rechtsirrig. Der Wortlaut des § 9 iſt ſo klar und deutlich („der Eigenthümer kann verlangen"), daß dieſer ſchon allein ausreicht, um keinen Zweifel an der Richtigkeit der Anſicht zu laſſen, daß der Unternehmer kein derartiges Recht, ſondern nur eine Verpflichtung zur Uebernahme des Reſtgrundſtücks habe. Beſtätigt wird dieſe Auffaſſung durch die auch ſchon von der I. J. in Bezug genommene, bei Eger Enteignung Thl. I S. 219 ff. mitgetheilte Entſtehungsgeſchichte des § 9, die beſondere Beſtimmung in Abſ. 3 des § 9 (Bei Gebäuden, welche theilweiſe in Anſpruch genommen werden, umfaßt dieſe Pflicht *jedenfalls* das ganze Gebäude) bedeutet, daß ſchon lediglich die theilweiſe Inanſpruchnahme eines Gebäudes ohne die weitere Vorausſetzung des Abſ. 1 das Verlangen der Uebernahme des ganzen Gebäudes begründet. Nur in Bezug auf das ſonſtige Areal, das mit dem Gebäude in Verbindung ſteht, muß im Fall des Verlangens ſeiner Uebernahme das weitere Erforderniß des Abſ. 1 erfüllt ſein. (Eger a. a. O. S. 221). Was nun aber im Uebrigen die gegenwärtige Sach- und Rechtslage angeht, ſo kann deren Beurtheilung durch den B. R. nicht getheilt werden. Zunächſt erſcheint ſeine Annahme nicht richtig, daß nachdem der vorbezeichnete, in dem Beſchluß des Bezirksausſchuſſes enthaltene Faktor der Entſchädigung im *Rechtswege* beſeitigt iſt, nunmehr auf Antrag der Parteien ein neues weiteres ergänzendes Entſchädigungsfeſtſetzungsverfahren vor der Verwaltungsbehörde ſtatthaben könnte. Dieſes Verfahren iſt, ſoweit darin nicht Vorbehalte gemacht ſind, mit dem Erlaſſe des Feſtſtellungsbeſchluſſes für die zu enteignenden Flächen endgiltig erledigt und der Rechtsweg ſteht den Betheiligten eben zu dem Zwecke offen, alle etwaigen Mängel und Fehler bei der Feſtſetzung der Entſchädigung, insbeſondere auch Unvollſtändigkeiten, zur Geltung zu bringen und ihre Abſtellung herbeizuführen. Die Feſtſtellung der Entſchädigung liegt nunmehr nach allen Richtungen hin in der Hand der Gerichte. Ferner kann es nicht gebilligt werden, daß der B. R. deshalb, weil die Parteien es abgelehnt haben, andere als die vorliegenden Anträge zu ſtellen, ſich für gebunden erachtet hat, ſo wie geſchehen, zu erkennen, und daß er geglaubt hat, es fehle ihm die Möglichkeit, bei dieſen Anträgen die Dinge, wie ſie durch den unrichtigen Beſchluß des Bezirksausſchuſſes geſtaltet worden ſind, in eine richtige Lage zu bringen. Es kommt hier der vom R. G. ſtets (vergl. Entſch. Bd. 2 S. 243, Bd. 14 S. 268, Juriſtiſche Wochenſchrift 1888 S. 352 Nr. 35, 1898 S. 489 Nr. 42) feſtgehaltene Grundſatz in Betracht, daß die Enteignungsentſchädigung eine einheitliche iſt, daß, wie ſie ſich auch zuſammenſetzt, ſie den ungetrennten Preis für die Enteignung darſtellt und daher, ſoweit nicht etwa bindende Vereinbarungen der Parteien über einzelne Poſten vorliegen (Juriſtiſche Wochenſchrift 1889 S. 465 Nr. 6, 1898 a. a. O.) die einzelnen Anſätze auch zu Gunſten desjenigen, der nicht den Rechtsweg beſchritten hat, geändert werden können, ſofern nur dadurch dasjenige, was der klagenden Partei im Verwaltungsverfahren zugeſprochen worden iſt, in ſeinem Geſammtergebniß nicht zu deren Ungunſten herabgemindert wird. Im gegenwärtigen Falle iſt die der Kl. zugeſprochene Entſchädigung mit der Verpflichtung belaſtet worden, daß ſie ſich die Uebernahme des Reſtes der Parzelle 1071/69 gegen ihren Willen durch den Bekl. gefallen zu laſſen habe. Dieſe Verpflichtung bildet einen Beſtandtheil der Entſchädigung. Die Klage geht auf Erhöhung der Entſchädigung in Geſtalt der Beſeitigung dieſer Laſt. Der Richter iſt dadurch, da bindende Abmachungen bezüglich der Entſchädigung nicht vorliegen, mit der Feſtſtellung der Entſchädigung überhaupt befaßt, allerdings in der oben angegebenen Beſchränkung, nämlich in der Beſchränkung, daß er der Kl. wohl mehr, aber *nicht weniger* zuſprechen darf, als was ſich als Reſultat ergiebt, wenn man von der der Kl. zugeſprochenen Geſammtſumme den Werth der ihr auferlegten Laſt in Abzug bringt. Der Beſchluß des Bezirksausſchuſſes iſt, da er von der Bekl. nicht angefochten iſt, *inſoweit* gegen dieſe und zu Gunſten der Kl. rechtskräftig geworden. Der Werth der gedachten Laſt wird, wenn die Feſtſtellung jener Grenze erforderlich werden ſollte, — was keineswegs unbedingt nothwendig iſt und zwar namentlich dann nicht, wenn der B. R. die der Kl. vom Bezirksausſchuſſe zugebilligten Beträge auch ohne Rückſicht auf die fragliche Laſt, für angemeſſen erachten ſollte — vom B. R. feſtzuſtellen ſein, wobei die Möglichkeit nicht ausgeſchloſſen iſt, daß jener Werth entgegen der jetzigen Meinung der Kl. nur gering bemeſſen wird, ſodaß der Betrag deſſen, was der Kl. nach Inhalt des Beſchluſſes des Bezirksausſchuſſes im Geſammtergebniſſe zufallen ſollte, nicht weſentlich von der ihr zugeſprochenen Geſammtſumme von 14 761 Mark abweichen würde. Daß der B. R. in dieſer Weiſe auch über den von der Kl. nicht angegriffenen Theil der Entſchädigung befindet, geht nicht über den Klagantrag hinaus; da dies in der rechtlichen, wenn auch von der Kl. nicht gewollten, Tragweite ihres Antrages liegt, durch den ſie die eine untrennbare Einheit darſtellende Entſchädigung, wenn auch nur in einem einzelnen negativen Faktor angreift. Noch weniger kann davon die Rede ſein, daß dies Verfahren dem lediglich auf Klagabweiſung lautenden Antrag der Bekl. nicht entſpreche, da in jenem Antrage der Bekl. der Ausdruck einer *den Richter bindenden, auf Einigung der Parteien ruhenden Willenserklärung*, es ſolle der übrige Theil der Entſchädigung von dem gerichtlichen Verfahren un-

berührt bleiben, nicht gefunden werden kann und im Uebrigen die Prüfung der Frage, ob das allerdings nicht ausdrücklich ausgesprochene Verlangen der Kl., daß die ihr zugesprochenen Summen ihr auch bei Beseitigung der in Rede stehenden Verpflichtung in vollem Umfange verbleiben sollen, gerechtfertigt sei, im Interesse der Bekl. gelegen ist, und daher nicht aus dem Rahmen des von ihr gestellten Klagabweisungsantrages heraus fällt. Es kann hienach unerörtert bleiben, ob es bei der Natur des Klagantrages für das angegebene Verfahren des Richters überhaupt auf die Anträge der Bekl. ankäme, sofern diese nur nicht eine Anerkennung des Klagverlangens enthalten. Für die weitere Behandlung der Sache sind folgende Punkte in Berücksichtigung zu ziehen. Der B. R. sagt in seinen Gründen, die Kl. habe „Uebernahme" des Gebäudes ausschließlich des nicht von der Fluchtlinie betroffenen Areals verlangt, und er meint, dieses Verlangen entspräche allerdings nicht dem § 9 Abs. 3 des Enteignungsgesetzes, es hätte aber eben deswegen unabhängig von dem § 9 die Entschädigung nach der allgemeinen Regel des § 7 ermittelt werden müssen. Letzteres ist richtig, es fragt sich aber, ob Kl., wenn auch vielleicht nicht mit zutreffendem Ausdrucke etwas verlangt, was vielleicht richtig sein kann. Nach dem Vorbringen der Bekl. hat nämlich die Kl. nicht „Uebernahme" des Hauses, sondern „Entschädigung für die ganzen Gebäude, Wohnhaus und Stall", gefordert. Da sie den Grund und Boden behalten will, offenbar zu dem Zwecke, um ihn eventuell wieder zu bebauen, so erscheint die Annahme ausgeschlossen, daß sie der Bekl. eine Superficies hätte einräumen wollen; denn dadurch würde sie sich ja der Verfügung über den Grund und Boden begeben. Der Inhalt des Beschlusses des Bezirksausschusses ergiebt hierüber nichts und der B. R. theilt aus den ihm vorgelegten Akten des Bezirksausschusses nur mit, daß die Kl. erklärt habe, sie sei mit der Taxe einverstanden, wolle aber die hinter der abgeschnittenen Fläche liegende Parzelle behalten. Die Lage der Dinge weist daher auf eine andere Auffassung hin. Wenn die Kl. den nicht in die erweiterte Gneisenaustraße fallenden Theil der Hausparzelle 1071/69 behalten will, so stellt sich die Sache so, daß Kl. einheitlich zu entschädigen ist (§ 8), 1. dafür, daß ihr der in die Gneisenaustraße fallende Theil der genannten Parzelle mit der darauf stehenden Hälfte ihres Hauses enteignet wird, 2. für den Minderwerth, den ihr Restgrundstück dadurch erleidet, daß darauf nur noch ein halbes Haus steht. Die Frage ist also: wie ist die Kl. dafür zu entschädigen, daß ihr ein halbes Haus genommen wird und nur ein halbes bleibt. Letzteres kann nach höchster Wahrscheinlichkeit als solches nicht weiter bestehen; es wird, um es so auszudrücken, eine Ruine bilden und daher niederzureißen sein, falls nicht die Möglichkeit vorhanden ist, es als Theil eines dahinter zu erbauenden neuen Hauses zu verwenden. Unter diesen Umständen mag die Kl. die Auffassung hegen, sie sei so zu entschädigen, als wenn ihr das ganze Gebäude genommen sei, eine Auffassung, die vielleicht mit gewissen Einschränkungen nicht unrichtig sein könnte. Darüber wird der B. R. zu befinden haben, falls das von der Kl. gestellte Verlangen in jenem Sinne zu verstehen ist. VII. C. S. i. S. Stadt Dortmund c. Sonneascheia vom 30. Januar 1900, Nr. 270/99 VII.

Zum Gesetz vom 6. Juni 1884.

40. § 2.

Der vom B. G. getroffenen Feststellung, daß durch die in § 11 des Vertrages vom 27. Februar 1896 vorgenommene Vertheilung des Gesammtpreises auf die beweglichen Gegenstände und die Arbeitsleistungen die Vertragschließenden die Vorschrift des § 2 Abs. 2 Satz 2 des Gesetzes vom 6. Juni 1884 erfüllen wollten und erfüllt haben, liegt eine Gesetzesverletzung nicht zu Grunde. Daß dieser Vorschrift nur durch einen genauen Anschluß an die Worte des Gesetzestextes genügt werden könnte, stellt das Gesetz nicht auf; dasselbe ist erfüllt, wenn die Vertragschließenden den Willen haben, anzugeben, wieviel von dem bedungenen Gesammtpreise einerseits als Preis der beweglichen Gegenstände in dem Zustande, in welchem sie mit dem Grund und Boden in dauernde Verbindung gebracht werden sollen, und wieviel anderseits auf die „alsdann noch", d. h. nach Herstellung dieses Zustandes auszuführenden Arbeiten fällt, und die im Vertrage gebrauchten Worte diesen Willen wiedergeben. Die Annahme, daß jener Wille bei den Vertragsschließenden vorhanden war, konnte ohne Rechtsirrthum daraus gefolgert werden, daß es denselben darauf ankommen mußte, die nachtheilige Folge zu vermeiden, welche Satz 3 des § 2 Abs. 2 mit der Nichtbeachtung jener Vorschrift verknüpft, und daß sie sich in der Fassung genau an die in der Dienstanweisung für die Bauinspektoren der Hochbauverwaltung vom Minister der öffentlichen Arbeiten vorgeschriebene Formel anschlossen. Daß aber diese Fassung des § 11, wenn sie auch mit den Worten des Gesetzes nicht genau übereinstimmt, doch den Sinn desselben wiedergiebt, ist ebenfalls ohne ersichtlichen Rechtsirrthum festgestellt. Es kann keinem begründetem Bedenken unterliegen, daß das Wort „Materialien" hier gleichbedeutend ist mit „beweglichen Gegenständen" und das Wort „Werth" mit „Preis", sowie daß mit den im letzten Absatze des § 11 gebrauchten Worten „die auf der Baustelle auszuführenden Arbeiten" nur Arbeiten bezeichnet sind, welche erst bei oder nach der Einfügung der Materialien in den Boden ausgeführt werden; letzteres insbesondere ergiebt sich daraus, daß im vorhergehenden Absatze der Preis der Materialien in demjenigen Zustande angegeben ist, in welchem sie mit dem Grund und Boden in dauernde Verbindung gebracht werden sollen, also derjenige Preis, den sie infolge der bis dahin an ihnen ausgeführten Arbeiten haben, und daß, wenn nun zu diesem Preise von 160 000 Mark den im letzten Absatze des § 11 angegebenen Preis der Arbeiten hinzurechnet, der Gesammtpreis der klägerischen Leistungen heraus kommt. Mit Unrecht erhebt deshalb der Rkl. die Rüge, daß nach den im letzten Absatze des § 11 gebrauchten Worten gewisse Arbeiten, die, wie z. B. das Zuschneiden der Fensterscheiben, das Nachbehauen der Sandsteinstufen, auf der Baustelle noch vor der Einfügung vorgenommen werden, dem Preise der beweglichen Gegenstände nicht hinzugerechnet worden seien. Wenn nun das B. G. auf Grund der vorerwähnten Feststellungen die Anwendung des dritten Satzes von § 2 Abs. 2 Gesetz vom 6. Juni 1884, wonach, wenn es an der in Satz 2 erforderten Angabe fehlt, der Lieferungsstempel nach dem bedungenen Gesammtpreise zu verwenden ist, ablehnt, so bleibt es damit auf dem Boden des Gesetzes und verläßt denselben auch dadurch nicht, daß es dem

Verlangen des Bekl. gemäß auf eine Prüfung der materiellen Richtigkeit der in § 11 gemachten Angaben eingeht und auf Grund des gewonnenen Ergebniſſes, wonach der Preis der beweglichen Gegenſtände in dem Zuſtande zur Zeit der Einfügung in dem Boden nicht blos 160 000 Mark ſondern 216 407 Mark beträgt, den Lieferungsſtempel zu Gunſten des Bekl. von dieſer letzteren Summe berechnet. Die jetzt vom Kl. aufgeſtellte Anſicht, daß die in Satz 3 des § 2 Abſ. 2 angedrohte Folge auch dann einzutreten habe, wenn die vom Geſetz verlangte Angabe zwar gemacht iſt, aber ſich als unrichtig erweiſt, findet im Geſetze ſelbſt keinen Halt, wie denn auch der nacherhobene Stempel nicht von dem Geſammtpreiſe der 515 000 Mark berechnet iſt, ſondern unter Abzug eines Betrags von 7429 Mark, welcher nach Anſicht der Steuerbehörde allein auf die „alsdann noch“ vorzunehmenden Arbeiten fällt. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Schaaffhauſenſcher Bankverein vom 2. Februar 1900, Nr. 351/99 VII.

Zum Stempelgeſetz.

41. Verſicherungsverträge.

Es iſt nicht zweifelhaft, daß, ſelbſt wenn man der von der Kl. zur Begründung des Klageanſpruchs geltend gemachten Aufſtellung, daß Verſicherungspolicen und deren Verlängerungen im Sinne der Tarifnummer 70 zum Stempelgeſetze vom 31. Juli 1895 den Verſicherungsverträgen gleich zu erachten ſeien, beipflichten wollte, dann doch jedenfalls die Stempelpflicht zur Hälfte gemäß § 5 Abſ. 6 l. c. vorliegend begründet ſein würde. Anlangend die eventuelle Aufſtellung der Reviſion, daß der in Frage ſtehende Prolongationsſchein gemäß § 5 Abſ. 6 des citirten Geſetzes jedenfalls nur zur Hälfte ſtempelpflichtig ſei, weil die auf den Antheil der Verſicherungsnehmerin fallende Hälfte wegen deren ſubjektiver Befreiung von der Stempelſteuer freizulaſſen ſei, ſo kann auch dieſes nicht als zutreffend erachtet werden; vielmehr iſt auch inſoweit der gegentheiligen Annahme des O. L. G. beizutreten. Näher begründet. II. C. S. i. S. Feuerverſicherungsbank für Deutſchland c. Fiskus vom 26. Januar 1900, Nr. 323/99 II.

VIII. **Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).**

42. L. R. S. 643.

Was den Klagegrund des L. R. S. 643 anbelangt, ſo hat der erkennende Senat des R. G. bereits in dem, von dem L. G. angeführten Urtheile vom 12. November 1889 in Sachen Hilpert wider Gemeinde Gailingen Rep. II 212/89 ausgeſprochen, daß L. R. S. 643 lediglich zu Gunſten einer gemeinderechtlichen Grundſätzen unterſtehenden öffentlich-rechtlichen Perſönlichkeit eine Ausnahme von dem Prinzip des L. R. S. 641 enthalte, daher unter dem darin genannten „Hof“ ein Hofgut mit eigener Gemarkung, — welche Vorausſetzung in dem jetzigen Rechtsſtreite nicht vorliegt — gemeint ſei. Wollte man aber auch an dieſer Anſicht nicht feſthalten, ſondern weiter gehend auch ſchon ohne die Vorausſetzung einer eigenen Gemarkung geſchloſſene Hofgüter unter dem in L. R. S. 643 gebrauchten Worte „Hof“ als inbegriffen erachten, ſo hat das O. L. G. weiter ohne Rechtsirrthum feſtgeſtellt, daß für die Höfe der drei genannten Kl. hinſichtlich des Waſſers der Moosbrunnenquelle das im L. R. S. 643 geforderte Bedürfniß fehle. II. C. S. i. S. Gemeinde Ramsbach und Gen. c. Ronecker und Gen. vom 30. Januar 1900, Nr. 326/99 II.

43. L. R. S. 644.

Das O. L. G. hat ferner ohne Rechtsirrthum angenommen, daß L. R. S. 644 (ſowie Art. 8 des Badiſchen Waſſergeſetzes) nicht dem in L. R. S. 641 aufgeſtellten Prinzip derogire, wonach der Eigenthümer des Quellgrundſtücks über die auf ſeinem Grund und Boden entſpringende Quelle frei verfügen kann, ſoweit nicht ein privatrechtlicher Titel oder die auf Gründen der gemeinen Wohlfahrt beruhende Beſtimmung des L. R. S. 643 entgegenſteht. Es iſt daher gleichgültig, ob die Moosbrunnenquelle (entgegen der desfallſigen Annahme des O. L. G.) ſchon auf dem Eigenthum der Gemeinde Ramsbach an ſich als ein fließendes Waſſer im Sinne des in L. R. S. 644 gemeinten Begriffes des Wortes „fließendes Waſſer“ betrachtet werden könnte, wie der Vertreter der Kl. Lorenz B. Wittwe Xaver B. und Joſeph B. auszuführen ſuchte. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer. M.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Friedrich Scriba beim Amtsgericht Groß-Gerau; — Rechtsanwalt Robert Rehmann beim Amtsgericht Bühl und beim Landgericht Offenburg; — Rechtsanwalt Joſef Schwab beim Amtsgericht Ingolſtadt; — Rechtsanwalt Max Stehr beim Landgericht Neiſſe; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Uibeleiſen beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Otto Schmidt beim Amtsgericht Kiſſingen; — Rechtsanwalt Otto Surrazin beim Amtsgericht Nieder-Wüſtegiersdorf; — Rechtsanwalt Dr. Johannes Julius Kurt Schilde beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Max Hertle beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Gottfried Schmauß beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwälte Dr. Chriſtian Auguſt Max Spieß, Max Armin Alexander Rißmann beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Auguſt Erich Ficker beim Amtsgericht Schwarzenberg; — Gerichtsaſſeſſor a. D. Grünberger beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Max Preuß beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt Paul Krümling beim Amtsgericht Wernigerode; — Rechtsanwalt Franz Gotbach beim Amtsgericht Krumbach; — Referendar Paul Cyferth beim Amtsgericht Wolfenbüttel; — Rechtsanwalt Robert Emil Glänzel beim Landgericht Plauen und beim Amtsgericht Reichenbach; — Gerichtsaſſeſſoren Dr. jur. Karl Fehl, Dr. jur. Friedrich Schmidt-Knatz beim Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Lütkemann in Einbeck; — Rechtsanwalt Berg in Hildesheim; — Rechtsanwalt Karl Eſſer in Köln; — Rechtsanwalt Dr. Bomm in Lobberich; — Rechtsanwalt Dr. Schotten in Wiehl; — Rechtsanwalt Heiu in Ranzard; — Rechtsanwalt Hermann Meyer in Oeynhauſen; — Rechtsanwalt Predeek in Paderborn.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. Regensburger in Karlsruhe i./B.; — Rechtsanwalt Karl Ludwig Kölſch in Kaiſerslautern.

Ich suche zum 1. April 1900 einen ersten Gehülfen mit guter Handschrift, welcher in Anwaltssachen selbstständig arbeiten kann und in Notariatssachen erfahren ist. Stenographie erwünscht.
Angebote mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften an mich.

Suhl i. Th. **Emmrich,** Rechtsanwalt und Notar.

Ich suche zum 1. April ev. früher einen erfahrenen, zuverlässigen, allen vorkommenden Arbeiten gewachsenen **Büreauvorsteher** bei hohem Gehalt. Kenntniß der polnischen Sprache erwünscht.
Rechtsanwalt **Alexy** in Gelsenkirchen i. W.

Büreauvorsteher,
jüngeren, durchaus selbständigen Arbeiter, der auch im Notariat bewandert ist, suche ich zum baldigen Antritt. Den Offerten sind die Gehaltsansprüche beizufügen.
Walther, Rechtsanwalt in Gransee a. Norddahn.

Wir suchen zum 1. Mai d. J. einen durchaus zuverlässigen, gewandten und selbständigen **Büreauvorsteher.** Wir bitten bei Meldungen um Angabe der Gehaltsansprüche und um eine kurze Darstellung des bisherigen Lebens- und Bildungsganges.
Trier, den 29. Januar 1900.
Die Rechtsanwälte Dr. **Hörtz** und Dr. **Brüning.**

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenograph bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **B. 147** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
erprobter, für Anwaltbüreau gesucht. Off. unter **V. J. 3388** an Rudolf Mosse, Berlin, Königstr. 56, erb.

Ein gewandter **Sekretär** zur selbstständigen Bearbeitung des Notariats, welcher auch mit dem Stempel- und Kostengesetz vollst. vertraut ist, wird zum 1. April, auch per sofort gesucht. Offerten unter **X. 156** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, selbstständiger Arbeiter, sucht Berliner Rechtsanwalt zum März oder April. Anerbieten mit Gehaltsansprüchen unter **C. F. 111** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Für meinen **Büreau-Vorsteher,** 34 Jahre alt, verheirathet, suche ich zum 15. Februar cr. evtl. später Stellung bei einem Kollegen.
Essen a. R. Rechtsanwalt Dr. **Rosenberg.**

Bür.-Vorst., 31 Jahr, auch m. Notariat vertr., f. p. sof. od. April Stellung. Off. unter **F. 143** an die Exped. d. Bl., Berlin, S. 14.

Aelterer erfahrener
Büreau-Vorsteher
mit f. Zeugnissen, sucht sofort Stellung. Offerten sub **E. 117** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ein zuverl. **Büreauvorsteher,** der in Proz.- u. Notariatssachen selbst. gearbeitet hat, sucht zum 1. April evtl. früher Stellung. Offerten an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **L. 133** erbeten.

Brauchb. **Büreauvorsteher,** erfahren, Inh. guter Zeugnisse, sucht Stellung zum 1. April, auch früher oder später, in größerem Anwaltsbüreau. Gehaltsanspruch ziemlich mäßig. Offerten unter **M. 600** a. d. Exp. der Jur. Wochenschr., Berlin S. 14, erbeten.

Junger tüchtiger **Büreauvorsteher** sucht sofort Stellung. Offerten **F. M. 101** Postamt 34 Berlin.

Büreaugehülfe, 19 Jahre alt, Stenograph, seit 5 Jahren in ungekündigter Stellung, sucht veränderungshalber per 1. April cr. anderw. Eng. Off. unter **S. 57** postlagernd Bitterfeld.

Ein Jurist, welcher n. best. gr. Staatsprüfung 9 Jahr im Gebiete des Gem. und Pr. L. R. praktisch thätig gewesen, auch das neue Bürg. R. beherrscht, sucht Stellg. als juristischer Hilfsarbeitre. Ref. stehen z. Seite. Off. unter **M. 126** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Als Associé
suche einen bei den Hamburgischen Gerichten zugelassenen Rechtsanwalt unter sehr annehmbaren Bedingungen.
Cuxhaven, Februar 1900.
E. Fehring, Rechtsanwalt und Notar.

Ein württembergischer Rechtsanwalt sucht sich mit einem älteren Kollegen zur gemeinsamen Ausübung der Praxis zu verbinden. Gefl. Offerten erbeten unter **S. R. 1094** an Rudolf Mosse, Stuttgart.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler), mehrere Jahre mit Erfolg thätig, im neuen Recht bewandert, sucht anderen Wirkungskreis.
Gefl. Mittheilungen betr. eine Vakanz oder Association mit älterem Herrn Kollegen bei Land- oder Amtsgericht erbeten unter **V. 154** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, landr., seit 9 Jahren mit bestem Erfolge bei einem Amtsgerichte in Westfalen thätig, sucht **Association** oder Nachweis einer Vakanz. Anträge unter **T. 151** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt und **Notar** in kleinerer Stadt Thüringens sucht als Hilfsarbeiter einen Gerichtsassessor oder vertretungsberechtigten Referendar zum sofortigen Antritt. Spätere Theilhaberschaft an der Praxis wäre erwünscht. Anerbieten unter **O. 142** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessor als **Associé.** Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor gesucht zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars für Monat April 1900. Offerten unter **W. 155** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will wieder eintreten, aber als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unt. **B. 105** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Gerichtsassessor sucht Assoziation mit einem älteren Anwalt oder Nachweis einer Vakanz. Angebote unter **C. 113** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Gerichtsassessor im dritten Jahre, der bereits 1½ Jahre Anwälte und Notare mit großer Praxis vertreten hat, wünscht sich mit viel beschäftigtem Anwalt zu associiren. Angebote unter **Y. 160** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Eine konkurrenzfrein beliebte Fachzeitschrift beabsichtigt für die Abfassung von Leitartikeln, Bearbeitung von Rechtsfragen etc. einen jüngeren Juristen als

Syndikus

anzustellen. Einem thatkräftigen, energischen, aber auch exakten, sorgfältigen Arbeiter ist Gelegenheit zu guter Karriere geboten. Bevorzugt werden Herren, die das zweite Staatsexamen gut bestanden haben und sich für die Rechtsanwaltspraxis interessieren. Die Stellung soll mit gutem Gehalt und nach Einarbeitung mit Tantième bedacht werden. Ausführl. Bewerb. m. Lebenslauf, Zeugnissabschr. u. ev. Gehaltsansprüchen unter **L. B. 190** an Rudolf Mosse, Leipzig, erbeten.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Buchhändler.
Preis 50 Pfg.
Verlag von **Paul Beyer** in **Leipzig** SW.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht geeigneten anderen Niederlassungsort (Land- oder Amtsgericht) und bittet um Nachweis eines solchen unter **F. 121** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Unentbehrlich für jeden Juristen.

Heinr. Zeiss, Americ. Bücherschränke „Union".

Mit dem Anwachsen Ihres Bücher-vorraths kaufen Sie sich die einzelnen Theile des Schrankes, den Sie nach Belieben in der Höhe und nach der Seite ausdehnen können! Praktisch, bequem und billig. —

Prospecte kostenlos und portofrei.

Alleiniger Fabrikant für Deutschland

Heinrich Zeiss,

36 Kaiserstrasse, Frankfurt a. M.

Zu kaufen gesucht:

Oberhandelsgericht, Entsch.; **Blum**, Annalen des R. G. (13 Bde.); **Bulze**, Praxis des R. G.; **Striethorst**, Archiv; **Obertribunal**, Entsch.; **Gruchot**, Beiträge; **Johow**, Jahrbücher des K. G.; **Perl & Wreschner**, Blätter f. R. Pflege; **Seuffert**, Archiv; **Juristische Wochenschrift**; **Turnau**, G. B. O.; **Wilmowski**, K. O.; **Jäckel**, Zw. V. Ges.; **Dernburg**, Pr. Pr. R. II. Off. mit Preis und Versandbedingung an **Rudolf Mosse**, Königsberg i. Pr. unter **Q. J. 5239.**

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung Oskar Beck in München.

Soeben ist erschienen:

Civilprozessordnung.

Handausgabe mit Erläuterungen auf Grund des vom 1. Januar 1900 ab geltenden Reichsrechts

von

Hugo Freudenthal,

Landgerichtsrat.

51 Bog. Geb. **5** *M*

Freudenthal's Ausgabe der CPO. ist unter Zugrundelegung des vom 1. Jan. 1900 ab geltenden Rechtszustandes abgefasst. Die knapp gefassten Erläuterungen verarbeiten ausser der Rechtsprechung des Reichsgerichts sowie der Oberlandesgerichte die Vorschriften des BGB.'s, des HGB.'s und der Nebengesetze sowie, ferner des Gerichtskostengesetzes und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. Die neuen Bestimmungen der CPO. sind durch den Druck kenntlich gemacht; die citirten §§ des BGB.s sind jeweilig in Fussnoten abgedruckt. Die Ausstattung schliesst sich an Fischer-Henle's Handausgabe des BGB.'s an; der Preis ist billigst gestellt.

Vor kurzem ist ferner erschienen:

Konkursordnung nebst Anfechtungsgesetz (in neuer Fassung). Handausgabe mit Erläuterungen von Dr. J. Harburger, Justizrat in München. Geb. 2 M 40 Pf

Lette-Verein.

Königgrätzerstr. 90.

Ende März d. J. wird der diesjährige Kursus zur Ausbildung von Büreau-Beamtinnen für Rechtsanwälte beendigt. Die Teilnehmerinnen sind in der Handhabung der Schreibmaschine und Stenographie gründlich ausgebildet, ferner über Art und Ausführung der üblichen Büreauarbeiten und endlich in der Rechtskunde, soweit zum besseren Verständnis des Büreauwesens und des Ganges der Geschäfte, sowie zu selbständigerer Thätigkeit erforderlich ist, unterrichtet worden.

Für Engagements erwünschte Nachweisungen ertheilt das Stellen-Vermittelungsbüreau des Lette-Vereins, Königgrätzerstraße 90, geöffnet von 9—6 Uhr, und Rechtsanwalt **Margoninsky**, Markgrafenstr. 35.

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben gelangte zur Ausgabe:

Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse.

Eine Darstellung der Fragen der Übergangszeit.

Von Dr. **Hermann Habicht,**

Landgerichtsrat in Kassel.

Preis: brochiert 12,— Mk., eleg. halbfranz gebunden 14,— Mk.

Zweite, unter Berücksichtigung der Ausführungsgesetze sämtlicher Bundesstaaten umgearbeitete und vermehrte Auflage.

Erste Abteilung.

Die zweite (Schluß-) Abteilung wird der ersten in einigen Wochen folgen. In dem vollständigen Werke wird eine Einbanddecke hergestellt, die nach Erscheinen der zweiten Abteilung zum Preise von Mk. 1,25 apart bezogen werden kann.

Die neue Auflage ist eine wesentlich veränderte und bedeutend erweiterte. Es wurden in derselben nicht nur die im letzten halben Jahre erschienene, für die Übergangsfragen zum Teil sehr wichtige Litteratur, sondern vor allem auch die Ausführungsgesetze und Verordnungen der Bundesstaaten zum Bürgerlichen Gesetzbuche und zu seinen Nebengesetzen, die nunmehr vollständig vorliegen, überall herangezogen und mitverarbeitet; die zweite Auflage wird also eine erhöhte Wichtigkeit und praktische Brauchbarkeit erlangen.

Ein ausführlicher Prospekt ist durch jede Sortimentsbuchhandlung oder direkt von der Verlagsbuchhandlung kostenlos zu beziehen.

Des alten Rechtes Abschied

und

des neuen Rechtes Willkomm.

Vorträge

gehalten bei der

Vorfeier der Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches in der Juristischen Gesellschaft zu Leipzig.

Groß-Oktav, 15 Seiten, Preis 50 Pf.

Separat-Abdruck aus der Juristischen Wochenschrift, welcher gegen Einsendung von 55 Pfennigen durch die unterzeichnete Verlagsbuchhandlung bezogen werden kann.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35.

W. Moeser Buchhandlung.

Wilh. Jacobsohn & Co., Buchhdlg. u. Antiqu. in **Breslau**, Kupferschmiedestr. 44, offeriren gegen Baarzahlg.:

Entscheid. des Reichsgerichts (Strafsachen) 31 Bände Orig.-Halbfrz. (statt 155 M.) **für 90 M. — Dieselben in Civilsachen, 39 Bände u. Register zu ½₀ gebden.** (statt 205 M.) **nur 115 M.** — Motive z. bürgerl. Gesetzb. 5 eleg. Halbfrzbde. (vergriffen) f. **25 M.**

Begründet 1815 Mauerstraße 44

Carl Heymanns Verlag, Berlin W 8.

Rechts- u. Staatswissenschaftliche Verlagsbuchhandlung

Von dem durch seinen Kommentar zu den Preußischen Grundbuchgesetzen und durch seine Arbeiten auf dem Gebiete des neuen Liegenschafts- und Grundbuchrechts bekannten Verfasser erscheint als **erstes abgeschlossenes Werk über die Materie** Ende Februar:

Das Reichsgrundbuchrecht

und die

Preußischen Ausführungs- und Ergänzungsbestimmungen.

Für die Praxis bearbeitet

von

Dr. H. Oberneck

Rechtsanwalt am Kammergericht.

I. Theil: Systematische Darstellung.

II. Theil: Alphabetische Ordnung der Legitimationsfragen, amtliche Formulare und Muster, Text der Gesetze, Sachregister.

Preis etwa M. 15.

Die Arbeit hat sich die theoretische und praktische Einführung in das neue Grundbuchrecht unter besonderer Berücksichtigung der Preußischen Rechtsverhältnisse zur Aufgabe gestellt.

Die theoretische Einführung wird erstrebt durch eine zusammenhängende Darstellung des gesammten Rechtsstoffs des Reichsgrundbuchrechts in materieller und formeller Beziehung unter systematischer Angliederung des Inhalts der dasselbe betreffenden Preußischen Ausführungs- und Ergänzungsbestimmungen; die praktische **durch Muster und Beispiele**, welche den Gang des Verfahrens, grundbuchrechtliche Erklärungen, Anträge und Eintragungen und damit die einzelnen Rechtsinstitute des Grundbuchrechts selbst zur konkreten Anschauung bringen.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung von Richard Schoetz in Berlin bei, betr.: Dr. Dieckerhoff, Gerichtliche Thierarzneikunde.

№ 24 bis 28. Berlin, 3. März 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 205. — Briefkasten. S. 243. — Personal-Veränderungen. S. 245.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen vom November und Dezember 1899 mit Nachträgen aus Oktober.)

Im Auftrage des Vereinsvorstandes bearbeitet von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Dresden.

A. Zum Reichsstrafgesetzbuche.

1. § 69. Strafprozeßordnung § 260 (274).

Ausweislich der Akten, auf deren Inhalt bei Prüfung der Verjährungsfrage zurückzugreifen, dem Revisionsgerichte, soweit es sich dabei um prozessuale Vorgänge handelt, unbenommen ist, wurde das mit dem Rechtsmittel der Revision angefochtene erstrichterliche Urtheil am 3. Dezember 1898 verkündet. Hiegegen wurde von dem Vertheidiger des Beschwerdeführers mit Schriftsatz vom 10. Dezember 1898, welcher bei dem Gerichte erster Instanz am gleichen Tage eingegangen ist, das Rechtsmittel der Revision eingelegt. Duech gerichtliche Verfügung, welche kein Datum trägt, anscheinend abee unmittelbar nach Eingang des die Revisionseinlegung enthaltenden Scheiftsatzes erlassen worden ist, wurde derselbe vorerst einfach zu den Akten genommen. Die Zustellung einer beglaubigten Abschrift des Urtheils an den Revidenten wurde von dem stellvertretenden Strafkammervorsitzenden erst am 13. Juli 1899, nachdem inzwischen mehr als sechs Monate verstrichen waren, verfügt. Hiernach kann es, da bei den hier in Betracht kommenden Delikten drei von dem Angeklagten durch die Presse begangene Vergehen der Beleidigung in Frage stehen, bezüglich deren gemäß § 22 des Reichspreßgesetzes vom 7. Mai 1874 die Strafverfolgung bereits in sechs Monaten verjährt, keinem Zweifel unterliegen, daß am 13. Juli 1899 die sechsmonatliche Verjährungsfrist bereits abgelaufen war. Eine richterliche Handlung, durch welche im Hinblick auf § 69 des Strafgesetzbuches der Lauf der Verjährung unterbrochen wurde, läßt sich den Akten nicht entnehmen. Ausweislich derselben hat zwar das Amt durch Schreiben vom 16. Dezember 1898 das Landgericht um Mittheilung der Akten ersucht, und der Strafkammervoesitzende hat es durch Verfügung vom 22. Dezember 1898 mit Rücksicht auf die Revisionseinlegung des P. sowie die dadurch bedingte Unentbehrlichkeit der verlangten Akten abgelehnt, dem gestellten Ersuchen zu entsprechen. Richtig ist auch, daß das Amt sein Ersuchen um Aktenmittheilung gegenüber dem Landgerichte am 17. März 1899 erneuert und letzteres durch Verfügung vom 24. März 1899 im Hinblick auf die noch nicht eingetretene Rechtskraft des Urtheils hiegegen abermals sich ablehnend verhalten hat. Allein weder die richterliche Verfügung vom 22. Dezember 1898, zwischen welcher und der Anordnung dee Urtheilszustellung vom 13. Juli 1899 übrigens gleichfalls ein sechs Monate übersteigender Zeitraum liegt, noch die weitere richterliche Verfügung vom 24. März 1899 hat diejenigen Eigenschaften, welche § 69 des Strafgesetzbuches voraussetzt, wenn daran die Wirkung der Unterbrechung der Verjährung geknüpft sein soll. Beide ebenerwähnten richterlichen Verfügungen stehen sachlich in keinen weiteren Beziehungen zu dem gegen den Beschwerdeführer wegen Beleidigung anhängigen Strafverfahren und entbehren jeden materiellen Gehaltes füe dasselbe. Ihre Bedeutung ist eine wesentlich formale, auf den geschäftlichen Verkehr des Gerichts mit der Verwaltungsbehörde bezügliche, und der Umstand allein, daß als Grund für die Ablehnung des wiederholten verwaltungsbehördlichen Ersuchens die noch nicht erfolgte endgültige Erledigung des Strafverfaheens sich angegeben findet, erscheint nicht geeignet, der einen oder anderen jener mehrerwähnten richterlichen Verfügungen die Bedeutung einer wegen dee begangenen That gegen den Thäter gerichteten gerichtlichen Handlung mit der Wirkung einer Unterbrechung der Verjährung beizumessen. Fehlt es aber an einer solchen Unterbrechung im gegebenen Falle, so ist zweifelsohne die weitere Strafverfolgung gegen den Beschwerdeführer in der hier fraglichen Richtung schon im Juli dieses Jahres durch Verjährung ausgeschlossen gewesen, und es kann sich nur noch fragen, ob das Revisionsgericht, nachdem der Einwand der Verjährung seitens des Revidenten nicht als Beschwerdegrund geltend gemacht wurde und auch mit Rücksicht auf den dem erstrichterlichen Urtheile erst nachfolgenden Zeitpunkt des Eintritts der Verjährung füglich von der Revision gar nicht bis jetzt zum Gegenstande eines Revisionsangriffes gemacht werden konnte, berechtigt erscheint, gleichwohl die erst während des Revisionsverfahrens eingetretene Verjährung mit ihrer rechtlichen Wirkung zu berücksichtigen. Diese Frage muß in Uebereinstimmung mit dem in Bd. XII S. 434 der

Entſch. des R. G. in Strafſachen veröffentlichten Urtheile dieſes Gerichts bejaht werden (cfr. auch Urtheil des R. G. vom 2. Januar 1894 in Sachen Nier D Nr. 4008/93), da materiellrechtliche Beſchwerde vorliegt. Der Umſtand, daß im vorliegenden Falle die Verjährung erſt nach dem Erlaß des erſtrichterlichen Urtheils abgelaufen iſt, vermag hieran nichts zu ändern. Aber auch die Rüge einer Verletzung des § 260 der Str. P. O. ſtellt ſich als zutreffend dar. Die Gründe des erſtrichterlichen Urtheils heben gleich in ihrem Eingange zur Charakteriſirung der Perſönlichkeit des Beſchwerdeführers und der von ihm herausgegebenen Zeitung hervor, daß letztere die politiſchen Ziele der Sozialdemokratie zu fördern ſuche, und ſtellen zur näheren Kennzeichnung der Art und Weiſe, in welcher dies geſchieht, unter Bezugnahme auf zahlreiche den beiden letzten Jahrgängen dieſer Zeitung entnommene, den Akten beiliegende Nummern derſelben feſt, daß ſich darin eine Reihe von Artikeln befindet, welche gegen Behörden und Beamte, gegen die Geiſtlichen, den Amtshauptmann, die Amtsrichter und namentlich den Bürgermeiſter M. perſönliche Invektiven enthalten und angebliche Mißſtände auf den verſchiedenſten Gebieten des öffentlichen Lebens einer verhetzenden Kritik unterziehen. Daß die einzelnen Zeitungsartikel, auf Grund deren der Vorderrichter dem von dem Beſchwerdeführer redigirten Zeitungsblatte die Eigenſchaft eines ſozialdemokratiſchen Hetzblattes beigelegt hat und welche zum Theil wenigſtens bereits in der Anklageſchrift als Beweismittel ausdrücklich in Bezug genommen waren, in der vorderrichterlichen Hauptverhandlung durch Verleſung oder in anderer prozeſſual ſtatthafter Weiſe zum Gegenſtande der Beweisaufnahme gemacht worden ſeien, wird in dem Sitzungsprotokolle nicht beurkundet. Vermöge der demſelben auch in negativer Beziehung zukommenden Beweiskraft muß daher angenommen werden, daß dies nicht geſchehen iſt. Die Möglichkeit, daß der Vorderrichter durch Vernehmung einzelner Zeugen, insbeſondere des Bürgermeiſters M. von dem Inhalte des betreffenden Zeitungsartikels Kenntniß erhalten habe, iſt mit Rückſicht auf deren verhältnißmäßig große Zahl und die Art und Weiſe, in der die Urtheilsgründe ſich hierauf berufen, als ausgeſchloſſen zu erachten. Demgemäß bleibt nur die Annahme übrig, daß der Inhalt dieſer Zeitungsartikel bei der Urtheilsfällung ohne vorherige Verleſung derſelben als Beweismaterial herangezogen wurde und Verwerthung gefunden hat. Dies verſtößt aber, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, gegen § 260 in Verbindung mit § 248 der Str. P. O. (Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. XXV S. 125). Urth. des III. Sen. vom 26. Oktober 1899. 3720. 99.

2. § 163.

Das angefochtene Urtheil ruht auf folgender Erwägung: Das Gericht habe nicht annehmen können, daß der Angeklagte der Ueberzeugung geweſen ſei, die Worte: „Lump, bezahle erſt Deine Schulden“ gegen den Drechsler R. nicht geſprochen zu haben, ſondern habe annehmen müſſen, daß er ſich der Worte nicht erinnert habe. Wenn er daher, anſtatt zu bezeugen, er erinnere ſich nicht, ſein Zeugniß dahin abgelegt habe, er habe die Aeußerung nicht gethan, ſo habe er es an der nöthigen Sorgfalt und Ueberlegung fehlen laſſen, zu der er befähigt und verpflichtet geweſen ſei, und habe fahrläſſig gehandelt. Dieſer Erwägung werden im Urtheil folgende Bemerkungen vorausgeſchickt: Angeklagter hätte ſich bei einiger Ueberlegung klar machen müſſen, daß es etwas anderes ſei, ob er ſich nicht erinnere, die in Rede ſtehenden Worte geſprochen zu haben, oder ob er poſitiv überzeugt geweſen ſei, ſie nicht geſprochen zu haben. Habe ihm nur jene Erinnerung gemangelt, ſo habe er, wollte er ſich nicht dem Vorwurfe fahrläſſigen Verhaltens ausſetzen, ſein Zeugniß nur in dieſem Sinne abgeben, nicht aber bezeugen dürfen, daß er die Worte nicht geſprochen habe. Die poſitive Ueberzeugung von der Richtigkeit der objektiv falſch bezeugten Thatſache werde ſtets beſondere, außerhalb jener Thatſache liegende Umſtände erfordern, auf Grund deren ſie im Gegenſatz zu der Thatſache ſich habe bilden können. Zu ihrer Bildung werde daher regelmäßig eine Fahrläſſigkeit nur dann urſachlich ſein können, wenn die beſonderen Umſtände nur in Folge eines Mangels an der für einen Zeugen erforderlichen und von ihm zu verlangenden Aufmerkſamkeit und Sorgfalt die unrichtige Ueberzeugung hätten hervorrufen können, und der Zeuge werde in dieſem Falle, ſoweit nicht ein geiſtiger Mangel bei ihm vorhanden ſei, in der Regel die Umſtände angeben können, die ihn zu ſeiner den Thatſachen widerſprechenden Ueberzeugung geführt hätten. Der Angeklagte habe nun nicht das Geringſte angeführt, wie er zu der Ueberzeugung habe gelangt ſein können, daß er die Worte nicht geſprochen habe. Denn die Aufregung, in der er ſich in Folge des Streites mit R. befunden, hätte wohl eine Trübung ſeines Gedächtniſſes bewirken können, ſo daß er ſich ſeiner Aeußerung nicht mehr erinnert habe, nicht aber habe ſie die Ueberzeugung begründen können, daß er die Aeußerung nicht gethan habe. Hierauf werden noch zwei weitere Thatumſtände, als angeblich für die Fahrläſſigkeitsſchuld des Angeklagten ſprechend, angeführt. Dieſe Begründung des Urtheils muß rechtliche Bedenken erregen. Die Anklage legte dem Beſchwerdeführer zur Laſt, in einem wider Drechsler R. eingeleiteten Strafverfahren als Zeuge fahrläſſig eidlich bekräftigt zu haben, daß er bei dem im Urtheil erwähnten Zwiſte gegen R. die Worte „Lump, bezahle erſt Deine Schulden“ nicht geſagt habe. Der Vorderrichter erachtet für erwieſen, daß der Angeklagte allerdings jene Worte geſagt hat, ſein Zeugniß alſo in dieſem Punkte objektiv falſch war. Der erſte Richter nimmt jedoch an, daß der Angeklagte dieſe falſche Zeugenausſage nicht wider beſſeres Wiſſen, ſondern nur aus Mangel an der erforderlichen Ueberlegung erſtattet habe. Bei ſeiner Beurtheilung des gegebenen Sachſtandes mußte ſich jedoch der Vorderrichter vergegenwärtigen, daß, da das gerügte fahrläſſige, einen Mangel der gebotenen Sorgfalt und Ueberlegung bekundende Verhalten des Angeklagten die weſentliche Grundlage für einen die ſtrafrechtliche Schuld des Angeklagten feſtſtellenden Richterſpruch bildete, auch entſprechend den allgemeinen im Strafverfahren geltenden Grundſätzen dem Angeklagten gegenüber dieſer Mangel an der erforderlichen Sorgfalt und Ueberlegung nachzuweiſen war, daß es aber nicht dem Angeklagten zugemuthet werden durfte, die geſchehene Anwendung der nöthigen Sorgfalt und Ueberlegung nachzuweiſen, und zwar dies mit der Folge, daß, wenn er es unterließ, jenen Beweis anzutreten, ſeine ſubjektive Verſchuldung als erwieſen gelten müſſe. Die Begründung des erſtinſtanzlichen Urtheils erweckt den Verdacht, als ſei der

Vorderrichter jenes allgemeinen Grundsatzes nicht genügend eingedenk gewesen. Denn an die Spitze seiner hierher gehörigen Erwägungen, als erster, und, wie hieraus geschlossen werden darf, als nach der Meinung des ersten Richters wesentlichster Grund ist die — nach dem bereits Gesagten unrichtige — Betrachtung gestellt, daß der Angeklagte nicht das Geringste angeführt habe, wie er zu der Ueberzeugung, die fraglichen Worte nicht gesprochen zu haben, habe gelangt sein können. Diese Betrachtung würde nur dann an ihrem Platze erscheinen, wenn, was eben nicht der Fall ist, den Angeklagten die Last des Exkulpationsbeweises getroffen hätte. Sie erscheint übrigens um so gewisser bedenklich, als in den Urtheilsgründen zuvor ausgeführt wird, ein Zeuge in der Lage des Angeklagten werde in der Regel die besonderen Umstände anzugeben im Stande sein, die ihn zu der positiven Ueberzeugung von der Richtigkeit der bezeugten, objektiv nicht wahren Thatsache geführt hätten, während nicht erörtert wird, ob hier ein solcher Regelfall vorliege. Allerdings erwähnen nun die Urtheilsgründe noch einige weitere Momente als für die Schuld des Angeklagten sprechend. Allein sie lassen unklar, welches Gewicht der Vorderrichter jenen Momenten dann zugestanden haben würde, wenn der an die Spitze gestellte Grund hinwegfiele. Dies erscheint um so gewisser von Bedeutung, als der Werth jener Momente für den Schuldbeweis einem Zweifel unterliegen kann. Namentlich ist nicht einzusehen, weshalb nicht die Aufregung, in der sich der Angeklagte befunden hat, ihn veranlaßt haben könnte, an der einmal gewonnenen Meinung, die Worte nicht gesagt zu haben, um so überzeugter festzuhalten. Die gegentheilige Ausführung des ersten Richters ist beim Mangel jedweder näheren Begründung nicht verständlich und insofern nicht geeignet, das Urtheil zu stützen. Endlich ist zwar im Allgemeinen richtig, daß, wenn im einzelnen Falle ein Angeklagter es nicht unternommen hat, etwas beizubringen, was für seine Nichtschuld spricht, dieser Umstand vom erkennenden Richter entsprechend den Grundsätzen von der freien Beweiswürdigung nach Befinden als ein Schuldindiz verwerthet werden kann. Allein dies wird doch nur dann frei von rechtlichen Bedenken erscheinen, wenn hierin vom Richter nur ein abminikulirendes, die sonst vorhandenen für die Schuld des Angeklagten sprechenden Gründe unterstützendes Moment gefunden worden ist. Es muß aber jene Erwägung beanstandet werden, wenn, wie hier, nach der ganzen Urtheilsbegründung der Verdacht nahe gelegt erscheint, daß der erste Richter irriger Weise den Angeklagten für verpflichtet gehalten hat, einen Entlastungsbeweis zu führen, wenn nicht der Schuldbeweis als erbracht gelten solle. Urth. des III. Sen. vom 16. November 1899. 3407. 99.

3. § 163.

Nicht genügend ist die Urtheilsbegründung in Hinsicht der Anschuldigung des fahrlässigen Falscheides. Das fahrlässige Verschulden bei diesem Vergehen ist rechtlich nicht anders geartet, als bei anderen Fahrlässigkeitsdelikten. Es setzt demgemäß voraus, daß der Thäter zufolge Mangels an derjenigen Aufmerksamkeit und Sorgfalt, welche von ihm nach seinen persönlichen Eigenschaften und der objektiven Lage des Falls gefordert werden mußte, ohne seinen Willen einen rechtsverletzenden Erfolg — hier eine unwahre eidliche Aussage — herbeiführt, obgleich er bei Anwendung jener Aufmerksamkeit denselben vermeiden, namentlich also voraussehen konnte, daß seine Unachtsamkeit den Erfolg herbeizuführen im Stande sei. Diesen rechtlichen Anforderungen genügt es nicht, wenn die Strafkammer ausführt, der Angeklagte habe sich zwar über die — objektiv falsch angegebene — Zeit, zu welcher das kritische Gespräch stattgefunden habe, im Irrthum befunden; wenn er sich aber nach Leistung des Zeugeneides gewissenhaft geprüft und sein Gedächtniß angestrengt hätte, so hätte er sich erinnert, daß die fragliche Bestellung nicht im August 1894, sondern weit früher stattgefunden hatte, odee er hätte mindestens nicht mit der Bestimmtheit diese Zeit als die allein richtige angegeben. Daß der Angeklagte, als er seine Aussage erstattete, über die Zeit jenes Ereignisses Zweifel gehegt, oder hierüber völlig unüberlegt Angaben gemacht habe, davon stellt die Vorinstanz Nichts fest. Wenn sie ihm zugiebt, daß er in einem Irrthum befangen gewesen sei, ist dnher zu seinen Gunsten zu unterstellen, daß er von der Richtigkeit seiner Angabe überzeugt gewesen ist. Und befand er sich in derartigem Irrthum, so mußte ihm, um zu einer Verurtheilung zu gelangen, gemäß § 59 Absatz 2 des Str. G. B. nachgewiesen werden, daß der Irrthum durch Fahrlässigkeit verschuldet war. Mit der inhaltlosen, weil ganz allgemeinen und auf die konkreten Verhältnisse gar nicht eingehenden Redewendung „hätte er sich gewissenhaft geprüft, sein Gedächtniß angestrengt, so wäre er in den Irrthum nicht verfallen," wird dieser Nachweis nicht erbracht. Abgesehen davon, daß thatsächlich unerklärt bleibt, wie die bloße Anstrengung des Gedächtnisses an sich dasselbe zum richtigen Funktioniren soll zwingen können, (vergl. Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 22 S. 297, Bd. 25 S. 122), läßt die Darlegung der Vorinstanz die Frage völlig unberührt, ob nach den konkreten Verhältnissen für den Angeklagten die Möglichkeit, daß seine Aussage mit der Wahrheit nicht im Einklange stehe, voraussehbae war. Zu prüfen war in dieser Hinsicht, ob für ihn greifbare Anhaltspunkte gegeben waren, welche ihn bei Anwendung der zu erfordernden Aufmerksamkeit darauf hätten hinweisen müssen, daß seine Auffassung eine falsche sei, seine Erinnerung ihn täusche. (Vergl. die letztangezogene Entsch. und Bd. 26 S. 133 ebendaselbst.) Lagen Umstände dieser Art nicht voe, und wae der Angeklagte der Richtigkeit seiner Angabe sicher, so gebot ihm sein Zeugeneid, das seiner Ueberzeugung nach Richtige auch sicher als solches zu bekunden. Er konnte dann auch Zweifel, die er nicht hegte, nicht kundgeben. Urth. des IV. Sen. vom 1. November 1899. 3501. 99.

4. § 164.

Nach § 2 Absatz 3 des Reglements für die Gefängnisse der Justizverwaltung vom 16. März 1881 (Justizministerialblatt S. 50) und der damit übereinstimmenden Vorschrift in § 2 Absatz 3 der seit dem 1. Jannae 1899 an die Stelle jenes Reglements getretenen Gefängnißordnung für die Justizverwaltung in Preußen vom 21. Dezember 1898 (Justizministerialblatt S. 297) werden Geistliche, Aerzte und Lehrer nach Bedürfniß angestellt, odee es wied mit ihnen durch Vertrag ein besonderes Abkommen getroffen. In den Fällen, wo, der letzteren Alternative entsprechend, die Gefängnißverwaltung mit einem Arzte ein vertragsmäßiges Ab-

kommen trifft, wodurch ſich dieſer zur Wahrnehmung der Geſchäfte eines Gefängnißarztes verbindlich macht, entſteht lediglich ein Privatrechtsverhältniß, in dem die beiderſeitigen Rechte und Pflichten ſich im Weſentlichen nach den vereinbarten Vertragsbedingungen beſtimmen. Der kontrahirende Arzt erwirbt dadurch nicht die Eigenſchaft eines Beamten, in der er der Disziplinargewalt einer amtlich vorgeſetzten Stelle unterſtände. Hieraus ergiebt ſich von ſelbſt, daß eine Anzeige bei einer Behörde, welche die Handlungsweiſe eines Gefängnißarztes der letzteren Kategorie betrifft und dieſe als ungehörig oder pflichtwidrig charakteriſirt, überhaupt nicht geeignet iſt, eine Beſchuldigung wegen Verletzung der Amtspflicht im eigentlichen Sinne darzuſtellen. Der als Kreisphyſikus angeſtellte Arzt iſt ohne Zweifel Beamter und unterſteht als ſolcher dem Geſetze vom 21. Juli 1852, betreffend die Dienſtvergehen der nicht richterlichen Beamten. Die Aufgaben, welche regelmäßig den hauptſächlichſten Beſtandtheil der Thätigkeit des Gefängnißarztes bilden, das heißt die Behandlung kranker Gefangener ſowie die Unterſuchung von Gefangenen auf ihren Geſundheitszuſtand und die Ausſtellung von Befundſcheinen darüber, liegen aber völlig außerhalb des Wirkungs- und Pflichtenkreiſes des Kreisphyſikus, welcher für ſeinen Bezirk Organ der Staatsregierung bei Verwaltung der Medizinal- und Sanitätspolizei iſt, und namentlich bei der Ausführung und Ueberwachung der im Intereſſe der öffentlichen Geſundheitspflege erforderlich werdenden Maßregeln mitzuwirken hat. Wenn alſo ein als Kreisphyſikus angeſtellter Arzt daneben durch Vertrag mit der Gefängnißverwaltung die Geſchäfte des Gefängnißarztes für ein beſtimmtes Gerichtsgefängniß übernimmt, ſo hat dies mit ſeiner amtlichen Stellung an ſich Nichts zu thun, und die Ausübung ſeiner Funktion charakteriſirt ſich nur als Erfüllung einer privatrechtlichen Verbindlichkeit, nicht aber als Wahrnehmung amtlicher Obliegenheiten. Anzuerkennen iſt freilich, daß der Begriff der Verletzung einer Amtspflicht im Sinne des § 164 Str. G. B. nicht auf die Verletzung der durch das Amt direkt auferlegten Pflichten zu beſchränken, darunter vielmehr auch das unwürdige Verhalten eines Beamten außer dem Amte, wie es unter Nr. 2 des § 2 des erwähnten Geſetzes vom 21. Juli 1852 gekennzeichnet wird, zu verſtehen iſt. (cfr. Rechtſprechung des R. G. in Strafſachen Bd. X S. 554.) Es iſt deshalb nicht ausgeſchloſſen, daß ein Kreisphyſikus ſich dadurch disziplinariſch verantwortlich machen kann, daß er bei der Beſorgung kontraktlich übernommener gefängnißärztlicher Geſchäfte Handlungen begeht, durch die er ſich der Achtung, des Anſehens oder des Vertrauens, die ſein Beruf als Phyſikus erfordert, unwürdig zeigt. Urth. des IV. Sen. vom 27. Dezember 1899. 4868. 99.

5. § 184.

Der Vorderrichter hat den Antrag auf die in § 41 des St. G. B. vorgeſchriebenen Maßnahmen ſelbſtſtändig zu erkennen mit der Begründung zurückgewieſen, der Inhalt der Schrift ſei zwar wohl geeignet, in gewiſſem Grade das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geſchlechtlicher Beziehung zu verletzen und die Phantaſie des Leſers nach dieſer Richtung in ſittlich verwerflicher Weiſe anzuregen, die Art der Darſtellung laſſe auch erkennen, daß die Tendenz der Schrift dahin gerichtet ſei, allein die Verletzung des Scham- und Sittlichkeitsgefühls ſei nicht als eine ſolche gröblicher Natur zu erachten und der Begriff der Unzüchtigkeit im Sinne des § 184 des Str. G. B. könne daher auf die Schrift nicht angewendet werden. Damit ſpricht der Vorderrichter den Satz aus, daß dieſer Begriff der Unzüchtigkeit nicht ſchon gegeben ſei, wenn das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geſchlechtlicher Beziehung überhaupt verletzt wird, ſondern erſt dann, wenn die Verletzung einen gewiſſen Grad erreicht, den Grad der Gröblichkeit. Dieſer Satz iſt rechtsirrig. Er findet im Geſetze keinen Anhalt und er kann auch nicht aus den Entſcheidungen abgeleitet werden, die das Reichsgericht zu dem § 184 erlaſſen hat. Allerdings wird in einer Reihe von Urtheilen die Begriffsbeſtimmung der unzüchtigen Schrift gebilligt, wonach die Schrift objektiv geeignet ſein muß, das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geſchlechtlicher Beziehung gröblich zu verletzen (vergl. Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 4 S. 89, Bd. 8 S. 130), und ſpätere Urtheile nehmen auf dieſe früheren Bezug (vergl. z. B. Entſch. Bd. 27 S. 114 und Goltdammer's Archiv Bd. 42 S. 256). Allein in einer Reihe anderer Urtheile wird bei der Erörterung des Begriffs der Unzüchtigkeit lediglich von der Verletzung des Scham- und Sittlichkeitsgefühls in geſchlechtlichen Dingen überhaupt geſprochen, unter Weglaſſung des Wortes „gröblich. (Vergl. z. B. Entſch. Bd. 21 S. 306, Bd. 24 S. 365, Bd. 26 S. 373, Bd. 31 S. 261.) Daraus geht hervor, daß die letzteren Urtheile nicht von der Anſchauung ausgegangen ſind, jene Urtheile hätten die Gröblichkeit der Verletzung des Scham- und Sittlichkeitsgefühls als ein unerläßliches Merkmal angeſehen. Hätten die Urtheile im 4. und 8. Bande dies gewollt, ſo würden ſie ſich mit vorausgegangenen Entſcheidungen des Reichsgerichts, in denen ausgeſprochen worden iſt, daß der § 184 einen beſonderen Grad der Verletzung des Scham- und Sittlichkeitsgefühls in geſchlechtlicher Beziehung nicht erfordern (Rechtſprechung Bd. 1 S. 149 und Annalen Bd. VI S. 285), auseinandergeſetzt haben. In dem jetzt gegebenen Falle ſteht aber unmittelbar zur Entſcheidung, ob die Bejahung des Begriffs der unzüchtigen Schrift mit der Begründung abgelehnt werden darf, daß eine Verletzung des Scham- und Sittlichkeitsgefühls in geſchlechtlicher Beziehung vorliegt, nur nicht eine ſolche gröblicher Art. Für dieſe Entſcheidung kommt Folgendes in Betracht. Die Beſtimmung des § 184 hat den Zweck, der im Volke allgemein beſtehenden Begriffe von Scham, Sitte und Anſtand in geſchlechtlichen Dingen davor zu ſchützen, daß ein Einzelner ſie verletze. Da es ſich hierbei um eines der idealen Güter handelt, die dem ganzen Volke eigen ſind, ſo muß nothwendigerweiſe das Durchſchnittsempfinden der Geſammtheit für Zucht und Sitte als Gegenſtand dieſes Schutzes angeſehen werden. Dann kann es aber nicht Jedermann erlaubt ſein, dieſes Empfinden „bis zu einem gewiſſen Grade" zu verletzen, und der Schutz des Geſetzes kann nicht erſt von da an wirkſam werden, wo die Verletzung anfängt „gröblich" zu werden. Gerade aus dem Grunde, weil das Geſetz — richtiger Auslegung nach — nicht mehr, als das normale, allgemeine Gefühl für Scham und Sittlichkeit in geſchlechtlicher Beziehung als des Schutzes würdig und bedürftig erachtet, kann es innerhalb hiergegen verſtoßenden Verletzungen nicht noch einmal Unterſcheidungen

nach Graden gewollt haben. Eine ganz andere Frage iſt, wo jenes Normalmaß des allgemeinen Scham- und Sittlichkeitsgefühls in geſchlechtlicher Beziehung liegt. — Die Aufgabe, hier die richtige Entſcheidung zu treffen, fällt dem Thatrichter zu. Er wird dieſe Entſcheidung auf einer Mittellinie ſuchen, die im Uebrigen nicht näher gekennzeichnet werden kann, und zwar ſchon deshalb nicht, weil ſie bei keinem Volk und zu keiner Zeit abſolut unveränderlich iſt. Im Zuſammenhange der hierauf gerichteten Unterſuchungen ließe ſich allerdings von gröblich und nicht gröblich ſprechen, nämlich inſofern, als der Thatrichter von einer Schrift, die zum Gegenſtand einer Anklage aus § 184 des Strafgeſetzbuchs gemacht iſt, ausführen könnte, daß ſie nur die Scham- und Sittlichkeitsgefühle einzelner beſonders empfindlicher Perſonen zu verletzen geeignet ſei, nicht aber auch die allgemein im Volke herrſchenden Empfindungen und Anſchauungen hinſichtlich deſſen, was gegen Scham und Sitte in geſchlechtlichen Dingen verſtößt. In dieſem Sinne wäre die Unterſcheidung von gröblich und nicht gröblich rechtlich bedenkenfrei. Im vorliegenden Falle hat der Vorderrichter mit der Unterſcheidung von gröb- und nicht gröblich zweifellos einen anderen Sinn verbunden. Denn er giebt mit ausdrücklichen Worten zu, daß der Inhalt des Buches „wohl geeignet" ſei, *nicht nur* in gewiſſem Grade das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geſchlechtlicher Beziehung zu verletzen, *ſondern auch* die Phantaſie des Leſers nach dieſer Richtung in ſittlich verwerflicher Weiſe anzuregen, *und* er verkennt nicht, daß das Buch auch eine ſolche Tendenz habe. Nichts deutet darauf hin, daß er die Unzüchtigkeit der Schrift deshalb verneint hätte, weil die Schrift nicht geeignet ſei, das normale im Volke herrſchende Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geſchlechtlicher Beziehung zu verletzen. Und wenn er die Schrift, die er ſelbſt in der angegebenen Weiſe kennzeichnet, nicht für eine unzüchtige erklärt, weil das Moment der *Gröblichkeit* der Verletzung fehle, ſo muß er dies in dem eingangs angenommenen und — wie dargelegt — rechtsirrigen Sinne gemeint haben. Urth. des II. Sen. vom 24. November 1899. 2639. 99.

6. § 193.

Die Urtheilsgründe finden die die Beleidigungsabſicht darlegende Form der in Frage ſtehenden Kundgebung darin, daß die Angeklagten das dienſtliche Verhalten des Landraths in der Wahlangelegenheit nicht im Wege der Beſchwerde bei der vorgeſetzten Behörde gerügt haben, ſondern in einem Zeitungsartikel, „und noch dazu in einem ſolchen, der ohne Bezeichnung der Verfaſſer erſchienen ſei," um — wie es weiterhin heißt — unter dieſem anonymen Zeitungsartikel nichts anderes vorzubringen, als was eigentlich in einer Beſchwerde an den Regierungspräſidenten hätte vorgebracht werden ſollen. Hiernach ſcheint es, als ob der erſte Richter ſchon in der Thatſache, daß nicht der geſetzliche Beſchwerdeweg beſchritten, ſondern die inkriminirte Aeußerung in einem Zeitungsartikel erfolgt ſei — ganz abgeſehen zunächſt von der Anonymität — prinzipiell eine ſolche Form der Kundgebung, wie ſie der § 193 des Strafgeſetzbuchs erwähne, finden zu können gemeint hat. Näher motivirt worden iſt dieſe Anſicht nicht. In jener Allgemeinheit erſcheint ſie aber nicht bedenkenfrei. Es kann nicht ſo ſchlechthin beſtritten werden, daß die Erörterung allgemeiner, die Intereſſen der Staatsbürger, oder mindeſtens eines Theiles derſelben, gleichmäßig und tief berührender Angelegenheiten — und dahin laſſen ſich auch gewiß die politiſchen Wahlen zählen — in einem öffentlichen Blatte, in einer Zeitung, die dabei erfolgende Darlegung hierbei wirklich oder vermeintlich vorgekommener Mißſtände, das Verlangen nach Hülfe, nach Lage der Verhältniſſe doch ein geeigneter Weg ſein könne, verletzte berechtigte Intereſſen wahrzunehmen. Es kann insbeſondere im einzelnen Falle ein nicht zu beſtreitendes, politiſches Intereſſe der Staatsbürger es fordern, oder doch wenigſtens als ſachgemäß erſcheinen erlaſſen, daß eine allgemeine Intereſſen betreffende Angelegenheit, die ſich in unbeſchränkter Oeffentlichkeit abgeſpielt hat, auch in gleich öffentlicher Weiſe der Beſprechung unterzogen und hinſichtlich ihrer Legalität und rechtlichen Wirkſamkeit kritiſirt werde, indem nur auf dieſem Wege die betheiligten Staatsbürger mit der vom modernen Leben immer mehr geforderten Schnelligkeit, Leichtigkeit und Ausführlichkeit über den Sachverhalt aufgeklärt zu werden vermögen und angeregt werden, eventuell ſelbſt thätig zu werden und ihre Rechte, daſern ſie in der That beeinträchtigt worden ſein ſollten, ſelbſt zu wahren. Daß im vorliegenden Falle dieſe Erwägungen nicht Platz greifen können, iſt vom erſten Richter nicht dargelegt, ebenſowenig, daß die Angeklagten von der gedachten Auffaſſung nicht ausgegangen ſeien, noch derſelben hätten ſein dürfen. Inwiefern dagegen aus der Anonymität des in Rede ſtehenden Zeitungsartikels auf die Abſicht der Beleidigung zu ſchließen geweſen ſei, iſt im Urtheil nicht näher aufgeklärt worden, und hierdurch wird der Verdacht nahe gelegt, daß der Vorderrichter der Anſicht geweſen ſei, die Anonymität eines Zeitungsartikel genüge ſchlechthin, um die Ueberzeugung zu begründen, daß er in der Abſicht der Beleidigung geſchrieben worden ſei. Dieſe Anſicht würde um ſo gewiſſer als „rechtsbedenklich bezeichnet werden müſſen, als die Anonymität öffentlicher Beſprechungen und Kritiken in der deutſchen Preſſe eine ziemlich häufige Erſcheinung iſt und ebendeshalb über die wahre Geſinnung des Verfaſſers kein genügendes Licht verbreitet, ſondern mit dem Vorhandenſein wohlmeinender, jedenfalls aber nicht rechtswidriger Abſichten" vereinbar iſt. Urth. der III. Sen. vom 21. Dezember 1899. 3576. 99.

7. § 196.

Die in Folge der erhobenen materiellen Beſchwerde erforderliche Nachprüfung des angegriffenen Urtheils führt zu weſentlichen Anſtänden. In erſter Linie mangelt es an einer genügend klaren Feſtſtellung darüber, ob der Vorderrichter die Mitglieder der Vormundſchaftsbehörde als Einzelperſonen, oder gemeinſchaftlich als Perſoneneinheit, als Behörde für beleidigt anſieht. Es wäre unrichtig, anzunehmen, daß durch die Beleidigung der Behörde als ſolcher rechtsgrundſätzlich ſämmtliche Mitglieder derſelben beleidigt ſeien. Die auf Grund des § 196 des Strafgeſetzbuchs unbeſtrittene Beleidigungsfähigkeit einer Behörde hat vielmehr gerade die praktiſche Bedeutung, daß es gegebenenfalls nicht erforderlich iſt, feſtzuſtellen, daß durch die Beleidigung alle oder doch einzelne beſtimmte Mitglieder der Behörde betroffen ſind. Für den vorliegenden Fall hat aber der Unterſchied eine beſondere Bedeutung, wegen des Thatbeſtandes des zur Anwendung gebrachten § 186 des Strafgeſetzbuchs. Der in den Ur-

Digitized by Google

theilsgründen in Bezug genommene Brief des Angeklagten iſt an die Vormundſchaftsbehörde gelangt, und es ſteht in keiner Weiſe feſt, daß er zur Kenntniß irgend einer außerhalb derſelben ſtehenden Perſönlichkeit gelangt iſt. Darf man annehmen, daß er nach dem Vorſatze des Angeklagten auch dem Dr. M. nur in ſeiner amtlichen Eigenſchaft als Vorſitzenden und Mitgliedes der Behörde zugänglich geworden iſt, ſo würde es, wenn man davon ausgeht, daß die Beleidigung gegen die Behörde, als Perſoneneinheit, gerichtet iſt, an dem für den fraglichen Thatbeſtand erforderlichen Dritten fehlen, welchem gegenüber die herabwürdigenden Thatſachen behauptet ſind, und welcher davon unmittelbar Kenntniß erhalten haben muß (Entſch. des R. G. Bd. 4 S. 401, 402. Bd. 29 S. 41). Denn ſind die Mitglieder der Behörde nicht als Einzelne, ſondern als Geſammtheit beleidigt, ſo können ſie, wie das Reichsgericht bereits ausgeſprochen hat, auch nicht bezüglich der Kenntnißnahme von der Beleidigung als einzelne, unter ſich und der Behörde gegenüber verſchiedene Perſonen, *als Dritte*, behandelt werden (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 7 S. 286). Fehlt es aber an jenem Dritten, und liegt ſomit nur eine Kundgebung gegenüber der Behörde ſelbſt vor, ſo kann gegebenenfalls ausſchließlich § 185 des Strafgeſetzbuchs und nicht § 186 daſelbſt in Frage kommen. Urth. des III. Sen. vom 16. November 1899. 3192. 99.

8. § 231.

Die Strafkammer hat den Anſpruch auf Zuerkennung einer Buße ohne geſetzlich zureichenden Grund abgewieſen. Die Entſcheidung iſt damit begründet, „die Angaben der Nebenklägerin ſeien nicht genügend geweſen, um die Grundlage für ſolche Zuerkennung zu bilden; denn die Hauptverhandlung habe nicht aufgeklärt, welche Schmerzen und welche Auslagen durch die Mißhandlung einerſeits, andererſeits durch die mit der Mißhandlung wahrſcheinlich nicht in Verbindung ſtehende Fehlgeburt verurſacht ſeien; bei dieſer Sachlage ſei kein Anlaß gegeben, von der Beſtimmung in § 231 Str. G. B. Gebrauch zu machen.“ Nun ſagt allerdings dieſer § 231: „in allen Fällen der Körperverletzung *kann* auf Verlangen des Verletzten neben der Strafe auf eine an denſelben zu erlegende Buße erkannt werden.“ Dies bedeutet jedoch nicht, daß es in das freieſte Belieben oder die Willkür des Richters geſtellt ſein ſolle, ob er den Fall für geeignet achte, eine Buße im Strafverfahren zuzuſprechen. Vielmehr hat der Richter dem Antrage des Verletzten auf Buße ſtattzugeben, ſofern kein Hinderniß entgegenſteht, welches nach den Grundſätzen und dem Zwecke des Geſetzes als ſolches gelten kann. Zweck der Beſtimmung iſt es, dem Verletzten die Geltendmachung ſeiner Anſprüche aus der ſtrafbaren Handlung gegen den Thäter *zu erleichtern*, die ihm durch die ſonſtige Nothwendigkeit beſonderer Führung eines Civilprozeſſes entſtehenden Weitläufigkeiten und Schwierigkeiten vor Allem in Anſehung der Beweisführung abzuſchneiden. Der Grund, aus dem der Strafrichter ſich behindert fühlt, dem Antrage ſtattzugeben, muß hiernach vor Allem ein ſolcher ſein, welcher die Erreichung dieſes Zwecks des Geſetzes nicht illuſoriſch macht. Im Frageſalle erkennt nun die Strafkammer an, daß der Nebenklägerin Schmerzen und Kurauslagen entſtanden ſeien, einerſeits durch die Mißhandlung des Angeklagten andererſeits durch die Fehlgeburt; ſie lehnt die Zuerkennung einer Buße nur deshalb ab, weil die Hauptverhandlung keine ausreichende Klarheit darüber hergeſtellt habe, *wieviel* Schmerzen und Auslagen durch die *eine oder die andeee* Urſache hervorgerufen ſeien, indem ſie ausſpricht, „wahrſcheinlich ſtehe die Fehlgeburt mit der Mißhandlung nicht im Kauſalzuſammenhange.“ Dabei ergiebt ſich zunächſt ſchon das Bedenken, daß nach § 231 Str. G. B. die Zuerkennung einer Buße im Falle der Körperverletzung, abweichend von der Beſtimmung des Geſetzes für die Beleidigung in § 188 daſelbſt vom Nachweiſe des Eintritts nachtheiliger Folgen überhaupt nicht bedingt iſt (vergl. Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 15 S. 352). Weiter aber kommt in der Begründung zum Ausdruck, daß die Strafkammer nicht etwa weitere *Beweiserhebungen* zur thatſächlichen Aufklärung für erforderlich achtet, wie denn auch nicht abzuſehen wäre, welcher weitere Beweis über die von der Strafkammer aufgeworfene Frage noch erhoben werden *könnte*, nachdem, wie das Sitzungsprotokoll ergiebt, die Nebenklägerin ſelbſt, die einzige Zeugin des Vorfalls, die behandelnden Aerzte und die Perſonen, welche die Nebenklägerin in ihrer Krankheit gepflegt und beobachtet haben, vernommen beziehungsweiſe deren Zeugniſſe verleſen ſind. Vielmehr erhellt, daß es die *Unſicherheit* der Beweisgrundlage, der Mangel eines *ſtrikten* Nachweiſes des Kauſalitätsverhältniſſes und die daraus entſtehende *Schwierigkeit* der Bemeſſung der Buße geweſen iſt, durch welche ſich das Gericht von Zuerkennung einer ſolchen hat abhalten laſſen. Aus *dieſem* Grunde aber die Verletzte vor den Civilrichter zu verweiſen, ihr die Weitläufigkeiten und Schwierigkeiten beſonderer Prozeßführung, dem Civilrichter aber die Entſcheidung auf der weſentlich *gleichen* Grundlage, wie ſie ſich *jetzt* bietet, aufzubürden, ohne daß dies beſondere beachtenswerthe Umſtände erheiſchen: das iſt mit der Tendenz des Geſetzes unverträglich. Wenn im gleichen Verhältniſſe § 260 Civilprozeßordnung dem Civilrichter vorſchreibt, daß über die Fragen, ob ein Schade entſtanden ſei, und wie hoch ſich ſolcher oder ein zu erſetzendes Intereſſe beläuft, unter Würdigung aller Umſtände nach freier Ueberzeugung zu entſcheiden ſei, ſo iſt ihm damit an die Hand gegeben, ſelbſt dann, wenn das Ergebniß der Verhandlung und Beweisaufnahme nicht hinreicht, um Kauſalität und Schadenshöhe zu ſeiner vollen Ueberzeugung darzuthun, hierüber, eventuell unter Abſchneidung aller weiteren Beweisaufnahme, nach vernünftiger *Schätzung* zu entſcheiden. *Höhere* Anforderungen an den Beweis darf entſchieden der Strafrichter angeſichts ſeiner durch § 260 Str. P. O. geregelten freien Stellung gegenüber dem *geſammten* Verhandlungsergebniſſe nicht ſtellen. Geſchähe dies mit Recht, ſo würde auf dieſe Weiſe dem Verletzten die Geltendmachung des Anſpruchs auf Buße im Strafverfahren gegenüber der civilrechtlichen Verfolgung *erſchwert* und ſeine Stellung im Erſteren *verſchlechtert*. Urth. des IV. Sen. vom 30. Dez. 1899. 4163. 99.

9. § 286.

Die Vorinſtanz hat als erwieſen angenommen, daß von den Angeklagten auf einem öffentlichen Platze Spiele auf der Drehſcheibe um Geld veranſtaltet worden ſeien, und hat die Art der Ausführung dieſer Spiele in folgender Weiſe feſtgeſtellt: „Der dabei verwendete Apparat beſtand aus einer mit den Zahlen 1 bis 48 verſehenen drehbaren Scheibe und

Digitized by Google

zwei Tafeln mit je ſechs Feldern, welche zur Aufnahme der Einſätze der Spieler beſtimmt waren. Die Scheibe wurde durch den Unternehmer in rotirende Bewegung geſetzt und kam bei dem zufälligen Eingreifen einer Feder in Stillſtand. Der Gewinn wurde durch diejenige, am Rande der Scheibe ſtehende Zahl beſtimmt, an welcher die Scheibe von der Feder angehalten wuede und betrug je nach der Höhe der Zahl das Einfache oder Mehrfache des Einſatzes. Hatte keiner der Spieler die Zahl beſetzt, auf welche die Feder hinwies, ſo zog der Unternehmer den Einſatz füe ſich ein. Das Urtheil ſtellt dann weiter feſt: „Das auf dieſe Weiſe von den Angeklagten auf öffentlichem Platze um Geldgewinne geübte, Jedermann aus dem Publikum angebotene Spiel, ſtellt ſich als öffentliche Lotterie im Sinne des Strafgeſetzbuchs dar. Der Spielplan und die Höhe dee zu gewinnenden Geldbeträge war in der obengedachten Weiſe beſtimmt, und für jeden Mitſpieler erkennbar. Der Umſtand, daß dee Gewinn nicht durch Ziehung von Looſen beſtimmt wurde, ſtehe der Auffaſſung dieſes Spieles als Lotterie nicht entgegen". Dieſe Beurtheilung des Sachverhaltes iſt rechtsirrthümlich. Nach der Rechtſprechung des Reichsgerichts iſt es zwae als richtig anzuerkennen, daß eine Lotterie im Sinne des § 286 des Strafgeſetzbuchs veranſtalten werden kann, ohne daß beſonders für dieſen Zweck gekennzeichnete Looſe verkauft und die Gewinnlooſe duech Looſeziehung ermittelt werden (vergl. Entſch. Bd. 27 S. 47). Allein, wie das Rechsgericht ebenfalls anerkannt hat, (vergl. Rechtsſprechung Bd. 5 S. 284) liegt eine Lotterie nur dann vor, wenn einer Mehrzahl von Perſonen nach einem feſtgeſetzten Plane gegen einen Geldeinſatz gleiche Anrechte auf die Erlangung beſtimmter Gewinne eröffnet werden. Unter allen Umſtänden muß aber für den Begriff der Lotterie eine derartige planmäßige Ordnung erfordert werden, daß an den einmal feſtgeſetzten Gewinnen alle Mitſpielenden beſtimmt begrenzte, gleichmäßige Spielausſichten haben, der dem eine Mitſpieler zu Theil gewordene Gewinn damit zugleich allen andern Mitſpielern entzogen iſt, kurz die Zufallsentſcheidung über die planmäßigen Lotteriegewinne ohne jede zuläſſige Wiederholung von Einſätzen und Erneuerung der Gewinnchancen ihren abgeſchloſſenen Verlauf hat. Nach den Feſtſtellungen des angefochtenen Urtheils iſt ein ſolches Spiel von den Angeklagten nicht veranſtaltet worden. Der Umſtand, daß jeder Spieler gegen Erneuerung ſeines Einſatzes beliebig oft das Spiel wiederholen konnte, beſeitigt die Möglichkeit der Annahme, daß die Angeklagten eine Lotterie veranſtaltet haben (vergl. Goltdammer Aechiv, Bd. 41 S. 283). Urth. des II. Sen. vom 24. Oktober 1899. 3495. 99.

10. § 328 Bek. des bayer. Min. d. Inn. vom 14. Februar 1830.

Im angefochtenen Urtheile wird als erwieſen angenommen, daß die beiden Angeklagten am 17. Oktober 1898 von P. aus je mit einer Anzahl von Schweinen den Viehmarkt in H. bezogen und dort die Schweine feilgeboten haben, ohne mit einem thierärztlichen Zeugniſſe über den ſeuchenfreien Zuſtand der Schweine verſehen zu ſein. Da eine Bekanntmachung des Königlich Bayeriſchen Staatsminiſteriums des Innern vom 14. Februar 1890 (Geſetz- und Verordnungsblatt S. 101) vorſchreibt, daß bei dem Handel mit Schweinen im Umherziehen die Führer oder Treiber der Schweine mit einem thierärztlichen Zeugniſſe der erwähnten Art verſehen ſein müſſen, wurde gegen die beiden Angeklagten das Hauptverfahren wegen Vergehens nach § 328 des Strafgeſetzbuches eröffnet. Die Bekanntmachung des Miniſteriums giebt keine Erläuterung des Begriffes „Handel im Umherziehen"; deshalb glaubt die Strafkammer, ihn aus der Reichsgewerbeordnung erklären zu müſſen, wo zwiſchen dem Gewerbebetrieb im Umherziehen (Titel III) und dem Marktverkehre (Titel IV) wohl unterſchieden werde, ſo daß die Beſtimmungen über erſteren nicht für den letzteren maßgebend ſeien. Dies beſtreitet die Reviſion und ſie weiſt zutreffend darauf hin, daß es näher liegen wüede, für die Auslegung einer bayeriſchen Verwaltungsmaßregel auf den Sprachgebrauch des bayeriſchen Geſetzes vom 10. März 1879 (Geſetz- und Verordnungsblatt S. 143) betreffend die Beſteuerung des Gewerbebetriebes im Umherziehen zurückzugehen, das in Art. 2 diejenigen, die ausſchließlich im Meß- und Marktverkehr Waaren irgend einer Art außer ſelbſtgewonnenen Erzeugniſſen der Land- und Forſtwirthſchaft . . . . feilbieten, ausdrücklich von der Steuer vom Gewerbebetrieb im Umherziehen befreit — alſo klae zu erkennen giebt, daß ſie ohne dieſe Beſtimmung der Steuer unterliegen würden. Keinem Zweifel kann es begegnen, daß das Gewerbe ſelbſt, das hierbei ausgeübt wird und im Verkaufe der zum Zwecke des Wiederverkaufes angekauften Schweine beſteht, ein Handelsgewerbe iſt, ſeine Ausübung im Umherziehen alſo genau dem Begriffe „Handel im Umherziehen" entſpricht. Aber auch in der Gewerbeordnung rechtfertigt die äußerliche Zuſammenſtellung der Beſtimmmungen über den Marktverkehr geſondert von jenen über den ſonſtigen Gewerbebetrieb im Umherziehen nicht die Unterſtellung einer durchgreifenden Verſchiedenheit beider Arten des Gewerbebetriebes. Sie beruht lediglich auf redaktionellen Gründen. Auch im Sinne der Gewerbeordnung bildet der Marktverkehr, wenn er gewerbsmäßig und unter den Vorausſetzungen des § 55 der Gewerbeordnung geſchieht, wie es bei den Angeklagten der Fall iſt, einen Gewerbebetrieb im Umherziehen. Daraus folgt freilich, daß er dann neben den beſonderen Polizeivorſchriften für den betreffenden Handel auch den Beſtimmungen der Gewerbeordnung unterliegt. Aber einer Verfehlung gegen letztere ſind die Angeklagten nicht beſchuldigt. Die Beſtimmungen der Gewerbeordnung bleiben daher ganz außer Spiel. Die Miniſterialbekanntmachung iſt, wie ſie ſelbſt ankündigt, „im Intereſſe der wirkſamen Bekämpfung der Maul- und Klauenſeuche" auf Grund des § 1 der vom Bundesrathe zue Ausführung der §§ 19—29 des Reichsgeſetzes vom 23. Juni 1880 betreffend die Abwehr und Unterdrückung von Viehſeuchen erlaſſenen Inſtruktion ergangen, enthält alſo Vorſchriften vom Standpunkte der Geſundheitspolizei, nicht der Gewerbeordnung, und bezieht ſich, wie § 28 des zugrundeliegenden Geſetzes, auch auf die Viehmärkte. Es leuchtet ein, daß die Gefahr der Verſchleppung von Viehſenchen, der die Bekanntmachung entgegentreten will, gerade dort am größten iſt, wo beſtimmungsgemäß die größte Anſammlung der betreffenden Viehgattung ſtattfindet. Darüber aber kann kein Zweifel beſtehen, daß ſolche geſundheitspolizeiliche Vorſchriften auch für

den Gewerbebetrieb bindend ſind. — Landmann Gewerbeordnung Bd. I S. 53, Bd. II S. 385, 407. — Sie beziehen ſich nicht auf die Zuläſſigkeit des Gewerbebetriebes, die den Gegenſtand der Gewerbeordnung bildet, ſondern auf Abwendung der mit ihm verbundenen Gefahren für das Gemeinwohl, wofür die hier fraglichen Polizeivorſchriften das geſetzlich zugelaſſene Mittel ſind. Urth. des I. Sen. vom 4. Dezember 1899. 3982. 99.

11. § 331.

Die Ausführungen des erſtinſtanzlichen Erkenntniſſes, die die Verurtheilung des Angeklagten aus § 331 Str. G. B. rechtfertigen ſollen, müſſen theils als materiellrechtlich nicht irrthumsfrei, theils als miteinander nicht im Einklang ſtehend und nicht ſchlüſſig bezeichnet werden. Nach den erſten Feſtſtellungen des Urtheils hat allerdings H. ſein Geſuch um Gewährung eines Strafaufſchubes zunächſt im Amtsgerichtsgebäude dem Angeklagten, der ſich zur Entgegennahme des Geſuchs als zuſtändig bezeichnete, vorgetragen. Der Angeklagte hat jedoch das Geſuch nicht regiſtrirt, ſondern H. aufgefordert, demnächſt in die Wohnung des Angeklagten zu kommen. Dies iſt einige Tage ſpäter geſchehen. Angeklagter hat ihm hier erklärt, er, H., werde den Strafaufſchub bekommen, der Angeklagte habe mit dem Amtsrichter geſprochen, oder er werde mit ihm ſprechen, und hat ſich die von H. zur Unterſtützung ſeines Geſuchs geltend gemachten Gründe aufgeſchrieben. Daß ein ſchriftliches Geſuch vom Angellagten aufgeſetzt werde, iſt von H. nicht erbeten, überhaupt nach deſſen Erinnerung nicht zur Sprache gebracht worden. H. hat darauf in der Abſicht, „die Bemühung“ des Angeklagten in ſeiner Angelegenheit zu vergüten, dieſem 1 ℳ gegeben, der Angeklagte geäußert, er bekäme ſonſt in der Regel mehr von den Leuten, worauf H. erwidert hat, er wolle gern ſpäter etwas mehr geben. Unter dem 9. Februar 1899 hat dann der Angeklagte in den Akten eine Niederſchrift über das von H. angebrachte Geſuch und deſſen Begründung angefertigt und das Konzept für die gerichtliche Bewilligung dieſes Geſuchs entworfen, was auch vom Amtsrichter genehmigt worden iſt. An einer ſpäteren Stelle der Urtheilsgründe findet ſich die Bemerkung, die Behauptung des Angeklagten, er habe nach jenem erſten Beſuche H.'s in ſeiner Wohnung für dieſen ein ſchriftliches Strafaufſchubsgeſuch entworfen, es von ſeiner Frau ab-, und, die Genehmigung H.'s vorausſetzend, mit deſſen Namen unterſchreiben laſſen, das Geſuch dann bei Gericht eingereicht und nur, weil es auf der Gerichtsſchreiberei abhanden gekommen ſei, auf Veranlaſſung des Amtsrichters über ſeinen Inhalt die Aktenniederſchrift vom 9. Februar gemacht, könne als wahr angenommen werden, es werde jedoch hierdurch an der rechtlichen Beurtheilung nichts geändert. In dem die rechtliche Würdigung der inkiminirten That enthaltenden Abſchnitte der Urtheilsgründe wird ausgeführt: Der § 331 des Str. G. B. verſtehe unter den „in das Amt einſchlagenden Handlungen“ die innerhalb der amtlichen Funktionen, alſo innerhalb des Kreiſes der den in Frage kommenden einzelnen Beamten durch Geſetz oder Inſtruktion zur Pflicht gemachten Thätigkeit liegenden Handlungen. Dahin gehörten für das Großherzogthum Weimar in Anſehung der Gerichtsſchreiber und Gerichtsſchreibergehülfen die Entgegennahme und Regiſtrirung von Anträgen auf Strafaufſchub, vorausgeſetzt, daß dieſe Anträge auf amtlichem Wege zu ihrer Kenntniß gelangt ſeien. Dieſe Vorausſetzung treffe zu bezüglich der aus Anlaß des erſten Beſuches H.'s in der Privatwohnung des Angeklagten von dieſem entwickelten Thätigkeit. Für dieſe — damals noch künftigen — Bemühungen habe der Angeklagte unter Annahme der angebotenen einen Mark damals und in der Folgezeit noch eine weitere Vergütung gefordert und von H. zugeſagt erhalten. Von dem an Gerichtsſtelle zur Kenntniß des Angeklagten gebrachten Geſuche H.'s um Strafaubſchub hätte Angeklagter ſeiner Dienſtpflicht gemäß auf dem geordneten Wege, nämlich durch Aufnahme eines Protokolles oder wenigſtens durch alsbaldige amtliche Niederſchrift des Gehörten und Vorlegung der Akten dem Amtsrichter Kenntniß geben müſſen. Von dieſer ihm gegenüber dem Staate obliegenden Verpflichtung habe er ſich nicht willkürlich durch Paktiren mit der vor ihm erſchienenen Privatperſon entbinden können, wenn auch dieſe damit einverſtanden geweſen ſei, daß er, anſtatt alsbald den Vorgang auf dem Amtsgerichte amtlich zu machen, die betreffende Perſon zu einer privaten Beſprechung in ſeine Behauſung lud und ihr daraufhin ein ſeine Mitwirkung äußerlich nicht erkennen laſſendes Geſuch aufſetzte. Der Charakter ſeiner Thätigkeit als einer durch ſeine Amtspflicht gebotenen ſei dadurch nicht verändert, ſondern nur maskirt worden. Denn rechtlich habe er mit dem von ihm angefertigten Geſuche nur die Stelle der ihm zur Pflicht gemachten ſonſtigen Form erſetzt, das ihm amtlich bekannt geworden und dieſer Eigenſchaft durch ſein willkürliches Verhalten nicht mehr zu entkleidendes Anbringen zur Kenntniß der zuſtändigen Stelle zu bringen. In der Anfertigung und gerichtlichen Einreichung des angeblichen Geſuches, auf alle Fälle aber in der aktlichen Niederſchrift vom 9. Februar 1899 ſei alſo, da jede dieſer Thätigkeiten, möge auch die Privatbeſprechung in der Wohnung des Angeklagten dazwiſchen getreten ſein, im letzten Grunde durch den amtlichen Vorgang auf dem Amtsgerichte veranlaßt worden ſei, eine Amtshandlung im Sinne des § 331 Str. G. B. zu erblicken, und für dieſe Amtshandlung habe der Angeklagte nicht nur die eine Mark angenommen, ſondern auch eine fernerweite Vergütung gefordert und ſich verſprechen laſſen. Der erſte Richter habe, wie die Urtheilsgründe weiter ſagen, kein Bedenken getragen, anzunehmen, daß der Angeklagte, wenn auch durch das Beiſpiel anderer Beamten in ähnlichen Fällen ermuthigt und darauf ausgehend, durch die Privatbeſprechung mit H. ſeine Amtspflicht zu umgehen, doch das Bewußtſein gehabt habe, daß er ſich für eine in ſein Amt einſchlagende Thätigkeit bezahlt machen wolle. Ebenſo habe H. bei Gewährung der einen Mark und bei ſeinen weiteren Verſprechungen das Bewußtſein und den Willen gehabt, den Angeklagten für eine in ſein Amt einſchlagende Handlung zu belohnen. Habe er auch den für die Erwirkung des Strafaufſchubes einzuſchlagenden Weg dem Ermeſſen des Angeklagten überlaſſen, ſo habe er doch gewußt, daß die Uebermittelung ſeines Anliegens an den zur Entſcheidung über das Geſuch zuſtändigen Richter jedenfalls zu den amtlichen Verrichtungen des Angeklagten gehört habe, und in Bezug auf dieſe ihm bei ſeinem erſten Beſuche vom Angeklagten zugeſagte und auch verwirklichte Uebermittelungs- und Befürwortungs-

thätigkeit habe er die ſpäteren Vergütungsverſprechungen geleiſtet. Hieran ſchließt ſich im Urtheil die Schlußfeſtſtellung: der Angeklagte ſei für ſchuldig zu erachten, im Februar 1899 in ſeiner Wohnung als Beamter für eine in ſein Amt einſchlagende, an ſich nicht pflichtwidrige Handlung, nämlich für die Niederſchrift vom 9. Februar 1899 von H. ein Geldgeſchenk von 1 Mark angenommen und für die gleiche Amtshandlung im März und April 1899 von H. 5 Mark gefordert zu haben. Gegen dieſe Ausführungen und die Formulirung des Schuldſpruchs ergeben ſich Bedenken. Der Angeklagte war zweifellos amtlich verpflichtet, als H. an Amtsgerichtsſtelle erſchien, um ſein Geſuch um Strafaufſchub anzubringen, das Geſuch entgegenzunehmen, daſſelbe zu regiſtriren und im ordentlichen Geſchäftsgange zur Kenntniß des zuſtändigen Amtsrichters zu bringen. Der Angeklagte hat ſich dieſer Verpflichtung entzogen und H. zu einem außerhalb des Gerichts ſich abſpielenden Vorgehen beſtimmt. Daß die hierher gehörigen Vorgänge, die Annahme des Beſuchs H.'s in des Angeklagten Privatwohnung, das Anhören ſeines Geſuchs, die Erörterung und Notirung der daſſelbe unterſtützenden Gründe, die Entwerfung und Fertigſtellung eines dieſes Geſuch und ſeine Motivirung enthaltenden, ſich äußerlich rein als ein Privatſchreiben charakteriſirenden Schriftſtücks und deſſen Ueberſendung an das Gericht dem Angeklagten durch Geſetz oder beſondere Dienſtinſtruktion zu einer innerhalb ſeiner Dienſtgeſchäfte liegenden Pflicht gemacht geweſen ſei, iſt vom erſten Richter ſelbſt nicht angenommen worden. Im Gegentheil ergiebt ſich aus der Urtheilsbegründung zur Genüge, daß er ſolches habe verneinen wollen. Denn er ſpricht davon, daß der Angeklagte durch jene Thätigkeit ſeine amtliche Pflicht umgangen habe, daß die bezüglichen Akte des Angeklagten deſſen hierher gehörigen dienſtliche Geſchäfte hätten erſetzen ſollen. Waren aber jene Mühwaltungen des Angeklagten nicht ſolche, die, objektiv betrachtet, in ſein Amt einſchlugen, dann kann auch, während hier nicht zu unterſuchen iſt, ob die Handlung des Angeklagten von einem andern Standpunkte aus, insbeſondere im disziplinellen Wege verfolgt werden dürfe, die Strafvorſchrift des § 331 Str. G. B. nach ihrem klaren Wortlaute, der dieſes objektive Merkmal für den Thatbeſtand des hier normirten Deliktes fordert, nicht Anwendung findet. Von einer auch nur ſinngemäßen Anwendbarkeit dieſer Beſtimmung auf ſolche Handlungen eines Beamten, die an ſich nicht in den Kreis ſeiner amtlichen Geſchäfte fallen, ſondern dieſe nur durch eine Privatthätigkeit des Beamten erſetzen ſollen, kann nach der beſonderen, eine ausdehnende Ausleguug nicht geſtattenden Natur der ſtrafrechtlichen Vorſchriften nicht die Rede ſein. Inſoweit das erſtinſtanzliche Erkenntniß von der entgegengeſetzten rechtlichen Auffaſſung beherrſcht erſcheinen ſollte, würde daſſelbe auf rechtsirriger Erwägung beruhen. Dafür, daß der erſte Richter von jener Auffaſſung geleitet worden iſt, ſpricht aber, daß er in den Urtheilsgründen die gedachte Frage ausdrücklich erörtert und erwogen hat. Hierzu würde offenbar gar kein Anlaß vorhanden geweſen ſein, wenn der Vorderrichter als die durch die Zahlung der einen Mark und durch die Forderung und das Verſprechenlaſſen weiterer Vergütung getroffene Leiſtung des Angeklagten ausſchließlich eine zweifellos in das Bereich ſeiner amtlichen Geſchäfte fallende Mühwaltung angeſehen hätte. Auf dieſen Standpunkt ſcheint ſich allerdings die Schlußfeſtſtellung der Urtheilsgründe ſtellen zu wollen, die als die vergoltene Handlung des Angeklagten lediglich die Niederſchrift deſſelben vom 9. Februar 1899 aufführt, und dieſe iſt, wie die Urtheilsgründe darlegen, eine amtliche Handlung des Angeklagten geweſen. Zweifelhaft bleibt es allerdings, ob in der That dieſe Auslegung der Schlußfeſtſtellung dem wahren Willen des erſten Richters entſpreche. Denn ſie würde mit der ganzen vorausgehenden Schilderung des Sachherganges nicht recht im Einklange ſtehen, die doch darauf zu deuten ſcheint, daß nach dem Willen der Betheiligten die private Thätigkeit des Angeklagten als einer Vergütung bedürftig zu gelten habe. Wenn man aber auch von dieſem Bedenken abſehen wollte, ſo würde doch gegenüber jener Schlußfeſtſtellung der folgende Zweifel hervortreten. Wie bereits erwähnt, haben die Urtheilsgründe die Behauptung des Angeklagten, nur aus dem Grunde, weil das von ihm privatim angefertigte, mit dem Namen des H. unterzeichnete und ſodann beim Amtsgerichte eingereichte Geſuch um Strafaufſchub auf der Gerichtsſchreiberei abhanden gekommen ſei, habe er, und zwar auf Verlangen des Amtsrichters, die Niederſchrift vom 9. Februar 1899 angefertigt, als wahr annehmen zu wollen erklärt. Nahm der erſte Richter dies an, ſo mußte er auch bei ſeiner rechtlichen Würdigung der That des Angeklagten mit der berührten Thatſache, als einer wahren, rechnen. Hat ſich aber die Sache ſo verhalten, wie der Angeklagte behauptet hat, dann bleibt vollkommen dunkel, wie die bei Gelegenheit des erſten Beſuchs des H. erfolgte Zahlung von einer Mark und die hieran angeknüpften auf eine noch höhere Vergütung bezüglichen Erklärungen der Intereſſenten auf jene Niederſchrift vom 9. Februar 1899 ſich haben beziehen können. Denn die letztere war eine Mühwaltung, die die Intereſſenten bei jenem erſten Beſuche gar nicht haben vorausſehen und vorausſetzen können, da ja der thatſächliche Grund und Anlaß derſelben durch ein erſt ſpäteres, unerwartetes Ereigniß gegeben worden iſt. Dieſe offenbar vorliegende Dunkelheit bedarf unbedingt der Aufklärung durch neue thatſächliche Erörterung. Was die ſpäteren, auf Gewährung einer weiteren Vergütung bezüglichen Erklärungen der Betheiligten betrifft, ſo iſt in den Urtheilsgründen nicht dargelegt und feſtgeſtellt, daß die Intereſſenten hierbei die Niederſchrift vom 9. Februar 1899, und nicht vielmehr die ſonſtigen — privaten — Mühwaltungen des Angeklagten im Auge gehabt haben. Rechtfertigt ſich hiernach die Aufhebung des erſtinſtanzlichen Urtheils, ſo konnte doch nicht auf Freiſprechung erkannt werden, da nicht ausgeſchloſſen erſcheint, daß durch eine anderweite Verhandlung ein zur Verurtheilung des Angeklagten ausreichendes Material gewonnen werde. Bemerkt mag übrigens noch werden, daß die in den Urtheilsgründen hervorgehobene Auslaſſung H.'s, er habe für die ihm bei ſeinem erſten Beſuche vom Angeklagten zugeſagte und auch verwirklichte Uebermittelungs- und Befürwortungsthätigkeit die 5 Mark verſprochen, — mindeſtens die Befürwortungsthätigkeit —, gleichfalls nur auf eine nicht amtliche Thätigkeit des Angeklagten bezogen werden kann. Demgemäß war, wie geſchehen, zu erkennen. Urth. des III. Sen. vom 14. Dezember 1899. 4284. 99.

12. § 342.

Wenn in § 342 des Str. G. B. unter Bezugnahme auf § 123 deſſelben von Hausfriedensbruch geſprochen wird, ſo läßt ſich hierunter nur der einfache Hausfriedensbruch wie deſſen Thatbeſtand in § 123 Abſatz 1 fixirt worden iſt, begreifen. Nur der letztere Thatbeſtand geht vollſtändig in dem des § 342 des Str. G. B. auf und deshalb kann auch nur inſoweit von Geſetzkonkurrenz unter Ausſchluß van Idealkonkurrenz die Rede ſein. Nicht das Gleiche läßt ſich dagegen ſagen, wenn § 123 Abſatz 3 und § 342 in einem Falle zuſammentreffen. Daß hier Idealkonkurrenz rechtlich zuläſſig iſt, erſcheint zwar duech den Wortlaut des § 342 nicht ſpeziell zum Ausdruck gebracht, ergiebt ſich aber aus dem Verhältniß, in welchem § 342 zu § 123 ſteht, ſawie aus einer Vergleichung der in dieſen beiden Geſetzesſtellen angedrohten Strafen von ſelbſt. Die Abſicht des Geſetzgebers bei Schaffung der Strafnorm des § 342 des Str. G. B. iſt erſichtlich dahin gegangen, den Hausfriedensbruch, welchen ein Beamter in Ausübung oder in Veranlaſſung der Ausübung ſeines Amtes begeht, mit einer höheren Strafe zu bedeohen, als den unter gleichen Verhältniſſen von einem Nichtbeamten verübten Hausfriedensbeuch. Der Beamtenqualität des Thäters ſowie dem Mißbrauch des Amtes durch ihn bei dem Hausfriedensbruche iſt mithin im Weſentlichen die Bedeutung eines Straferhöhungsgrundes, aber nicht eines ſolchen von dem Gewichte derjenigen Straferhöhungsgründe, van welchen in Abſatz 3 des § 123 die Rede iſt, beigemeſſen, weshalb mau es in § 342 bei den beiden dart angedrohten Strafarten belaſſen und nur deren zuläſſiges Maß erhöht hat. Kommt aber dem unter den Madalitäten des § 342 verübten Hausfriedensbruche der Charakter eines Straferhöhungsgrundes zu, ſo iſt nicht abzuſehen, warum derſelbe nicht mit den beiden anderen Qualifikationsmomenten des Hausfriedensbruches in § 123 Abſatz 3 in Idealkonkurrenz ſallte treten können. Die von der Reviſian vertretene Auffaſſung wüede den von dem Geſetzgeber in § 342 verfolgten Zweck in ſein direktes Gegentheil verkeheen und im Allgemeinen abgeſehen von der konkreten Beſchaffenheit des einzelnen Falles nicht nur nicht zu einer ſtrengeren, ſondern unter Umſtänden zu einer milderen Beſtrafung des Beamten gegenüber dem Nichtbeamteu führen. Denn nach dieſer Auffaſſung würde der Nichtbeamte, welcher einen Hausfriedensbruch ſei es auch nue unter einem der Straferhöhungsgründe des § 123 Abſatz 3 begeht, nathwendig mit Gefängniß nicht unter einer Woche beſtraft werden müſſen, während bei dem Beamten ſelbſt bei dem Hinzutreten der beiden Erſchwerungsmomente des § 123 Abſatz 3 bis zu einem Tage Gefängniß heruntergegangen oder ſogar nur auf Geldſteaſe erkannt werden könnte. Eine derartige Inkangruenz kann van dem Geſetzgeber unmöglich als gewollt angeſehen werden. Urth. des III. Sen. vam 23. Navember 1899. 3749. 99.

13. § 348.

Der Angeklagte iſt laut der Feſtſtellungen des angefachtenen Urtheils ſeit 10. Juli 1897 öffentlich verpflichteter Fleiſchbeſchauer für die Gemeinde und als ſolcher gemäß § 12 der aberpolizeilichen Vorſchriften über die Fleiſchbeſchau (im bayeriſchen Regierungsbezirke Mittelfranken) zur Ausſtellung von Fleiſchbeſchauſcheinen zuſtändiger und zur Führung eines Tagebuchs über die Ergebniſſe der Fleiſchbeſchau verpflichteter Beamter. Seiner Inſtruktion zufolge hatte er die zu ſchlachtenden Thiere vor der Schlachtung auf ihre Geſundheit zu prüfen und nach der Schlachtung deren Fleiſch und Eingeweide zu unterſuchen und den Fleiſchbeſchauſchein nur in ſolchen Fällen auszuſtellen, in denen das Schlachtthier vor und nach dem Schlachten alle Merkmale vollkommener Geſundheit an ſich trägt (§§ 6 und 7 der aberpolizeilichen Vorſchriften, § 5a der Inſtruktian). Im Tagebuch ſind nach dem vorgeſchriebenen Schema die einzelnen Beſchaufälle, namentlich mit dem Ausſpruche bei der erſten und bei der zweiten Beſchau in zeitlicher Reihenfolge einzutragen, und dieſes Tagebuch muß ſowohl dem Bezirkethierarzte als auch der Polizeibehörde jederzeit auf deren Verlangen zur Einſicht vorgelegt werden. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß unter dieſen Verhältniſſen nicht nur die Fleiſchbeſchauſcheine ſondern auch das Tagebuch öffentliche Urkunden ſind, zu deren Errichtung der Fleiſchbeſchauer zuſtändig iſt. Verneint iſt im Urtheile die Eigenſchaft dieſer Urkunden als öffentlicher nur bezüglich eines beſonderen Falles. Dem Angeklagten war durch Verfügung des Bezieksamtes vom 8. September 1898 verbaten, die Beſchau vorzunehmen, wenn Viehſtücke ſeines Sahnes zur Schlachtung kommen. In ſolchen Fällen hatte ſein Stellvertreter G. die Beſchau vorzunehmen. Nun hat am 21. April 1899 der Sohn des Angeklagten eine Kuh geſchlachtet und der Angeklagte wirklich weder die erſte noch die zweite Beſchau vorgenommen. Die erſte ſaud überhaupt nicht ſtatt, zur zweiten war zwar G. gerufen worden, da aber die Eingeweide bereits beſeitigt waren, verweigerte dieſer die Ausſertigung des Beſchauſcheines. Gleichwahl hat der Angeklagte in ſeinem Fleiſchbeſchaubuche unter der fortlaufenden Nr. 23 den Eintrag gemacht: (Spalte: bei der I. Beſchau) „nach Angabe lebend“ (Spalte: bei der II. Beſchau) „Genießbar“. und in der Spalte bei Bemerkungen: „Angabe G.'s“ Auch hat er das Formular eines Fleiſchbeſchauſcheines für ſeinen Sohn bis auf die Namensunterſchrift ausgefüllt, worin er zu dem Vordrucke „Befund bei der I. Beſchau“ die Worte „eine Kuh“, zu dem Vordrucke „Befund bei der II. Beſchau“ die Worte: „Fleiſch ſchön“ und zu dem Vordrucke „Bemerkungen“ die Worte: „Dies beſtätigt nach Angabe G.'s D., den 22. April 1899“ ſchrieb. Hierauf folgten die gedruckten Worte: „Der verpflichtete Fleiſchbeſchauer“; die für den Namen des Fleiſchbeſchauers darunter befindliche punktirte Zeile iſt, wie erwähnt, unausgefüllt. Der Eröffnungsbeſchluß hatte in dieſen Handlungen ein Vergehen im Amte nach § 348 Abſatz 1 des Strafgeſetzbuchs gefunden. Das Urtheil nimmt dagegen an, der Eintrag im Fleiſchbeſchaubuche könne (in dieſem Falle) nicht als eine öffentliche Beurkundung angeſehen werden, weil der Angeklagte lediglich beurkundet habe, was ein anderer Fleiſchbeſchauer, nämlich ſein Stellvertreter G., bei der angeblichen Beſchau wahrgenommen haben ſalle. Hierzu ſei er nicht berechtigt geweſen. G. habe den Eintrag machen müſſen; dieſer Mangel der Zuſtändigkeit des Angeklagten zu der fraglichen Beurkundung ſchließe alſo ſowohl die Anwendung des § 348 als überhaupt die Auffaſſung des Eintrags als einer öffentlichen Urkunde aus. Hiergegen wendet ſich mit Recht die ſtaatsanwaltſchaftliche Reviſian. Die erwähnten oberpolizeilichen Vorſchriften und die In-

ſtruktion dazu geben keinen Anhaltspunkt für die Annahme der Strafkammer, der Angeklagte habe den Eintrag nicht machen dürfen. Ob das Verbot des Bezirksamtes ſich auch auf die Eintragung im Fleiſchbeſchaubuche erſtreckte, darüber hätte ſich das Gericht näher ausſprechen müſſen. Es ſcheint aber, daß die Vorinſtanz hierauf überhaupt kein Gewicht gelegt ſondern die Befugniß des Angeklagten nur deshalb verneint hat, weil ſie dem obenerwähnten Verbote des Bezirksamtes die Wirkung beimißt, dem Angeklagten gegenüber ſeinem Sohne bezüglich der Fleiſchbeſchau ſchlechtweg den amtlichen Charakter, jede amtliche Zuſtändigkeit zu entziehen. Dieſe Auslegung des Verbotes iſt nicht lediglich thatſächlicher Natur, ſondern greift in die Begriffsbeſtimmung des Amtes, der Beamteneigenſchaft über und unterliegt daher der Reviſion. Die Zuſtändigkeit eines Beamten bemißt ſich nach ſeiner Beſtallung und dauert ſo lange, als bis letztere ihm wieder entzogen wird. Nicht zu verwechſeln mit der Unzuſtändigkeit iſt die thatſächliche Verhinderung der Amtsausübung im einzelnen Falle und die von den begleitenden Umſtänden bedingte Rechtmäßigkeit der Amtsausübung. Nur dieſe würde durch das Verbot des Bezirksamts in Frage geſtellt; an der Zuſtändigkeit des Fleiſchbeſchauers, wie ſie von der Kreisregierung in den oberpolizeilichen Vorſchriften geregelt iſt, konnte die Diſtriktsverwaltungsbehörde Nichts ändern. War der Angeklagte in dieſem Sinne zuſtändig, das Ergebniß der Fleiſchbeſchau „ſeines Stellvertreters im Fleiſchbeſchaubuche aufzunehmen — was neuerdings zu prüfen und zu begründen iſt — ſo iſt § 348 des Strafgeſetzbuchs aus einem rechtsirrigen Grunde für nicht anwendbar erklärt. Dagegen kommt Nichts darauf an, ob das Verbot, die Beſchau bei den Schlachtthieren des Sohnes vorzunehmen, im engeren oder im weiteren Sinne zu verſtehen iſt, das heißt ob es ſich auch auf die Beurkundung im Tagebuch erſtreckte oder nicht, weil es immer nur die Rechtmäßigkeit der Handlung berührt. Der Reviſion des Staatsanwaltes war daher ſtattzugeben. Fehlte jedoch dem Angeklagten, wie die Strafkammer angenommen hat, die Zuſtändigkeit zur Beurkundung des Falles im Tagebuch, dann fragt ſich, ob die Verurtheilung nach § 267 des Strafgeſetzbuchs gerechtfertigt war (Reviſion des Angeklagten). Der Angeklagte beſtreitet, daß er in rechtswidriger Abſicht gehandelt habe. Das Urtheil ſtellt dieſes Thatbeſtandserforderniß feſt, weil der Wille des Angeklagten darauf gerichtet geweſen ſei, ein Beweismittel für die gute Beſchaffenheit des Thieres in lebendem und geſchlachtetem Zuſtande zu ſchaffen, obwohl ihm bekannt war, daß die Beſchau nicht ſtattgefunden hatte. Hierin iſt nichts Rechtsirrthümliches. Denn obgleich das Tagebuch nach § 12 der oberpolizeichen Vorſchriften nur die Beſtimmung hat, dem Bezirksthierarzte und den Polizeibehörden und Organen vorgelegt zu werden, ſo unterſcheidet es ſich doch gerade hierdurch von einem lediglich zur Kontrolle im inneren Dienſte beſtimmten Buche und dient es offenbar den Polizeibehörden als Beweis- und Anhaltspunkt für weitere Maßnahmen. Solche ſind auch dann veranlaßt, wenn Fleiſch geſchlachteter Thiere verkauft wird, *ohne* daß die vorgeſchriebene Beſchau vorausgegangen war; die allenfallſige Entdeckung des Mangels eines Eintrags im Tagebuch würde auf Unterlaſſung der Beſchau ſchließen laſſen und wäre alſo von bedenklichen Rechtsfolgen für den Sohn geweſen, welche hintertreiben zu wollen ohne Zweifel eine rechtswidrige Abſicht war. Zugleich ergiebt ſich hieraus, daß die Beurkundung auch von Erheblichkeit für den Beweis der Erfüllung der polizeilichen Vorſchriften für den Verkehr mit geſchlachteten Thieren war, ſei es auch nur für die Beſchau durch den Stellvertreter G. und ohne hierfür *vollen* Beweis zu machen. Allein bezüglich des weiteren Erforderniſſes der Verurtheilung nach § 267, daß eine verfälſchte oder fälſchlich angefertigte Urkunde vorliege, fehlt die thatſächliche Begründung. Das Urtheil geht über dieſen Punkt hinweg und iſt offenbar von Rechtsirrthum beeinflußt. Den Gegenſatz einer verfälſchten oder fälſchlich angefertigten Urkunde bildet nicht eine inhaltlich richtige, ſondern eine *echte* Urkunde. Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 5 S. 260 und 430. Daß aber der Angeklagte dem Eintrag den Schein eines nicht von ihm ſelbſt gemachten gegeben habe, konnte nicht feſtgeſtellt werden. Blos wahrheitswidrige Beurkundungen ſind nur unter den Vorausſetzungen des § 348 oder des § 268 und allenfalls des § 269 oder 271 des Strafgeſetzbuchs mit Strafe bedroht. Endlich iſt auch die Annahme, daß von der Urkunde Gebrauch gemacht worden ſei, nicht bedenkenfrei. Obgleich der Eröffnungsbeſchluß auch die Ausfertigung des Fleiſchbeſchauſcheines in den Thatbeſtand des § 348 mit einbezogen hat, läßt das Urtheil eine nähere Würdigung dieſes Schriftſtückes vermiſſen. Es iſt nicht erſichtlich, ob auch ihm die Eigenſchaft einer beweisbehelfſichen Privaturkunde beigelegt wird. Ob der Mangel der Unterſchrift ihm dieſe Eigenſchaft benimmt oder nicht, wäre Thatfrage, da unter Umſtänden auf die Unterſchrift Nichts ankommt, während ſie unter anderen weſentlich iſt. Jedenfalls iſt die Urkunde nicht als eine verfälſchte oder fälſchlich angefertigte in obigem Sinne angeſehen, ſondern das Urtheil erwähnt ſie nur um feſtzuſtellen, daß der Angeklagte von dem Eintrag im Tagebuch Gebrauch gemacht habe, indem er auf Grund des fälſchlich angefertigten Eintrags den Fleiſchbeſchauſchein ausgefertigt und ſeinem Sohne ausgehändigt habe. Inwiefern der Angeklagte von dem Eintrage im Tagebuch Gebrauch machen mußte, um den Fleiſchbeſchauſchein auszuſtellen, iſt weder aus den Entſcheidungsgründen noch aus den oberpolizeilichen Vorſchriften erſichtlich. Beide Thätigkeiten können ſelbſtſtändig nebeneinander hergehen, ja es ſcheint, daß der Eintrag regelmäßig der Ausſtellung des Beſchauſcheines nachzufolgen hat. Wird aber von dieſem Gebrauchmachen abgeſehen, ſo iſt der zweite Geſichtspunkt, daß ein Gebrauchmachen zum Zwecke der Täuſchung ſchon darin liege, daß das Königliche Bezirksamt D. jederzeit in der Lage war, die Einträge zu prüfen, ebenſo unhaltbar. Denn das Gebrauchmachen beſteht in einer der Fälſchung nachfolgenden ſelbſtändigen Thätigkeit des Angeklagten — von der das Urtheil Nichts zu berichten weiß. Somit iſt auch die Reviſion des Angeklagten begründet. Urth. des I. Sen. vom 2. November 1899. 3596. 99.

14. § 354.

Wie nach dem Inhalte des angefochtenen Urtheils feſtſteht, hatte der Poſtvorſteher den in Frage ſtehenden an die Ober-Poſtdirektion gerichteten Brief in einem mit Adreſſe verſehenen zugeklebten Umſchlage auf den ſogenannten Stempel-

tiſch gelegt und nach dem bei dem Poſtamte beſtehenden Geſchäftsgebrauche damit ſeine Abſicht kundgegeben, daß der Brief mit dem Dienſtſiegel verſehen werde und zur poſtaliſchen Beförderung gelangen ſollte. Um dieſe letztere zu erwirken, war nun ganz gewiß die Aufdrückung des Dienſtſiegels nicht geboten. Wäre der Brief in der Geſtalt, in der er auf den Stempeltiſch gelegt worden war, in den Briefkaſten eingeworfen worden, ſo würde er zweifellos damit der Poſt zur Beförderung übergeben, alſo der Poſt anvertraut geweſen ſein. Ebenſo würde, wenn bei dem Poſtamte die Aufdrückung des Dienſtſiegels auf Dienſtbriefe nicht gebräuchlich geweſen wäre, der fragliche Brief damit, daß er von dem Poſtvorſteher ſtatt Einwerfens in den Briefkaſten — aus welchem er dann mit den anderen dort eingeworfenen Briefen zur Aufdrückung des Aufgabeſtempels auf den Stempeltiſch hätte gebracht werden müſſen — direkt auf den Stempeltiſch gelegt wurde, der Poſt zur Beförderung übergeben geweſen ſein. Allein wenn der Brief nach der ſich aus den Verhältniſſen ergebenden Abſicht des Poſtvorſtehers zunächſt mit dem Dienſtſiegel verſehen werden ſollte, ſo war dies nicht ein zur poſtaliſchen Behandlung des Briefes gehöriger Akt, ſondern eine Funktion, welche von dem Poſtamte als der den Brief zur Poſt aufgebenden Behörde vor Beginn der poſtaliſchen Behandlung auszuführen war. Demzufolge war der Beief vor der in Ausſicht genommenen Aufdrückung des Dienſtſiegels ebenſowenig der Poſt zur Beförderung übergeben, wie dies der Fall geweſen wäre, wenn der Poſtvorſteher den Brief auf ſeinem neben dem Stempeltiſche ſtehenden Tiſche liegen gelaſſen und einen der ihm untergeordneten Beamten angewieſen hätte, den Brief mit dem Dienſtſiegel zu verſehen und dann behufs Beförderung an ſeine Adreſſe in poſtaliſche Behandlung zu nehmen. Urth. des IV. Sen. vom 21. November 1899. 3839. 99.

B. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 255. Bad. Waiſenrichterordnung.

Nach dem Sitzungsprotokoll iſt die waiſenrichterliche Abſchätzung der beſchlagnahmten Sachen bezüglich dieſes Angeklagten verleſen worden. Es liegt eine ein Gutachten (über den Werth von Fahrniſſen) enthaltende Erklärung vor und iſt zu entſcheiden, ob ſie als von einer Behörde abgegeben anzuſehen und deshalb gemäß Strafprozeßordnung § 255 verleſbar war. Die Frage muß in Uebereinſtimmung mit der Reviſion verneint werden. Die Waiſenrichter in Baden bilden keine Behörde, wenn ſie auch im mittelbaren Dienſte dieſes Bundesſtaats auf Zeit angeſtellte Perſonen und ſomit als Beamte gemäß Strafgeſetzbuchs § 359 zu betrachten ſind. Aber Beamter, Amt und Behörde ſind keine identiſchen Begriffe, wie das Reichsgericht mit Beſchluß der Vereinigten Strafſenate vom 14. November 1888 — Entſch. Bd. 18 S. 246/7 — und Urtheil des dritten Strafſenats vom 8. Januar 1883 — Entſch. Bd. 8 S. 5 ff. — ausgeführt hat. Der Begriff: Behörde verlangt eine rechtlich geregelte Organiſation des Amts, der Amtsſtelle, die ſie derart in den Behördenorganismus einfügt, daß der Beſtand der Amtsſtelle von der phyſiſchen Perſon des Beamten, ihrem Daſein, Wechſel und Wegfall unabhängig iſt. Dieſe weſentliche Vorausſetzung fehlt dem Waiſenrichter; ſein Amt entſteht und erliſcht in ſeiner Perſon. Er ſteht im mittelbaren Dienſte des gen. Bundesſtaates, wie durch ſeine Ernennung (§ 3 der Badiſchen Waiſenrichter-Ordnung — vom Gemeinderathe vorgeſchlagen; vom Amtsgerichte beſtätigt), Dienſtbeaufſichtigung (§ 5 Amtsgericht, Verweis, Geldſtrafe und Dienſtenthebung), Bezahlung (§ 6 Abſ. 2 auch Gemeindekaſſe), dargethan wird. In ihrer Eigenſchaft als öffentliche Schätzer (Badiſches Rechtspolizeigeſetz vom 6. Februar 1879 § 64 und Waiſenrichter-Ordnung § 9) entwickeln ſie eine ſelbſtändige Thätigkeit zur Erfüllung von Staatszwecken. Auch damit wird ihre Beamtenqualität begründet; aber dieſe macht ſie nicht zur Behörde. (Die im Uebrigen ihnen zugewieſenen Geſchäfte: Mitwirkung bei den Vormundſchaftsgerichten — § 7 der Waiſenrichterordnung —, bei Siegelungen, Vermögensaufnahmen u. ſ. w. — § 8 a. a. O. —, ihre Thätigkeit bei Verſteigerungen — § 10 —, ſowie ihre ſonſtigen dienſtlichen Verrichtungen — § 11 in Verbindung mit § 17 Abſ. 1 der Badiſchen Rechtspolizeiordnung, ſowie § 103 Abſ. 1 und 2, § 105 Abſ. 1 und 2, § 144 Abſ. 1, § 147 der Notariatsordnung u. A. können hier unerörtert bleiben.) Entſcheidend zeigt vielmehr der § 4 der mehrfach genannten Dienſtweiſung, daß ſie Einzelbeamte ſind, bei denen keine von ihrer Perſon trennbare amtliche Organiſation oder Stelle exiſtirt. Hiernach werden ſie nämlich auf 6 Jahre ernannt; im Falle früheren Ausſcheidens ſoll eine neue Ernennung für die noch übrige Amtsdauer des Ausſcheidenden ſtattfinden. Mit dem Tode eines Waiſenrichters ruht alſo ſein Amt — und erliſcht völlig, ſofern kein anderer ernannt werden ſollte. Es giebt keine Beziehungen, in denen der genannte Beamte als ſelbſtändiger Vertreter eines Amts — eines Waiſenrichteramts etwa — und nicht als Einzel-Beamter oder als Hilfsorgan anderer Behörden, des Vormundſchaftsgerichts insbeſondere, in Betracht käme; es giebt auch keine Amtsſtelle, die von der Exiſtenz ſeiner Perſon unabhängig wäre. Einen Waiſenrichter als Behörde kennt hiernach weder Geſetz, noch Inſtruktion. Wenn der citirte Beſchluß der Vereinigten Strafſenate vom 14. November 1888 dem preußiſchen Notar ſoweit einen behördlichen Charakter beimißt, als er auf Grund des § 3 Abſ. 2 Satz 2 des Preußiſchen Geſetzes vom 12. März 1869 eine eidesſtattliche Verſicherung zu notariellem Protokolle aufgenommen hat, ſo betrifft die Entſcheidung eine andere Beamtenkategorie, eine andere Frage und ein anderes Rechtsgebiet. Sie iſt für den Notar in Preußen nach Maßgabe eines partikulären Geſetzes, ſowie mit Einſchränkung auf dies Geſetz, gegeben und gewährt für die Beurtheilung einer anderen Beamtenklaſſe in Baden keine analogen Geſichtspunkte. Hiernach iſt das genannte Gutachten nicht von einer Behörde erſtattet; Strafprozeßordnung § 255 durfte ſomit nicht angewendet, ſondern der Waiſenrichter mußte dem Grundſatze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit entſprechend nach den Regeln des Sachverſtändigenbeweiſes vernommen werden. Urth. des I. Sen. vom 13. November 1899. 2993. 99.

2. § 266.

Der Rüge widerſpruchsvoller Urtheilsbegründung kann der Erfolg nicht verſagt werden. Die nach Eingang der Begründung der Reviſionsanträge erfolgte Beſchlußfaſſung des erkennenden Gerichtes, dahin gehend, daß die Worte „im Januar d. J.“ in „im Oktober 1898“ abzuändern ſeien und

Digitized by Google

die Worte, „im Januar d. J.“ auf einem Verſehen des Urtheilsverfaſſers beruhen, welche mit den, bei der Urtheilsberathung getroffenen Feſtſtellungen im Widerſpruch ſtänden, vermag dieſen Mangel widerſpruchsvoller Urtheilsbegründung nicht zu heilen. Das Geſetz kennt die Zuläſſigkeit nachträglicher Berichtigung im Urtheile getroffener Feſtſtellungen nicht und kann einer ſolchen daher eine rechtliche Bedeutung nicht beigemeſſen werden. Die Urtheilsfeſtſtellungen bezüglich der Zeit haben durch die Unterſchrift der, an der Urtheilsfällung betheiligten Richter die Billigung des erkennenden Gerichtes gefunden und ſind dadurch für das Inſtanzgericht unabänderlich geworden. Es kann auch nicht angenommen werden, daß die Feſtſtellung „im Januar d. J.“ auf einen Schreibfehler beruht, vielmehr iſt dieſelbe auf eine unzutreffende Würdigung des Verhandlungsergebniſſes zurückzuführen. Urth. des IV. Sen. vom 10. November 1899. 3506. 99.

3. § 274. S. a. A. 1.

Die durch Korrekturen unklare Beurkundung im Sitzungsprotokolle iſt in keinem Falle geeignet, die in der Reviſion gemachten Angaben über den Beweisantrag zu widerlegen. Ebenſo wenig kann der Inhalt des angefochtenen Urtheils — einen Beleg dafür abgeben, daß der Beweisantrag nicht ſo geſtellt worden ſei, wie in der Reviſion behauptet iſt. Eine ſolche Argumentation würde ſchon deshalb unrichtig ſein, weil Urtheil und Sitzungsprotokoll nicht mit einander in Einklang ſtehen; denn nach dem Urtheile waren vom Vertheidiger beſtimmte Thatſachen, über die Kaufmann F. als Zeuge vernommen werden ſollte, bezeichnet worden, während die im Sitzungsprotokolle enthaltene Beurkundung, inſoweit ſich dieſe verſtehen läßt, dahin geht, daß F. ohne Bezeichnung eines Beweisthemas als Zeuge vorgeſchlagen worden ſei. Geſetzt aber auch, F. ſei ohne Angabe von Thatſachen, über die er vernommen werden ſollte, als Zeuge vorgeſchlagen worden, ſo würde die Nichtberückſichtigung des Beweisantrags doch für die Angeklagten beſchwerend ſein. Dieſelben haben ſich nach den Anführungen des angefochtenen Urtheils darauf berufen, daß ſie einen Theil der von dem Gendarmen Th. vorgefundenen Sachen bei F. gekauft hätten. Im Hinblick auf dieſe Auslaſſung der Angeklagten mußte der in der Hauptverhandlung geſtellte Beweisantrag, wenn über die Thatſachen, welche den Gegenſtand der Vernehmung des F. bilden ſollten, etwas Weiteres nicht vorgebracht war, dahin aufgefaßt werden, daß F. die nach dee Behauptung der Angeklagten mit ihm abgeſchloſſenen Kaufgeſchäfte bezeugen ſollte. Und falls das erkennende Gericht über dieſen Sinn des Beweisantrags im Unklaren war, ſo können die Angeklagten darunter nicht leiden; es wäre alsdann Obliegenheit des Gerichts geweſen, den Antragſteller zur Erläuterung oder Vervollſtändigung ſeines Antrags zu veranlaſſen. Urth. des IV. Sen. vom 14. November 1899. 4393. 99.

4. §§ 307—310.

Der verneinenden Antwort der Geſchworenen auf die Frage, ob mildernde Umſtände vorhanden ſeien, hat der Obmann den Beiſatz beigeſchrieben und verkündet „mit mehr als ſieben Stimmen,“ wäheend gemäß § 307 der Strafprozeßordnung lediglich anzugeben geweſen wäre, daß die Entſcheidung mit mehr als ſechs Stimmen gefaßt worden iſt. Da in einer Mehrheit von über ſieben Stimmen ſelbſtverſtändlich die in § 307 geforderte Stimmenmehrheit enthalten iſt, ſo iſt der Spruch durch den Beiſatz keinenfalls in der Sache undeutlich, unvollſtändig oder ſich widerſpeechend geworden. Es kann ſich alſo nur fragen, ob er im Sinne des § 309 der Strafprozeßordnung in der Form ſo vorſchriftswidrig ſei, daß ein Berichtigungsverfahren nach § 310 hätte angeoebnet werden müſſen. Wird erwogen, daß in dieſem Falle eine ſachliche Aenderung nicht hätte voegenommen werden dürfen und die Verletzung des § 307 nicht zu den in § 377 der Strafprozeßordnung aufgezählten Reviſionsgründen gehört, ſo gelangt man zu dem Schluſſe, daß das Urtheil nicht auf der hier vorliegenden Form des Spruches beruht und von der näheren Prüfung obiger Frage ganz abgeſehen werden könnte. Allein es iſt nicht zu verkennen, daß bei ſolcher Behandlung der Frage die Anordnung des Berichtigungsverfahrens für die Fälle ihren Zweck verfehlen würde, auf welche ſich die Verbotsform „darf“ bezieht. Jene Form giebt zu erkennen, daß die Verletzung der Vorſchrift für einen Mangel des Verfahrens gelten muß, der dem Urtheile die geſetzliche Grundlage entzieht; es handelt ſich alſo darum, den Sinn und Zweck der Vorſchrift ſcharf feſtzuſtellen, um nicht zu der Unzukömmlichkeit zu gelangen, daß völlig belangloſe Formverſtöße zur Aufhebung eines ſonſt durchaus geſetzmäßigem Verfahrens führen, Verſtöße, die weder den Angeklagten noch das öffentliche Intereſſe, überhaupt die Richtigkeit des Urtheiles beeinträchtigen können. Die Entſtehungsgeſchichte des § 307 der Strafprozeßordnung lehrt, daß er dem Artikel 93 des preußiſchen Geſetzes vom 3. Mai 1852 nachgebildet iſt und daß Abſ. 2 bezweckt, dem Gerichte die Prüfung zu ermöglichen, ob die Geſchworenen die Beſtimmungen über die bei jeder dem Angeklagten ungünſtigen Antwort nöthige Stimmenmehrheit richtig erfaßt und beobachtet haben. Dabei ſoll und darf aber auch die Verkündung des Spruches nicht zu viel verrathen. Das preußiſche Geſetz vom 3. Mai 1852 hatte dies in die Worte gekleidet: „Im Uebrigen darf die Zahl der Stimmen niemals ausgedrückt werden.“ Es findet ſich nirgends eine Andeutung, daß mit den Worten der Strafpeozeßordnung: „Im Uebrigen darf das Stimmenverhältniß nicht ausgedrückt werden,“ ein anderer Sinn verbunden werden wollte. Beide Faſſungen führen zum gleichen Ergebniſſe, denn auch die Angabe des Stimmenverhältniſſes, z. B. ja mit 8 gegen 4 oder mit 9 gegen 3 Stimmen u. ſ. w. giebt die Zahl der Stimmen genau an. Die Angabe bloß der Ueberſchreitung einer gewiſſen Zahl (alſo nicht der Einſtimmigkeit oder, was daſſelbe iſt, einer Mehrheit von über 11 Stimmen) läßt dagegen die wirkliche Zahl der Stimmen nicht erkennen, alſo auch nicht das wirkliche Verhältniß dieſer Stimmen zu der Geſammtheit aller Stimmen, gewährt aber dem Gerichte unter allen Umſtänden die vom Geſetze bezweckte Kontrolle. Faßt man den Begriff des Wortes „Stimmenverhältniß“ in dieſem engeren, aber im Speachgebeauche wohlbegründeten Sinne auf, ſo entſpricht es auch dem Wortlaute des Geſetzes, den hier fraglichen Beiſatz nicht als Verletzung des Verbotes im letzten Satze des § 307 der Strafprozeßoednung zu erklären. Die bisherigen Entſcheidungen des Reichsgerichts, ſoweit ſie veröffentlicht ſind, haben nur vorſchriftswidrige Angabe der

Stimmenzahl und solche Fälle zum Gegenstande gehabt, in denen die Formverletzung einen sachlichen Mangel des Spruches begründete. Vergleiche Entscheidungen Bd. IV S. 277, Bd. IX S. 107; Rechtsprechung Bd. 4 S. 315, Bd. 6 S. 439, auch Entscheidungen Bd. XIV S. 298. Dagegen steht die Entscheidung des Ferienſenats vom 28. Juli 1884 (Entsch. Bd. XI S. 42) gleichsfalls auf dem Standpunkt, daß eine über die Anforderungen des § 307 hinausgehende Angabe der Stimmenmehrheit dann keinen Grund zur Aufhebung des Urtheils biete, wenn eine Kontrolle nicht nöthig ist. Man wird den Fall gleichzustellen berechtigt sein, wenn die Kontrolle ermöglicht ist ohne Verletzung des Verbotes genauerer Kundgabe des Stimmenverhältnisses. Dort hatte es sich freilich um einen dem Angeklagten günstigen Spruch gehandelt, wogegen im vorwürfigen Falle das Vorhandensein mildernder Umstände verneint wurde. Allein dies hat lediglich die Folge, daß die jener Entscheidung weiter zu Grunde gelegte Erwägung, dem Verbote des § 307 Abs. 2 komme in Betreff eines dem Angeklagten günstigen Spruches nur eine reglementarische Bedeutung zu, hier auf sich beruhen kann. Dem Urtheile vom 9. Juni 1881 Entscheidungen Bd. IV S. 277 lag ein Geschworenenspruch vor, der neben einer widersprechenden Antwort zur ersten (Haupt-)Frage eine bejahende Antwort zu der Frage nach mildernden Umständen enthielt mit dem Beisatze „mit mehr als sieben Stimmen." Wie es scheint, war das Berichtigungsverfahren nur bezüglich der Hauptfrage angeordnet worden, was das Revisionsgericht billigte; die Antwort zur Nebenfrage wurde — wie aus der Schlußbemerkung hervorgeht, — nicht beanstandet. Zwar ist in allen diesen Urtheilen die Bemerkung über die Stimmenmehrheit als Angabe des „Stimmenverhältnisses" bezeichnet. Allein an den Gebrauch dieses Wortes sind keine rechtlichen Folgen geknüpft, so daß obige Begriffsbestimmung mit diesen Entscheidungen nicht in Widerspruch geräth. Nur bei ihr behält einerseits das Verbot seine volle Wirksamkeit, erscheinen aber andererseits Sprüche, die nur den Formvorschriften über die Angabe des Abstimmungsergebnisses nicht ganz entsprechen, ohne unter das materielle Verbot zu fallen, nicht als Gesetzesverletzungen, auf denen das Urtheil beruht. Zu ihrer Beseitigung dient das Berichtigungsverfahren, aber ohne daß die Unterlassung seiner Anordnung die Rechtsbeständigkeit des Urtheiles in Frage stellt. Es ist in der Regel zu erwarten, daß die Gerichte auch ohne solche Rechtsfolge die Beobachtung der vorgeschriebenen Form überwachen und gegebenen Falles für Berichtigung sorgen werden. Urth. des I. Sen. vom 16. November 1899. 4357. 99.

5. § 340.

Die bei den Akten befindliche schriftliche Vollmacht ist unterzeichnet: „Emil G. für meine Ehefrau". Am 21. Oktober 1899 hat der Rechtsanwalt M. durch Schriftsatz vom 20. Oktober 1899 beim Landgericht St. gegen das in Gegenwart der Angeklagten verkündete Urtheil dieses Gerichts vom 17. Oktober 1899 „Namens der Angeschuldigten Frau Anna G." Revision eingelegt und um Zustellung des Urtheils an sich gebeten. Diese Zustellung ist erbetener Maßen am 26. Oktober 1899 erfolgt. Am 2. November 1899 ist die Revision zu Protokoll des Gerichtsschreibers von der Angeklagten und deren Ehemann und zwar von dem Letzteren in seiner Eigenschaft als angeblichem „gesetzlichen Vertreter" der Ersteren gerechtfertigt worden. Eine Vollmacht der Ehefrau auf den Ehemann zur Einlegung des Rechtsmittels liegt nicht vor. Ebensowenig besteht ein Anhalt dafür, daß Angeklagte der allgemeinen gesetzlichen Vertretung bedarf, daß diese gerichtlich angeordnet und daß der Ehemann damit betraut ist. Aus der Revisionsrechtfertigung vom 2. November 1899 ergiebt sich unzweifelhaft, daß die Angeklagte persönlich Revision gegen das Urtheil vom 17. Oktober 1899 eingelegt hat. Insofern aber dieser Akt als Einlegung der Revision zu behandeln ist, muß das Rechtsmittel nach § 381 der Str. P. O. als verspätet zurückgewiesen werden. Eine früher von der Angeklagten persönlich eingelegte Revision liegt aber nicht vor. Denn die vom Rechtsanwalt M. am 21. Oktober 1899 Namens der Angeklagten eingelegte Revision kann als solche nicht beachtet werden, da Rechtsanwalt M. von der Angeklagten selbst nicht bevollmächtigt war (Entsch. Bd. 29 S. 257). Zwar läßt die ihm Seitens des Ehemannes ertheilte Vollmacht die Auslegung zu, daß dieser die Vollmacht *Namens* der Angeklagten und nicht in seiner selbständigen Befugniß als Ehemann hat ertheilen wollen. In diesem Falle würde aber zur Wirksamkeit der Vollmacht und folgeweise der von dem Anwalt eingelegten Revision eine von der Angeklagten ihrem Ehemanne ertheilte Vollmacht nothwendig gewesen sein (Rechtsprechung Bd. III S. 175 und 602). Die von der Angeklagten selbst eingelegte Revision war daher als unzulässig zu verwerfen. In Frage kommt noch, ob der Ehemann auf Grund der ihm im § 340 der Str. P. O. ertheilten Befugniß die Revision hat einlegen wollen, da sowohl die Vollmacht der Rechtsanwalts M., wie auch die Revisionsrechtfertigung eine dementsprechende Auslegung zuläßt, freilich auch die Auslegung, daß der Ehemann lediglich *Namens* seiner Ehefrau bezw. als deren Beistand gehandelt hat. Da aber im ersteren Falle die Revision des Ehemannes als verspätet, nämlich am 2. November eingelegt, behandelt werden mußte — die Revision des Rechtsanwalts M. vom 21. Oktober ist ausdrücklich Namens der Angeklagten eingelegt —, so ist die dem Ehemanne günstigere zweite Auslegung zu Grunde gelegt worden (vgl. Entsch. Bd. 21 S. 335). Beschl. des IV. Sen. vom 17. November 1899. 4543. 99.

6. § 494.

Die Strafkammern der Landgerichte zu L. und zu H. haben sich zur Festsetzung der Gesammtstrafe für unzuständig erklärt, jene, weil die Strafkammer zu H. auf die höchste Gesammtstrafe, diese, weil die Strafkammer zu L. auf die höchste Einsatzstrafe erkannt habe. Für die Zuständigkeit der Strafkammer zu L. spricht schon der Wortlaut des § 494 Absatz 3 der Strafprozeßordnung, wonach die Entscheidung in erster Reihe demjenigen Gerichte zusteht, welches die schwerste Strafart erkannt hat. Damit ist ausgedrückt, daß diejenige einzelne Handlung auf die Zuständigkeit entscheidend wirken soll, die in ihrer Strafbarkeit die schwerwiegendste gewesen ist. Die Anwendung desselben Gesichtspunktes auf Strafen gleicher Art führt dahin, diejenige einzelne Handlung als maßgebend zu erachten, die mit dem höchsten Strafmaße geahndet ist. Hiermit steht im Einklange die Bestimmung des § 74 Absatz 2 St. G. B., wonach beim Zusammentreffen ungleichartiger Freiheits-

Digitized by Google

ſtrafen für verſchiedene ſelbſtändige Verbrechen oder Vergehen die Erhöhung der ihrer Art nach ſchwerſten Strafe eintreten ſoll, ſo daß auch hier die einzelne Handlung, die die Verhängung der ſchwerſten Strafart zur Folge gehabt hat, der Erhöhung zu Grunde zu legen iſt. Endlich aber iſt die Vorſchrift des § 494 Abſatz 3 Str. P. O., wie die Motive zu § 415 des Entwurfs der Str. Pr. O. (jetzt § 494 Abſatz 3 — Hahn's Materialien zur Str. P. O. Bd. 1 S. 294) es ausſprechen, lediglich dem Artikel 131 des Peenßiſchen Geſetzes vom 3. Mai 1852 nachgebildet. Dort lautet die Beſtimmung: Die Herabſetzung und Verwandlung geſchieht durch das Gericht, bei welchem die Hauptverhandlung erſter Inſtanz in Anſehung derjenigen ſtrafbaren Handlung ſtattgefunden, welche die ſchwerſte Strafart oder bei Strafen gleicher Art die ſchwerſte Strafe nach ſich gezogen hat. Beſchl. des I. Sen. vom 21. Dezember 1899.

C. Andere Reichsgeſetze.

I. Auslieferungsvertrag mit Großbritannien.

Der mit Großbritannien abgeſchloſſene Auslieferungsvertrag vom 14. Mai 1872 enthält in Artikel VII Abſatz 1 die Beſtimmung, daß die ausgelieferte Perſon in dem Staate, an welchen die Auslieferung erfolgt iſt, keinenfalls wegen einer anderen ſtrafbaren Handlung oder auf Grund anderer Thatſachen, als derjenigen, wegen deren die Auslieferung erfolgt iſt, in Haft gehalten oder zur Unterſuchung gezogen werden dürfe, und macht in Abſatz 2 nur die Ausnahme, daß die Beſtimmung auf ſtrafbare Handlungen, welche nach erfolgter Auslieferung verübt ſind, keine Anwendung finde. Der Angeklagte wurde im Frühling 1898 von Großbritannien im Hinblick auf mehrere Vergehen der Unterſchlagung und Untreue ausgeliefert. In dem hierauf geführten Strafverfahren wurde er zu einer durch die erlittene Unterſuchungshaft für verbüßt erklärten Gefängnißſtrafe verurtheilt und aus der Haft entlaſſen. Er iſt nunmehr eines von ihm am 7. Auguſt 1897 verübten Vergehens der Unterſchlagung und Untreue angeklagt, wegen deſſen ſeine Auslieferung nicht nachgeſucht und nicht erfolgt iſt. Das Urtheil hat die vorliegende Strafverfolgung für unzuläſſig erklärt. Zur Begründung führt die Reviſion des Staatsanwalts zunächſt aus, daß nach dem Vertrage der Ausgelieferte aufhöre, ausgeliefert zu ſein, wenn er Gelegenheit zur Rückkehr in das auslieferude Land, vorliegenden Falls nach Großbritannien, gehabt habe. Dies erhelle aus dem Engliſchen Auslieferungsgeſetz vom 9. Auguſt 1870, daß unter Sekt. 3 Nr. 2 zu vgl. Sekt. 19 beſtimme, daß kein flüchtiger Verbrecher einem fremden Staate ausgeliefert werden ſolle, ohne daß durch das Geſetz dieſes Staates oder andere Anordnung Vorkehrung getroffen ſei, daß der flüchtige Verbrecher, bis er zurückgebracht oder Gelegenheit zur Rückkehr gehabt, nicht wegen irgend eines Verbrechens, das er vor ſeiner Auslieferung begangen habe, oder auf Grund von Thatſachen, auf welche die Auslieferung nicht gegründet worden, gefangen gehalten oder verhört werde. Der Angeklagte habe ſich ſeit Ende September 1898 bis Ende Mai 1899 auf freiem Fuße befunden, habe ſomit Gelegenheit zur Rückkehr gehabt und ſei daher nicht mehr ein Ausgelieferter im Sinne des mit Großbritannien geſchloſſenen Vertrages. Das Engliſche Auslieferungsgeſetz dient als eine Quelle des Auslieferungsvertrages unzweifelhaft zur Auslegung deſſelben. Aber die von der Staatsanwaltſchaft angeführten Worte enthalten weder eine allgemeine Beſtimmung des Begriffs eines Ausgelieferten, noch eine für die Abſchließung von Auslieferungsverträgen gegebene Normirung deſſelben; und da der Inhalt der Auslieferungsverträge auf Vereinbarungen von Staat zu Staat beruht, könnte auch einer Beſtimmung des Engliſchen Geſetzes, ſofern und ſoweit ſie nicht zu einem Theil des völkerrechtlichen Vertrages gemacht wurde, keine geſetzliche Kraft für das Deutſche Reich beigelegt werden. Jenes Geſetz verfügt aber auch nur, daß kein flüchtiger Verbrecher einem fremden Staat ausgeliefert werden ſoll ohne eine Vorkehrung, daß er, bis er zurückgebracht oder Gelegenheit zur Rückkehr gehabt, zur Strafverfolgung wegen einer anderen vor ſeiner Auslieferung begangenen Strafthat oder auf Grund anderer Thatſachen nicht gezogen werde; es normirt alſo nur eine der Vorausſetzungen, unter denen die Auslieferung des Flüchtigen erfolgen darf, aber weder Dauer und Ende ſeiner Eigenſchaft als eines Ausgelieferten, noch die aus dieſer Eigenſchaft als ſolchee ſich ergebenden Rechte des auslieferden Staates oder des Ausgelieferten, wie es denn überhaupt nur die Grenzen angiebt, innerhalb welcher ein Auslieferungsvertrag ſich halten müſſe. Ein allgemeines Auslieferungsgeſetz beſitzt Deutſchland nicht; in ſeinem Verhältniß zu Großbritannien bildet nur der Auslieferungsvertrag vom 14. Mai 1872 das maßgebende Reichsgeſetz. Dieſer Vertrag bezeichnet als ausgelieferte Perſonen, welche der in ihm aufgeführten ſtrafbaren Handlungen beſchuldigt oder wegen ſolcher verurtheilt und vor der Juſtiz flüchtig geworden ſind, ſofern ſie nach den Beſtimmungen des Vertrages von dem erſuchten Staate ergriffen und dem erſuchenden Staate überantwortet wurden (Auslieferungsvertrag im Eingang, Artikel I, IX, X, XIII). Eine Beſtimmung dahin, daß die Eigenſchaft des ausgelieferten flüchtigen Verbrechers ein Ende nehme, wenn er Gelegenheit zur Rückkehr gehabt habe, iſt in dem Vertrage nicht zu finden. Eine derartige Erweiterung des Begriffes eines Ausgelieferten enthält aber auch kein anderer vom Deutſchen Reiche abgeſchloſſener Auslieferungsvertrag. Von den beiden Verträgen, welche gleich demjenigen mit Großbritannien auf dem Grundſatze der Spezialität beruhen — dem mit dem Congoſtaate und demjenigen mit den Niederlanden —, beſtimmt der erſtgenannte, am 25. Juli 1890 abgeſchloſſene in Artikel 6, daß die ausgelieferte Perſon in dem Gebiete, nach welchem die Auslieferung erfolgte, wegen einer anderen, vor der Auslieferung begangenen Handlung, als derjenigen, welche zu der Auslieferung Anlaß gegeben hat, weder zur Unterſuchung gezogen, noch beſtraft, noch von da nach einem anderen Lande weitergeliefert werden dürfe, es ſei denn, daß die Regierung oder Behörde, welche die Auslieferung bewilligt hat, ihre Zuſtimmung dazu ertheilt oder die ausgelieferte Perſon, nachdem ſie wegen der ſtrafbaren Handlung, welche zu der Auslieferung Anlaß gegeben hat, beſtraft oder endgültig freigeſprochen worden iſt, während eines Monats im Lande bleibt oder nach dem Verlaſſen deſſelben wieder in daſſelbe zurückkehrt. Die Vertragſchließenden anerkennen hiermit im Intereſſe der Strafverfolgung die ausnahmsweiſe Strafberechtigung des erſuchenden Staates wegen einer vor der Auslieferung begangenen Strafthat, wenn der Ausgelieferte

länger als einen Monat im Lande geblieben ist, und entsagen insoweit ihrem Rechte, die Strafverfolgung des Ausgelieferten zu verhindern. Ein Ausspruch, daß der Ausgelieferte nach Ablauf eines Monats ausgeliefert zu sein aufhöre, ist in dem Vertrage nicht zu finden. Dieselbe Bestimmung enthält der mit den Niederlanden am 31. Dezember 1896 geschlossene Auslieferungsvertrag in Artikel 6, wobei noch beigefügt wird, daß die Bestimmungen des Vertrages nicht auf Personen Anwendung finden, die sich eine politische Strafthat zu Schulden kommen ließen und daß die Auslieferung nur behufs der Untersuchung und Bestrafung der gemeinen strafbaren Handlungen erfolgen könne, welche in Artikel 1 des Vertrages aufgeführt sind. Von den Auslieferungsverträgen des Deutschen Reiches, welche abweichend von diesen Grundsätzen der Spezialität die Verfolgung von Strafthaten, welche vor der Auslieferung begangen sind, dann gestatten, wenn sie zu den Auslieferungsdelikten gehören, treffen diejenigen mit Italien vom 31. Oktober 1871 Artikel 4, der Schweiz vom 24. Januar 1874 Artikel 4, Schweden und Norwegen vom 19. Januar 1878 Artikel 6, Spanien vom 2. Mai 1878 Artikel 6 und Uruguay vom 12. Februar 1880 Artikel 6 die Vereinbarung, daß auch hinsichtlich derjenigen vor der Auslieferung begangenen Strafthaten, welche nicht im Vertrage vorgesehen sind, somit nicht zu den Auslieferungsdelikten gehören, der Ausgelieferte zur Untersuchung gezogen und bestraft werden könne, wenn er, nachdem er wegen des Auslieferungsdeliktes bestraft oder freigesprochen oder außer Verfolgung gesetzt wurde, vor Ablauf von drei Monaten das Landes verlassen versäumt; während die Verträge mit Belgien vom 24. Dezember 1874 Artikel 6, mit Luxemburg vom 9. Mai 1876 und mit Brasilien vom 17. September 1877 Artikel 6 die Untersuchung und Bestrafung wegen Strafthaten eines Ausgelieferten, die nicht zu den Auslieferungsdelikten gehören, nicht zulassen, also auch nicht, wenn er im Lande verbleibt. Aus der Verschiedenheit des Inhalts der Auslieferungsverträge erhellt aber, daß nicht der Begriff des Ausgelieferten nach Ablauf einer verschieden normirten Frist sich ändert, sondern daß je nach dem Inhalt des einzelnen Auslieferungsvertrages die betheiligten Staaten sich bewußter Maßen eine größere oder geringere Befugniß, die strafrechtliche Verfolgung des Ausgelieferten zu verhindern, ausbedungen haben. Der Auslieferungsvertrag mit Großbritannien Artikel VII schließt aber nach seinem klaren Wortlaut jede Verfolgung einer vor der Auslieferung verübten Strafthat aus. England betrachtet die Versagung der Auslieferung im Falle des Mangels eines Vertrages als Ausübung des ihm zustehenden Asylrechts, versagt daher die Auslieferung außer soweit sie durch Vertrag begründet ist, und verbietet die Ausdehnung auf andere Delikte. Nun erfordern Auslieferungsverträge, da sie auf Vereinbarungen von Staat zu Staat beruhen, eine strikte Auslegung. Der Auslieferungsvertrag zwischen Deutschland und Großbritannien enthält von dem Grundsatz der Nichtverfolgbarkeit nur die in Absatz 2 zugelassene Ausnahme, die schon als solche einer ausdehnenden Auslegung nicht unterzogen werden kann. In den speziellen Bestimmungen des Vertrages, aus welchem sie zu beantworten ist, findet sie keine Stütze und da das Englische Auslieferungsgesetz dem Abschlusse des Auslieferungsvertrages vorangung, kann die Unterlassung einer Bestimmung über die Folgen, die ein Verweilen des Ausgelieferten trotz einer Gelegenheit zur Rückkehr habe, auch nicht als ein Uebersehen der Bestimmungen des Gesetzes, sondern muß als von den vertragschließenden Staaten gewollt angesehen werden, wie denn auch bei den Verhandlungen im Reichstage ausdrücklich hervorgehoben wurde, daß die vertragenden Staaten sich nicht an den Wortlaut des Gesetzes gehalten hätten. Die ausdehnende Auslegung müßte endlich auch bei der vertragsmäßigen Feststellung der Ausnahme eine gegenseitig vereinbarte sein, und dieses um so mehr, als sie dazu führen würde, daß der Ausgelieferte nach Umfluß einer völlig in das Ermessen des Gerichts gestellten Frist wegen aller Strafthaten, auch wegen politischer oder mit solchen zusammenhängender oder der im Vertrage nicht vorgesehenen gemeinen Delikte bestraft werden könnte, was nicht im Sinne des mit England abgeschlossenen Staatsvertrages gelegen haben kann. Dem Staate, der die Strafverfolgung wegen einer vor der Auslieferung begangenen Strafthat herbeiführen will, bleibt immer der Weg offen, die Ausdehnung der Auslieferung auf sie zu beantragen, wenn er dies für geboten und thunlich hält, statt die Zurücklieferung vorzunehmen. Von einer Mißachtung der Strafjustiz kann schon deshalb nicht gesprochen werden, weil, wie oben ausgeführt, auch eine Reihe anderer Verträge die Verfolgbarkeit eines Ausgelieferten hinsichtlich der in ihnen nicht vorgesehenen Strafthaten nicht zuläßt. Demgemäß kann nach dem Vertrage mit Großbritannien wegen einer Strafthat, wegen welcher die Auslieferung nicht erfolgte, selbst dann eine Bestrafung nicht eintreten, wenn, wie im vorliegenden Falle, die That ein Auslieferungsdelikt begründet. Berechtigt ist dagegen die Beschwerde des Staatsanwalts insofern, als das Urtheil die Strafverfolgung des Angeklagten abgelehnt hat, obgleich er, nachdem er seit Ende September 1898 bis Ende Mai 1899 sich auf freiem Fuße befand, die ausdrückliche Erklärung abgegeben hat, daß er die Absicht, das Deutsche Reich zu verlassen und nach England zurückzukehren, aufgegeben habe und deshalb als bayerischer Staatsangehöriger im Lande verbleibe. Die Ausführung des Urtheils, daß die Bestimmungen der Auslieferungsverträge dem Gebiete des öffentlichen Rechtes angehören und weniger im Interesse des Verbrechers, als des Asylrechts und der Justizhoheit der Vertragsstaaten geschlossen werden, unterliegt keinem Zweifel. Gleichwol kann aus diesen Erwägungen die Frage nicht beantwortet werden, ob die Wirkungen des Auslieferungsvertrages, wenn der Ausgelieferte nach Erledigung des Strafverfahrens, das seine Auslieferung veranlaßte, die Absicht der Rückkehr aufgiebt und als Angehöriger des ersuchenden Staates in ihm zu verbleiben verlangt, noch fortdauern sollen. Zu einer Ausweisung eines deutschen Staatsangehörigen aus dem Reichsgebiete giebt das öffentliche Recht keine Befugniß. Was aber den Zweck der Auslieferung selbst betrifft, so sollte dem ersuchenden Staate durch sie zunächst die Möglichkeit gewährt werden, den Ausgelieferten wegen derjenigen Strafthat zu verfolgen, wegen deren er ausgeliefert wurde. Damit jedoch diese Ermöglichung der Strafverfolgung nicht in einer dem Ausgelieferten nach Ansicht des ersuchten Staates nachtheiligen oder gefährlichen Weise ausgenützt werde, sind zu seinem Schutze die Beschränkungen der Justizhoheit des ersuchenden Staates

getroffen. Sie haben ihren Grund in dem Umſtande, daß der Ausgelieferte ſich in das Gebiet des auslieſernden Staates geflüchtet und deſſen Schutz in Anſpruch genommen hatte. Wenn nun zufolge der Erklärung des Ausgelieferten, daß er die Eigenſchaft eines Flüchtlings aufgebe und in ſeiner Eigenſchaft als Staatsangehöriger im Gebiete des erſuchenden Staates verbleibe, der Grund des Schutzes wegfällt, ſo liegt es weder im Intereſſe des auslieſernden Staates, deſſen Aſyl der Ausgelieferte nicht mehr will, ihm die Rechte des Flüchtlings aufzudrängen, noch kann dem auslieſernden Staate die Befugniß zuſtehen, über ihn die Nachtheile, die in der Eigenſchaft eines Ausgelieferten liegen, gegen ſeinen Willen zu verhängen. Wenn der Ausgelieferte nach endgültiger Erledigung des Strafverfahrens, das zu ſeiner Auslieferung geführt hat, in das Gebiet des auslieſernden Staates zurückgebracht wurde oder zurückgekehrt iſt und ſodann ſpäterhin freiwillig in denjenigen Staat, von dem er ausgeliefert geweſen war, wieder zurückkommt, ſo kann ſeine frühere Eigenſchaft als eines Flüchtlings und Ausgelieferten einen rechtlichen Einfluß nicht mehr äußern, weil er nunmehr nicht als Ausgelieferter, ſondern aus eigener Willensentſchließung den Staat, in deſſen Schutz er ſtand, verläßt. Daſſelbe teifft aber auch zu, wenn er nach Beendigung des Strafverfahrens, daß ſeine Auslieferung herbeiführte, die ernſtliche Erklärung abgiebt, daß er nicht mehr in den Zufluchtsſtaat zurückkehren wolle und deshalb im Lande zurückbleibe. Denn es wäre eine durch den Inhalt des Vertrages nicht gebotene Maßregel, ihn gleichwohl in das Gebiet des auslieſernden Staates zu verbringen, um ihn dadurch zu nöthigen, nunmehr wieder zurückzukehren, und auf ſolche Weiſe die Koſten dieſer Rücklieferung ihm oder dem auslieſernden Staate, die Koſten ſeiner Rückkehr ihm aufzubürden. Die Eigenſchaft eines Ausgelieferten kann nicht gegen ſeinen Willen dauernde Wirkungen für ſein ganzes Leben haben. Nicht die Frage, ob der Ausgelieferte in ſeine Auslieferung ſelbſt einwillige oder einer der Anklage auf weitere Strafthaten zuſtimme, ſteht hier zur Löſung, ſondern ob dem Abgeurtheilten nach erſtandener Strafe die Freiheit der Entſchließung ins künftige offen bleiben ſoll. Und hierfür ſpricht die Beſtimmung des Engliſchen Auslieferungsgeſetzes, daß er die Gelegenheit zur Rückkehr gehabt haben müſſe. Urth. des I. Sen. vom 30. November 1899. 3284. 99.

2. Geſetz wegen Erhebung der Brauſteuer vom 31. Mai 1872.

1. Den Reviſionen muß darin beigetreten werden, wenn ſie die erſtrichterliche Auffaſſung der ausſchließlichen Verantwortlichkeit des Vorſtandes oder Leiters einer Brauerei für die in derſelben vorgekommenen Ordnungswidrigkeiten als rechtsirrthümlich bezeichnen. Dieſe Auffaſſung iſt unvereinbar mit den Vorſchriften des Brauſteuergeſetzes und ſetzt ſich außerdem in direkten Widerſpruch mit der Judikatur des Reichsgerichts auf dem hier fraglichen Gebiete (Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. XIV S. 392, Bd. XXIV S. 353). § 38 des Brauſteuergeſetzes ſetzt, indem er die ſubſidiäre Haftbarkeit eines gewerbsmäßigen Brauers für die auf Grund dieſes Geſetzes gegen ſeine Verwalter und Gewerbsgehilfen erkannten Geldſtrafen unter beſtimmten Vorausſetzungen einführt, offenſichtlich die Möglichkeit der Verübung von Zuwiderhandlungen gegen dieſes Geſetz ſeitens der in einer Brauerei verwendeten Braugehilfen, welche ſich in deren Perſon nach Maßgabe des erwähnten Geſetzes als ſtrafbar darſtellen, voraus, ohne dabei einen Unterſchied zwiſchen Defraudationen und Ordnungswidrigkeiten zu machen. Zu dieſer durch § 38 des Brauſteuergeſetzes ſeitens des Geſetzgebers ſelbſt klar zum Ausdruck gebrachten Rechtsauffaſſung würde man in Gegenſatz treten, wenn man mit dem Inſtanzgerichte die Haftbarkeit der Braugehilfen für Ordnungswidrigkeiten im Brauereibetriebe prinzipiell leugnen wollte. Sicherlich iſt für die den geſetzlichen Vorſchriften entſprechende Ordnungsmäßigkeit des Beteiebs einer Brauerei deren Leiter in erſter Linie vorzugsweiſe verantwortlich. Dies ſchließt aber in keiner Weiſe aus, daß mit und neben ihm auch ſeine Hilfsorgane haften, wenn es ſich namentlich um ſolche Verfehlungen gegen die beſtehenden Ordnungsvorſchriften handelt, welche von dieſen durch ihr eigenes Verhalten verwirklicht worden ſind und bezüglich deren ſie ein perſönliches Verſchulden trifft. 2. Die Nichtanwendbarkeit des § 16 des Brauſteuergeſetzes auf fixirte Brauereien ergiebt ſich aus deſſen Wortlaut in Verbindung mit § 4 der Ausführungsvorſchriften des Bundesraths vom 5. Juli 1888 (Centralblatt für das Deutſche Reich, Jahrgang 1888 S. 677 ff.) und Nr. 4 der Grundſätze für die Fixation der Brauſteuer ganz von ſelbſt und bedarf hier keiner beſonderen Begründung. In ſämmtlichen Brauſteuerfixationsverträgen wird auch dieſe Nichtanwendbarkeit des § 16 des Brauſteuergeſetzes auf fixirte Brauereien vorgeſehen und ſo iſt dies auch in dem Fixationsvertrage geſchehen, welchen K. im Februar 1897 für die Zeit vom 1. April 1897 bis 31. März 1898 mit der Steuerbehörde abgeſchloſſen hat. Fixirte Brauereien erſcheinen hiernach nicht nur vertragsmäßig, ſondern auch vermöge geſetzlicher Vorſchrift von der Verpflichtung zur Anmeldung der in ihrem Betriebe vorgenommenen Brauakte behufs deren Einzelverſteuerung befreit und wird bei ihnen dieſe Anmeldung wenngleich nicht vollſtändig, ſo doch bis zu einem gewiſſen Grade durch den Eintrag in das Brauregiſter erſetzt (Appelt, Brauſteuergeſetz II. Auflage S. 128 und 129 ſowie die dort mitgetheilte Verfügung des Königlich Preußiſchen Finanzminiſters vom 1. September 1873). Beſteht aber für fixirte Brauereien keine im Geſetze begründete Anmeldepflicht im Sinne des § 16 des Brauſteuergeſetzes, ſo fehlt es auch an einem nothwendigen Thatbeſtandsmerkmal des § 27, deſſen Unanwendbarkeit auf derartige Brauereien ſich hieraus von ſelbſt ergiebt, mag dies auch in den Fixationsgrundſätzen und den einzelnen Fixationsverträgen nicht ſpeziell zum Ausdruck gebracht ſein. Dies wird auch im Allgemeinen in den beiderſeitigen Reviſionen garnicht bezweifelt. Nach den Ausführungen derſelben ſoll aber eine Ausnahme auch bei fixirten Brauereien dann Platz greifen und die Anmeldepflicht des § 16 des Brauſteuergeſetzes wieder eintreten, wenn in dieſen Brauereien von deren Bediensteten ohne Auftrag und Vorwiſſen der Fixaten Brauakte vorgenommen werden, wobei es für gleichgültig erachtet wird, ob dieſe Brauakte für Rechnung der Brauerei vorgenommen werden oder nicht. Die Zuläſſigkeit einer derartigen Ausnahme begegnet indeſſen den erheblichſten rechtlichen Bedenken. Aus dem Brauſteuergeſetze ſelbſt und den hierzu er-

laſſenen Ausführungsvorſchriften nebſt Fixationsgrundſätzen läßt ſich eine derartige Verſchiedenheit der ſteuerlichen Behandlung der innerhalb des Betriebs einer fixirten Brauerei vorgenommenen Brauakte ebenſowenig herleiten, wie aus dem von der Steuerbehörde mit K. abgeſchloſſenen Fixationsvertrage. Die Wirkungen eines ſolchen Fixationsvertrages ſind keineswegs, wie die ſteuerbehördliche Reviſion vermeint, in dem Maße höchſt perſönliche, daß ſie auf den Beſitzer der Brauerei beſchränkt wären. Der Zweck der Fixationsverträge beſteht weſentlich darin, die hieraus ſich ergebenden Erleichterungen nicht ſowohl der Perſon des Brauereibeſitzers oder Brauereileiters, als vielmehr dem von ihm betriebenen Gewerbe zukommen zu laſſen. Dies rechtfertigt die Annahme, daß alle zum Betriebe der fixirten Brauerei gehörigen, innerhalb dieſes Betriebes ſtattfindenden Brauakte ausnahmslos, mögen ſie nun von wem immer vorgenommen werden, in Bezug auf ihre Verſteuerung einer gleichmäßigen Behandlung unterworfen ſind. Die Exemtion der fixirten Brauereien von der Anmeldepflicht iſt weniger eine vertragsmäßige denn eine geſetzliche und den einſchlägigen geſetzlichen Vorſchriften hat nicht nur der Brauereileiter, welcher den Fixationsvertrag geſchloſſen hat, ſondern auch deſſen geſammtes im Brauereibetrieb verwendetes Verwaltungs- und Hilfsperſonal geeignet Rechnung zu tragen. Nr. 4 der Fixationsgrundſätze, welche ſich gleichfalls als Verwaltungsvorſchriften im Sinne der §§ 35 und 43 des Brauſteuergeſetzes darſtellen, beſtimmt ausdrücklich, daß auf den Betrieb der fixirten Brauerei § 16 dieſes Geſetzes keine Anwendung findet. Der Nachdruck iſt auch hier auf den Brauereibetrieb gelegt und dadurch gleichfalls zum Ausdruck gebracht, daß alle Brauakte, welche einen Beſtandtheil dieſes Betriebes bilden, von der Anmeldepflicht befreit ſind. Innerhalb dieſes Rahmens einen Unterſchied zwiſchen den einzelnen Brauakten je nach den Perſonen, von welchen, und den Umſtänden, unter welchen ſie vorgenommen werden, zu machen und in dem einen Falle die Anmeldepflicht eintreten zu laſſen, in dem anderen Falle aber ſie auszuſchließen, erſcheint nicht angängig. Der Stellvertreter eines Fixaten, deſſen Befugniß, ſeine Rechte und Pflichten aus dem Fixationsvertrage im Wege der Stellvertretung auf einen Dritten zu übertragen im Ernſte ſich nicht wird beſtreiten laſſen, hat die von ihm ſelbſt vorgenommenen Brauakte oder die von ihm angeordneten Verwendungen ſteuerpflichtiger Brauſtoffe, auch werden ſie ohne Vorwiſſen des Fixaten erfolgen, ebenſowenig wie dieſer vorher anzumelden, obwohl er nicht Vertragskontrahent iſt. Der Verſuch, der Reviſion des Provinzialſteuerdirektors, die von einem Braugehilfen ohne Auftrag und Vorwiſſen des Fixaten innerhalb des Brauereibetriebes des letzteren vorgenommene eigenmächtige Verwendung ſteuerpflichtiger Brauſtoffe zu Brauzwecken auf gleiche Linie mit denjenigen Brauakten zu ſetzen, welche ein Dritter auf eigene Rechnung in einer fixirten Brauerei mit Genehmigung des Fixaten ohne Beſitzwechſel vornimmt, und welche nach Nr. 8 der Fixationsgrundſätze allerdings anmeldepflichtig ſind, kann nicht als geglückt angeſehen werden, da es ſich eben inſoweit um Brauakte handelt, welche zwar räumlich in einer fixirten Brauerei vorgenommen werden, wirthſchaftlich aber völlig außerhalb des Betriebs derſelben ſtehen. 3. Der erſte Richter iſt am Schluſſe der Gründe ſeines Urtheils auch noch der Frage näher getreten, ob nicht eine Ordnungsſtrafe gegen den Angeklagten wegen der unterlaſſenen Eintragung der Nachmaiſchung in das Brauregiſter auf Grund der Nr. 11 der Fixationsgrundſätze im Zuſammenhalte mit § 8 des Fixationsvertrages auszuſprechen geweſen ſei. Dieſe Frage wurde ebenfalls mit der Begründung verneint, daß für die Eintragungen in das Brauregiſter allein der Brauer und nicht ſein Gehilfe verantwortlich ſei. Erſichtlich hat damit zum Ausdruck gebracht werden ſollen, daß der Brauereibeſitzer wie im Uebrigen, ſo auch in Bezug auf die Brauregiſtereinträge wegen der hierbei vorgekommenen Unregelmäßigkeiten und Ordnungswidrigkeiten prinzipiell der ausſchließlich verantwortliche Theil ſei. Dies muß aber auch hier aus den oben bereits dargelegten Gründen als rechtsirrthümlich bezeichnet werden. Nirgends iſt die Beſorgung der Brauregiſtereinträge durch andere Perſonen als den Brauereibeſitzer ſelbſt direkt verboten. § 3 des Fixationsvertrages ſteht dem nicht entgegen. Wenn es hier heißt, daß der Brauereibeſitzer in das von ihm zu führende Brauregiſter die vorgeſchriebenen Einträge zu machen habe, ſo iſt dabei wohl nur an den regelmäßigen Fall gedacht, daß der Brauereibeſitzer ſelbſt ſeine Bücher und Regiſter führt, ohne daß hiermit die Eintragungen durch andere Perſonen ausgeführt und für unſtatthaft erklärt werden ſollten. Unter Nr. 7 der Fixationsgrundſätze iſt nur angeordnet, was in die Brauregiſter nothwendig eingetragen werden muß, ohne näher vorzuſchreiben, durch welche Perſon die erforderlichen Eintragungen vorzunehmen ſind. Aber ſchon der Umſtand, daß zu den unerläßlichen Einträgen auch der Name des Eintragenden gehört, deutet darauf hin, daß man hierbei an die Mitwirkung verſchiedener Perſonen außer dem Fixaten bei den Brauregiſtereinträgen gedacht hat. Eine Circularverfügung des Preußiſchen Finanzminiſters vom 19. Mai 1878 (Appelt, S. 150) hat angeordnet, daß zur Verhütung nachträglicher Fälſchungen die Eintragungen in die Brauregiſter ſeitens der fixirten Brauer oder ihrer Stellvertreter ſtets mit Tinte vorzunehmen ſind, ſteht alſo auch auf dem Standpunkte, daß die in Rede ſtehenden Eintragungen von einem Anderen als dem Fixaten beſorgt werden können. Ob und inwieweit die Bedienſteten einer Brauerei zur Vornahme von Brauregiſtereinträgen berechtigt und unter Umſtänden verpflichtet ſind, läßt ſich aber, wenn auch die Zuläſſigkeit ſolcher Einträge im Allgemeinen nicht zu bezweifeln iſt, im Einzelfalle nur danach beurtheilen, welche Stellung der Bedienſtete innerhalb des konkreten Brauereibetriebes einnimmt und wie weit ſeine hiermit verbundenen Rechte und Pflichten reichen. Beſteht eine Verpflichtung zur Regiſtereintragung, ſo wird man den betreffenden Bediensteten auch anſtandslos dafür verantwortlich machen können und müſſen, wenn gebotene Einträge unterbleiben oder ſonſt Ordnungswidrigkeiten in dieſem Punkte vorkommen und gegebenen Falles auch gegen ihn, ſoweit nicht etwa § 263 des Strafgeſetzbuches einſchlägt, § 11 der Fixationsgrundſätze in Verbindung mit § 7 derſelben, § 4 der Ausführungsvorſchriften des Bundesraths vom 5. Juli 1888, § 4, § 35 und § 43 des Brauſteuergeſetzes zur Anwendung zu bringen haben. Urth. des III. Sen. vom 23. November 1899. 3582. 99.

3. Sprengſtoffgeſetz, Heſſiſche Bekanntmachung vom 30. Auguſt 1884.

Nach Inhalt der Urtheilsgründe betreibt der Angeklagte im Heſſiſchen einen Quarzſteinbruch. Nachdem ihm von dem Großherzoglich Heſſiſchen Kreisamte in den Jahren 1897 und 1898 zeitweiſe die Erlaubniß zum Sprengen mit Dynamit ertheilt worden wae, wurde ſie ihm Ende März 1898 wegen Verläſſigung der beim Sprengen gebotenen Vorſichtsmaßregeln entzogen und ſeitdem trotz eifriger Bemühungen verweigert. Er hat ſich darauf von ſeiner Heimathsbehörde, dem Königlich Preußiſchen Landrath des Kreiſes W. einen ihn zur Anſchaffung und Verwendung von Dynamit berechtigenden Erlaubnißſchein erwirkt, auf Grund deſſelben drei Zentner Dynamit gekauft und hiermit Sprengungen in dem bezeichneten Steinbruche vorgenommen, ſowie zu gleichem Zwecke ſolches an ſeinen Vorarbeiter, den Mitangeklagten, abgegeben. Ihre Vertheidigung, auf Grund dieſes Erlaubnißſcheines zum Beſitze von Dynamit befugt geweſen zu ſein, jedesfalls aber im guten Glauben, es zu ſein, gehandelt zu haben, hat die Strafkammer mit der Begründung zurückgewieſen, die bezeichnete Preußiſche Behörde ſei zur Ertheilung der erforderlichen Erlaubniß nicht zuſtändig geweſen, ein Irrthum der Angeklagten über dieſe Zuſtändigkeit würde ein nicht zu beachtender Irrthum über das Strafgeſetz ſein, übrigens hätten Angeklagte ſich in jenem Irrthum gar nicht befunden, ſondern ſehr wohl gewußt, daß das Kreisamt die einzige Behörde war, welche ihnen den Beſitz von Dynamit erlauben konnte. Da ſie im Beſitze von Dynamit betroffen wurden, ohne polizeiliche Erlaubniß hierzu nachweiſen zu können, ſind ſie gemäß § 1 und § 9 des Geſetzes vom 9. Juni 1884 gegen den verbrecheriſchen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengſtoffen beſtraft worden. Hiergegen wird in der Reviſionsſchrift zunächſt ausgeführt, es ſei richtig, daß für Heſſen zur Erlaubnißertheilung das Kreisamt zuſtändig ſei; das habe aber nue den Sinn, daß, wenn jemand in Heſſen die Genehmigung nachſuche, er ſich an das zuſtändige Kreisamt — nicht an das Miniſterium, die Provinzialdirektion oder Bürgermeiſterei — zu wenden habe. Mit dieſer Auslegung erſchöpfen indeſſen Beſchwerdeführer den Inhalt der maßgebenden landesrechtlichen Vorſchriften nicht. Nach § 2 des genannten Reichsgeſetzes erlaſſen die Centralbehörden der Bundesſtaaten die zur Ausführung der Vorſchriften in dem § 1 Abſ. 1 und 2 ſowie in dem § 15 erforderlichen näheren Anordnungen und beſtimmen die Behörden, welche über die Geſuche um Geſtattung der Herſtellung, des Vertriebes, des Beſitzes und der Einführung von Sprengſtoffen Entſcheidung zu treffen haben. Für Heſſen iſt dies in der Bekanntmachung vom 30. Auguſt 1884 (Reg. Bl. S. 203) geſchehen. Nach ihr hat, ſoweit ſie hier in Betracht kommt, wer Sprengſtoffe in ſeinen Beſitz zu nehmen beabſichtigt, zur Ausführung dieſer Abſicht die Genehmigung der Polizeibehörde (§ 1) d. i. in den Landgemeinden des Kreisamtes (§ 5) einzuholen, das auch durch periodiſche Reviſion ſich von der Befolgung der Vorſchriften der Verordnung zu überzeugen hat (§ 4). Damit iſt nicht, wie Beſchwerdeführer meinen, lediglich vorgeſchrieben, daß wer in Heſſen polizeiliche Erlaubniß zum Dynamitbeſitz nachſuchen *wolle*, ſich an das Kreisamt zu wenden habe, ſondern daß dieſe Erlaubniß nachſuchen *muß*, wer in Heſſen Sprengſtoffe in Beſitz nehmen will. Der Aufnahme der Worte „in Heſſen“ in den § 1 der bezüglichen Bekanntmachung bedurfte es nicht, da letztere gemäß § 2 des Geſetzes vom 9. Juni 1884 über das Gebiet des Großherzogthums hinaus Wirkſamkeit nicht beanſprucht und innerhalb deſſelben für Jedermann verbindlich iſt. Ob der Landrath des Kreiſes W., in welchem letzteren der Angeklagte ſeinen *Wohnſitz* nicht hatte, dieſem eine Erlaubniß zum Beſitz von Dynamit in Preußen zu ertheilen befugt war — vergleiche § 1 der Preußiſchen Ausführungsverordnung vom 11. September 1884 — kann auf ſich beruhen; keinesfalls ermächtigte ſie die Angeklagten, in Heſſen Dynamit in Beſitz zu nehmen, denn von der Zuſtändigkeit der Heimathsbehöede zur Ertheilung der fraglichen Erlaubniß enthält die Bekanntmachung vom 30. Auguſt 1884 nichts. Es bedürfen demnach auch die Ausführungen in der Reviſionsſchrift, mit denen die Zweckmäßigkeit der Kompetenzregelung in dieſem Sinne dargethan werden ſoll, einer Würdigung nicht und ſtehen die dort weiter aufgeworfenen Fragen, wer die Erlaubniß zu ertheilen hat, wenn ein Steinbruch auf der Grenze liegt und mit welchen Erlaubnißſcheinen ein Dynamittransporteur, der heſſiſches Gebiet paſſirt, verſehen ſein muß, hier nicht zur Entſcheidung. Inſoweit iſt daher der rechtlichen Auffaſſung des erſten Richters beizupflichten. Dagegen ſtehen die weiteren Ausführungen der Strafkammer, danach ein Irrthum der Angeklagten darüber, welche Polizeibehörde zur Ertheilung der polizeilichen Erlaubniß zuſtändig ſei, als ein Irrthum über das Strafgeſetz nicht zu beachten ſei, im Widerſpruch mit der ſtändigen Rechtſprechung des Reichsgerichts. Von ihr abzugehen liegt kein Anlaß vor, nachdem die Erwägungen, von denen die Strafkammer ausgeht, bereits gewürdigt und nicht für ſtichhaltig befunden worden ſind. Vgl. Rechtſprechung Bd. VII S. 649. Denn bei der von der Strafkammer gewollten Gleichſtellung der landesgeſetzlichen Zuſtändigkeitsnormen mit den ſtrafgeſetzlichen Vorausſetzungen des Thatbeſtandes iſt, wie dort ausgeführt iſt, nicht beachtet, daß das Geſetz im § 9 nur von „polizeilicher Erlaubniß“ ſchlechthin ſpricht und die verſchiedenartigen partikularrechtlichen Beſtimmungen, welche die Kompetenzverhältniſſe der einzelnen Landespolizeibehörden untereinander regeln, an ſich nicht dem Strafrecht, ſondern dem partikulären Verwaltungsrecht angehören. Wer aus Unkenntniß dieſer Zuſtändigkeitsnormen im Beſitz der hiernach erforderlichen polizeilichen Erlaubniß zu ſein glaubt, irrt mithin nicht über Beſtandtheile der Strafnorm ſelbſt, ſondern über außerhalb derſelben liegende Verhältniſſe des öffentlichen Rechtes und ein derartiger Irrthum iſt geeignet, den Strafausſchließungsgrund des § 59 des Str. G. B. zu rechtfertigen. Vgl. auch Entſch. Bd. 3 S. 49, Bd. 12 S. 431 (433), Bd. 13 S. 22 (25), Bd. 27 S. 31 (34). In Anſehung derartiger Beſtimmungen greift die Präſumtion der Rechtskenntniß nicht Platz, wie ſie gegenüber ſtrafrechtlichen Normen, bei denen Geſetz und Rechtsbewußtſein des Volkes ſich decken, unbedenklich iſt. Urth. des 1. Sen. vom 11. Dezember 1899. 4289. 99.

4. Geſetz über Waarenbezeichnungen.

Der erſte Richter hal den Angeklagten von der Anklage wegen eines Vergehens wider die §§ 14 und 19 des Reichs-

geſetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 freigeſprochen. Dieſe Freiſprechung iſt im Weſentlichen auf folgende Erwägungen geſtützt worden: Nach § 13 des Geſetzes vom 12. Mai 1894 wurde durch die Eintragung eines Waarenzeichens Niemand gehindert, ſeine Firma, ſei es auch in abgekürzter Geſtalt, auf Waaren anzubringen. Die Firma der Geſellſchaft, welche die mit der Bezeichnung Eagle verſehenen Fahrräder in Amerika fabrizire, laute: „The Eagle Bicycle Manufacturing Company“, und es leuchte daher ohne Weiteres ein, daß das auf den Rädern (der amerikaniſchen Firma) angebrachte Wort Eagle, welches für die Unterſcheidung jener Firma von anderen beſonders weſentlich ſei, eine Abkürzung jener Firma darſtellen ſolle und darſtelle. Wenn nun dieſe Geſellſchaft auf ihren Waaren dieſe abgekürzte Bezeichnung ihrer Firma anbringe, ſo ſei ſie nach § 13 dazu berechtigt. Denn die in § 13 beſtimmte Beſchränkung des geſetzlichen Zeichenſchutzes finde, wie aus dem Wortlaut dieſes Paragraphen, insbeſondere aber auch aus § 23[1] zu entnehmen ſei, ohne Weiteres auch zu Gunſten von Angehörigen der Vereinigten Staaten Anwendung. Dieſe Abkürzung ſei auch nicht etwa nur zu dem Zwecke gewählt, um den Glauben beim kaufenden Publikum zu erwecken, es handle ſich bei dieſen Fahrrädern um Erzeugniſſe der Adler-Faheradwerke in Frankfurt a. M. Denn die amerikaniſche Geſellſchaft habe dieſe Bezeichnung ebenſo wie ihre Firma bereits 1891, alſo lange bevor der Geſellſchaft Adler-Faheradwerke vorm. Heinrich Kleyer in Frankfurt a. M. das Wort Eagle geſchützt wurde, geführt ... Der Ausſpruch des Urtheils, daß unter den feſtgeſtellten thatſächlichen Verhältniſſen zu Gunſten des Angeklagten die Vorſchrift in § 13 des Geſetzes vom 12. Mai 1894 Platz greift, hat eine von rechtlichen Bedenken freie Begründung nicht gefunden. Es iſt nach der angezogenen Geſetzesvorſchrift allerdings an ſich richtig, daß durch die für die Nebenklägerin erfolgte Eintragung des Waarenzeichens Eagle in die Zeichenrolle die erwähnte amerikaniſche Geſellſchaft — mit Rückſicht auf den durch die Konſularkonvention zwiſchen Deutſchland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 11. Dezember 1871 (Reichsgeſetz-Blatt 1872 S. 95) Art. 17 in Betreff der Bezeichnung oder Etikettirung der Waare oder deren Verpackung ... und der Fabrik- oder Handelszeichen ſowie die Bekanntmachung, betreffend den Schutz deutſcher Waarenbezeichnungen in auswärtigen Staaten vom 22. September 1894 (Reichsgeſetzblatt 1894 S. 521) den beiderſeitigen Staatsangehörigen gegenſeitig zugeſtandenen Rechtsſchutz — in Deutſchland rechtlich nicht behindert geweſen ſein würde, ihre Firma, ſei es auch in abgekürzter Geſtalt, auf Waaren, deren Verpackung oder Umhüllung anzubringen und die ſo gezeichnete Waare in den Verkehr zu bringen. Der Wortlaut des § 13 des Geſetzes ergiebt aber klar, daß das hier zugeſtandene Recht nur im Bezug auf den Namen, die Firma, die Wohnung der in Frage kommenden Perſon und die ſonſtigen in § 13 erwähnten Angaben hat gewährt werden ſollen, alſo, wenn man von den letzteren hier abſehen will, nur in Bezug auf diejenigen Bezeichnungen, die rechtlich den Namen oder die Firma eines beſtimmten Rechtsſubjekts darſtellen. Nun iſt zwar anzuerkennen, daß der § 13 nicht blos dieſen Namen, dieſe Firma in ihrer wahren, das heißt vollſtändigen Geſtaltung ſchützen, ſondern einem allgemein empfundenen Verkehrsbedürfniſſe nachgebend, ſeinen Schutz auch dann gewähren will, wenn der Name, die Firma in abgekürzter Geſtalt gebraucht worden iſt und daß das Geſetz den Begriff einer ſolchen Abkürzung nicht näher beſtimmt, in dieſer Beziehung keine ausdrückliche Grenze gezogen hat. Allein daraus darf nicht gefolgert werden, daß der Geſetzgeber jedwede, rein äußerlich, durch eine blos mechaniſche Zerlegung geſchaffene Verkürzung eines Namens oder einer Firma, jedwedes bloßes Bruchſtück derſelben, als eine abgekürzte Geſtalt des Namens oder der Firma habe hinſtellen wollen, der der Schutz des § 13 zutheil werden ſolle. Weſentlich iſt, daß dieſer Paragraph an erſter Stelle den Namen, die Firma des einzelnen Rechtsſubjekts alſo die Bezeichnung, die rechtlich den Namen, die Firma eines beſtimmten einzelnen Rechtsſubjektes darſtellt, für ſchutzberechtigt erklärt und wenn er, hierin einen Schritt weiter gehend, den Namen oder die Firma auch dann, wenn ſie nur in abgekürzter Geſtalt gebraucht worden ſind, unter ſeinen Schutz ſtellt, ſo darf dies, will man nicht über den erkennbaren Sinn des Geſetzes hinausgehen, nur dahin ausgelegt werden, daß unter den Schutz des Geſetzes auch, aber auch nur diejenigen Abkürzungen fallen ſollen, welche auf den Namen oder die Firma dieſes beſtimmten Rechtsſubjekts in einer nach der allgemeinen Auffaſſung des Lebens und des Verkehrs verſtändlichen Weiſe hindeuten, deren charakteriſtiſche und auch nach der rechtlichen Würdigung weſentliche Merkmale zum Ausdruck bringen. Dies darf allerdings nicht dahin verſtanden werden, daß nur eine ſolche Abkürzung ſchutzberechtigt ſei, welche nur auf einen ganz beſtimmten einzelnen Namen (Firma) hinweiſe, die Beziehung auf jedweden ſonſtigen Namen (Firma) dagegen vermöge ihrer Geſtaltung geradezu ausſchließe. So wird z. B. die Bezeichnung „Fr. M.“ im Sinne des § 13 als eine zuläſſige Abkürznng des Namens Franz M. ſich anſehen laſſen, und doch ſtände ſprachlich und nach der Verkehrsſitte nichts entgegen, ſie als eine Abkürzung des Namens Friedrich M. zu betrachten. Auch die Verkehrsſitte, der Gebrauch des Lebens geben in dieſer Hinſicht nicht überall eine ſichere Grundlage für die Beantwortung der ſtreitigen Frage ab. Die Grenzen des Zuläſſigen und des Unzuläſſigen werden daher in nicht ſeltenen Fällen fließend ſein, und die Entſcheidung wird ſolchenfalls vorwiegend auf thatſächlichem Boden liegen, von dieſem Geſichtspunkte aber aus der Nachprüfung des Reviſionsrichters entzogen ſein. Immer aber muß aus der Begründung des erſtinſtanzlichen Urtheils zu entnehmen ſein, daß der Richter über die nach dem Ausgeführten vorhandenen Grenzen der Tragweite der in § 13 des Geſetzes enthaltenen Beſtimmungen ſich nicht in einem Irrthume befunden und nicht dem Begriffe der „abgekürzten Geſtalt“ eine Ausdehnung gegeben habe, die über die erkennbare Abſicht des Geſetzgebers hinausgeht. In dieſer Hinſicht bietet aber das angefochtene Urtheil zu Bedenken Anlaß. Die Firma der in Frage ſtehenden amerikaniſchen Geſellſchaft lautet: „The Eagle Bicycle Manufacturing Company“, beſteht alſo aus fünf Wörtern, deren letzte drei auf das Fabrikat der Firma und auf das Beſtehen einer Geſellſchaft hinweiſen. Die gebrauchte Abkürzung beſteht in dem einzigen Worte „Eagle“. Der vorige Richter erklärte es für

Digitized by Google

eine zuläſſige Abkürzung, „weil es für die Unterſcheidung jener Firma von anderen beſonders weſentlich ſei“. Eine ſonſtige Motivirung dieſes Ausſpruchs findet ſich im Urtheil nicht. Die gegebene Begründung erſcheint aber nicht genügend und rechtlich nicht bedenkenfrei, weil es nicht darauf ankommt, in welcher Beziehung ſich die amerikaniſche Firma von anderen Firmen „beſonders weſentlich“ unterſcheidet, ſondern darauf, ob das Wort „Eagle“ eine zuläſſige Abkürzung der Firma „The Eagle Bicycle Manufacturing Company“ darſtelle. In der letzteren Beziehung muß erwogen werden, daß für den handelsrechtlichen Begriff einer Firma im Zweifel alle einzelnen Beſtandtheile derſelben weſentlich ſind, und Abweichungen oder Abänderungen hieran, ſelbſt wenn ſie an ſich nicht erheblich erſcheinen ſollten, für geeignet gelten müſſen, die Beziehbarkeit dieſer Firma auf das in Wahrheit gemeinte Rechtsſubjekt aufzuheben. Andererſeits hat in Betracht zu gelangen, daß das Wort Eagle, welches hier unbeſtritten keinen Perſonennamen, ſondern die Benennung eines Vogels darſtellen ſoll, durchaus keinen Aufſchluß darüber gewährt, was es zum Ausdruck bringen will, ob eine Sachfirma, oder ein Waarenzeichen, oder nur eine der Reklame dienende Bezeichnung oder was ſonſt noch. Es läßt ferner nicht erkennen, welches Rechtsſubjekt ſich unter ihm verbirgt, ob eine Geſellſchaft oder eine einzelne Perſon. Es läßt endlich dunkel, worauf ſich der Geſchäftsbetrieb des betreffenden Rechtsſubjekts richtet. In allen dieſen Beziehungen erweiſt ſich hiernach die Bezeichnung „Eagle“ als unzureichend und es kann eben deshalb nicht ſo ohne Weiteres geſagt werden, daß dieſes Wort ein weſentliches Unterſcheidungsmerkmal oder Kennzeichen der ja im Uebrigen durchaus unbeſtimmt gebliebenen Firma darſtelle. Während die Firma der amerikaniſchen Geſellſchaft, wie ſie rechtlich lautet, über alle die vorgedachten Verhältniſſe klare Auskunft giebt, trifft dies bezüglich des allein gebrauchten Wortes Eagle nicht zu. Das letztere kann hiernach nicht ſchlechthin und prinzipiell als eine — im Sinne des angezogenen § 13 zuläſſige — Abkürzung der Firma bezeichnet werden, ſtellt ſich vielmehr zunächſt nur als ein ſeine eigentliche Bedeutung nicht klar darlegendes Bruchſtück dar. Als eine nach § 13 des Geſetzes zuläſſige Abkürzung der mehrerwähnten amerikaniſchen Firma würde daher das Wort Eagle immer nur erſt dann anerkannt werden können, wenn feſtſtünde, daß in einem für die Entſcheidung der Frage als maßgebend zu betrachtenden geſchäftlichen Verkehr das Wort Eagle als eine durchaus übliche, regelmäßige und für alle Intereſſenten verſtändliche Abkürzung der Firma der erwähnten amerikaniſchen Geſellſchaft gälte. Daß dies ſich ſo verhalte, iſt im Urtheil nicht feſtgeſtellt und bedarf daher noch der Erörterung und Klarlegung. Die Möglichkeit, daß eine ſolche Feſtſtellung ſich treffen laſſe, iſt nicht abzulehnen. Die gegenwärtige Entſcheidung ſteht nicht in einem prinzipiellen Widerſpruche mit den Ausführungen des in den Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Bd. 38 S. 84 abgedruckten Urtheils des erſten Civilſenates des Reichsgerichts. Es muß unterſtellt werden, daß es ſich dort um eine theilweiſe anders geſtaltete Sachlage gehandelt hat. Das erſtinſtanzliche Urtheil hat nun zwar noch gegenüber dem Einwande des Angeklagten, daß er ſich für civilrechtlich befugt gehalten habe, die fraglichen Räder zu vertreiben, da er angenommen habe, daß das eingetragene Zeichenrecht der Adler-Fahrradwerke dem Vertriebe der amerikaniſchen Fahrräder mit dem Zeichen Eagle nicht entgegenſtehe, ſich dahin ausgeſprochen, das Gericht habe ihm geglaubt, daß er dieſer Ueberzeugung geweſen ſei und inſofern in gutem Glauben gehandelt habe. Die Freiſprechung des Angeklagten findet aber eventuell auch in dieſer Annahme des Gerichts keine Stütze. Denn daß jener gute Glaube des Angeklagten ſich auf die — ſei es auch irrthümliche — Annahme eines konkreten Thatumſtandes als eines wahren gegründet habe, iſt aus dem Vorbringen des Angeklagten jedenfalls nach dem gegenwärtig allein feſtgeſtellten Sachſtande nicht erſichtlich. Es muß daher unterſtellt werden, daß jene Ueberzeugung des Angeklagten nur auf einer rechtsirrigen Auffaſſung über die Bedeutung und Tragweite gewiſſer Beſtimmungen des Geſetzes vom 12. Mai 1894 beruht habe. Ein derartiger Rechtsirrthum iſt aber nach bekannten Grundſätzen nicht geeignet den Angeklagten ſeiner ſtrafrechtlichen Verantwortlichkeit zu entlaſten. Urth. des III. Sen. vom 15. November 1899. 2724. 99.

D. Landesgeſetze.

1. Anhaltiſches Vereinsgeſetz.

Daß die am 20. Februar 1899 abgehaltene Verſammlung in einer der Vorſchrift in § 1 des Anhaltiſchen Proviſoriſchen Geſetzes über die Verhütung eines die geſetzliche Freiheit und Ordnung ſtörenden Mißbrauchs des Verſammlungs- und Vereinigungsrechtes vom 26. Dezember 1850 (Geſetzſammlung für das Herzogthum Anhalt-Deſſau: Jahrgang 1850 Nr. 322 S. 1909 f.) genügenden Weiſe bei der zuſtändigen Polizeibehörde angemeldet worden ſei, iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Das angezogene Geſetz verlangt nicht und ſtellt nicht als ein formales Erforderniß der Anmeldung hin, daß darin ausdrücklich angegeben werden müſſe, ob die Verſammlung eine politiſche oder unpolitiſche ſein ſolle. Das Geſetz gebietet vielmehr in § 1 nur „genaue Angabe des Ortes, der Zeit und des Zwecks“ der Verſammlung und ſetzt offenbar voraus, daß eine ſolche genaue Angabe des Zwecks der Verſammlung die Polizeibehörde in den Stand ſetzen werde, ſelbſtändig zu beurtheilen, ob in der Verſammlung öffentliche Angelegenheiten erörtert oder berathen werden ſollen oder nicht. Gewährt die in der Anzeige erfolgende „genaue Angabe des Zwecks der Verſammlung“ dieſen Aufſchluß, ſo würde die beſondere Hervorhebung der Thatſache in der Anzeige, daß die Verſammlung eine politiſche oder eine unpolitiſche ſei, entweder, wenn dieſe Angabe dem angemeldeten Zwecke der Verſammlung entſpricht, etwas Ueberflüſſiges enthalten, oder im gegentheiligen Falle durch die Bezeichnung des Zweckes von ſelbſt in klarer Weiſe ihre erſchöpfende Berichtigung erhalten. Der Ausſpruch des Urtheils hingegen, daß in der Anzeige der Verſammlung vom 20. Februar 1899 deren Zweck genau angegeben ſei, läßt im Hinblick auf die bezügliche Angabe der Anzeige eine rechtsirrige Auffaſſung der angezogenen Vorſchrift in § 1 des Geſetzes nicht erkennen. Wenn dabei die Verſammlung als eine unpolitiſche bezeichnet worden iſt, ſo ſtellt ſich dies nach dem bereits Bemerkten als eine rechtlich einflußloſe Unrichtigkeit dar. Daß auch die Verſammlung vom 24. Februar 1899 bei der Polizeibehörde gehörig angemeldet worden ſei, hat rechtlich be-

Digitized by Google

anſtandet werden müſſen, Als Tagesordnung dieſer Verſammlung iſt in der Anzeige nur angegeben: „1. (Vortrag über den Satz): Liebe deinen Nächſten wie dich ſelbſt. Referent: Frau Z., Hamburg. 2. Diskuſſion." Der erſte Richter ſtellt feſt, daß die Z. auch in der Verſammlung vom 24. Februar cr. die Lage der Arbeiter, ihre Erwerbsverhältniſſe und ihre geſellſchaftliche Stellung behandelt hat. Der erſte Richter hat hierin ohne Rechtsirrthum eine Erörterung öffentlicher Angelegenheiten gefunden, iſt aber der Anſicht, daß die Anzeige der Verſammlung den geſetzlichen Anforderungen entſpreche. Dem kann jedoch nicht beigepflichtet werden. Denn das angegebene Vortragsthema läßt an ſich nur auf die Erörterung eines Gebotes der chriſtlichen Religion, nicht aber der ſozialen Arbeiterfrage ſchließen, und die Ankündigung einer darauf ſtattfindenden Diskuſſion kann zunächſt nur auf eine an den vorausgegangenen Vortrag ſich anſchließende Diskuſſion über die dort behandelte Frage bezogen werden. Der erſte Richter führet aus, die Polizeibehörde habe aus den — in den Urtheilsgründen angegebenen — begleitenden Umſtänden entnehmen können und müſſen, welchen Zweck die Verſammlung verfolge, und aus dieſem Grunde ſei die erſtattete Anzeige für geſetzmäßig zu erachten. Dieſe Anſicht iſt jedoch nicht begründet. Der § 1 des Geſetzes verpflichtet den Unternehmer einer Verſammlung, in der öffentliche Angelegenheiten erörtert oder berathen werden ſollen, unbedingt dazu, in ſeiner Anzeige den Zweck der Verſammlung genau anzugeben. Die Anzeige ſelbſt muß alſo nach dem Geſetz dieſen Zweck unmittelbar und mit der erforderlichen Genauigkeit ergeben und damit der Polizeibehörde die erforderlichen zuverläſſigen Unterlagen für die nach Befinden zu treffenden polizeilichen Maßnahmen bieten, wie andererſeits die rechtliche Verantwortlichkeit des Unternehmers dafür, daß die Verſammlung nicht andere Zwecke verfolge, als die angegebenen, in zweifelloſer Weiſe begründen und klarſtellen, Es genügt deshalb nicht, daß die Polizeibehörde aus ſonſtigen Umſtänden den Zweck der Verſammlung habe erkennen können. Urth. des III. Sen. vom 18. Dezember 1899. 3820. 99.

2. Bayer. Geſ. vom 2. Febr. 1898, die Fortſetzung der Grundentlaſtung betr.

Das Bayeriſche Geſetz über die Fortſetzung der Grundentlaſtung vom 2. Februar 1898 ſchreibt in Artikel 19. Abſatz 2 vor: Der Güterhändler iſt verpflichtet, bevor er eine Gutszertrümmerung durchführt, dem Rentamte, in deſſen Bezirke der Gutskomplex liegt, Anzeige zu erſtatten. Die Unterlaſſung iſt mit Strafe bedroht, bezüglich deren die Zuſtändigkeit und das Verfahren gemäß Art. 20 ſich nach den allgemeinen Vorſchriften des Reichs-Gerichtsverfaſſungsgeſetzes und der R. St. P. O. richtet. Daß hier nur von gewerbsmäßigen Güterhändlern die Rede iſt, ſteht außer Zweifel. Der Angeklagte iſt von der Strafkammer für überwieſen erklärt, ſich der erwähnten Zuwiderhandlung gegen Art. 19 Abſatz 2 ſchuldig gemacht zu haben, indem ſie annimmt, die Frage, ob der Angeklagte bei der ihm zur Laſt gelegten Gutszertrümmerung als gewerbsmäßiger Händler mit ländlichen Grundſtücken oder als Privatperſon gehandelt habe, ſei vom Gerichte nicht zu prüfen, weil ſie bereits durch einen Beſchluß des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Februar 1899 dahin beantwortet ſei, daß der Angeklagte in der erſteren Eigenſchaft den Ankauf und die Zertrümmerung der beiden in Frage ſtehenden Güter vorgenommen habe. Dieſe Entſcheidung erachtet die Strafkammer als bindend für die Gerichte. Sie ſtützt ſich dabei auf den erſten Abſatz des § 19, der lautet: Wird ein landwirthſchaftlicher Gutscomplex durch einen gewerbsmäßigen Händler mit ländlichen Grundſtücken ... zertrümmert, ſo müſſen die ſämmtlichen auf dem zu zertrümmernden ... Anweſen laſtenden Bodenzenſe von dem Güterhändler abgelöſt werden. Darüber ob jene Vorausſetzungen gegeben ſind, entſcheidet im Streitfalle die Diſtriktsverwaltungsbehörde ... in erſter, der Königliche Verwaltungsgerichtshof in zweiter und letzter Inſtanz. Daß aber die Eigenſchaft des Zertrümmerers als eines gewerbsmäßigen Händlers mit ländlichen Grundſtücken zu den Vorausſetzungen dieſer Ablöſungspflicht gehört, und in dieſem Zuſammenhange ihre Feſtſtellung in die Zuſtändigkeit der Verwaltungsbehörden fällt, begründet nicht die gleiche Zuſtändigkeit, wo es ſich nicht um die Ablöſung ſondern um die Verwirkung einer Strafe wegen Unterlaſſung der vorgeſchriebenen Anzeige handelt. Mag immerhin dieſe Anzeige im Intereſſe des Ablöſungsverfahrens vorgeſchrieben ſein, ſo begründet Abſatz 2 doch einen ganz ſelbſtändigen Thatbeſtand, für deſſen Feſtſtellung der geſetzgeberiſche Zweck der Vorſchrift keine Rolle ſpielt. Der Wortlaut und die äußere Form, in der beide Auflagen an den Gutszertrümmerer an einander gereiht ſind, iſt zwar in dem engen Zuſammenhange, in dem ſie zu einander ſtehen, begründet, berechtigt aber nicht, Beſtimmungen, die nur für die erſte getroffen ſind, ohne weiteres auch für die zweite gelten zu laſſen, wo das Geſetz ſie nicht trifft. Auf den Abſatz 2 bezieht ſich vielmehr ausdrücklich die Regelung der Zuſtändigkeit und des Verfahrens in Art. 20 Abſatz 1, woraus klar hervorgeht, daß der Geſetzgeber in dieſer Beziehung Nichts anordnen wollte, was mit den allgemeinen Vorſchriften des Reichs-Gerichtsverfaſſungsgeſetzes und der R. Str. P. O. in Widerſpruch ſtände. Ein Widerſpruch mit einem Hauptgrundſatze dieſer beiden Geſetze, daß nämlich in Strafſachen, ſoweit nicht ausdrücklich Ausnahmen zugelaſſen ſind, nur die Gerichte und zwar nach ihrer freien aus dem Inbegriffe der Verhandlung geſchöpften Ueberzeugung zu entſcheiden haben, (§ 13 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes, § 3 des Einführungsgeſetzes zur Strafprozeßordnung, §§ 260, 261 der Strafprozeßordnung) wäre es, wenn das Strafgericht ſeinem Urtheile einen Thatbeſtand zu Grunde legen ſollte, von deſſen Richtigkeit es ſich nicht überzeugt hat, ja möglicherweiſe gegen ſeine Ueberzeugung. Daß dies auch für Strafſachen wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorſchriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle gilt, ergiebt ſich daraus, daß das 6. Buch der Strafprozeßordnung und insbeſondere deſſen 3. Abſchnitt irgend welche beſondere Beſtimmungen über das Verfahren in der Hauptverhandlung und die Urtheilsfällung nicht enthält, hiefür alſo die allgemeinen Regeln maßgebend ſind — vgl. § 462 und § 466 der Strafprozeßordnung — zumal wenn man die Anrufung des Rechtswegs gegen einen verwaltungsrechtlichen Strafbeſcheid mit Entſcheidungen des Reichsgerichts Bd. 17 S. 252 aus dem Geſichtspunkte eines Rechtsmittels gegen dieſen Strafbeſcheid beurtheilt. Die Zulaſſung des Rechtswegs, wird dort ausgeführt, kann „nur den Sinn haben, daß das Gericht nunmehr einen Ausſpruch des

Inhaltes abgeben soll, ob im Strafbescheide der Beschuldigte mit Recht oder Unrecht für schuldig und strafbar erklärt worden sei, selbstverständlich nach Maßgabe desjenigen, was in der Hauptverhandlung vor Gericht sich über die rechtlichen und thatsächlichen Bedingungen einer begründeten Schuldigerklärung und über die Höhe der im Strafbescheide bemessenen Strafe ergeben hat." An diesen Grundsätzen konnte die Landesgesetzgebung Nichts ändern; die Vorbehalte in § 6 Nr. 3 des Einführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung und Art. 3 Ziffer 13 des Bayerischen Ausführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung vom 18. August 1879 beziehen sich durchweg nur auf das Verfahren im Verwaltungswege, nicht auf das gerichtliche. Die Unantastbarkeit der richterlichen Prüfung des Sachverhaltes kam bei den §§ 386—394 des Entwurfs der Strafprozeßordnung, jetzt §§ 459—469 des Gesetzes mehrfach zum klarsten Ausdrucke — wenn auch nur gegenüber den Strafbescheiden der Verwaltungsbehörden (Vgl. Motive zu §§ 390, 391; Protokoll der Reichstagskommission I. Lesung S. 700 ff., zu §§ 379, 392 u. a. O.) so doch in ganz allgemeiner Weise, so daß über die Unabhängigkeit des richterlichen Urtheiles von den Ansichten der Verwaltungsbehörde kein Zweifel bestehen kann. Vergl. auch Entsch. des R. G. Bd. 7 S. 221; Bd. 8 S. 398. Es ist aber ebenso zweifellos, daß das Bayerische Gesetz vom 2. Februar 1898 weit davon entfernt ist, von diesem Grundsatze abzuweichen. Dort, wo dem Verwaltungsgerichtshofe die endgültige Entscheidung übertragen ist, in Art. 19 Absatz 1, handelt es sich lediglich um die rein verwaltungsrechtliche Frage, ob eine Grundlastenablösungspflicht bestehe oder nicht. Daß für Entscheidung solcher öffentlich-rechtlicher Fragen die Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte zuständig sind, entspricht der Natur der Sache und ist für Bayern durch das sogenannte Grundlastengesetz vom 4. Juni 1848 und die dazu erlassene Instruktion vom 17. desselben Monats, insbesondere §§ 2 und 6 (Handbibliothek des Bayerischen Staatsbürgers, I. Supplement S. 96), sowie das Gesetz vom 28. April 1872 die Grundentlastung betreffend (Gesetzblatt S. 350) sowie im Gesetz vom 8. August 1878 (Gesetz- und Verordnungsblatt Nr. 38), die Errichtung eines Verwaltungsgerichthofes rc. betreffend Art. 7 Absatz 1 und Art. 8 Ziffer 11 ausgesprochen. Absatz 1 des § 19 des Gesetzes vom 2. Februar 1898 enthält keine Strafdrohung und greift in keiner Weise in das Gebiet des Strafrechts über. Die §§ 19 und 20 sind lediglich aus dem Bestreben hervorgegangen, einerseits die Gutszertrümmerungen zu vermindern, andererseits die Grundentlastung zu beschleunigen, beruhen also auf theils volkswirthschaftlichen theils finanziellen Erwägungen und sind, wie der Referent in der Kammer der Reichsräthe mittheilte, im Staatsministerium der Finanzen ausgearbeitet worden. (Verhandlungen der Kammer der Reichsräthe 1897/98 Beilage Bd. 7 S. 328 ff. Vergl. auch Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1897/98, Stenographischer Bericht Bd. X S. 724—731.) Die hier vorgesehenen verwaltungsrechtliche Entscheidung hat demnach lediglich volkswirthschaftliche und finanzielle Zwecke, die sie auch vollständig und unabhängig von der Straseinschreitung nach Absatz 2 erreicht: auf ihrer Grundlage wird das Ablösungsgeschäft unabweisbar durchgeführt. Damit kann die richterliche Entscheidung über die Strafbarkeit nach Absatz 2 auf keinen Fall in Widerspruch kommen, denn hierbei steht ja nicht die Ablösungs-, sondern lediglich die Anzeigepflicht in Frage. Freilich sind die thatsächlichen Voraussetzungen der ersteren auch die der letzteren; allein es ist klar, daß die Freisprechung wegen Unterlassung der Anzeige, selbst wenn sie auf der Verneinung der vom Verwaltungsgerichte festgestellten Voraussetzungen beruhen sollte, mit dem Urtheilssatze der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung nicht in Widerspruch geriethe; die Entscheidungsgründe aber sind hier wie doet nicht der Rechtskraft fähig. Verschiedene Auffassungen über eine und dieselbe Frage seitens der aus verschiedenen Gesichtspunkten zuständigen mehreren Behörden sind stets möglich — vgl. Beispiele bei Hauser Zeitschrift für Reichs- und Landesrecht (Bd. IV S. 263 Note 10) und bezüglich der Gerichte ist diese Möglichkeit durch § 14 Abs. 2 Nr. 1 des Einführungsgesetzes zur C. P. O. mit § 139 der C. P. O. ausdrücklich vorgesehen und im § 260 der Str. P. O. begründet. Der Ausnahmsfall, daß die Entscheidung der Verwaltungsrechtssache eine Grundlage der gerichtlichen Aburtheilung bilden soll, ist hier nicht gegeben. Denn die Strafverfolgung nach Art. 19 Abs. 2 und 20 Abs. 1 ist nicht von vorgängiger Anrufung der verwaltungsrechtlichen Entscheidung bedingt; diese ist nicht vorgeschrieben, sondern dem Gutszertrümmerer anheimgegeben. Nur „im Streitfalle" hat die Entscheidung der Verwaltungsbehörde einzutreten. Unter dem Streitfalle kann aber nicht das Bestreiten der Voraussetzungen der Anzeigepflicht vor dem Strafrichter verstanden werden. Auf das Verhältniß eines Angeschuldigten zum Strafrichter paßt die Bezeichnung Streit oder Streitfall nicht; im vorliegenden Texte kann sie nur den Sinn der Behauptung und Verneinung einer subjektiven Verpflichtung, hier der Pflicht zur Ablösung, zwischen dem Berechtigten und Verpflichteten haben. Finanzbehörde und Gutszertrümmerer sind die Streitenden, die Verwaltungsbehörde entscheidet über den Streitfall. Von dem Strafrichter wird kein Streit entschieden; der Beschuldigte kann die Voraussetzungen seiner Strafbarkeit zwar „bestreiten", was aber nur soviel bedeutet als verneinen, mit der Folge, daß sie ihm nach Maßgabe der Str. P. O. — auf die Art. 20 des Gesetzes verweist — bewiesen werden müssen. Von Entscheidung eines Streitfalles ist dann nicht die Rede, sondern nur von Verurtheilung oder Freisprechung. Die Anzeigepflicht dient hier nur dem allgemeinen staatlichen Interesse an der Durführung der Gesetze, nicht anders als bei der Deklarationspflicht in Zollsachen, der Fassionspflicht in Steuersachen, der Anmeldepflicht des Beginnes eines Gewerbes u. s. w., und unterliegt darum ganz selbständiger Prüfung des Gerichts, die von dem Ergebnisse einer fremden Prüfung abhängig zu machen das Gesetz keinen Anhaltspunkt bietet. Urth. des I. Sen. vom 2. November 1899. 2998. 99.

(Entscheidungen vom Januar 1900.)

A. Zum Strafgesetzbuche.

1. §§ 53, 223 a.

Das elterliche Züchtigungsrecht ist als höchst persönliches nicht veräußerlich. Dies schließt zwar nicht aus, daß die Erziehungs- und Aufsichtsgewalt und damit die Handhabung

des Züchtigungsrechts einer anderen Perſon auch ohne Einſchränkung auf beſtimmte Fälle übertragen wird, aber nur inſoweit, als die Uebertragung nicht gegen die ſittlichen Pflichten der Eltern verſtößt; liegt ein ſolcher Verſtoß vor, ſo iſt die Uebertragung unwirkſam und der Glaube, daß ſie trotzdem wirkſam ſei, als Irrthum über die ſtrafrechtliche Norm zu behandeln. Urth. des IV. Sen. vom 2. Januar 1900. 4068. 99.

2. § 156.

Nach der Darſtellung des angefochtenen Urtheils hat die vom Angeklagten abgegebene eidesſtattliche Verſicherung dahin gelautet, daß ſeine Frau eine letztwillige Verfügung nicht hinterlaſſen habe. Dieſe Formel entſpricht nicht der Vorſchrift in § 3 des Preußiſchen Geſetzes, betreffend die Ausſtellung gerichtlicher Erbbeſcheinigungen vom 12. Mäez 1890 (Geſetzſammlung 1869 S. 473). Nach dieſer Beſtimmung iſt die eidesſtattliche Erklärung dahin zu faſſen, daß der Erbe nicht wiſſe, daß der Erblaſſer eine letztwillige Verfügung hinterlaſſen habe. Nicht alſo die — objektive — Thatſache, daß der Erblaſſer keine letztwillige Verfügung hinterlaſſen habe, ſondern nur ſein Nichtwiſſen von einer derartigen Thatſache braucht der Erbe eidesſtattlich zu verſichern. Der Inhalt der vom Angeklagten abgegebenen Verſicherung deckt ſich hiernach nicht mit dem ſachlichen Inhalte der vom Geſetze erforderten eidesſtattlichen Verſicherung, ſondern geht über dieſen hinaus, hat ihm mehr angeſonnen, als verlangt werden durfte. Der Richter iſt aber, wie das Reichsgericht bereits ausgeſprochen hat (cfr. Entſch. Bd. 17 S. 185 f.) nicht befugt, eine eidesſtattliche Verſicherung mit einem anderen Inhalte zu erfordern, als wie das Geſetz zuläßt. Eine derartige, über das Geſetz hinausgehende eidesſtattliche Verſicherung iſt eben deshalb keine ſolche, die unter der Strafandrohung der §§ 156, 163 Str. G. B. ſteht. Iſt nun auch die im Geſetz vorgeſchriebene Formel nicht derart ſakramental, daß jede Abweichung, auch wenn ſie den ſachlichen Inhalt der Verſicherung nicht ändert, der eidesſtattlichen Verſicherung die Eigenſchaft und Bedeutung einer ſtatthaften eidesſtattlichen Verſicherung zu entziehen geeignet wäre, ſo trifft dies doch im vorliegenden Falle nicht zu, denn hier iſt der Inhalt der vom Angeklagten abgegebenen Verſicherung ein anderer, als der durch die geſetzliche Formel erforderte. Dieſe Erwägung mußte zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führen. Urth. des III. Sen. vom 4. Januar 1900. 4696. 99.

3. § 197.

Nach § 197 bedarf es nicht eines Strafantrags, wohl aber der Ermächtigung zur Strafverfolgung, wenn die Beleidigung gegen eine geſetzgebende Verſammlung des Reichs oder eines Bundesſtaats oder gegen eine andere politiſche Körperſchaft begangen iſt. Wie der Begriff der letzteren abzugrenzen iſt, mag in einzelnen Fällen zweifelhaft ſein, daß er aber die hier in Frage ſtehende Stadtverordneten-Verſammlung umfaßt, iſt nicht zweifelhaft. Nach der Städteordnung vom 15. Mai 1856 § 8 ſind die Stadtgemeinden Korporationen, denen die Selbſtverwaltung ihrer Angelegenheiten nach Maßgabe des Geſetzes zuſteht, ſie werden durch den Bürgermeiſter und die Stadtverordneten-Verſammlung vertreten, von denen dieſe nach § 34 über alle Angelegenheiten zu beſchließen, der erſte nach § 53 die Beſchlüſſe auszuführen und die laufende Verwaltung zu beſorgen hat. Nach dieſen geſetzlichen Beſtimmungen iſt die Verſammlung nicht eine Behörde, da ſie nicht, weder unmittelbar noch mittelbar als ein Organ der Staatsgewalt zu handeln berufen iſt, ſondeen eine Körperſchaft, die innerhalb der vom Geſetz gezogenen Grenzen zu ſelbſtändigem durch ihr ausführendes Organ, den Bürgermeiſter, vermittelten Handeln befugt iſt. Der Beſchwerdeführer beſtreitet, daß ſie als eine politiſche bezeichnet werden könne, weil ſie nur mit Gemeindeangelegenheiten befaßt ſei. Iſt letzteres auch richtig, ſo iſt doch der daraus gezogene Schluß falſch. Der gemeine Sprachgebrauch verſteht unter politiſchen Körperſchaften diejenigen, in die ſich der Geſammtorganismus des Staats gliedert, alſo, um bei Preußen ſtehen zu bleiben, die Provinzen, die Kreiſe, die Städte und Gemeinden. Weil ſie zur verfaſſungsmäßigen Einrichtung des Staats gehören oder (wie es z. B. das Sächſiſche Strafgeſetzbuch vom 13. Auguſt 1855 im Artikel 128 ausdrückt) ſtaatsrechtlich beſtehen, und an ihrem Theile zur Erreichung des Staatszwecks mitzuwirken haben, nennt man ſie politiſche im Gegenſatz einerſeits zu den privaten, andererſeits zu den religiöſen Körperſchaften. Daß auch der § 197 den Ausdruck in dieſem Sinne gebraucht, beweiſt ſeine Entſtehungsgeſchichte. Die §§ 196, 197 Strafgeſetzbuchs haben ſich in der Ausdrucksweiſe an die §§ 102, 103 des früheren Preußiſchen Strafgeſetzbuchs angelehnt. Der § 102 handelte von den Beleidigungen der Kammern, ihrer Mitglieder, einer anderen politiſchen Körperſchaft, von Behörden u. ſ. w., die mit der Ausnahme ohne Antrag verfolgbar waren, daß nach § 103 die Verfolgung wegen Beleidigung der Kammern nur mit deren Ermächtigung, wegen Beleidigung eines ihrer Mitglieder nur auf deſſen Antrag eingeleitet werden durfte. Statt des im § 102 gebrauchten Ausdruck „politiſche Körperſchaften“ hatte es im erſten Entwurf des Geſetzes geheißen „ſtändiſche oder Kommunalverſammlungen.“ Die ſpätere Faſſung beruhte auf einem Beſchluſſe der Immediatkommiſſion von 1843, die mit Rückſicht auf den möglichen Wegfall der ſtändiſchen Verſammlungen der allgemeineren Bezeichnung „politiſche Körperſchaften“ den Vorzug gab, die, wie ſie hervorhob, die Stadtverordneten-Verſammlungen, Gemeinderäthe, Kreisverſammlungen u. ſ. w. mitumfaßte. Die Kammern ſind dann ſpäter eingeſchoben (vergl. Goltdammer, Materialien zum Preußiſchen Str. G. B. Bd. 2 S. 166). In der Begründung der Entwürfe zum jetzigen Strafgeſetzbuch (Entwürfe des Str. G. B. für den Norddeutſchen Bund von 1869 § 114; dem Reichstag von 1870 vorgelegter Entwurf § 191) wird nur auf die Uebernahme der Beſtimmungen des Preußiſchen Strafgeſetzbuch hingewieſen und die Verhandlungen des Reichstags haben ſich mit der Frage, was unter politiſchen Körperſchaften zu verſtehen ſei, nicht befaßt. Daraus ergiebt ſich, daß von dem allgemeinen Sprachgebrauch nicht hat abgewichen werden ſollen. Iſt hiernach der § 197 mit Recht für anwendbar angeſehen, ſo kommt in Frage, ob die Ermächtigung zur Strafverfolgung ebenſo wie der Strafantrag gemäß §§ 64 und 194 Strafgeſetzbuchs zurückgenommen werden kann. Entgegen den Ausführungen der Reviſion muß dieſe Frage verneint werden. Das Strafgeſetzbuch hat bei den Beleidigungen, von denen die §§ 99, 101 und 197 handeln, die

Digitized by Google

Strafverfolgung nicht, wie bei den übrigen Beleidigungen, von einem Strafantrag, sondern von der Ermächtigung des Verletzten abhängig gemacht. Auch diese Unterscheidung ist aus dem früheren preußischen Strafgesetzbuch herübergenommen, das, wie oben erwähnt ist, im § 103 bei Beleidigung der Kammern für die Verfolgung deren Ermächtigung, bei Beleidigung eines ihrer Mitglieder dessen Antrag forderte. Der Entwurf zum heutigen Strafgesetzbuch hatte die Unterscheidung im § 192, dem jetzigen § 197, aufgenommen, die §§ 99 und 101 sind erst durch Beschluß des Reichstags hinzugefügt und darin liegt der äußere Anlaß dafür, daß sich die bestimmtere Fassung im § 197 findet, nicht bei der ersten Erwähnung der Ermächtigung im § 99. Daß Strafantrag und Ermächtigung nicht blos verschiedene Namen für den gleichen Rechtsbegriff sind, ergiebt die bestimmte Gegenüberstellung der beiden Voraussetzungen für die Strafverfolgung im Gesetze. Daraus folgt dann, daß die ausdrücklich nur für den Strafantrag gegebenen besonderen Vorschriften (§ 61 folg. Str. G. B., § 156 Str. P. O.) nicht ohne weiteres auch für die Ermächtigung anwendbar sind. Die gegentheilige Ansicht wird mit der, auch von der Revision vorgebrachten Begründung vertheidigt, daß Strafantrag und Ermächtigung sich allein darin unterschieden, daß bei der letzteren der Staat den Antrag zu provoziren habe, und nach § 197 der Antrag gegenüber der Ermächtigung das Kleinere, darum kein Grund erfindlich sei, den zur Ermächtigung befugten Beleidigten schlechter zu stellen und des Rechts zur Zurücknahme für verlustig zu erklären. Allein der erste dieser beiden Gründe stellt sich als eine Folgerung aus dem erst zu beweisenden Satze dar, daß ein anderer als der angegebene Unterschied nicht bestehe, und dieser Satz ist in solcher Allgemeinheit schon deshalb nicht richtig, weil die Straffälle, bei denen die Verfolgung von der einen oder anderen Voraussetzung abhängig gemacht ist, sehr ungleichartig sind. Der Schluß aus der unbestreitbaren Aehnlichkeit von Strafantrag und Ermächtigung auf die Anwendbarkeit der für ersteren gegebenen besonderen Vorschriften auf die Fälle der §§ 99, 101, 197 ist bei den §§ 64, 94 um so weniger zulässig, als die Vorschriften über die Zulässigkeit der Zurücknahme des Strafantrags lediglich positive Satzungen sind, die mit der Gesetzgebung gewechselt haben, ohne daß davon der Rechtsbegriff des Antragsdelikts beeinflußt wäre. Für die Frage nach der Anwendbarkeit der für den Strafantrag gegebenen Formvorschriften (§ 156 Strafprozeßordnung) ist jene Schlußfolgerung auch bereits vom Reichsgericht abgelehnt worden. (Entsch. Bd. 18 S. 382.) Der zweite, von der Revision geltend gemachte Grund ist so wenig, wie der erste, geeignet, einem vom Gesetze ausdrücklich hervorgehobenen Unterschied die rechtliche Bedeutung zu nehmen. Bei ihm wird überdies nicht der Besonderheit der Fälle der §§ 99, 101, 197 Rechnung getragen, durch welche die frühere Gesetzgebung bestimmt wurde, durchweg, wie noch jetzt in den Fällen des § 95 die Verfolgung von Amtswegen eintreten zu lassen, also jeden Einfluß des Verletzten auf sie auszuschließen. Bei ihnen erfolgt außerdem die dem Verletzten vorbehaltene Entscheidung über die Angemessenheit der Strafverfolgung regelmäßig (das heißt wenn nicht der zur Ermächtigung Berechtigte freiwillig die Initiative ergreift) erst auf die Anfrage der Staatsanwaltschaft, also erst dann, wenn durch sie der Sachverhalt hinreichend klar gelegt ist und darum eine nachträgliche Aenderung der Auffassung weniger in Aussicht steht. Allerdings ist auch da, wo es eines Strafantrags bedarf, ein vorläufiges Eingreifen des Staatsanwalts nicht ausgeschlossen (vergl. §§ 127 Absatz 3, § 130 Str. P. O.). Aber darin, daß das Gesetz nicht vom Verletzten verlangt, daß er thätig werde, sondern dem Staatsanwalt auflegt, die Ermächtigung einzuholen, tritt zu Tage, daß das Gesetz grundsätzlich die Fälle der §§ 99, 101, 197 als von Amtswegen zu verfolgende Strafthaten auffaßt, bei denen zwar dem Verletzten ein Widerspruchsrecht zusteht, aber mit dem in der Ermächtigung liegenden Verzicht auf dieses Recht das Hinderniß für die Erhebung der öffentlichen Klage endgültig beseitigt wird. Die Rechtswirkungen der einmal ausgesprochenen Ermächtigung würden sich durch deren Widerruf nur dann beseitigen lassen, wenn dies durch positive Rechtsvorschrift für zulässig erklärt worden wäre. Daraus ergiebt sich dann wieder, daß es einer solchen bedurft hätte, damit der nur für den Antrag gegebene § 64 auf die Ermächtigung anwendbar würde. Mit dem hier gewonnenen Ergebniß stimmt die Auffassung überein, von der aus bei den Verhandlungen im Reichstag die Verfolgung in den Fällen der §§ 99 und 101 von einer Ermächtigung abhängig gemacht worden ist. (Vergl. Stenographische Berichte der Reichstags-Verhandlungen 1870 Bd. 1 S. 381 folg.). Damals hat ohne Widerspruch von irgend einer Seite der Urheber des vom Reichstag angenommenen Aenderungsvorschlags ausgeführt, es werde nicht beabsichtigt, in diesen Fällen die weitgreifende Ausnahme des Antrags zu machen, sondern das Verfahren durch die Einfügung der geringeren Ausnahme der Ermächtigung dem Offizialverfahren in größerem Maße zu nähern. Endlich ist auch der vom Beschwerdeführer aufgeworfene Zweifel nicht begründet, ob der gestellte Strafantrag als die vom Gesetz geforderte Ermächtigung gelten könne. Denn da für diese eine besondere Form nicht vorgeschrieben ist, genügt die in dem Strafantrag liegende bestimmte Erklärung des Willens, daß die Beleidigung verfolgt werde, da darin die Ermächtigung eingeschlossen ist. Urth. des I. Sen. vom 15. Januar 1900. 4889. 99.

4. 243, 4.

Der Vorderrichter hat den Diebstahl an einer Reihe von Nahrungs- und Genußmitteln von weder geringer Menge, noch unbedeutendem Werthe, dessen er die Angeklagten für überführt hält, deshalb für einen schweren erachtet, weil dieser nach seiner Feststellung auf hoher See an Gegenständen der Schiffsbeförderung theilweise unter Ablösen der Verwahrungsmittel, durch Erbrechen von Kisten, welche zur Verpackung dienten, verübt ist. Eine Begründung für die Annahme, er befinde sich zugleich auf einer „Wasserstraße" im Sinne des § 243 Nr. 4 des Strafgesetzbuchs, enthält das Urtheil ebensowenig, und es muß davon ausgegangen werden, daß der Vorderrichter rechtsgrundsätzlich die „hohe See" als „Wasserstraße" angesehen hat. Dies ist rechtsirrthümlich. Während die auf das Seewesen bezüglichen Gesetze strafrechtlichen Inhalts fast stets nur den Ausdruck „auf See" gebrauchen (vgl. Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872 § 102, Verordnung vom 15. August 1876 über das Verhalten der Schiffer nach einem Zusammenstaß von Schiffen auf See § 1, Verordnung

vom 7. Januar 1880 „zur Verhütung des Zuſammenſtoßes der Schiffe auf See“ im Eingange), ſpricht das Geſetz vom 4. März 1894 betreffend „die Ausführung des internationalen Vertrages vom $\frac{\text{16. November 1887}}{\text{14. Februar 1893}}$ zur Unterdrückung des Branntweinhandels unter den Nordſeefiſchern auf hoher See“ in dieſer Ueberſchrift und im § 1 daſelbſt von der „hohen See“. Ein Vergleich mit Art. 1 des Vertrages ergiebt, daß hierunter im Sinne des letzteren das Meer außerhalb der Küſtengewäſſer zu verſtehen iſt. Das Strafgeſetzbuch hat dieſe Bezeichnung thatbeſtändlich nicht verwerthet, wohl aber, wie § 21 der Strandungsordnung vom 17. Mai 1874, den Begriff der „offenen See“ in dem dem § 243 Nr. 4 des Str. G. B. in vielen Beziehungen analogen § 250 Nr. 3 daſelbſt, nach welchem es einen Straferhöhungsgrund für das Verbrechen des Raubes bildet, wenn es auf „offener See“ oder „einer Waſſerſtraße“ verübt iſt. Aus dieſer Zuſammenſtellung ergiebt ſich ohne Weiteres, daß im Sinne dieſes Geſetzes die „offene See“ nicht unter den Begriff der „Waſſerſtraße“ fallen kann. Wenn daher § 243 Nr. 4 des Str. G. B. unter den einen Erſchwerungsgrund für den Diebſtahl bildenden Thatorten wohl die Waſſerſtraßen, nicht aber die offene See aufzählt, ſo iſt es, trotz der ſonſt zwiſchen beiden Strafbeſtimmungen herrſchenden Verwandtſchaft nicht angängig, im Wege der Auslegung die offene See als Waſſerſtraße in den Thatbeſtand des § 243 Nr. 4 des Str. G. B. aufzunehmen. Zu dieſer auf den Wortlaut des Geſetzes und den Sprachgebrauch des Geſetzbuchs ſich ſtützenden Auffaſſung führt auch die Entſtehungsgeſchichte der hier in Betracht kommenden Vorſchrift. Ihre unmittelbare Quelle iſt der § 218 Nr. 4 des Preuß. Str. G. B., welchem ſie bis auf einen unbedeutenden, hier nicht intereſſirenden Zuſatz entnommen iſt. Aus der Vorgeſchichte dieſes Geſetzes wiederum ergiebt ſich, daß, während das Allgemeine Landrecht in § 1178 Theil II Tit. 20 als analogen Fall des „Diebſtahls mit erſchwerenden Umſtänden“ nur den auf öffentlicher Straße verübten kannte, bereits der Entwurf des Reviſors von 1829 (Tit. II Abſchnitt 11 § 25 Nr. 9) das in dem Begehungsakte liegende erſchwerende Moment „auf Straßen, öffentliche Wege und Flüſſe“ ausdehnte. Dem ſchloß ſich der Entwurf der Geſetzesreviſionskommiſſion von 1830 in § 342 Nr. 10 an, und ebenſo der revidirte Entwurf von 1833 § 428 Nr. 5. Ganz in demſelben Sinne ſprach der Entwurf eines Strafgeſetzbuchs für das Königreich Hannover von 1825 in Artikel 285 von einem Diebſtahle auf öffentlichen Straßen oder Flüſſen, während das Strafgeſetzbuch für das Königreich Württemberg vom 1. März 1839 den Ausdruck „auf öffentlichen Land- oder Waſſerſtraßen“ gebrauchte. An das Meer konnte bei der Wahl des Ausdruckes ſchon aus geographiſchen Gründen in Ermangelung eines Bedürfniſſes für eine ſolche Strafbeſtimmung nicht gedacht ſein, während die Beſchränkung auf Flüſſe nicht angezeigt erſchien. In Uebereinſtimmung damit enthält der preußiſche Entwurf des Strafgeſetzbuchs von 1843 an der entſprechenden Stelle (§ 407 Nr. 4) die Worte „auf öffentlichen Plätzen, Land- und Waſſerſtraßen“, ohne daß ſich in der Reviſion dieſes Entwurfes von 1843, 1845 oder ſonſt irgend eine Andeutung dafür fände, daß man damit das Meer in den Thatbeſtand des Verbrechens hätte einbeziehen wollen. Eine Bemerkung darüber wäre um ſo natürlicher und unentbehrlicher geweſen, als das inzwiſchen erſchienene Kriminalgeſetzbuch für das Königreich Hannover von 1840 dieſen Schritt allerdings durch Einſchaltung der Worte „oder auf dem Meere“ den Bedürfniſſen des Landes entſprechend gethan hatte. Auch in allen ſpäteren Stadien der Rechtsentwicklung bis zum Geſetze vom 14. April 1851 ſelbſt, in denen fortan die Waſſerſtraße als Thatbeſtandsmerkmal unverändert erhalten blieb, findet ſich ein Anzeichen dafür nicht. Wie wenig man an eine ſolche Ausdehnung des Begriffes der Waſſerſtraße dachte, giebt ſich deutlich darin zu erkennen, daß die Kommiſſion der Zweiten Preußiſchen Kammer bei ihrer Berathung des Entwurfes des Strafgeſetzbuches einen Antrag, den auf einer Waſſerſtraße verübten Raub dem auf öffentlicher Straße begangenen Raube gleich zu behandeln, mit der Motivirung abgelehnt hat, daß bei den auf Flüſſen verübten Räubereien diejenigen Gründe, welche die Verſchärfung der Strafe bei einem eigentlichen Straßenraube bedingen, nicht in gleichem Maße vorlägen. (Vergl. Druckſachen der II. Kammer, II. Seſſion Nr. 140 S. 125 zu § 214.) Man behandelte danach die Waſſerſtraße ohne Weiteres als gleichbedeutend mit „Fluß“ und offenbar im Gegenſatze zur See. Die Materialien für das geltende Geſetzbuch ergeben nichts, was dazu führte, in dieſem eine andere Auffaſſung der Waſſerſtraße vorauszuſetzen, vielmehr wird für dieſes der Gegenſatz zwiſchen ihr und der offenen See durch den hervorgehobenen kumulativen Gebrauch beider Begriffe im § 250 beſonders klar dargelegt. Endlich deutet auf einen Unterſchied zwiſchen beiden Begriffen und damit auf eine bewußte und beabſichtigte Weglaſſung der „offenen See“ im Thatbeſtande des Diebſtahls auch der Umſtand hin, daß die allgemeine Tendenz der fraglichen Geſetzesbeſtimmung ſich erſichtlich mehr mit der Waſſerſtraße, ſoweit dieſer Begriff ſich mit dem gewöhnlichen Sprachgebrauch deckt, als mit der offenen See in Verbindung bringen läßt. Der beſondere Schutz der ebendort (§ 243 Nr. 4 des Strafgeſetzbuchs) genannten öffentlichen Straße beruht auf dem Zwange des auf ſie angewieſenen Verkehrs, ſich dort auf einem verhältnißmäßig beſchränkteren Raume zu konzentriren, wodurch einerſeits die Gelegenheit zu Eingriffen in fremdes Eigenthum vervielfacht, andererſeits die Aufſicht, insbeſondere an den Halte- und Sammelpunkten, ſo erſchwert wird, daß an deren Stelle, wenn der Verkehr ſich ungehindert entwickeln ſoll, bis zu einem gewiſſen Grade das Vertrauen in die Sicherheit der Straße treten muß, welches eben durch den Strafſchutz gewahrt werden ſoll. Dieſe Verhältniſſe finden ſich wohl noch bei der Waſſerſtraße, nicht aber mehr bei der offenen See wieder. Daran ändert auch nichts, daß ſeerechtlich von Straßen auf See oder von einem Straßenrechte zur See im Sinne der Verordnung vom 7. Januar 1880 und ähnlicher Beſtimmungen geſprochen werden kann. Hier iſt die Bezeichnung „Straße“ in übertragener Bedeutung gemeint und dem Umſtande entnommen, daß einerſeits nach Maßgabe der phyſikaliſchen Beſchaffenheit des Meeres die Nothwendigkeit gegeben iſt, bei der Schiffahrt beſtimmte Richtungen inne zu halten, und andererſeits der erweiterte Umfang des modernen Verkehrs zur See gewiſſe polizeiliche Maßnahmen zu deſſen Regelung erforderte.

Digitized by Google

Mit dem ſtrafrechtlichen Begriffe der Waſſerſtraße ſteht dies in keinem Zuſammenhange und eine Erweiterung dieſes Begriffes im Wege der ſolchen ſeepolizeilichen Verhältniſſen entlehnten Analogie iſt für den Strafrichter unſtatthaft. Uebrigens kann der Natur der Sache nach der Begriff der Waſſerſtraße zur See nicht auf jeden Theil des Meeres Anwendung finden und er entbehrt ſchon dadurch einer allgemein gültigen Bedeutung. Hiernach iſt anzunehmen, daß die Begriffe „Waſſerſtraße“ und „offene See“ ſich nicht decken, ſondern gegenſätzlich zu verſtehen ſind. — Es fragt ſich demnach nur noch, ob im vorliegenden Falle der auf „hoher See“ außerhalb jeder ſtaatlichen Hoheitsgrenze belegene Thatort zur „offenen See“ im Sinne des Geſetzes gehört. Der Inhalt des letzteren Begriffs iſt allerdings mannigfach beſtritten. Allein es bedarf im vorliegenden Falle die Frage, welcher von den aufgeſtellten Meinungen der Vorzug zu geben iſt, keiner ausdrücklichen Entſcheidung. Mag auch der genaue Anfangspunkt der offenen See, von der Küſte aus gerechnet, zweifelhaft ſein, keinem Zweifel kann es unterliegen, daß auf der Fahrt von B. nach M., ſoweit ſie ſich außerhalb aller Hoheitsgrenzen bewegt, die weiteſten Strecken ſich in Theilen des Meeres befinden, welche nach allen jenen Auffaſſungen und nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche „offene See“ ſind. Einen beſtimmten Punkt, von dem dies wegen jener unſicheren Grenzen zweifelhaft ſein könnte, hat der Vorderrichter weder feſtſtellen wollen noch können. Als Thatort auf der „hohen See“ kann daher zu Gunſten der Angeklagten jedenfalls nur eine Stelle der „offenen See“ in Betracht kommen, und damit iſt die Feſtſtellung des Vorderrichters, der fragliche Diebſtahl ſei auf einer Waſſerſtraße verübt, unvereinbar. Urth. des III. Sen. vom 8. Januar 1900. 4884. 99.

5. § 246.

Wenn ein Verleger ſeine Zeitung durch Boten austragen läßt, die ihm nur die Zahl, nicht die Namen der Abonnenten mittheilen und für die Abonnementsgelder mit ihrem eigenen Vermögen haften: ſo ſchließt das nicht aus, daß zwiſchen dem Verleger und dem Abonnenten ein unmittelbares Vertragsverhältniß entſteht, mit der Wirkung, daß der Verleger an den Abonnementsgeldern, ſobald ſie in die Hände der Boten gelangt ſind, das Eigenthum erwirbt, alſo die Unterſchlagung daran durch die Boten möglich ſein wird. Es kommt auf die näheren Umſtände des Einzelfalls an. Urth. des I. Sen. vom 18. Januar 1900. 4895. 99.

6. § 263.

Der erſte Richter hat den Angeklagten wegen vollendeten Betrugs verurtheilt. Er nimmt an, daß der Angeklagte Irrthum durch Unterdrückung einer wahren Thatſache hervorgerufen habe. Nach dem Vertrage zwiſchen der Direktion des Elektrizitätswerkes und dem Angeklagten habe jener dem letzteren mittelſt Zuleitung elektriſche Kraft gegen Zahlung einer Geldvergütung gewährt, die ſich nach der Menge der vom Angeklagten entnommener elektriſcher Kraft berechnet habe. Zur Feſtſtellung dieſer Menge und demzufolge auch der vom Angeklagten zu gewährenden Geldvergütung ſei in der Leitung ein Zählapparat angebracht geweſen, den die ſämmtliche vom Angeklagten entnommene Elektrizität zu durchlaufen gehabt habe. Das Beſtehen dieſer Einrichtung und deren Zweck ſei allen Kunden des Elektrizitätswerkes bekannt und demnach bewußt geweſen, daß kein Anſchluß an die Leitung zur Entnahme von elektriſchem Strom verwendet werden dürfe, der nicht dieſen entnommene Strom durch den Zähler gehen laſſe. Bei Abſchluß des Vertrags wegen Gewährung elektriſcher Kraft dürfe das Elektrizitätswerk die Ueberzeugung hegen, daß der Konſument dieſe Beſchränkung ſeiner Befugniß in ſeinen Vertragswillen aufgenommen habe, und daß er auch dieſen Theil des Vertragswillens während der Vertragsdauer nicht ändern dürfe und werde. Hiernach müſſe es als eine Rechtspflicht des Konſumenten angeſehen werden, daß, ſobald er elektriſchen Strom aus nicht kontrolirten Anſchluß entnehme, er dies dem Elektrizitätswerke alsbald anzeige. Unterlaſſe er dies, ſo ſei das Werk nach wie vor der Meinung, die an den Konſumenten abgegebene elektriſche Kraft finde ohne Ausnahme fortgeſetzt und jederzeit ihre urkundliche Bemeſſung beziehungsweiſe Bewerthung in dem Zähler, während das Werk in der That mehr Elektrizität an den Konſumenten abgebe, und zwar ohne ein Beweismittel für dieſe Mehrleiſtung zu haben und ohne entſprechendes Aequivalent. Dieſe Mehrleiſtung ohne Aequivalent trete mit jedem Momente der verheimlichten Stromentnahme ein. Es liege hiernach eine Irrthumserregung durch Unterdrückung einer wahren Thatſache vor, nämlich die Erhaltung der Werkbedienſteten in der Unkenntniß über die unbefugte, nicht durch den Zähler kontrolirte Stromentnahme. Dieſes Verſchweigen ſei nach dem zwiſchen dem Elektrizitätswerke und dem Angeklagten beſtehenden Rechtsverhältniſſe als Verletzung einer Rechtspflicht anzuſehen; es habe den Stromabgeber verhindert, rechtszeitig die Stromabgabe zu ſperren und das Vermögen des Werkes in der angegebenen Weiſe und Ausdehnung beſchädigt. Dieſe Begründung muß als an Unklarheit leidend und theilweiſe von materiellem Rechtsirrthum beeinflußt beanſtandet werden. Es iſt nicht zweifelhaft, daß der Angeklagte vertrags- und daher auch rechtswidrig handelte, wenn er durch die von ihm vor dem Zähler angebrachte Ableitung ohne und beziehungsweiſe gegen Wiſſen und Willen des Elektrizitätswerkes eine gewiſſe durch den Zähler nicht gemeſſene und daher nicht von ſelbſt zu einem Faktor in der Berechnung des von dem Angeklagten zu entrichtenden Entgeltes werdende Menge elektriſche Kraft entnahm und zwar in der Abſicht dieſe Menge elektriſcher Kraft überhaupt nicht der Gegenkontrahentin zu bezahlen. Es kann aber nicht mit dem vorigen Richter anerkannt werden, daß nach dem zur Zeit erörterten Sachſtande eine Rechtspflicht für den Angeklagten beſtanden habe, dieſe unkontrolirte Mehrentnahme aus freien Stücken der Direktion des Elektrizitätswerkes anzuzeigen. Daß ihm durch eine ſpezielle Beſtimmung des mit der Direktion des Elektrizitätswerkes abgeſchloſſenen Vertrages eine ſolche Anzeigepflicht auferlegt geweſen ſei, iſt vom erſten Richter nicht feſtgeſtellt worden. Er folgert vielmehr jene Pflicht nur überhaupt aus dem ſonſtigen Inhalte des Vertrags, insbeſondere aus den Abmachungen darüber, wie die vom Angeklagten zu entrichtende Gegenleiſtung zu ermitteln ſei. Allein aus dieſen Abmachungen folgt nur, daß die feſtgeſtellte Mehrentnahme des Angeklagten vertragswidrig war, und daß ſie ihn verpflichtete, die durch dieſe vertragswidrige Handlung des Angeklagten dem Mitkontrahenten

zugefügten Nachtheile auszugleichen. Inwiefern aber daraus eine rechtliche Verpflichtung des Angeklagten ſich ergebe, ſein vertragswidriges Gebahren freiwillig anzuzeigen, ſich ſelbſt einer rechts- und vertragswidrigen Handlung zu bezichtigen, iſt nicht einzuſehen, eine ſolche Pflicht der Selbſtbeſchuldigung beſteht nicht auf dem Gebiete des Strafrechts, ſie iſt aber ebenſowenig von dem geltenden Civilrecht feſtgeſetzt, weder im Allgemeinen für Vertragsverhältniß, noch ſpeziell in Anſehung von Verträgen ſolcher Geſtaltung, wie der vorliegende. Die vorige Inſtanz hat auch für ihre abweichende Annahme auf eine beſtimmte einzelne Vorſchrift des Civilrechts ſich nicht berufen. Ob eine ſogenannte moraliſche Pflicht auf Seiten des Angeklagten, ſein Gebahren anzuzeigen, beſtanden habe, kann auf ſich beruhen, da eine Verletzung dieſer Pflicht zum Reden nicht als Unterdrückung einer wahren Thatſache im Sinne des § 263 des Strafgeſetzbuchs qualifizirt werden könnte, inſofern letztere nach richtigem Verſtändniß die Exiſtenz einer Rechtspflicht zum Reden vorausſetzt. Erſcheint hiernach diejenige Auffaſſung, auf der nach den Ausgeführten das angefochtene Urtheil weſentlich ruht, rechtlich nicht haltbar, ſo würde ſchon aus dieſem Grunde die Aufhebung des erſtinſtanzlichen Urtheils erfolgen müſſen. Doch mag hier noch auf folgende Bedenken hingewieſen werden, die ſich gegen deſſen Begründung erheben laſſen. Das Urtheil ſpricht ſich nicht mit völliger Klarheit darüber aus, in welchem Zeitpunkte der Angeklagte die Anzeige von der Entnahme unkontrolirten Stromes an die Direktion des Elektrizitätswerkes zu richten verbunden geweſen ſei, ob allemal ſchon in dem Zeitpunkte, wo er den Entſchluß gefaßt habe, demnächſt, d. h. in allernächſter Zeit, durch die von ihm angebrachte Ableitung nicht durch den Zählapparat gehende Elektrizität ſich zuzuführen, oder erſt „alsbald“ nachdem letzteres geſchehen ſei. In dieſem zuletzt erwähnten Falle würde aber von einem Betruge nicht die Rede ſein können, da der rechtswidrige Eingriff in die Vermögensſphäre des Elektrizitätswerkes und damit die etwa auf Seiten desſelben eingetretene Vermögensſchädigung bereits vor der Täuſchungshandlung zur Vollendung gediehen wäre. Dieſer Punkt würde daher noch der beſſeren Aufklärung bedürfen. Ein Zweifel beſteht weiter dahin. Es iſt feſtgeſtellt, daß Bedienſtete des Elektrizitätswerks die vom Angeklagten angebrachte Ableitung wahrgenommen und ihn auf die Unzuläſſigkeit dieſer Maßnahme aufmerkſam gemacht beziehungsweiſe Anzeigeerſtattung in Ausſicht geſtellt haben. Es kann die Frage aufgeworfen werden, ob nicht der Angeklagte unter dieſen Umſtänden habe davon ausgehen können, der Direktion des Elektrizitätswerkes ſei die von ihm vorgenommene Ableitung bekannt geworden, und wenn ſie nun nicht ſofort Widerſpruch erhoben habe, ſo habe ſie damit zum Ausdruck gebracht, daß ſie an ſich nichts gegen die Ableitung einwende, vorbehältlich natürlich ihres Rechtes, die auf dieſe Weiſe von dem Angeklagten entnommene Elektrizität nach vorheriger, auf ſonſt geeignete Weiſe erfolgten Feſtſtellung ihrer Menge vom Angeklagten bezahlt zu verlangen. In dieſem Falle würde nach Befinden gefragt werden können, ob nicht der Angeklagte bei Benutzung ſeiner eigenmächtig angebrachten Ableitung nicht ohne rechtswidrigen Vorſatz gehandelt habe, und daher dieſe Entnahme jedenfalls ſubjektiv nicht als ein ſtrafbares Vergehen ſich charakteriſire. Urth. des III. Sen. vom 18. Januar 1900. 4405. 99.

7. § 328.

Zutreffend wird geltend gemacht, daß die Vorinſtanz mit Unrecht den § 328 des Strafgeſetzbuchs für anwendbar erachtet habe. Die Bekanntmachung des Landraths des Kreiſes F. vom 24. März 1899, welche in dem als Organ für amtliche Bekanntmachungen dienenden Kreisblatt abgedruckt iſt und in den Akten vorliegt, — enthält das Verbot des Handels mit Schweinen im Umherziehen in dem Kreiſe F. für die Zeit bis zum 1. Oktober 1899, und ſtützt ſich ausdrücklich auf § 56b Abſ. 3 der Reichsgewerbeordnung in der Faſſung des Art. 14 des Geſetzes vom 6. Auguſt 1896 (R. G. Bl. S. 685), wodurch den Landesregierungen die Ermächtigung ertheilt iſt, zur Abwehr oder Unterdrückung von Seuchen den Handel mit Rindvieh, Schweinen und gewiſſen anderen Thieren auf beſtimmte Dauer zu unterſagen. Daß ein auf Grund dieſer Beſtimmung erlaſſenes zeitweiſes Verbot des Hauſirhandels mit Schweinen geeignet iſt, eine Abſperrungsmaßregel im Sinne des § 328 des Strafgeſetzbuchs darzuſtellen, iſt bereits vom Reichsgericht — cfr. Entſch. in Strafſachen Bd. 31 S. 342 — anerkannt. Durchgreifende Bedenken ergeben ſich aber gegen die Annahme, daß es ſich bei dem fraglichen Verbot um eine von der zuſtändigen Behörde getroffene Anordnung handle. Mit dem in § 56b Abſ. 3 der Reichsgewerbe-Ordnung gebrauchten Ausdrucke „Landesregierungen“ haben im Allgemeinen die Organe der vollziehenden Gewalt im Gegenſatz zur Geſetzgebung bezeichnet werden ſollen. Welche Organe der vollziehenden Gewalt zum Erlaß der in jener Beſtimmung vorgeſehenen Maßnahmen in den einzelnen Bundesſtaaten berufen ſind, entſcheidet ſich in Ermangelung beſonderer reichsgeſetzlicher Vorſchrift nach dem maßgebenden Landesſtaatsrecht. Nach den Grundſätzen des preußiſchen Verwaltungsrechts fallen aber Vorkehrungen allgemeiner Art, welche zur Verhütung des Einführens oder des Verbreitens anſteckender Krankheiten und Seuchen unter Menſchen oder Thieren dienen ſollen, der Regel nach in den Bereich der Zuſtändigkeit der Landespolizeibehörden, im Gegenſatz zu den örtlichen Polizeibehörden. In dieſer Hinſicht iſt die Beſtimmung in § 2 Nr. 3 der Regierungsinſtruktion vom 23. Oktober 1817 (Geſ.-Sammlung S. 248) als noch in Geltung befindlich anzuſehen, allerdings mit der Maßgabe, daß die landespolizeilichen Befugniſſe gegenwärtig nach § 18 des Geſetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 von dem Regierungspräſidenten wahrzunehmen ſind. Zu den Vorkehrungen der bezeichneten Art ſind die in § 56b Abſ. 3 der Reichsgewerbe-Ordnung zugelaſſenen Maßregeln, da ſie weſentlich veterinär-polizeilicher Natur ſind, zu zählen. In Anſehung ihrer iſt auch eine Abweichung von der gedachten Regel durch andere geſetzliche Vorſchriften nicht begründet. Eine Ausnahme kann insbeſondere für ſie nicht aus dem Reichsgeſetz über die Abwehr und Unterdrückung von Viehſeuchen vom 23. Juni 1880 (Neue Faſſung vom 1. Mai 1894) in Verbindung mit dem preußiſchen Einführungsgeſetz vom 12. März 1881 hergeleitet werden, — wie dies bereits in dem Urtheil des erkennenden Senats vom 6. Oktober 1899 in Sachen c. Baumgart D. Nr. 2774/99 (Entſch. in Straff.

Digitized by Google

Bd. 32 S. 286) näher dargelegt iſt. — Hieraus ergiebt ſich, daß in Preußen der Kreislandrath kraft eigener Amtsbefugniß zum Erlaß von Hauſirverboten der im § 56b Abſ. 3 cit. bezeichneten Art nicht kompetent iſt. Rechtsirrthümlich iſt es mithin, wenn der erſte Richter, wie es nach Inhalt der allerdings nicht völlig klaren Urtheilsbegründung den Anſchein gewinnt, neben dem Regierungspräſidenten auch den Landrath für zuſtändig erachtet hat, den Handel mit Schweinen im Umherziehen in ſeinem Kreiſe auf beſtimmte Dauer zu unterſagen. Unhaltbar iſt ferner die in den Ausführungen der Vorinſtanz in erſter Linie hervortretende Auffaſſung, daß die Rechtsgültigkeit des fraglichen Verbots jedenfalls in der Zuſtändigkeit des Regierungspräſidenten ihre Stütze finde, weil dem Landrath zu F. vor Erlaß deſſelben die Genehmigung dazu von dem Regierungspräſidenten in L. ertheilt worden ſei. Die Thatſache dieſer Genehmigungsertheilung iſt vom Vorderrichter als „gerichtsnotoriſch" hingeſtellt, die Ueberzeugung von ihrer Richtigkeit alſo nicht aus dem Ergebniß der Verhandlung geſchöpft. Dies wird von der Reviſion nicht ohne Grund beanſtandet. Wie anzunehmen, iſt der Ausdruck „gerichtsnotoriſch" hier nicht ſo gebraucht, daß jene Thatſache damit als eine allgemein offenkundige und deshalb eines Beweiſes nicht bedürftige hat bezeichnet werden ſollen. Es kann nur eine Gerichtskundigkeit im engeren Sinne in Betracht kommen, deren Verwerthung zum Erſatze des Beweiſes nur unter der Vorausſetzung zuläſſig iſt, daß das Gericht die fragliche Kenntniß als ſolches, d. h. in ſeiner amtlichen Thätigkeit erlangt hat. Ob die Strafkammer aber ſich dieſes Erforderniſſes bewußt geworden iſt, und der erwähnte Ausſpruch wirklich auf einer in der angegebenen Weiſe gewonnenen Kenntniß beruht, muß nach Lage der Sache mindeſtens zweifelhaft erſcheinen. Sieht man aber auch von dieſem Bedenken ab, ſo kann ſelbſt bei Unterſtellung der Genehmigungsertheilung der Vorinſtanz nicht beigetreten werden, wenn ſie mit Rückſicht darauf für das in Rede ſtehende Verbot die Eigenſchaft einer von der zuſtändigen Behörde erlaſſenen Anordnung in Anſpruch nehmen will. Die betreffende Bekanntmachung ſtellt ſich nach Inhalt und Form lediglich als eine Kundgebung des Landraths dar, und iſt äußerlich in keiner Weiſe erſichtlich, daß ſie nicht in Ausübung ſelbſtändiger Amtsbefugniß, ſondern kraft Ermächtigung des Regierungspräſidenten ergangen ſei. Als eine von dem letzteren ausgegangene Anordnung würde das Verbot aber nur dann gelten können, wenn aus der Bekanntmachung ſelbſt zu entnehmen wäre, daß der Landrath dabei nur als Organ der vorgeſetzten Landespolizeibehörde, nachdem von dieſer die Erforderlichkeit der Anordnung ſelbſt geprüft, und daraufhin die ſpezielle Genehmigung zu ihrem Erlaß ertheilt worden — gehandelt habe. cfr. das Urtheil des erkennenden Senats vom 6. Oktober 1899 in Sachen c. Brode D. Nr. 2911/99 (Entſch. Bd. 32 S. 291). Der Verfügung einer der zuſtändigen Behörde nachgeordneten Stelle kann die rechtliche Bedeutung und Verbindlichkeit einer Anordnung der zuſtändigen Behörde nach Außen hin grundſätzlich nur zugeſchrieben werden, wenn und inſoweit in ihr ſelbſt zum Ausdruck kommt, daß ſie die Kundmachung einer amtlichen Entſchließung der zuſtändigen Stelle bildet. — Urth. des IV. Sen. vom 16. Januar 1900. 4175. 99.

B. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 263.

Die Verfolgung der in einer Druckſchrift enthaltenen Beleidigung wird dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß in derſelben Druckſchrift eine andere Beleidigung enthalten iſt, wegen deren eine Verurtheilung bereits ſtattgefunden hat. Verſchmelzung der beiden Beleidigungen zu einer einheitlichen Strafthat liegt nicht vor, wenn ſie in beſonderen Abſchnitten derſelben Druckſchrift begangen ſind. Urth. des II. Sen. vom 2. Januar 1900. 4128. 99.

2. § 377 8.

Aus dem Zuſammenhange der den Beweisantrag des Vertheidigers betreffenden Vermerke des Hauptverhandlungs-Protokolls ergiebt ſich die Behauptung des Vertheidigers, daß die in den bezeichneten Protokollen vernommenen Zeugen im Vorverfahren anders ausgeſagt hätten, als in der Hauptverhandlung; ſowie daß die fraglichen Abweichungen nicht auf Mißverſtändniß beruhen könnten. Zum Beweiſe dieſer Behauptungen hat ſich der Vertheidiger auf das Zeugniß der betreffenden Protokoll-Beamten berufen. Das Gericht hat den Beweisantrag, deſſen Tendenz offenſichtlich dahin ging, die Glaubwürdigkeit der abweichenden Bekundungen der Zeugen zu erſchüttern, nicht etwa als gegenſtandslos oder wegen unzulänglicher Bezeichnung der Beweisſätze, ſondern um deshalb abgewieſen, weil etwaige Abweichungen der früheren von den heutigen Ausſagen die Glaubwürdigkeit der vernommenen Zeugen nicht erſchüttern würden, da die Abweichungen auf Irrthum oder Mißverſtändniß beruhen könnten und Irrthümer und Mißverſtändniſſe auch bei einer ſorgfältigen Vernehmung nicht ausgeſchloſſen ſeien. Mit Recht findet die Reviſion in der Ablehnung des Beweisantrages eine unzuläſſige Beſchränkung der Vertheidigung. Das Reichsgericht hat in ſtändiger Rechtſprechung daran feſtgehalten, daß der gegenſeitige Werth verſchiedener Beweismittel der Regel nach erſt nach der Erhebung derſelben ſich zutreffend würdigen läßt, und daß das Recht der freien Beweiswürdigung (§ 260 Str. P. O.) vorausſetzt, daß der über erhebliche Punkte in zuläſſiger Weiſe angetretene Beweis auch wirklich erhoben iſt. Urth. des IV. Sen. vom 29. Januar. 5002. 99.

3. § 498.

Bei Freiſprechung von einem Theil der Anklage und Verurtheilung im Uebrigen dürfen die Koſten nicht nach Quoten vertheilt werden. Der Verurtheilte hat die Koſten zu tragen mit Ausnahme der beſonderen Auslagen, die durch die Fälle entſtanden ſind, wegen deren er freigeſprochen iſt. Die Ausſcheidung dieſer erfolgt bei der Koſtenberechnung. Urth. des I. Sen. vom 22. Januar 1900. 4989. 99.

C. Andere Reichsgeſetze.

1. Gewerbeordnung § 115.

Wie das Urtheil ausführt, hat der Angeklagte mit den in ſeiner Korſettenfabrik in Akkord arbeitenden Maſchinenblümlerinnen für jedes fertige Akkordſtück (Korſett) einen beſtimmten, vom Urtheil übrigens nach ſeinem Geldbetrag nicht näher angegebenen Akkordlohn vereinbart, um welchen ſie die Waare zum Verkauf fertig ihm zu liefern, alſo auch die letzte Arbeit an jedem Korſett noch zu verrichten, er dagegen

den für das fertig geſtellte Korſett vereinbarten Akkordlohn ihnen als Nettoverdienſt auszubezahlen hatte. Nach dieſer Feſtſtellung war ſomit jede Maſchinenblümlerin zur Herſtellung eines fertigen Korſetts, der Angeklagte zur Entrichtung des hierfür vereinbarten Lohnes in dem von ihm ausdrücklich zugeſicherten Nettobetrage, alſo in der vollen vereinbarten Geldſumme verpflichtet. Nach § 115 der Gewerbeordnung hatte der Angeklagte als Gewerbetreibender den Arbeiterinnen inhaltlich des mit ihnen geſchloſſenen Werkvertrages die vereinbarte Nettovergütung ihrer Arbeit baar zu bezahlen. Er hat dies nicht gethan. Er ließ vielmehr das ſogenannte Ausputzen der Korſetten, d. i. das Wegſchneiden der an dem ſonſt fertigen Korſettſtück etwa noch hängenden Fäden, durch von ihm ſelbſt angeſtellte und bezahlte jugendliche Perſonen vornehmen und brachte zu ſeiner Entſchädigung an dem mit den Blümlerinnen vereinbarten Verdienſt 6 Prozent ihnen in Abzug. Welchen Lohn er ſeinerſeits mit ſeinen Ausputzarbeiterinnen vereinbarte und ihnen ausbezahlte, iſt nicht feſtgeſtellt. Daß er ihn für jedes gelieferte Korſett nach dem Maße der erforderlichen Ausputzarbeit berechnet und der betreffenden Blümlerin abgezogen hätte, iſt ausgeſchloſſen, da er jeder Blümlerin ohne Rückſicht auf den Umfang jener Arbeit eine Herabſetzung der verſprochenen Belohnung um den feſten Betrag von 6 Prozent zu ſeiner angeblichen Schadloshaltung machte und nur einen Betrag von 94 Prozent des zugeſicherten Nettolohnes in Baar ihr ausbezahlte. Er hat alſo nicht jeder einzelnen Blümlerin nur ſoviel vom Lohn abgezogen, als er der Ausputzarbeiterin für ſie bezahlt hatte, vergl. Entſch. Bd. 29 S. 96 med. Er hat auch nicht Namens der Blümlerinnen mit ihrer Zuſtimmung den an ihrem Lohn abgezogenen Geldbetrag den Ausputzarbeiterinnen als Ceſſionaren oder Gläubigern der Blümlerinnen ausbezahlt, Entſch. Bd. 7 S. 199 Z. 1 oben. Endlich hat auch nicht etwa nur eine rein rechneriſche Manipulation ſtattgefunden, durch welche der Werth der geleiſteten Arbeit zunächſt im Bruttobetrag feſtgeſetzt und der nach Abrechnung etwaiger zuläſſiger Abzüge verbleibende Betrag als vereinbarter Lohn ausbezahlt werden ſollte, ſondern der Angeklagte hat, nachdem er ſeinen Blümlerinnen einen Nettolohn von 100 Prozent verſprochen hatte, nur 94 Prozent deſſelben baar ausbezahlt, 6 Prozent aber für ſich zurückbehalten. Das Urtheil glaubt, man könne annehmen, daß die Blümerinnen in dieſen Abzug eingewilligt hätten, um nicht ſelbſt die Ausputzarbeit vornehmen zu müſſen. Zunächſt ſind aber ſchon die Feſtſtellungen des Urtheils für dieſe Annahme nicht ausreichend. Denn es wird eingeräumt, daß in der Arbeitsordnung für die Korſettenfabrik des Angeklagten von einem Lohnabzug zur Bezahlung jener Ausputzarbeiterinnen nirgends die Rede ſei, daß alſo die Blümlerinnen davon ausgehen mußten, ſie würden den ihnen zugeſicherten Nettoverdienſt baar ausbezahlt erhalten. Daß hier einer der Ausnahmefälle der §§ 115 Abſ. 2, 117 Abſ. 2, 119a, 134 Abſ. 2 der Gewerbeordnung vorliege, iſt im Urtheile nicht erſichtlich gemacht. Insbeſondere handelt es ſich nicht um Ueberlaſſung von Werkzeugen zur Arbeit, ſondern um Bezahlung von Hülfsarbeiterinnen, deren Lohn den Maſchinenblümlerinnen abgezogen wurde, ohne daß erſichtlich wäre, auf Grund welcher geſetzlichen Beſtimmung. Der erſte Richter ſpricht zwar von einer „Lohnvereinbarung“, die man als bewieſen anſehen müſſe und es kann zugegeben werden, daß eine ſolche unter Umſtänden ſelbſt einen „Abzug“ ſtraflos erſcheinen laſſen kann, wenn derſelbe nicht am verdienten Lohne (Entſch. Bd. 5 S. 425) gemacht wird, ſondern an einem Lohne, der zwar auf Grund vorgängiger Vereinbarung, aber allenfalls erſt nach einer Berechnung, bei welcher der Abzug in Frage kommt, feſtgeſtellt werden ſoll. Allerdings werden ſolche Vereinbarungen ſtets mit großer Vorſicht zu prüfen ſein, da ſie die Abſicht einer Umgehung des Geſetzes ſehr nahe legen und beiſpielsweiſe hier nicht abzuſehen iſt, warum nicht der Lohn eines bis auf das „Ausputzen“ fertigen Korſetts offen um 6 Prozent niedriger feſtgeſtellt wurde, ſtatt den Umweg eines anſcheinend höheren Lohnes mit ſpäterem Abzuge zu wählen, eine Manipulation, die um ſo bedenklicher erſcheint, als dieſelbe in der Arbeitsordnung nicht erſichtlich gemacht iſt. — Gegebenen Falls ſcheint aber der erſte Richter den Begriff einer Vereinbarung zu verkennen; denn, wenn er offen läßt, ob die Arbeiterinnen ſchon vor ihrem Eintritte von den zu erwartenden Abzügen Kenntniß erlangen oder ob ſie erſt nach dem Eintritte, ſei es durch die Aufſeherin, ſei es durch die anderen Arbeiterinnen davon erfahren, ſo kann doch von einer Vereinbarung mit dem Arbeitgeber, die regelmäßig dem Eintritte voranzugehen hat, bei ſolcher nachträglich und zufällig in der einen oder anderen Weiſe erlangten bloßen Kenntniß keine Rede ſein. Auch ein anderer Grund, aus dem ſich nach dem Geſetze und der ſtändigen Rechtſprechung (Entſch. Bd. 29 S. 96 VII 1897) der Abzug rechtfertigen ließe, iſt aus dem Urtheile nicht zu erſehen. Urth. des I. Sen. vom 29. Januar 1900. 4996. 99.

2. Poſtgeſetz vom 28. Oktober 1871.

Nach den Feſtſtellungen ſchickte die Firma S. in C. im Einverſtändniſſe mit den für die Geſchäftsführung der Privatpoſtanſtalt „Stadtbriefverkehr M.“ verantwortlichen Angeklagten 4000 mit Adreſſen M.er Einwohner verſehene offene Briefumſchläge, die je eine Blechdoſe mit einer Kakaoprobe ſowie eine gedruckte Waarenanpreiſung enthielten und in 48 Packete verpackt waren, durch die Poſt an die genannte Privatpoſtanſtalt, wo die Packete geöffnet, die Briefumſchläge — ohne Wiſſen und Willen der Abſenderin — zugeklebt und übereinkunftsgemäß den 4000 Adreſſaten gegen Bezahlung zugeſtellt wurden. Hierin hatte die Anklage ein Vergehen gegen § 1 des Poſtgeſetzes vom 28. Oktober 1871 gefunden, weil der Inhalt der Packete von vornherein zur Beförderung von C. an die 4000 Adreſſen beſtimmt geweſen ſei, die Angeklagten alſo in dieſe Beförderung auf der ganzen Linie durch Beförderung verſchloſſener Briefe eingegriffen hätten. Die Angeklagten wurden aber freigeſprochen, weil ſie erſt nach Ankunft der Packete, deren Sendung bis dahin dem Poſtgeſetz nicht zuwiderlief, den Entſchluß faßten, die Umſchläge zuzukleben, da ſich bei der weiteren Behandlung zeigte, daß die Blechdoſen leicht herausfallen und verloren gehen könnten. Die Strafkammer nahm an, daß hierdurch die Briefumſchläge in Folge eines zuvor nicht in Betracht gezogenen Umſtandes ihre rechtliche Natur verändert haben, indem ſie zu verſchloſſenen Briefen geworden ſeien. Die Sendung ſei alſo in zwei ſelbſtändige, juriſtiſch verſchiedene Theile zerfallen, deren letzter, von den Angeklagten allein zu vertretender, nicht ſtrafbar ſei, weil er

Digitized by Google

ſich nicht als Verſendung von Ort zu Ort darſtelle. Hiegegen hat der Staatsanwalt die Reviſion eingelegt und ſie im Weſentlichen darauf geſtützt, daß die „Beförderung“ im Sinne des Poſtgeſetzes die ſämmtlichen zur Ausführung der Verſchickung einer Sendung erforderlichen Handlungen vom Zeitpunkte ihrer Entgegennahme aus der Hand des Abſenders bis zur Empfangnahme durch den Adreſſaten umfaſſe, ſohin einen einheitlichen Vorgang bilde, der durch Aenderung der Transportmittel oder der befördernden Perſonen nicht in entſprechend viele Theile zerfalle. Dies iſt, obgleich der Adreſſat der in C. aufgegebenen Packete zunächſt die Privatpoſt in M. war, alſo die Einheitlichkeit der Beförderung von C. in die Hände der 4000 Adreſſaten nur in der Willensrichtung der Angeklagten und ihrer Uebereinſtimmung mit der Abſicht der Abſenderin begründet war, richtig, wenn die einzelnen zur Beförderung vorgenommenen Handlungen dem einheitlichen Beförderungswillen entſprechen. Dies wäre z. B. der Fall, wenn die Abſicht der Firma *oder* der Angeklagten oder beider von vornherein dahin gegangen wäre, verſchloſſene Briefe von C. durch Vermittelung der Angeklagten in die Hände der Adreſſaten in M. gelangen zu laſſen. So lag aber die Sache nicht; der Verſchluß der Briefumſchläge erfolgte erſt in Folge einer *Willensänderung* der Angeklagten auf Grund eines neu hervorgetretenen Umſtandes, der die Einheitlichkeit der Beförderung in M. unterbrach und es iſt nicht rechtsirrthümlich, wenn das Gericht der Willensänderung der Angeklagten einen Einfluß auf die Geſtaltung des Thatbeſtandes einräumte und unter Berückſichtigung der feſtgeſtellten Umſtände die Verſendung in zwei ſelbſtändige Beförderungsakte zerlegte: a. die Beförderung von Waarenproben und Druckſachen in unverſchloſſenen Briefumſchlägen von C. nach M., um ſie unverſchloſſen in die Hände der Adreſſaten gelangen zu laſſen, eine Beförderung, die nicht vollſtändig ausgeführt wurde und b. die Beförderung derſelben Briefumſchläge in verſchloſſenem Zuſtande — die erſt in M. gewollt und an die Stelle der vorigen geſetzt worden iſt. Von dieſer Seite läßt ſich daher das Urtheil nicht mit Erfolg bekämpfen. Es wird jedoch geltend gemacht, die Strafkammer habe mit Unrecht angenommen, daß die Sendung durch das Verſchließen der einzelnen Umſchläge ihre rechtliche Natur verändert habe; denn nach § 1 Abſatz 3 des Preßgeſetzes ſeien unverſchloſſene Briefe, die in verſchloſſenen Packeten befördert werden, den verſchloſſenen Briefen gleichzuachten; es ſeien alſo auf der ganzen Linie verſchloſſene Briefe in Frage geſtanden, ſo daß den Angeklagten zur Laſt liege, die Beförderung verſchloſſener Briefe von C. an die Einwohner von M. übernommen und bethätigt zu haben — entgegen dem § 1 Abſatz 1 des Poſtgeſetzes. Dieſer Auffaſſung würde unbedenklich beizutreten ſein, wenn es ſich in der That um *Briefe* handelte. Allein in Wahrheit wurden nur Waarenproben und Druckſachen in offenen Briefumſchlägen zunächſt als Packete verſandt. Solche unterliegen nicht dem Poſtzwange, ſoweit nicht politiſche Zeitungen in Frage ſind, und unterſcheiden ſich ſchon hierdurch rechtlich von den Briefen, ſelbſt in dem weiteren Sinne, in welchem das Poſtgeſetz, abweichend von dem gemeinen Sprachgebrauche, den Begriff Brief auffaßt. (Vergl. hierüber Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 22 S. 22.) Die Abweichungen des Begriffes „Brief“ im Sinne des Poſtgeſetzes von dem gemeinen Sprachgebrauche können, da der Sprachgebrauch nicht ganz auf Seite geſetzt werden kann, ſich nur in mäßigen Grenzen bewegen. Im gewöhnlichen Leben iſt der Brief eine ſchriftliche Mittheilung in gewiſſen herkömmlichen Formen. Für die Poſt wäre dieſe Auffaſſung zu eng; denn das Briefgeheimniß geſtattet der Poſtverwaltung nicht, von dem Inhalte verſchloſſener Sendungen Kenntniß zu nehmen, die äußerlich ſich als Briefe darſtellen, und darum müſſen ihr verſchloſſenen Sendungen gegenüber ſolche äußerliche Kritereien genügen, wie ſie für Briefpoſtſendungen nach der Poſtordnung u. ſ. w. beſtehen. Daraus ergiebt ſich von ſelbſt die Erweiterung des gemeinen Begriffes Brief auf verſchloſſene Briefumſchläge ohne Rückſicht auf ihren Inhalt, ja ohne jeden Inhalt. Für die Erweiterung auf *unverſchloſſene* Sendungen, deren Inhalt jeder Zeit ohne Weiteres geprüft werden kann und darf, fehlt dieſe wie überhaupt jede Begründung. Enthalten ſie Briefe im gewöhnlichen Sinne, ſo *ſind ſie Briefe*, enthalten ſie Sachen — *Sachen*, und es iſt nicht abzuſehen, wie letztere ihre Natur ändern ſollten, je nachdem ſie ihrer Größe oder Menge entſprechend in einer Kiſte oder in einem Briefumſchlag verſendet werden. Daß ſie im letzteren Falle, von der Briefpoſt zur Beförderung übernommen werden, beweiſt Nichts hiergegen, weil die Poſt auch ſolche Gegenſtände zur Beförderung übernimmt, die ihrem Monopole nicht unterliegen und die Wahl des Beförderungsmittels: Brief- oder Fahrpoſt, lediglich auf techniſchen Gründen beruht. Wohl iſt es ganz folgerichtig, daß Briefe (im gewöhnlichen Sinne) dann poſtzwangspflichtig ſind, wenn ſie nicht gerade unter dem Verſchluſſe eines Briefumſchlages, aber unter dem eines irgendwie verſchloſſenen Packetes verſendet werden (§ 1 Abſatz 3 des Poſtgeſetzes). Dagegen wäre die Bezeichnung offen verſendeter *Sachen* als *Briefe* dem Sprachgebrauche des Lebens ſo entſchieden zuwiderlaufend, daß ſie einer unzweideutigen Begründung im Geſetze bedürfte — die nirgend zu finden iſt. Vielmehr unterſcheidet die Poſtordnung ſelbſt überall zwiſchen Briefen und anderen Sendungen (insbeſ. Waarenproben und Druckſachen). Vergl. § 2, 3 1, 15, 16, 17, 18, 21, 29 II, 37, 38 u. ſ. w. der Poſtordnung vom 11. Juni 1892 (Centralblatt S. 428) § 5 des Poſtgeſetzes vom 28. Oktober 1871 (Reichsgeſetzblatt S. 347). Auch im Weltpoſtvertrage vom 4. Juli 1891 (Reichsgeſetzblatt 1892 S. 503) ſind die Druckſachen und Waarenproben von den Briefen unterſchieden und als ſelbſtändige Gegenſtände des Verkehrs behandelt (vergl. Art. 2, 16). Ebenſo in den Motiven und bei den Berathungen zu dem Geſetze betr. einige Abänderungen von Beſtimmungen über das Poſtweſen vom 20. Dezember 1899 (Reichsgeſetzblatt S. 711) vergl. Art. 1, 2 Ziffer III des Entwurfs. Bei der Kommiſſionsberathung (Druckſachen des Reichstages 1898/99 Nr. 314) wurde in der Herabſetzung der Poſtportoſätze für *Druckſachen* und *Waarenproben* die Ausgleichung für den Wegfall der billigen *Briefbeförderung* durch die Privatpoſten in Ausſicht geſtellt, und weiterhin betont, daß *dieſe* Herabſetzung wohl reglementariſch geſchehen könne, eine Abänderung der Portoſätze für geſchloſſene *Briefe* aber nur im Wege der Verfaſſungsänderung möglich ſei. Nicht anders denn als Ausfluß bewußten *Gegenſatzes* kann

es ferner ausgelegt werden, daß überall, wo in den Motiven Briefe, Karten, Druckſachen und Waarenproben zuſammengefaßt erwähnt werden, durchgehends nur der Ausdruck „Sendungen" gebraucht wird, was kaum geſchehen wäre, wenn ſie auch geradeſogut einmal „Briefe" im Sinne der Poſtverwaltung hätten genannt werden können. Vergl. beſ. S. 31 zu Art. 3. Und doch wäre eine Andeutung, daß z. B. Druckſachen unter Kreuzband oder, was daſſelbe iſt, in offenen Briefumſchlägen als offene *Briefe* anzuſehen ſeien, angeſichts der allbekannten Thatſache, daß die Verſendung von Preislisten u. dgl. einen großen Theil des Geſchäftsbetriebes der Privatpoſtanſtalten bildet, offenbar angezeigt geweſen. Zu erwähnen, daß dieſen Anſtalten fernerhin ſolche Druckſachen nicht mehr in Packeten von auswärts zur Vertheilung zugehen könnten, wenn dies die Meinung geweſen wäre, hätte ſchon wegen der Entſchädigungsfrage nicht umgangen werden können. Das Schweigen hierüber darf alſo gleichfalls *gegen* die Gleichſtellung ſolcher Sendungen mit Briefſendungen verwerthet werden. Die Verwendung von Briefumſchlägen kann den Ausſchlag ſo wenig geben wie die Aufſchrift (Adreſſe). Letztere iſt ein weſentlicher Beſtandtheil jeder Art von Beförderung von einem Abſender an eine oder mehrere andere Perſonen durch dritte, die nicht mündlich angewieſen werden können. Sie macht den Koffer, dem ſie aufgeklebt wird, ſo wenig zum Briefe, wie den Umſchlag, auf den ſie geſchrieben wird. Letzterer wird in Wahrheit erſt zum Briefumſchlag, wenn ein Brief hineingelegt wird. Freilich heißt er ſchon vorher ſo, weil dies ſeine regelmäßige Beſtimmung iſt. Wird er dieſer Beſtimmung entzogen und dient er als Umhüllung anderer Gegenſtände, dann giebt er nicht dem Inhalte, ſondern der Inhalt dem Ganzen den Charakter und Namen. Die Ausnahme bei *verſchloſſenen*, zur Briefpoſtbeförderung geeigneten Sendungen beruht auf den obenerwähnten beſonderen Rückſichten auf das Poſtmonopol und Briefgeheimniß und iſt ebendarum nicht geeignet, anderen Verhältniſſen zu Grunde gelegt zu werden, wo dieſe nicht zutreffen. Die Verwendung ſolcher Umſchläge als Kreuzband für Druckſachenverſendung iſt allgemein üblich, und die Poſt erhebt dafür nicht das *Briefporto*, ſondern das Porto für Druckſachen. In § 17 der Poſtordnung iſt die Verpackung von Waarenproben in offenen Briefumſchlägen ausdrücklich für zuläſſig erklärt, ohne daß ſie dann Briefe genannt werden; auch fallen ſie trotz ſolcher Verpackung nicht unter die Beſtimmungen über das *Briefporto*. Der Brief hinwieder beſteht unabhängig und ſelbſtändig ohne Rückſicht, ob der Abſender ſich eines Briefumſchlages bedient oder nicht; der Brief bleibt, was er iſt, auch wenn der Umſchlag zerriſſen oder beſeitigt iſt — und gleichviel, ob er verſchloſſen iſt oder unverſchloſſen. Der Einwand, die Unterſcheidung zwiſchen Briefen und anderen Sendungen im Poſtgeſetze und in der Poſtordnung beziehe ſich nur auf Abſtufungen im Portoſatze, ſo daß die Portoanſätze für Waarenproben und Druckſachen gewiſſermaßen nur herabgeſetzte Briefportoſätze wären, iſt ſchon thatſächlich nicht haltbar, weil die Unterſcheidung auch in viel wichtigeren Dingen gilt, ſo insbeſondere bezüglich des Briefgeheimniſſes, und, was allein entſcheidend wäre, bezüglich des Poſtzwanges. Die Befreiung von Waaren und Druckſachen (immer abgeſehen von den politiſchen Zeitungen) vom Poſtzwange mit gleichzeitiger *Geſtattung* ihrer Beförderung mit der Poſt, hätte keinen Sinn, wenn ſie dann dem Poſtzwange unterliegen ſollten, ſobald diejenige Verpackung gewählt wird, die ſowohl der Natur dieſer Gegenſtände als auch der fakultativen Beförderung mit der Poſt am angemeſſenſten iſt, ohne das Poſtmonopol für geſchloſſene Briefe und politiſche Zeitungen zu gefährden. *Bedingungen*, unter welchen die Verſendung von Waaren und Druckſachen *ohne* Vermittelung der Poſt geſtattet iſt, insbeſondere Einſchränkungen der Freiheit vom Poſtzwange mit Rückſicht auf die Verpackung kennt das Geſetz nicht; die Poſtordnung ſtellt nur die Bedingungen auf, unter welchen ihre Beförderung nicht zurückgewieſen wird. Wenn Dambach S. 8 ſeines Kommentars zum Poſtgeſetze unter Berufung auf den Bericht der 1. Kommiſſion des Reichstags vom 14. Oktober 1867 (Druckſachen des Reichstags 1867 Nr. 102 S. 8) ſagt, Kreuzbandſendungen gehören nicht zu den verſchloſſenen, alſo poſtzwangspflichtigen Briefen, ſo kann daraus nicht gefolgert werden, daß er ſie überhaupt für Briefe erklären will. Die Verneinung des ganzen Begriffs geſtattet nicht eine Theilung, ſo daß ſie bloß auf das Attribut beſchränkt würde. Der Satz ſagt übrigens mehr nicht, als daß unverſchloſſene Sendungen keine verſchloſſenen ſind, und erſt per arg. a contr. führt er zu der Lehre, daß Druckſachen in verſchloſſener, briefmäßiger Sendung poſtzwangspflichtig ſind. Wenn ſomit der erkennende Senat zu der Anſicht gelangt, daß der Gebrauch von Briefumſchlägen als Kreuzband oder offene Hülle für Waarenproben für ſich allein dieſen und den Druckſachen nicht den Charakter poſtzwangspflichtiger Sendungen oder unverſchloſſener Briefe giebt, ſo geräth er damit nicht in Widerſpruch mit dem Urtheil des III. Strafſenats vom 23. Mai 1898 (Entſch. des R. G. Bd. 31 S. 153), auf das ſich die Reviſionsbegründung bezieht. Denn dort handelt es ſich um einen Thatbeſtand, der mit obigen Fragen nichts gemein hat. In einen Soldatenbrief war eine Druckſache eingelegt, und es fragte ſich nur, ob hierdurch die dem Soldatenbriefe eingeräumte Portofreiheit verſcherzt ſei. Daß der Brief verſchloſſen war, ergiebt ſich aus der Bezugnahme auf § 27 des Poſtgeſetzes im Strafbeſcheide der Oberpoſtdirektion und daraus, daß die Poſtzwangspflicht dieſes Briefes gar nicht beſtritten war. Die Entſcheidung erging dahin, daß der Soldatenbrief dieſe ſeine Eigenſchaft als portofreie Sendung dadurch nicht verliere, daß ihm eine an ſich portopflichtige Druckſache beigelegt iſt. Damit ſtimmt obige Ausführung, daß ein verſchloſſener Briefumſchlag ohne Rückſicht auf ſeinen Inhalt im Sinne des Poſtgeſetzes einen Brief darſtellt, völlig überein. Darüber, ob eine Druckſache oder Waarenprobe für ſich allein wegen der Einlegung in einen offenen Briefumſchlag als Brief zu gelten habe, und zwar bei Einzelverſendung nicht dem Poſtzwange unterliege, bei Verbindung mit mehreren oder mit anderen nicht poſtzwangspflichtigen Gegenſtänden in einer verſchloſſenen Verpackung aber poſtzwangspflichtig werden, verbreitet ſich jenes Urtheil nicht, wenigſtens beruht es, ſofern die Begründung darauf bezogen werden könnte, nicht darauf. Endlich mag gegenüber dem Verſuche, die „poſtaliſche Behandlung" entſcheiden zu laſſen, ob eine Sendung Brief iſt oder nicht, noch bemerkt werden, daß eine Begriffsbeſtimmung aus dem Weſen ihres Gegen-

Digitized by Google

ſtandes entnommen werden muß und daß es nicht angeht, ſie von rein äußerlichen Umſtänden abhängig zu machen. Ob die Poſt eine Sendung mit den Briefen oder mit den Packeten befördert, beruht auf Zweckmäßigkeitsgründen und unterliegt reglementariſcher Anordnung, hat aber keine Bedeutung für die Natur der Sendung. Ein verſchloſſener Brief, der etwa wegen ſeines Gewichtes oder der Form ſeiner Verpackung von der Beförderung mit der Briefpoſt ausgeſchloſſen und der Packetpoſt übergeben wird, würde ſonſt wegen dieſer poſtaliſchen Behandlung die Natur eines Briefes verlieren, alſo aufhören, poſtzwangspflichtig zu ſein. Hiernach hat die Firma S. Waarenproben und Druckſachen in offenen Umſchlägen an die 4000 Adreſſaten geſchickt, wofür Poſtzwang nicht beſtand. Das Eintreten der Angeklagten in den Kreis der Beförderungsmittel war kein Eingriff in das Poſtmonopol, die Verſendung der verſchloſſenen Umſchläge innerhalb des Poſtbeſtellbezirks war zuläſſig, die Freiſprechung ſomit gerechtfertigt. Urth. des I. Sen. vom 4. Januar 1900. 3901. 99.

3. Reichsſtempelgeſetz vom 27. April 1894.

Nach den Feſtſtellungen hat der Angeklagte den Ankauf von a) vierprozentigen Preußiſchen Bodenkreditpfandbriefen zum Kurſe von 102 Prozent im Nennwerthe von 5000 Mark, b) vierprozentigen Rheiniſch-Weſtphäliſchen Pfandbriefen zum Kurſe von 101,80 Prozent im Nennwerthe von ebenfalls 5000 Mark am 30. Dezember 1898 zum Abſchluß gebracht, über dieſen Ankauf unter dem 31. Dezember 1898 eine mit einer Stempelmarke über 2 Mark verſehene Schlußnote ausgeſtellt und alsbald die auf der Schlußnote befindliche Stempelmarke entwerthet. Dem Angeklagten wird zur Laſt gelegt, die fragliche Schlußnote, beziehungsweiſe das darin beurkundete Kaufgeſchäft um 0,20 Mark zu niedrig verſteuert und dadurch in ſtrafbarer Weiſe gegen die einſchlägigen Beſtimmungen des Reichsſtempelgeſetzes vom 27. April 1894 ſich verfehlt zu haben, da der Berechnung der zu entrichtenden Stempelabgabe nicht der Nennwerth der angeſchafften Effekten, ſondern der als Kaufpreis vereinbarte Kurswerth derſelben zu Grunde zu legen geweſen ſei. Der vorige Richter hat auf Freiſprechung des Angeklagten erkannt. In ſeinem Urtheile wird die Anſicht vertreten, daß es ſich im gegebenen Falle nicht um ein Anſchaffungsgeſchäft, ſondern um deren zwei gehandelt habe, bei keinem derſelben der Nennwerth der angeſchafften Werthpapiere höher denn 5000 Mark geweſen ſei und deshalb beim Vorhandenſein der ſonſtigen Vorausſetzungen die Beſtimmung des Tarifs unter Nr 4 a habe Platz greifen müſſen, nach welcher bei der Berechnung der Stempelabgabe der den Nennwerth der angeſchafften Papiere überſteigende Werth außer Betracht bleibe, wenn der geſammte Nennwerth des einzelnen abgabepflichtigen Geſchäfts 5000 Mark nicht überſteige. Die Anwendbarkeit des § 12 Abſatz 1 des Reichsſtempelgeſetzes wurde ſeitens des erſten Richters gleichfalls verneint, weil auch deſſen Vorausſetzungen nicht für gegeben erachtet wurden. In beiden Richtungen unterliegt die Auffaſſung des angefochtenen Urtheils den erheblichſten rechtlichen Bedenken. Schon deſſen Annahme, daß rechtsgrundſätzlich in jedem Falle eine Mehrheit von Kauf- oder Anſchaffungsgeſchäften immer dann als vorliegend angeſehen werden müſſe, wenn mehrere Kaufgegenſtände in Frage ſtehen und verſchiedene Kaufpreiſe für dieſelben vereinbart worden ſind, muß rechtlich beanſtandet werden. Für die Beurtheilung der Frage, ob ein einheitliches Kauf- beziehungsweiſe Anſchaffungsgeſchäft oder eine Mehrheit von ſolchen Geſchäften in einem gegebenen Falle vorliegt, iſt die Mehrheit der Vertragsobjekte ſowie die Verſchiedenheit der hierfür vereinbarten Kaufpreiſe keineswegs derart von entſcheidender Bedeutung, daß nunmehr prinzipiell ohne Rückſicht auf den Willen und die Abſichten der Parteien eine Mehrheit von einzelnen Geſchäften ausnahmslos ſtets auch dann angenommen werden muß, wenn die Anſchaffung der verſchiedenen Vertragsgegenſtände zu verſchiedenen Preiſen nicht in mehreren zeitlich getrennten Akten im Vollzuge eines mehrfachen Auftrags, ſondern gleichzeitig durch den nämlichen Rechtsakt und in Realiſirung eines einheitlichen Auftrages erfolgt. In dem letzteren Falle wird vielmehr ungeachtet der Verſchiedenheit des Vertragsgegenſtandes und des vereinbarten Preiſes wenigſtens in der Regel nur ein Kauf- oder Anſchaffungsgeſchäft als vorhanden anzuſehen ſein. Die von dem erſten Richter vertretene gegentheilige Anſicht findet weder in dem Wortlaute noch in der Entſtehungsgeſchichte des Reichsſtempelgeſetzes vom 27. April 1894 und der ihm vorausgegangenen Geſetze vom 1. Juli 1881, beziehungsweiſe 29. Mai 1885 eine ausreichende Stütze und läßt ſich auch nicht aus § 8 des letzterwähnten Geſetzes herleiten. Mit Rückſicht auf die Beſtimmung des erſten Abſatzes der Anmerkung 2 zu Nr. 4 lit. a des Tarifs zum Geſetz über die Reichsſtempelabgaben vom 1. Juli 1881, nach welcher, wenn ein Schriftſtück der unter lit. a bezeichneten Art mehr als eines der dort aufgeführten Geſchäfte betrifft, für jedes einzelne dieſer Geſchäfte der Stempel nach den in dem Tarife normirten Sätzen zu verwenden iſt, wurde ſchon in den Motiven zum Entwurfe des genannten Geſetzes die Frage erwogen, ob es nicht empfehlenswerth geweſen ſei, im Geſetze ſelbſt die Kriterien zu fixiren, nach welchen zu entſcheiden ſei, ob eine Schlußnote nur ein oder mehr als ein Geſchäft und wie viele Geſchäfte ſie enthalte. Es wurde jedoch von einer Regelung dieſer Frage durch das Geſetz, abgeſehen von verſchiedenen ſonſtigen Erwägungen, welche hier nicht weiter intereſſiren, hauptſächlich aus dem Grunde Umgang genommen, weil wie faſt überall bei den Stempelabgaben von Rechtsgeſchäften und Rechtsurkunden hier civilrechtliche Abſtraktionen, welchen nicht präjudizirt werden ſolle, eingreifen. Als ſelbſtverſtändlich wurde es aber angeſehen, daß z. B. ein Kauf- oder Lieferungsgeſchäft zwiſchen denſelben Kontrahenten nicht ſchon deshalb, weil eine Mehrheit von Gegenſtänden (verſchiedene Waaren und dergleichen) verkauft wird, ſich in eine Mehrzahl von Geſchäften auflöſt. (Motive des Entwurfes, Druckſachen des Reichstages IV. Seſſion 1881 S. 31.) Bei der Berathung des Geſetzes in der Reichstagskommiſſion und im Reichstage ſelbſt wurde gegen dieſe Auffaſſung des Entwurfes von keiner Seite Widerſpruch erhoben. Dafür aber, daß etwa bei der Berathung der beiden ſpäteren Geſetze vom 29. Mai 1885 und 27. April 1894 eine andere Anſicht ſich Eingang und Geltung verſchafft habe, gewähren die einſchlägigen Reichstagsverhandlungen, wie der Wortlaut dieſer Geſetze keinerlei Anhaltspunkte. Hiernach darf als Auffaſſung des Geſetzgebers unbedenklich unterſtellt werden, daß bei dem gleichzeitigen Kauf mehrerer Werthpapiere durch ein einziges Rechtsgeſchäft

weder die Verſchiedenheit der Kaufobjekte noch die Verſchiedenheit der hierfür ſtipulirten Kaufpreiſe die Zerlegung des einheitlichen rechtlichen Erwerbsaktes in eine Mehrheit von Geſchäften zuläßt. Der gleiche Standpunkt findet ſich auch vertreten in einem Preußiſchem Finanzminiſterialreſkript vom 17. Dezember 1885 (Gaupp, das Deutſche Reichsgeſetz über die Reichsſtempelabgaben vom 29. Mai 1885, Fünfte Auflage S. 237, Anmerkung 38) und iſt außerdem noch in verſchiedenen reichsgerichtlichen Urtheilen, deren eines bereits in der Reviſionsrechtfertigungsſchrift in Bezug genommen wurde, gebilligt worden. (Urtheil des IV. Civilſenats vom 14. Mai / 12. Juni 1888, Entſch. Bd. 21 S. 58; Urth. des IV. Civilſenats des R. G. vom 22. Oktober 1888 Nr. 170/88). Daß § 8 des Geſetzes vom Jahre 1885 nicht zu den von dem erſten Richter hieraus gezogenen gegentheiligen Schlußfolgerungen berechtigt, bedarf dem Ausgeführten zufolge keiner näheren Darlegung. § 8 verfolgt lediglich den Zweck möglichſt zu verhüten, daß ein ſtempelpflichtiges Geſchäft in mehrere abgabefreie zerlegt und dadurch das Geſetz umgangen wird, hat aber im Uebrigen mit der Frage, nach welchen Kriterien, abgeſehen von dem dort geregelten Spezialfalle, das Vorliegen eines oder mehrerer abgabepflichtiger Geſchäfte ſich bemißt, nichts gemein. (Druckſachen des Reichstags Nr. 286 S. 32 Kommiſſionsbericht.) Ebenſowenig läßt ſich etwas zu Gunſten der in dem erſtrichterlichen Urtheile in der hier fraglichen Richtung adoptirten Rechtsanſicht aus der Beſtimmung folgern, welche an Stelle des aus dem Geſetze ſelbſt ausgeſchiedenen § 8 nur in veränderter und präziſerer Faſſung Aufnahme im Tarif zum Geſetze vom 27. April 1894 unter Nr. 4 bei dem Titel „Befreiung“ an erſter Stelle gefunden hat und denſelben Zwecken wie § 8 zu dienen beſtimmt iſt. Legt man aber die hier entwickelten Rechtsſätze der Entſcheidung der Frage zu Grunde, ob der Angeklagte das am 30. Dezember 1898 abgeſchloſſene Geſchäft zu niedrig verſteuert hat, ſo muß dieſe Frage unbedingt bejaht werden. Nach der in dem angefochtenen Urtheile feſtgeſtellten Sachlage wird zunächſt bei dem vollſtändigen Mangel aller Anhaltspunkte, welche die entgegengeſetzte Meinung zu begründen geeignet wären, davon auszugehen ſein, daß Frau B. die an dem genannten Tage von dem Angeklagten oder durch deſſen Vermittlung angeſchafften diverſen Effekten gleichzeitig durch den nämlichen Rechtsakt erworben und bezogen hat. War dies aber der Fall, ſo lag, da die Verſchiedenheit der erworbenen Papiere und der für dieſelben vertragsmäßig feſtgeſetzten Preiſe das Vorhandenſein mehrerer Geſchäfte, von welchen jedes für ſich abgabepflichtig erſcheint, nicht begründet, nur ein Kauf- und Anſchaffungsgeſchäft vor, welches mit Rückſicht darauf, daß der Geſammtwerth des Vertragsgegenſtandes 5000 Mark überſtieg, mithin die im Tarif bis zu dieſer Grenze gewährte Ermäßigung nicht Platz greifen konnte, mit 2,20 Mark zu verſteuern war, während es thatſächlich nur mit 2 Mark verſteuert wurde. Zu dem gleichen Reſultate würde man aber auch dann gelangen müſſen, wenn man als feſtgeſtellt anſehen wollte, daß Frau B. die mehrerwähnten Werthpapiere am 30. Dezember 1898 nicht durch einen Akt, ſondern in zeitlich getrennten Zwiſchenräumen durch mehrere Geſchäfte erworben hat. In dieſem Falle würde § 12 Abſatz 1 des Reichsſtempelgeſetzes, deſſen Vorausſetzungen mit dem Verbot des Zerlegens deſſelben größeren Geſchäfts in eine Mehrzahl von kleineren abgabefreien im Sinne des früheren § 8, beziehungsweiſe der nunmehrigen Tarifbeſtimmungen durchaus nicht zuſammenfallen (Druckſachen, Kommiſſionsbericht zum Geſetz vom Jahre 1885 Nr. 286 S. 35) und welcher auch weſentlich andere Ziele im Auge hat, Anwendung finden müſſen. § 12 Abſatz 1 hat nur zur Vorausſetzung, daß mehrere abgabepflichtige Geſchäfte vorliegen, daß dieſelben dem gleichen Steuerſatze unterliegen und an demſelben Tage unter denſelben in gleicher Eigenſchaft handelnden Kontrahenten abgeſchloſſen worden ſind, nicht aber Gleichheit der Vertragsbeſtimmungen und Vertragsgegenſtände derſelben Art, wie dies letztere in dem früheren § 8 vorgeſchrieben war, und jetzt in Tarif 4 Befreiung 1 Abſatz 2 ſich vorgeſchrieben findet. Sind dieſe Vorausſetzungen, an deren Vorhandenſein im gegenwärtigen Falle bei der Unterſtellung des Abſchluſſes mehrerer abgabepflichtiger Geſchäfte nicht gezweifelt werden kann, gegeben, ſo liegt es nach § 12 Abſatz 1 des Geſetzes im Ermeſſen der Kontrahenten, ob ſie über jedes der mehreren Geſchäfte eine eigene Schlußnote ausſtellen wollen oder ob die mehreren Geſchäfte in einer einzigen Schlußnote zuſammengefaßt und vereinigt werden ſollen. Wird von der letzteren nur ſalultativen Befugniß Gebrauch gemacht, ſo iſt in dieſem Falle nach dem klaren Wortlaut des Geſetzes die zu entrichtende Stempelabgabe von dem Geſammtwerthe der in einer einzigen Schlußnote vereinigten verſchiedenen Geſchäfte, welche in Bezug auf die Beſteuerung als ein einziges Geſchäft angeſehen und wie ein ſolches behandelt werden, zu berechnen, während in dem anderen Falle jedes dieſer verſchiedenen Geſchäfte für ſich nach Maßgabe des Werthes ſeines Vertragsgegenſtandes zu verſteuern iſt. Im Frageſalle iſt nur eine einzige Schlußnote ausgeſtellt worden. Der Geſammtwerth der darin zuſammengefaßten Geſchäfte bezifferte ſich unter Berückſichtigung der vereinbarten Preiſe auf 10190 Mark und ergab ſich hieraus, da Bruchtheile des Betrages von 1000 Mark für voll gerechnet werden, von ſelbſt die Nothwendigkeit der Verwendung einer Stempelmarke über 2,20 Mark ſtatt nur 2 Mark. Die Meinung des Inſtanzgerichts, daß unter dem Geſammtwerthe der Geſchäfte, von welchem in § 12 Abſatz 1 die Rede iſt, nur die Summe der Werthe jedes einzelnen Geſchäftes verſtanden werden könne und als Werth lediglich der Steuerwerth, welcher nach den vorausgegangenen Geſetzesbeſtimmungen in Verbindung mit den betreffenden Tarifnummern bei Berechnung der Stempelabgabe für das einzelne Geſchäft zu Grunde zu liegen ſei, in Betracht komme, iſt unhaltbar und weder mit dem Wortlaute des Geſetzes noch der Tendenz deſſelben zu vereinbaren (Kommiſſionsbericht zum Geſetz vom Jahre 1885). Es läßt ſich auch nicht behaupten, daß, wenn man bei Berechnung der Stempelabgabe in dem hier vorausgeſetzten Falle nicht in der von dem erſten Richter beliebten Weiſe zu Werke gehe, der durch § 12 Abſatz 1 angeſtrebte Zweck, den kleineren Geſchäftsleuten und dem Privatpublikum in ihrem Verkehre mit den Bankgeſchäften eine Erleichterung und Vergünſtigung zu gewähren, nicht erreicht werde. Die betheiligten Intereſſenten haben es vielmehr mit

Digitized by Google

Rückſicht auf den nur fakultativen Charakter der Vorſchrift in § 12 Abſatz 1 des Geſetzes ſtets in der Hand, durch Ausſtellung einer oder mehrerer Schlußnoten je nach der Bewandtniß des einzelnen Falles denjenigen Weg einzuſchlagen, welcher ſich als der für ſie günſtigere darſtellt. Urth. des III. Sen. vom 29. Januar 1900. 4770. 99.

4. Reichsgeſetz zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894, §§ 14, 15.

a) § 14 erfordert nicht, wie § 15 den Nachweis einer Nachahmungs- und Täuſchungsabſicht, der ſubjektive Thatbeſtand des erſteren iſt mit dem wiſſentlichen Gebrauch eines zu Recht eingetragenen fremden Waarenzeichens erſchöpft. b) Der Schutz umfaßt das Waarenzeichen in allen ſeinen zur Kennzeichnung beſtimmten und zuläſſigen Beſtandtheilen. Ausſcheidung der Umrahmung, Arabesken, Randverzierungen als unweſentliches, nicht geſchütztes Beiwerk iſt dem Geſetze fremd. Auch die Farbe kann unter gewiſſen Vorausſetzungen zu einem geſchützten Beſtandtheile des Waarenzeichens werden z. B., wenn gerade durch die Zuſammenſtellung mehrerer oder die eigenthümliche Verwendung einer Farbe ein charakteriſtiſches Bild zum Zweck der Kennzeichnung geſchaffen wird. Urth. des IV. Sen. vom 23. Jan. 1900. 4813. 99.

5. Reichsgeſetz vom 27. Mai 1896 zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. § 9.

Der Angeklagte war bis Ende 1898 im Geſchäfte des Fabrikbeſitzers B. angeſtellt, und wurde dort zuerſt als Buchhalter, nach einiger Zeit aber als Korreſpondent beſchäftigt. Nach ſeinem Austritt errichtete er am 4. Januar 1899 ein Konkurrenzgeſchäft gleichen Betriebes. In dem B.'ſchen Geſchäft wurde von dem Prokuriſten M. ein Regiſter über die auswärtigen Vertreter des Geſchäfts geführt und verwahrt. Mit Genehmigung dieſes Prokuriſten hatte der Angeklagte unter Verwendung eines leeren Regiſterformulares aus den Geſchäftsvorräthen für das Geſchäft ein Nebenregiſter gleichen Inhaltes angelegt, um nicht immer das M.'ſche in Gebrauch nehmen zu müſſen. Bei ſeinem Weggange aus dem Geſchäft oder kurze Zeit vorher hat der Angeklagte ohne Wiſſen und Willen B.'s dieſes Nebenregiſter mit fortgenommen, um deſſen Inhalt für das zu begründende Geſchäft zu verwerthen, an die im Regiſter aufgeführten Vertreters B.'s zu ſchreiben und ſie durch Zuſicherung höherer Proviſionen für ſein Geſchäft zu gewinnen zu ſuchen. Ferner hat der Angeklagte zu einer Zeit, wo er noch im B.'ſchen Geſchäfte thätig war, den Entſchluß zur Errichtung des Konkurrenzgeſchäftes aber ſchon gefaßt hatte, zu dem Zwecke gleicher Verwerthung für ſein eigenes Geſchäft aus einer im B.'ſchen Geſchäft geführten Liſte die Namen und Adreſſen der B.'ſchen Rabattkunden ſowie die Rabattſätze, welche ihnen von B. gewährt wurden, in der Weiſe abgeſchrieben, daß er ſich im Geſchäft Theile der Liſte auf einzelne Zettel notirte, letztere mit nach Hauſe nahm, und dann aus ihnen eine Liſte wieder zuſammen ſtellte. Er hat demnächſt nach Eröffnung ſeines Geſchäfts auch an die ſämmtlichen Vertreter B.'s und an eine größere Anzahl von deſſen Rabattkunden geſchrieben und ſie unter Benachrichtigung von Eröffnung ſeines Geſchäfts und mit dem Anerbieten höherer Proviſionen beziehungsweiſe Rabattſätze wie überhaupt günſtigerer Bedingungen aufgefordert, Vertreter ſeines Geſchäfts beziehungsweiſe ſeine Abnehmer zu werden. Die Strafkammer hat den Angeklagten, der geltend gemacht hatte, daß ihm die fraglichen Adreſſen und Rabattſätze durch ſeine zweijährige Thätigkeit im Geſchäft durchaus bekannt und geläufig geweſen ſeien, unter Freiſprechung von der Anklage wegen Diebſtahls an jenem Nebenregiſter, auf Grund des § 9 Abſatz 2 des Reichsgeſetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs vom 27. Mai 1896 verurtheilt. Es wird feſtgeſtellt, daß der Inhalt der Vertreter- und Rabattkundenliſten nur wenigen Angeſtellten des B'ſchen Geſchäfts bekannt war und nach dem Willen des Geſchäftsinhabers, der an ihrer Geheimhaltung ein näher erörtertes begründetes Intereſſe gehabt habe, geheim gehalten werden ſollte, daß dies Alles dem Angeklagten bekannt war, und daß der Angeklagte ſeine Kenntniß von dieſen als Geſchäftsgeheimniſſe zu betrachtenden Umſtänden ohne Erlaubniß des B. und unbefugt zu Zwecken des Wettbewerbs verwerthet habe. Ueber die Art, wie der Angeklagte die Kenntniß dieſer Geſchäftsgeheimniſſe erlangt habe, wird ausgeführt: „Das Abſchreiben der Rabattkundenliſte und die eigenmächtige Mitnahme des Vertreterregiſters ſtellen ſich als ſolche Handlungen dar, welche gegen die guten Sitten verſtoßen. Es verletzt jedes Anſtandsgefühl und verſtößt wider Treue und Glauben im Verkehr, wenn ein Angeſtellter ohne Wiſſen und Willen ſeines Chefs die Geſchäftsbücher deſſelben, die ihn lediglich zur Benutzung im Intereſſe des Geſchäfts anvertraut ſind, ſei es durch Abſchreiben oder Mitnahme einzelner zu den Geſchäftsbüchern gehöriger Liſten, dazu benutzt, ſich Kenntniß von den Namen und Adreſſen der Vertreter der Rabattkunden ſeines Geſchäfts, ſowie der Höhe des den letzteren gewährten Rabatts zu verſchaffen, zu dem Zwecke, um ſeinen Chef damit Konkurrenz zu machen. Deſſen iſt ſich der Angeklagte auch bewußt geweſen. Ein Theil jener Vertreter und Rabattkunden, theilweiſe auch die Höhe des Rabatts mag ſich ja dem Gedächtniſſe des Angeklagten durch ſeine Thätigkeit im B.'ſchen Geſchäft unwillkürlich eingeprägt haben, das Meiſte davon hat er ſich aber doch nicht merken können, die Kenntniß hiervon hat er nur durch das Abſchreiben und durch die Mitnahme des Regiſters erlangt.“ Ohne Grund behauptet die Reviſion, daß dieſe rechtliche Beurtheilung des feſtgeſtellten Sachverhalts das Geſetz verletze. Es leidet zunächſt keinen Zweifel, daß das Vergehen des in Rede ſtehenden Abſatz 2 des angezogenen § 9 auch von Angeſtellten im Sinne des Abſatz 1 daſ. begangen werden kann. Rechtliche Bedenken ſind ferner gegen die Feſtſtellung nicht zu erheben, daß der Inhalt der näher bezeichneten geſchäftlichen Zuſammenſtellungen Geſchäftsgeheimniſſe des B.'ſchen Geſchäftsbetriebes gebildet hat. Frei von Rechtsirrthum iſt aber auch dargelegt, daß der Angeklagte die Kenntniß dieſer Geſchäftsgeheimniſſe durch gegen die guten Sitten verſtoßende Handlungen erlangt hat. Allerdings verſchränkt es das Geſetz als ſolches den in einem Geſchäftsbetriebe Angeſtellten nicht, diejenigen Geſchäftsgeheimniſſe, die ihnen ohne Vertrauensbruch in ihrer dienſtlichen Stellung zur Kenntniß gelangt ſind, nach Beendigung des Dienſtverhältniſſes zu verwerthen, ſei es auch zu Zwecken des Wettbewerbes mit dem bisherigen Prinzipale. Allein die feſtgeſtellten Verhältniſſe des vorliegenden Falles ſchließen die Annahme aus, daß die vom Angeklagten zum Zwecke des Wettbewerbs verwerthete Kennt-

niß ohne Vertrauensbruch innerhalb seiner geschäftlichen Thätigkeit erlangt ist. Die Kenntniß des Geschäftsgeheimnisses, von welcher das Gesetz spricht, ist begrifflich nicht schon mit seiner Zugänglichkeit für den Angestellten, also der für diesen begründeten Möglichkeit, von den betreffenden Thatsachen Kenntniß zu nehmen, erlangt. Wenn dem Angeklagten die Einsicht jener Listen zur Benutzung für seine geschäftlichen Arbeiten offen stand, so war allerdings ihr Inhalt ihm gegenüber nicht mehr geheim. Indessen der Thatbestand des Gesetzes ist nicht nur dann erfüllt, wenn der Angeklagte durch eines der vom Gesetze reprobirten Mittel in Verhältnisse, die ihm gegenüber geheim geblieben waren, eingedrungen ist. Unter Strafe ist gestellt (unter der Voraussetzung der Verwerthung) die Erlangung der Kenntniß von den Geschäftsgeheimnissen durch jene Mittel; es fragt sich also, was ihn die Kenntniß vermittelt hat, und zwar nicht die vorübergehende, sich verflüchtigende Kenntnißnahme, sondern vielmehr die bestimmte, zuverlässige und bleibende Kenntniß, der eine gewisse Dauer verbürgende Zustand des Kennens und Wissens von der Art, daß er ihm die Möglichkeit verschaffte, das Geschäftsgeheimniß im eigenen Interesse zu verwerthen. Kenntniß in diesem Sinne hat der Angeklagte, insoweit er verurtheilt ist, nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils nicht durch Ausübung der ihm von B. übertragenen Geschäftsthätigkeit erlangt, sondern durch die Handlungen, welche von der Strafkammer mit Recht schon um deswillen als gegen die guten Sitten verstoßend erachtet worden sind, weil sie einen Bruch des in den Angeklagten von seinem Prinzipal gesetzten Vertrauens in sich tragen. Endlich hat der Angeklagte unbefugt diese Kenntniß verwerthet, denn es stand ihm eine Befugniß dazu nicht zur Seite. Die Strafkammer spricht sich dahin aus, daß die Liste zu den B.'schen Geschäftsbüchern gehört habe. Damit ist die Eigenthumsfrage entschieden, und zwar rechtlich einwandsfrei. Denn der Angeklagte hat nicht, wie der herangezogene § 252 voraussetzt, das fremde Papier durch Beschreiben für sich verwendet. Indem er in seiner Eigenschaft als Angestellter des B.'schen Geschäfts zu Zwecken dieses Geschäfts mit der, einer Anweisung zur Herstellung gleichkommenden Genehmigung des Prokuristen die Liste auf Geschäftspapier anfertigte, erwarb er durch seine in den Kreis seiner vertragsmäßigen Dienstleistungen fallende Thätigkeit seinem Geschäftsherrn Eigenthum am Erzeugnisse seiner Arbeit. Urth. des IV. Sen. vom 9. Januar 1900. 4574. 99.

6. Reichsgesetz vom 9. Juni 1897 über das Auswanderungswesen § 43 Abs. 1.

Nach den Feststellungen hat der Angeklagte, welcher in B. mit Erlaubniß der zuständigen Reichsbehörde die Beförderung von Auswanderern nach außerdeutschen Ländern als Unternehmer betreibt, als er im April 1899 von dem Gastwirthe E. in K. brieflich gebeten wurde, ihm Preisliste über Post- und Passagierdampfer von B. nach Newyork zu schicken, sich nicht darauf beschränkt, dem E. die von diesem gewünschte Auskunft zu ertheilen, sondern er ist in der von ihm mit E. direkt geführten Korrespondenz, namentlich in seinen beiden Briefen vom 12. und 21. April 1899 weit darüber hinausgegangen und hat durch dieselben zum Abschluß eines Vertrages wegen Belegung eines bestimmten Platzes auf einem Dampfer aufgefordert, seinerseits eine Offerte gemacht, durch deren Annahme er sich zugleich den späteren Abschluß des Beförderungsvertrages mit einem Mädchen Namens Anna R. in K., die nach Amerika auszuwandern beabsichtigte, gesichert, auf Abschluß eines Uebereinkommens wegen Platzbelegung gegen Zahlung eines bestimmten Handgeldes gedrängt, auf die Entschließung des E. und der R. in dieser Richtung eingewirkt und beide zum Abschlusse eines sogenannten Platzbelegungsvertrages bewogen. In der hiernach festgestellten Handlungsweise des Angeklagten, welcher in K. weder einen Agenten noch eine Zweigniederlassung besitzt, hat der vorige Richter den Thatbestand einer nach § 43 Absatz 1 strafbaren Zuwiderhandlung gegen § 8 des Reichsgesetzes über das Auswanderungswesen vom 9. Juni 1897 gefunden. Diese rechtliche Qualifikation läßt sich nicht als irrthümlich bezeichnen. Nach dem klaren Wortlaute des § 8 des Gesetzes ist der Auswanderungsunternehmer auf Grund der ihm ertheilten Erlaubniß zum Geschäftsbetrieb innerhalb des gesammten Reichsgebiets berechtigt. Soweit hiebei der direkte und unmittelbare Verkehr mit dem auswanderungslustigen Publikum, mag es sich nun um einen persönlichen oder brieflichen handeln, in Betracht kommt, ist derselbe keinerlei Beschränkungen unterworfen, wenn er sich innerhalb der Grenzen des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung und des Gemeindebezirks der etwaigen Zweigniederlassungen des Auswanderungsunternehmers hält. Greift dessen Geschäftsbetrieb über die bezeichneten Grenzen in der einen oder anderen Richtung hinaus, so ist dem Auswanderungsunternehmer die persönliche Geschäftsausübung, namentlich der direkte Verkehr mit dem Publikum, auch der briefliche verboten, er muß sich hiebei für den Regelfall der Mitwirkung eines seiner nach § 11 des Gesetzes zugelassenen Auswanderungsagenten bedienen. Eine Ausnahme von der sonst vorgeschriebenen Mitwirkung eines Agenten läßt das Gesetz nur für zwei Fälle zu, bei der Ertheilung von Auskunft auf vorgängige Anfrage und bei der Veröffentlichung der Beförderungsgelegenheiten und Beförderungsbedingungen. In allen übrigen Fällen greift bei der Geschäftsausübung der Auswanderungsunternehmer außerhalb ihrer gewerblichen Niederlassungen oder Zweigniederlassungen der sogenannte Agentenzwang Platz, welcher übrigens keine erst durch das Auswanderungsgesetz neu eingeführte Institution repräsentirt, sondern schon vor demselben in der Mehrzahl wenigstens der größeren deutschen Bundesstaaten bestanden hat und nur aus den einzelnen Landesgesetzgebungen in das Reichsgesetz übernommen wurde. Es kann sich daher im gegebenen Falle nur fragen, ob die von dem Angeklagten mit dem Gastwirthe E. und der Anna R. in K. wegen der Auswanderung der letzteren unterhaltene briefliche Korrespondenz, welche, wenn sie auch in B. ihren Ausgangspunkt gehabt haben mag, doch zweifelsohne nach den Feststellungen des erstrichterlichen Urtheils durch Vermittelung der Post weit über die Grenzen von B. hinaus bis nach K. sich erstreckt und erst dort die beabsichtigten Wirkungen geäußert hat, inhaltlich eine derartige war, daß sie sich nur als Ertheilung von Auskunft auf Anfrage darstellt oder darüber hinaus eine den Abschluß des Beförderungsvertrages vorbereitende und vermittelnde Thätigkeit bildete, welche durch § 11 des Auswanderungsgesetzes in Verbindung mit § 16 ff. der Bekannt-

Digitized by Google

machung des Bundesraths vom 14. März 1898, betreffend die Beſtimmungen über den Geſchäftsbetrieb der Auswanderungsunternehmer und Agenten ausſchließlich dem Geſchäftsbereiche der Auswanderungsagenturen zugewieſen wurde. Der Vorderrichter hat ſich für die zweite Alternative entſchieden und hiegegen läßt ſich vom rechtlichen Standpunkte aus nichts erinnern. Die Frage, ob in einem gegebenen konkreten Falle nur Auskunft auf Anfrage oder eine den Abſchluß des Beförderungsvertrages vorbereitende und vermittelnde Handlung vorliegt, iſt eine nach der geſammten Sachlage des Einzelfalles zu beurtheilende Thatfrage. Völlig zutreffend wird im Uebrigen in dem vorderrichterlichen Urtheile hervorgehoben, daß, wenn man in der daſelbſt gegen den Angeklagten feſtgeſtellten geſchäftlichen Thätigkeit nur eine durch § 8 des Auswanderungsgeſetzes gedeckte erlaubte Auskunftsertheilung erblicken wollte, der von dem Geſetzgeber mit Einführung des Agentenzwangs intendirte Zweck geradezu vereitelt werden würde. Die Begründung des Entwurfes eines Geſetzes über das Auswanderungsweſen zu § 9 deſſelben, jetzt § 8 des Geſetzes, erklärt ausdrücklich, daß es ſich bei der reichsgeſetzlichen Regelung des Gegenſtandes empfohlen habe, den Agentenzwang beizubehalten, um auf ſolche Weiſe den Landesregierungen und den Behörden der einzelnen von der Auswanderung betroffenen Bezirke zu ermöglichen, die Art und den Umfang, in welchem ſich die Auswanderung vollzieht, zu überwachen, etwaigen dabei ſich ergebenden Mißbräuchen entgegenzutreten und das Aufkommen von unkonzeſſionirten und unkontrollirbaren Winkelagenten zu erſchweren. Zugleich iſt daſelbſt, was ſchon jetzt gegenüber den Ausführungen der Reviſionsbegründung betont werden mag, bemerkt, daß der Geſchäftsbetrieb der Auswanderungsunternehmer ſeiner ganzen Beſchaffenheit nach nothwendig und zweckmäßig eine gewiſſe Bewegungsfreiheit erheiſche, letztere aber durch die Zulaſſung von Auskunftsertheilung nach vorausgegangener Anfrage und von Zweigniederlaſſungen ſowie durch die Geſtattung der Veröffentlichung der Beförderungsgelegenheiten und Beförderungsbedingungen genügend gewahrt erſcheine und auf dieſe Weiſe zugleich auch den Intereſſen der Auswanderer vollauf die gebührende Rechnung getragen werde. Bei der Berathung des Geſetzentwurfes, in der von dem Reichstage zu dieſem Behufe niedergeſetzten Kommiſſion wurde eingehend erörtert, ob der Agentenzwang mit dem im Uebrigen dem Geſetze zu Grunde liegenden Prinzip der Auswanderungsfreiheit vereinbar ſei und namentlich die wünſchenswerthe Freiheit der geſchäftlichen Bewegung der Auswanderungsunternehmer nicht zu ſehr beeinträchtige. Man beließ es aber unter Ablehnung aller Anträge, welche den direkten Verkehr der Auswanderungsunternehmungen auch außerhalb des Ortes ihrer Niederlaſſung mit den Auswanderungsluſtigen im beiderſeitigen Intereſſe ermöglichen wollten, bei den nachmalig zum Geſetz gewordenen Beſtimmungen des Entwurfes, zumal man bei der Zulaſſung eines direkten Verkehrs der Auswanderungsunternehmer mit den Auswanderungsluſtigen über das durch § 8 des Geſetzes zugelaſſene Maß hinaus die Beihilfe von Reiſenden und Kommis auf Seiten der Unternehmer befürchtete, deren Thätigkeit ſich nothwendig zu einer nicht wünſchenswerthen Agitation für die Auswanderung geſtalten müſſe, der vorzubeugen man alle Urſache habe. Bei der Berathung des Geſetzentwurfs im Reichstage ſelbſt wurde gegen dieſe Auffaſſung keinerlei Erinnerung oder Widerſpruch geltend gemacht. Hiernach liegt aber klar zu Tage, daß die von dem Geſetzgeber mit Einführung des Agentenzwangs offenſichtlich verfolgten Zwecke in der Regel wenigſtens unerreichbar bleiben würden, wenn man eine Thätigkeit wie die von dem Angeklagten im Fragefalle entfaltete als durch § 8 des Auswanderungsgeſetzes erlaubt anſehen wollte. Durch die dargelegte Entſtehungsgeſchichte des § 8 werden zugleich die Befürchtungen widerlegt, welche von der Reviſion nach der Richtung gehegt werden, daß, wenn die Auslegung, welche dieſer § 8 durch den Vorderrichter gefunden habe, Billigung verdiene, den Auswanderungsunternehmern der Geſchäftsbetrieb außerhalb des Ortes ihrer gewerblichen Niederlaſſung, da die Aufſtellung von Agenten nicht überall thunlich erſcheine, in der Hauptſache lahm gelegt werde und überdies die Auswanderung vielfach den erheblichſten Schwierigkeiten begegne, beides im angeblichen Widerſpruche mit den Intentionen des Geſetzes. Ob dem Angeklagten aus dem von ihm eingeſchlagenen Verfahren Vortheile erwachſen, iſt für die rechtliche Beurtheilung der Sache völlig belanglos. Aus der von dem Geſetze in § 8 geſtatteten Veröffentlichung der Beförderungsgelegenheiten und Beförderungsbedingungen in der Preſſe und durch Plakate läßt ſich keineswegs die Zuläſſigkeit eines direkten Verkehrs zwiſchen Auswanderungsunternehmer und Auswanderungsluſtigen folgern, wenn daraufhin Verhandlungen wegen Sicherung und Belegung eines Platzes in die Wege geleitet werden ſollen. Hierzu bedarf es unter allen Umſtänden der Mitwirkung eines zugelaſſenen Agenten, dem insbeſondere die Ausſtellung der Annahme- und Empfangsſcheine obliegt, wie deren einer von dem Angeklagten wenngleich mit einem gegenüber den beſtehenden Vorſchriften abgeändertem Inhalte in B. ausgefertigt und der Anna R. am 21. April 1899 brieflich zugeſchickt wurde. Dabei kann es völlig dahin geſtellt werden, ob man den Platzbelegungsvertrag geſchäftlich wie dies der Vorderrichter thut, bereits mit dem eigentlichen Beförderungsvertrage, der durch § 22 des Geſetzes vorgeſchrieben iſt, auf eine Linie ſtellen darf. Schon die den Abſchluß des Beförderungsvertrages vorbereitende Thätigkeit, ſoweit ſie nicht auf eine bloße Auskunftsertheilung beſchränkt bleibt, ohne Vermittelung eines Agenten iſt ſtrafbar und gerade eine ſolche Vorbereitungsthätigkeit iſt gegen den Angeklagten feſtgeſtellt. Inwiefern aus der Zuläſſigkeit von Auskunftsbüreaus etwas zu Gunſten der Reviſion folgen ſoll, iſt nicht einzuſehen. Urth. des III. Sen. vom 22. Januar 1900. 4468. 99.

D. Landesgeſetze.

1. Preuß. Geſ. betreffend das Spiel in außerpreußiſchen Lotterien vom 29. Juli 1885 § 2, Einf. Geſ. z. Reichsſtrafgeſetzbuch § 2.

Dem Gebiete einer „Materie" im Sinne des § 2 Abſ. 1 des Einführungsgeſetzes können je nach der Tendenz des Geſetzes weitere oder engere Grenzen gezogen ſein. Aus dem Inhalt der §§ 284 bis 286, 360 Nr. 14 Str. G. B. läßt ſich die Abſicht einer Regelung der Materie auch hinſichtlich der landesgeſetzlichen Verbote des Spielens in auswärtigen

Lotterien nicht entnehmen. Urth. des II. Sen. vom 26. Januar 1900. 4553. 99.

2. Preuß. Einkommenſteuergeſetz vom 24. Juni 1891 § 66.

Die Freiſprechung wegen Uebertretung des § 66 des Einkommenſteuergeſetzes iſt darauf geſtützt, daß die Angaben des ſteuerpflichtigen Einkommens in den Steuererklärungen vom 29. Januar 1894, 16. Januar 1897 und 19. Januar 1898 in Anſehung der Zinſen von Geſchäftseinlagen A. H. zwar ebenfalls unrichtig, aber nicht geeignet geweſen ſeien, zur Verkürzung der Steuer zu führen, da die Steuerſtufe auch bei richtiger Angabe jener Zinſen dieſelbe geblieben ſein würde und ſomit die Grundlage für die Bemeſſung der Strafe nach dem Betrage der erfolgten oder gewollten Verkürzung (§ 66 Abſatz 1 des Geſetzes vom 24. Juni 1891) fehlte. Der im Geſetz angedrohten Mindeſtſtrafe von 100 Mark wird dabei nicht die Bedeutung einer Erſatzſtrafe für den Fall der Unmöglichkeit der Bildung der Strafe nach der regelmäßigen Berechnung ſondern nur diejenige einer Anweiſung für den Richter beigelegt, bei der nach der prinzipalen Strafbemeſſungsart an und für ſich ſehr wohl zu bildenden Strafe auf eine nicht zu niedrige Strafe zu erkennen. Dieſer von den Reviſionen der Staatsanwaltſchaft und der Nebenklägerin bekämpften Auffaſſung des Vorderrichters war im Ergebniß beizutreten. Nach § 66 lit. a des Geſetzes unterliegen „unrichtige oder unvollſtändige Angaben“ über das ſteuerpflichtige Einkommen der Beſtrafung nur unter der Vorausſetzung, daß ſie geeignet ſind, zur Verkürzung der Steuer zu führen, während lit. b das „Verſchweigen“ ſteuerpflichtigen Einkommens auch ohne jene Vorausſetzung unter Strafe ſtellt, ſofern „nach den Vorſchriften dieſes Geſetzes“ eine Verpflichtung zur Angabe beſteht. Der Sinn dieſer Unterſcheidung tritt in den Worten des Geſetzes nicht mit völliger Klarheit zu Tage. An den Fall, daß der Steuerpflichtige die ihm obliegende Steuererklärung überhaupt nicht abgiebt, kann in lit. b nicht gedacht ſein, da das Geſetz für dieſen Fall nur die in § 30 Abſatz 1 und 2 beſtimmten Rechtsnachtheile androht. Eine Verpflichtung im Sinne der lit. b ſtatuirt das Geſetz vielmehr nur in §§ 24 Abſatz 1 und 25 Satz 1 gegenüber denjenigen Steuerpflichtigen, die bereits mit einem Einkommen von mehr als 3000 Mark zur Einkommenſteuer veranlagt ſind, und denjenigen, an welche eine beſondere Aufforderung des Vorſitzenden der Veranlagungskommiſſion zur Abgabe einer Steuererklärung ergeht (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 30 S. 14). Demzufolge kann ſich lit. b nur auf ein Verſchweigen ſteuerpflichtigen Einkommens in den auf Grund der §§ 24 Abſatz 1 und 25 Satz 1 des Geſetzes abgegebenen Steuererklärungen beziehen, während lit. a auch den Inhalt der freiwilligen Steuererklärungen (§ 25 Satz 2) ſowie die Angaben bei Beantwortung der von zuſtändiger Seite geſtellten Fragen (§ 38 Abſatz 2, § 43 Abſatz 2) und bei Begründung eines Rechtsmittels (§§ 40, 44 des Geſetzes) trifft. Für diejenigen Fälle aber, in welchen das ſteuerpflichtige Einkommen in den obligatoriſchen Steuererklärungen zu niedrig angegeben iſt, würde ſich nach der Wortfaſſung des Geſetzes die Folgerung ergeben, daß ſowohl ein Verſchweigen im Sinne der lit. b wie eine unvollſtändige Angabe im Sinne der lit. a des § 66 des Geſetzes vorliege und daß ſomit derſelbe Thatbeſtand nach lit. a nur unter der weiteren Vorausſetzung, daß die unrichtige Angabe geeignet ſei, zur Verkürzung der Steuer zu führen, der Beſtrafung unterliege, während es nach lit. b dieſer Vorausſetzung nicht bedürfe. Derartiges kann vom Geſetz nicht gewollt ſein; es muß vielmehr angenommen werden, daß durch die Einreihung der „unvollſtändigen“ Angaben unter lit. a auch diejenigen Fälle der Beſtrafung aus lit. b entzogen ſind, in welchen durch zu niedrige Angabe des ſteuerpflichtigen Einkommens ein Theil dieſes Einkommens verſchwiegen worden iſt. Die Fälle dieſer Art ſind mithin nur unter der Vorausſetzung ſtrafbar, daß die unrichtige Angabe geeignet iſt, zur Verkürzung der Steuer zu führen. Der Vorderrichter hat hiernach von einer Beurtheilung des gegenwärtigen Falles aus lit. b mit Recht abgeſehen und ſich auf die Prüfung der Frage beſchränkt, ob jene Vorausſetzung der lit. a vorliegt oder nicht. Für die Entſcheidung dieſer Frage iſt die Art und Weiſe, in welcher das Geſetz die Beſteuerung des Einkommens regulirt, von weſentlicher Bedeutung. Wie nach dem früheren Preußiſchen Geſetze vom 1. Mai 1851 (Geſetzſammlung S. 193), ſo erfolgt auch nach dem Geſetze vom 24. Juni 1891 die Feſtſtellung des Steuerbetrages nicht nach einem Prozentſatze des ſteuerpflichtigen Einkommens ſondern nach einem Steuertarife mit Stufen von allmählich wachſendem Umfange. Bei dieſem Syſtem ſind Unrichtigkeiten in den Angaben des Steuerpflichtigen, ſoweit ſie nicht den Eintritt deſſelben in eine höhere Steuerſtufe bedingen, der Regel nach ohne Intereſſe für den Steuerfiskus und es muß deshalb davon ausgegangen werden, daß eine unrichtige Angabe eines Steuerpflichtigen über die Höhe ſeines Einkommens der Beſtrafung aus lit. a des § 66 des Geſetzes nicht unterliegt, wenn die richtige Angabe nicht geeignet war, den Eintritt in eine höhere Steuerſtufe herbeizuführen. Die Motive des Geſetzes ſprechen dies auch direkt aus, indem ſie zur Rechtfertigung des demnächſt Geſetz gewordenen Syſtems der wachſenden Steuerſtufen ausdrücklich bemerken, bei dieſem Syſtem ſei eine „Steuerhinterziehung“ ausgeſchloſſen, ſofern nur innerhalb der „für die betreffende Stufe im Tarif beſtimmten“ Grenzen das Einkommen richtig angegeben werde (Begründung des Entwurfs zu § 17 des Geſetzes, Druckſachen des Hauſes der Abgeordneten 1890/91 Nr. 5 S. 51). Eine andere Bedeutung kann mithin auch dem ausdrücklichen Vorbehalt lit. a, daß die unvollſtändigen oder unrichtigen Angaben des Steuerpflichtigen geeignet ſein müſſen, zur Verkürzung der Steuer zu führen, nicht beigelegt werden. Hätte das Geſetz, wie die Reviſion der Staatsanwaltſchaft meint, durch jenen Vorbehalt nur zu hohe Angaben des Steuerpflichtigen über ſein Einkommen von der Beſtrafung ausnehmen wollen, ſo muß vorausgeſetzt werden, daß ein ſolcher Vorbehalt in anderer Weiſe zum Ausdruck gelangt ſein würde. Auch der § 57 des Geſetzes vom 24. Juni 1891 kann der Anſicht der Staatsanwaltſchaft und der Nebenklägerin nicht zur Stütze dienen, da er lediglich eine nachträglich in Folge Erbanfalls nothwendige „anderweite Veranlagung“ betrifft, während § 66 nur dazu dienen ſoll, für die in Frage ſtehende Veranlagung die Anwendung der richtigen Steuerſtufe zu ſichern. Iſt ſchon hiernach anzunehmen, daß eine innerhalb derſelben Steuerſtufe ſich bewegende Unrichtigkeit der Angaben des Steuerpflichtigen über die Höhe ſeines Einkommens der

Beſtrafung nicht unterliegt, ſo wird die Richtigkeit dieſer Annahme auch durch die Art der Strafandrohung beſtätigt. Indem das Geſetz je nach dem eingetretenen oder nicht eingetretenen Erfolge einer Verkürzung des Staates die Strafe auf den vier- bis zehnfachen Betrag der Verkürzung oder der Jahresſteuer beſtimmt, um welche der Staat verkürzt werden ſollte, ſetzt es die Möglichkeit einer Verkürzung voraus, welche nur im Falle des Eintritts einer höheren Steuerſtufe gegeben iſt. Wenn im unmittelbaren Anſchluß an dieſe Strafbeſtimmung verordnet wird, daß die Strafe mindeſtens 100 Mark betragen ſolle, ſo weiſt ſchon dieſe Faſſung des Geſetzes und insbeſondere der Gebrauch des Wortes „mindeſtens" darauf hin, daß hiermit nicht der Fall einer Unmöglichkeit der vorgeſchriebenen Berechnung wegen Nichteintritts einer höheren Steuerſtufe getroffen, ſondern nur ein Strafminimum für diejenigen Fälle beſtimmt werden ſollte, in welchen jene Berechnung den Betrag von 100 Mark nicht erreicht. Dieſe Auslegung ſteht aber auch allein mit den Gründen im Einklange, welche zur Aufnahme des fraglichen Zuſatzes in das Geſetz geführt haben. Während nach § 45 des unter dem 17. Dezember 1883 vorgelegten Entwurfs eines Geſetzes betreffend die Einkommenſteuer (Druckſachen des Hauſes der Abgeordneten 1883/84 Nr. 42) in Uebereinſtimmung mit dem im Geſetze vom 25. Mai 1873 (Geſetzſammlung S. 213) unverändert gebliebenen § 33 Abſatz 1 des Geſetzes vom 1. Mai 1851 die Strafe für unrichtige Angabe des Einkommens lediglich nach dem Jahresbetrage der Steuer bemaß, fügte der dem Geſetze vom 24. Juni 1891 zu Grunde liegende Regierungsentwurf der Strafvorſchrift in Abſatz 1 des § 68 (§ 66 des Geſetzes) die Worte „mindeſtens mit einer Geldſtrafe von 100 Mark" hinzu, indem zur Rechtfertigung der Strafbeſtimmungen ausgeführt wurde: Die vorgeſchlagenen Strafbeſtimmungen ſcheinen angemeſſen, aber auch ausreichend und ſind, abgeſehen von unweſentlichen Aenderungen in der Faſſung, den Vorſchriften nachgebildet, welche bei der Berathung der früheren Vorlage Billigung gefunden haben. Abweichend iſt nur die Feſtſetzung eines angemeſſenen Strafminimums für die im erſten Abſatz des § 68 behandelten Straffälle (Begründung des Entwurfs S. 68 oben). Eine weitergehende Bedeutung als diejenige der Feſtſetzung eines Strafminimums hat hiernach der ohne Widerſpruch zum Geſetz erhobenen Zuſatz nicht zu beanſpruchen. Die nothwendige Grundlage der zu verhängenden Strafe bleibt mithin immer der Betrag, um welchen der Staat verkürzt worden iſt oder verkürzt werden ſollte, und an dieſer Grundlage fehlt es, wenn eine ſolche Verkürzung überhaupt nicht eintreten konnte, weil die Steuerſtufe auch mit Hinzurechnung des nicht angegebenen oder verſchwiegenen Theiles des Einkommens dieſelbe blieb. Die Vorſchrift in Abſatz 2 des § 66 aber unterliegt der gleichen Beurtheilung, da ſie lediglich eine an die Stelle der Strafe des Abſatz 1 tretende und mithin im Uebrigen von gleichen Vorausſetzungen abhängige Ordnungs-Strafe (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 30 S. 17) für den Fall vorſieht, daß der Steuerpflichtige nicht in der Abſicht der Steuerhinterziehung gehandelt hat. Urth. des II. Sen. vom 19. Januar 1900. 4186. 99.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Arhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

I. Neue Fragen.

5. Herrn J. R. N. in Landau (Pfalz).

Sie ſchreiben:

„Infolge Art. 161 des E. G. z. B. G. B. iſt ein zur Zeit des Inkrafttretens des bürg. Geſetzes anhängiges Verfahren, das eine Verſchollenheitserklärung oder die Einweiſung in den Beſitz und Genuß des Vermögens eines Verſchollenen zum Gegenſtande hat, nach den bisherigen Geſetzen zu erledigen.

Nach dem in der Rheinpfalz geltenden franz. Recht war das Verfahren auf Beſitzeinweiſung in der Weiſe geregelt, daß auf ein Geſuch um Abweſenheitserklärung zunächſt ein Zeugenverhör angeordnet wurde und dann nach Ablauf der geſetzlichen Friſten auf ein neues Geſuch Abweſenheitserklärung und Beſitzeinweiſung erfolgte.

Kann der Geſuchſteller durch Rücknahme ſeines Geſuchs die Abhängigkeit des Verfahrens beſeitigen und nun auf Grund der Beſtimmungen des bürgerlichen Rechts das Verfahren auf Todeserklärung betreiben und zwar:

1. in dem Fall, wenn auf das Geſuch um Abweſenheitserklärung noch nichts vom Gericht geſchehen iſt,
2. wenn zwar das Zeugenverhör angeordnet war, aber noch nicht ſtattgefunden hat,
3. wenn das Zeugenverhör zwar ſtattgehabt hat, aber die Beſitzeinweiſung noch nicht erfolgt iſt."

Die Antwort wird weſentlich davon abhängen, ob das dortige Verfahren des alten Rechts als Offizialverfahren konſtruirt war oder ob es, wie wohl anzunehmen, dem Parteibetriebe unterlag. Iſt nämlich eine Zurücknahme des Antrages auf Verſchollenheitserklärung mit der Wirkung des Erliſchens der Anhängigkeit des ganzen Verfahrens für zuläſſig zu erachten, dann wird m. E. einer erneuten Antragſtellung auf Grund des B. G. B. in allen drei obigen Fällen nichts entgegenſtehen. Nach den Motiven (zu Art. 92 ff. Einf. Geſ., S. 236—241; vgl. Haidlen, Bd. IV S. 557) iſt nämlich die Fortſetzung eines anhängigen Verfahrens nach dem alten Recht im Intereſſe des Antragſtellers deshalb gewählt worden, weil dieſer den Antrag nach dem alten Recht begründet, deſſen Vorausſetzungen erfüllt, Beweiſe geſammelt und Koſten aufgewendet habe, und es deshalb als unbillige Härte erſcheinen würde, das Verfahren aufzuheben und einen nach dem neuen Recht begründeten anderweiten Antrag zu verlangen.

Hiernach ſcheint es doch dem Antragſteller freizuſtehen, aus Zweckmäßigkeitsgründen im einzelnen Falle dieſen Weg zu gehen, den man ihm in ſeinem eigenen Intereſſe nicht allgemein vorſchreiben wollte.

Wir ſtellen die Frage, die nicht bedenkenfrei erſcheint, hiermit zur Erörterung.

Herrn R. A. L. in Wilhelmshaven.

Rechtsfälle ſollen im Briefkaſten nicht entſchieden werden. Uebrigens ſcheint uns ganz zweifellos, daß Ihre Entſcheidung richtig iſt.

II. Beſprechung älterer Fragen.

Zu Nr. 4 (S. 172): Gegen die Zuläſſigkeit der Sicherungshypothek ſind Bedenken nicht geltend gemacht worden. Vielmehr wird mehrfach der Standpunkt vertreten, daß die Sicherungshypothek auch auf Grund mehrerer Schuldtitel über Forderungen aus verſchiedenen Schuldgründen zuläſſig ſei, wenn die Summe der Schuldbeträge den Betrag von 300 Mark überſteigt.

Herr Rechtsanwalt Marcus in Guben ſchreibt:

„Aus Hahn Materialien zur C. P. O. Bd. 7 S. 724 ergiebt ſich:

Nachdem trotz vielfachen Widerſpruchs in der Reichstagskommiſſion die Zwangshypothek grundſätzlich angenommen war, wurde behufs Beſchränkung dieſer Art der Zwangsvollſtreckung beantragt, die Vorſchrift aufzunehmen:

> Für Beträge bis zu 300 Mark einſchließlich findet die Eintragung einer Sicherungshypothek nicht ſtatt.

Die Zwangshypothek führe, ſo wurde hervorgehoben, zur Ueberfüllung des Grundbuchs mit Eintragungen kleiner Beträge und dies müſſe vermieden werden. Der Antrag wurde von der Kommiſſion angenommen und demnächſt der Redaktionskommiſſion mit dem Auftrage überwieſen, bezüglich der „Werthsberechnung einen den Vorſchriften über die Berechnung des Werthes des Streitgegenſtandes entſprechenden Zuſatz zu machen.“ Die Redaktionskommiſſion gab dem Antrage die — auch dem Geſetze einverleibte — Faſſung:

> „Auf Grund eines anderen Schuldtitels (— vorher iſt von Vollſtreckungsbefehlen die Rede, aus denen die Eintragung einer Zwangshypothek unzuläſſig iſt —) darf eine Sicherungshypothek nur für eine den Betrag von 300 Mark überſteigende Forderung eingetragen werden; die Vorſchriften der §§ 4 und 5 finden entſprechende Anwendung.“

§§ 4 und 5 entſprechend angewendet, bedeutet alſo:

In der Z.-V.-Inſtanz iſt für die Berechnung des durch die Zwangshypothek ſicher zu ſtellenden Betrages der Zeitpunkt der Z.-V. entſcheidend; ... Zinſen ... bleiben unberückſichtigt, wenn ſie als Nebenforderungen zugeſprochen ſind. Falls der Schuldtitel über mehrere Anſprüche lautet, werden dieſe zuſammen gerechnet.

Die von dem Antrage und dem Beſchluſſe der Kommiſſion abweichende Faſſung durch die Redaktionskommiſſion klärt der Kommiſſionsbericht — l. c. S. 263 — dahin auf, daß lediglich eine redaktionelle Aenderung vorliegt, zu deren Vornahme die Redaktionskommiſſion ermächtigt war.

Demnach ſollte die gegenwärtige Faſſung der Beſtimmung den Antrag nur ſo, wie er in der Kommiſſion geſtellt und angenommen war, wiedergeben. Er wollte ſeinem Wortlaute und Sinne nach, zwecks Verhinderung der Ueberfüllung des Grundbuchs mit Eintragungen von Beträgen unter 300 Mark, nur verbieten: Derartig kleine Beträge durch eine Zwangshypothek zu ſichern. Der Zweck iſt erreicht, wenn die zu ſichernde Summe 300 Mark überſteigt.

Geſtattet nun die C. P. O. in ihren allgemeinen Beſtimmungen (arg. I. Buch § 145 und § 260), die grundſätzlich auch für das Z.-V.-Verfahren ſinngemäß Anwendung finden dürfen, mehrere Anſprüche aus demſelben oder aus verſchiedenen Schuldgründen in einer Klage geltend zu machen und dieſe Anſprüche behufs Feſtſtellung des Objekts zuſammen zu rechnen, ſo muß es auch zuläſſig erſcheinen, im Z.-V.-Verfahren behufs Feſtſtellung des Objekts (Minimalbetrages von 300 Mark 1 Pf.) bei Eintragung einer Zwangshypothek die mehreren in einem Urtheile entſchiedenen Anſprüche, auch wenn ſie im Tenor in einer Summe nicht ausgeworfen ſind, zuſammenzurechnen und zwar ſowohl dann, wenn ſie aus demſelben, als auch dann, wenn ſie aus verſchiedenen Schuldgründen herrühren.

Der angegebene Zweck der Vorſchrift wird aber auch erreicht, wenn man die aus mehreren Schuldtiteln ſich ergebenden Beträge, aus gleichen oder verſchiedenen Rechtsgründen herrührend, für das Z.-V.-Verfahren zuſammenrechnet.

Auch hier iſt die allgemeine Beſtimmung der C. P. O. — § 147 — ſinngemäß anwendbar und dieſe geſtattet dem Richter die Verbindung mehrerer bei ihm anhängiger Prozeſſe derſelben Parteien — gleichgültig, ob ſie aus gleichen oder aus verſchiedenen Rechtsgründen angeſtellt ſind —, ſie geſtattet alſo auch dem Grundbuchrichter, der bei Eintragung der Zwangshypothek als Vollſtreckungsrichter thätig wird, die Verbindung mehrerer Urtheile derſelben Parteien zum Zwecke der gleichzeitigen Erledigung im Zwangsvollſtreckungs-Verfahren, wenn die Anſprüche, welche den Gegenſtand der Urtheile bilden, in einer Klage hätten geltend gemacht werden können, was bei Geldanſprüchen, die hier allein in Frage kommen, immer zutrifft. Sowie nun nach der Verbindung der mehreren Prozeſſe hinſichtlich der Berechnung des Objekts die Anſprüche zuſammen zu rechnen, alſo hat das auch der Grundbuchrichter für die Vollſtreckungsinſtanz bei Einlegung der Zwangshypothek zu thun. Leerer Formalismus aber wäre es, wollte man, wie dem Prozeßrichter im Falle des § 147, auch dem Grundbuchrichter, in ſeiner Eigenſchaft als Vollſtreckungsrichter bei Eintragung der Zwangshypothek, die Pflicht auferlegen, einen formellen Verbindungsbeſchluß zu faſſen oder dieſen gar in der Eintragungsformel zum Ausdruck zu bringen.

Es entſtehen auch keinerlei Schwierigkeiten hinſichtlich der Bezeichnung der verſchiedenen Schuldgründe der einzelnen Forderungen in der Eintragungsformel, weil nach § 1115 B. G. B. die Bezugnahme auf die Urtheile, welche die Eintragungsbewilligung erſetzen, zuläſſig iſt. Ueberdies ſind auch ſchon vor dem 1./1. 1900 Hypotheken eingetragen worden, bei denen z. B. ein Theilbetrag als aus einem Darlehn herrührend, ein anderer als Kaufpreisforderung bezeichnet wurde, wenn man die ausdrückliche Umwandlung der letzteren in ein Darlehn vermeiden wollte.“

Denſelben Standpunkt vertritt Rechtsanwalt Landsberg in Poſen in der Juriſtiſchen Monatsſchrift für Poſen, Oſt- und Weſtpreußen, Jahrgang 1900, S. 11.

Wir möchten dazu bemerken: Zweifellos iſt nach dem in § 866 angezogenen § 5 C. P. O., daß mehrere in einem Urtheil feſtgeſtellte, aus verſchiedenen Rechtsgründen ſtammende Forderungen zuſammenzunehmen ſind. Ob daſſelbe auch beim Vorliegen mehrerer Schuldtitel und mehrerer Schuldgründe zuläſſig iſt, hängt davon ab, ob man dem Wortlaut des Geſetzes, oder der aus ſeiner Entſtehungs-

geſchichte zu ermittelnden Abſicht ſeiner Verfaſſer den Vorzug giebt. Der Wortlaut („eine den Betrag von 300 Mk. überſteigende Forderung") ſpricht gegen die Zuläſſigkeit. Ob aber die Entſtehungsgeſchichte ſo ohne Einſchränkung dafür ſpricht, kann doch zweifelhaft ſein. Uns ſcheint, daß ein klares, einheitliches Prinzip der Beſtimmung nicht zugrunde lag, daß vielmehr ihre ſchließliche Annahme auf einer ganzen Reihe verſchiedenartiger ſich kreuzender Erwägungen beruht.

Wenn z. B. in den Verhandlungen betont wird, daß die „kleinen Kredite" auf Immobiliarſicherung nicht berechnet würden und ihrer deshalb auch nicht bedürftig ſeien, ſo ſcheint uns das gegen die Zuſammenrechnung mehrerer verſchiedenartiger kleiner Forderungen zu ſprechen.

Wir bitten uns mittheilen zu wollen, wie die Gerichte ſich zu der Frage ſtellen.

An die Herren Kollegen!

In meinem ſoeben ausgegebenen Kommentar zur Viehwährſchaft habe ich auf Seite 53—54, 93 die Anſicht aufgeſtellt und eingehend begründet, daß der Wandelungskläger beim Gericht ſeines Wohnorts bezw. des Standorts des Thiers auf Wandelung klagen könne. Ich wäre zu großem Dank verbunden, wenn mir die Herren Kollegen über die ſich hieraus ergebende Judikatur, wenn möglich unter Anſchluß der Inſtanzurtheile, Mittheilung zugehen laſſen wollten.

Ulm, 20. Februar 1900.

Rechtsanwalt Dr. Hirſch.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Skopnik beim Landgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Dr. Bernhard Jonas beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwälte Dr. Kurt Richard Mangelsdorf, Dr. Max Wilhelm Louis Emil Richter beim Landgericht und Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Karl Kaiſer beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich Johann Egbert Wetſchky beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Juſtizrath Eduard Kaſſel beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Gehrke beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Dr. Koppenhagen beim Landgericht Gleiwitz; — Rechtsanwalt Dr. Eduard Dietz beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Dr. Julius Hugo Liet beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Carl Wolff beim Landgericht Marburg; — Gerichtsaſſeſſor a. D. Dr. Wurzel beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwälte Moſes Höflein und Dr. Auguſt Mainzer beim Oberlandesgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Plotke beim Oberlandesgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Georg Feiner beim Amtsgericht Roth; — Rechtsanwalt Lempſch beim Landgericht Heilbronn; — Rechtsanwalt Johannes Alfred Marſchner beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Auguſt Erich Ficker beim Landgericht Zwickau; — Rechtsanwalt Joſeph Großmann beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Otto Kurnik beim Amtsgericht Landeshut; — Rechtsanwalt Johannes Serger beim Amtsgericht Pyritz; — Rechtsanwalt Dr. jur. Carl Auguſt Fritze beim Landgericht Bremen; — Rechtsanwalt Robert Hevendehl beim Amtsgericht Buer; — Rechtsanwalt Adolf Schwatber beim Landgericht Landeshut; — Rechtsanwalt Carl Otto Hartlaub beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Wilhelm Joßmann, Erich Letzmann, Dr. Maximilian beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Erwin Thiel beim Landgericht II Berlin; — Gerichtsaſſeſſor Heinrich de Wendige Cremer beim Amtsgericht Dorſten; — Rechtsanwalt Hermann Boege bei der Kammer für Handelsſachen beim Amtsgericht M.-Gladbach; — Aſſeſſor Dr. Auguſt Erich Ficker bei der Kammer für Handelsſachen Glauchau; — Rechtsanwalt Dr. Roger Foret beim Landgericht Metz; — Rechtsanwalt Heinrich Meyer beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Juſtizrath Timm Kröger beim Landgericht Kiel; — Rechtsanwälte Dr. Hans Hermann Küſtermann, Johannes Emanuel Fehling beim Landgericht und beim Amtsgericht Lübeck; — Rechtsanwalt Steinemann beim Landgericht Bückeburg; — Rechtsanwalt Carl Bürck beim Reichsgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. jur. Carl Auguſt Fritze bei der Kammer für Handelsſachen Bremerhaven und beim Amtsgericht Bremen; — Rechtsanwalt Martin Lehmann beim Landgericht Schweidnitz; — Rechtsanwalt Iſidor Werner beim Amtsgericht Tarnowitz; — Rechtsanwalt Bernheim beim Landgericht Straßburg i. E.; — Rechtsanwälte Karlbaum, Eduard Schlichting, Juſtizrath Schlichting, Rechtsanwälte Ziemſſen, Stein, Raphael Joſephſohn und Wolbert beim Amtsgericht Potsdam.

Löſchungen.

Rechtsanwälte Dr. jur. Johann Ludwig Nieland, Bruno Bernhard Caſtendyk beim Oberlandesgericht Hamburg, bei der Kammer für Handelsſachen Bremerhaven und beim Landgericht Bremen; — Rechtsanwalt Otto Sarruzin beim Amtsgericht Schubin; — Rechtsanwalt Dr. Anton Heurung beim Landgericht Aſchaffenburg; — Rechtsanwalt Johannes Steger beim Amtsgericht Dachau; — Rechtsanwalt Max Hertle beim Amtsgericht Freiſing; — Rechtsanwalt Feitz Sötlner beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Karl Sauer beim Amtsgericht Arnſtein; — Rechtsanwalt Dr. jur. Hofmann beim Oberlandesgericht Frankfurt a. M.; — Geheimer Hofrath Dr. Pemſel beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Gutjahr beim Landgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Auguſt Frank beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Kirchhoff beim Oberlandesgericht Celle; — Juſtizrath Bunck beim Landgericht Stolp und beim Amtsgericht Lauenburg i. P.; — Rechtsanwalt Dr. Eugen v. Freydorf beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Julius Plotke beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Gehrke beim Oberlandesgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Georg Feiner beim Amtsgericht Hilpoltſtein; — Rechtsanwalt Joßmann beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwälte Dr. jur. Johann Ludwig Nieland, Bruno Bernhard Caſtendyk, Dr. jur. Carl Detmar Stahlknecht beim Amtsgericht Bremen; — Rechtsanwalt Ludwig Freiherr von Schatte beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Joſef Reuß beim Landgericht Würzburg; — Juſtizrath Carl Heldfiek beim Landgericht Bielefeld; — Juſtizrath Cornelius David beim Landgericht Frankenthal; — Rechtsanwalt Hans Lange beim Landgericht

Digitized by Google

Güstrow; — Rechtsanwalt Gustav Keller beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Dr. Albert Volquard Greve beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Max Pösl beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Franz Kümmel beim Amtsgericht Münchberg; — Rechtsanwalt Otto Kurnik beim Amtsgericht Sprottau; — Rechtsanwalt Wilhelm Schnizlein beim Landgericht Ansbach; — Rechtsanwalt Karl Bürck beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt G. Dichtmüller beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Hermann Seitz beim Amtsgericht Illertissen; — Rechtsanwalt Karl Heymann beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Hugo Wolfring beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Ludwig Graff beim Amtsgericht Roth a. Sand; — Justizrath Timm Kröger beim Oberlandesgericht Kiel; — Rechtsanwalt Franz Erdmann beim Landgericht I Berlin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Fabry in Sterkerade; — Rechtsanwalt Max Jonas in Oranienburg.

Todesfälle.

Justizrath Dr. Obermeyer in Nürnberg; — Justizrath Carl Weidmann in Carthaus.

Büreaugehülfe,
der mit dem Kostenwesen vollständig vertraut ist, Informationen und Schriftsätze fertigen und einfachere Notariatsurkunden entwerfen kann, findet in meinem Büreau zum 1. April 1900 Stellung. Offerten mit Lebenslauf und Gehaltsansprüchen sind baldigst einzureichen. **Rußke,** Justizrath, Halberstadt.

Erfahrener **Büreauvorsteher** sucht zum 1. April 1900
Dr. Sauls, Rechtsanwalt u. Notar, Swinemünde.

Einen erfahrenen, gewandten **Büreauvorsteher** suche ich zum 15. März cr. oder spätestens zum 1. April cr.
Gefl. Anerbieten mit Abschrift der bisherigen Zeugnisse wolle man umgehend einsenden.
Sinnde, Rechtsanwalt u. Notar in Stendal.

Tüchtiger, im Zwangsvollstreckungs- und Kostenwesen durchaus bewanderter
Büreaugehülfe
wird zum baldigen Antritt gesucht. Bewerbungen mit Zeugnißabschriften und Gehaltsforderungen erbeten an
Rechtsanwalt und Notar **Palm.**
Harburg (Elbe.)

Büreauvorsteher,
jüngeren, durchaus selbständigen Arbeiter, der auch im Notariat bewandert ist, suche ich zum baldigen Antritt. Den Offerten sind die Gehaltsansprüche beizufügen.
Walther, Rechtsanwalt in Seaufee a. Nordbahn.

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenograph bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **R. 147** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rhein. Rechtsanwalt 1. J. sucht tücht. **Vorsteher,** w. in Buchführung, Kostenwesen, Abrechn., Zwangsvollstr., Konk. gewandt u. zuverl. ist. Bald. Eintr. erw. Off. m. Lebensl., Zeugn., Salärans pr. bef. die Exped. d. Bl., Berlin S. 14, und **F. 177.**

Gesucht zum 1. April oder zu Ostern ein jüngerer, tüchtiger **Büreauvorsteher** auf ein kleineres Anwaltsbüreau in Hessen-Nassau. Offerten mit Gehaltsansprüchen unter **C. 174** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ein zuverl. **Büreauvorsteher,** der in Proz.- u. Notariatssachen selbst. gearbeitet hat, sucht zum 1. April evtl. früher Stellung. Offerten an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **L. 133** erbeten.

Berl. **Bür.-Vorst.,** mit Not. bek., vermög., energ., 33 J., s. sof. Eng. Ges. Off. unter **N. 136** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, 28 Jahr, selbstst. Arbeiter in Prozeß und Notariat, mit guten Zeugnissen, sucht per bald oder später dauernde Beschäftigung. Gefl. Offerten unter **B. 170** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, bestens empfohlen als tüchtig, gewandt im Verkehr mit dem Publikum und in Bearbeitung von Schriftsätzen, verheirathet, will sich per Mai, Juni oder Juli d. Js. verändern. Offerten unter **G. 178** an die Exped. dieser Ztg. in Berlin S. 14.

Registrator,
militärfrei, sucht per 1. April cr. ebensolche Stellung oder als Büreauvorsteher im Anfängerbüreau. Offerten sub **G. 22** Postamt Blumenstraße.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin** W. 62, **Kleiststr.** 5.
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Ein württembergischer Rechtsanwalt sucht sich mit einem älteren Kollegen zur gemeinsamen Ausübung der Praxis zu verbinden. Gefl. Offerten erbeten unter **S. R. 1094** an Rudolf Mosse, Stuttgart.

Rechtsanwalt bei einem Landgericht, Prov. Brandenburg, welcher nach Berlin übersiedelt, wünscht sich m. vielbeschäftigtem Kollegen zu associiren. Offert. unter **K. 183** an die Exped. dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 einzusenden.

Junger Rechtsanwalt, bei einem Landgericht, wünscht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz. Anerbieten unter **E. 176** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Anwalt,** 10 Jahre in Praxis, Gemeinrechtler, wünscht sich an einem Amtsgericht mit höheren Schulen niederzulassen, eventuell sich mit einem andern Anwalt zu gemeinsamer Thätigkeit zu verbinden. Offerten erbeten unter **H. 179** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Berliner Anwalt,
14 Jahre thätig, über 10 Jahre in Societät lebend, tüchtige Arbeitskraft, wünscht anderweitige **Associrung** mit älterem Collegen vom L.-G. I oder II ev. in größerer Provinzialstadt. Nähere Auskunft ertheilt auf Wunsch Herr R. A. Breschnee, Berlin, Kommandantenstraße 56. Gefl. Offerten sub **A. N. 114** an Haasenstein & Vogler A.-G., Berlin W. 8.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler), mehrere Jahre mit Erfolg thätig, im neuen Recht bewandert, sucht anderen Wirkungskreis.
Gefl. Mittheilungen bete. eine Vakanz oder Association mit älterem Herrn Kollegen bei Land- oder Amtsgericht erbeten unter **V. 154** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, lande., seit 9 Jahren mit bestem Erfolge bei einem Amtsgerichte in Westfalen thätig, sucht **Association** oder Nachweis einer Vakanz. Anträge unter **T. 151** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessor als **Associé.** Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler) sucht geeigneten anderen Niederlassungsort (Land- oder Amtsgericht) und bittet um Nachweis eines solchen unter **F. 191** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Rechtsanwalt bei einem Landgericht, Prov. Brandenburg, welcher nach Berlin übersiedelt, wünscht seine umfangreiche Praxis einem Kollegen uneatgeltlich zu übertragen. Offerten unter **M. S. 182** an die Expedition dieser Zeitschr. in Berlin S. 14 einzusenden.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geign. Verbindung. Derselbe will wieder eintreten, aber als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unt. **B. 105** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Gerichtsassessor gesucht zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars für Monat April 1900. Offerten unter **W. 155** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Gerichtsassessor im dritten Jahre, der bereits 1½ Jahre Anwälte und Notare mit großer Praxis vertreten hat, wünscht sich mit viel beschäftigtem Anwalt zu associiren. Angebote unter **Y. 160** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Assessor, mit dem neuen Rechte vertraut, sucht Association mit älterem Anwalte in größerer Stadt der Rheinprovinz oder des Reichslandes. Off. unter **Z. 167** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor sucht auf Grund guter Empfehlungen Association mit einem Rechtsanwalte im Oberlandesgerichts-Bezirk Köln. Off. sub **A. 168** an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14.

Rechtskandidat wünscht unter Anleitung eines Juristen in kleinerer Stadt eine nochmalige gründliche Vorbereitung zum Examen beim Kammergericht vorzunehmen. Gefl. Offerten unter **D. 175** befördert die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Was willst Du werden?
Rathgeber bei der Berufswahl.
Der Schauspieler.
Preis 50 Pfg.
Verlag von Paul Peyer in Leipzig SW.

Herausgeber:
Dr. Hs. Th. Soergel!

*

Hervorragende Mitarbeiter!

*

Umfassendes Programm!

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Soeben erschienen:

Das
Deutsche Nachlaßverfahren.

Dargestellt
von
Adolf Weißler,
Rechtsanwalt und Notar.

Preis M. 8, geb. M. 9, bei postfreier Zusendung je M. 0,30 mehr.

Hilfes
Formularbuch für Freiwillige Gerichtsbarkeit.

Zehnte Auflage.

Neu bearbeitet
von
Adolf Weißler,
Rechtsanwalt und Notar.

Preis in Leinwand gebunden M. 8, bei postfreier Zusendung M. 8,30.

Hilfes
Formularbuch für Streitige Gerichtsbarkeit.

Vierte Auflage.

Neu bearbeitet
von
E. B. Auerbach,
Rechtsanwalt und Notar.

Zugleich zweite Auflage von „Auerbach, Prozeßformulare".

Preis gebunden M. 6, bei postfreier Zusendung M. 6,30.

Verlag von H. W. Müller in Berlin (SW.) Luckenwalderstr. 2.

Soeben erschienen:

Die Deutsche Civilprozeßordnung.

Erläutert von

O. Reincke,

Reichsgerichts-Rath.

Vierte, umgearbeitete Auflage.

Erste Hälfte. (§§ 1—586.) 10 M.

Das Manuskript zu dieser neuen Bearbeitung der CPO. in der Fassung der Bekanntm. v. 20. Mai 1898 liegt abgeschlossen vor und die 2. Hälfte wird daher bereits im April d. J. nachfolgen.

Grundriß des Prozeß- und Zwangsvollstreckungs-Verfahrens

nach der deutschen Civilprozeßordnung

mit Beispielen

von

Willenbücher,

Oberlandesgerichtsrath.

Zweite, umgearbeitete Auflage.

Gr. Oktav. 432 Seiten. Gut kartonnirt 8 M.

Die nothwendig gewordene neue Auflage ist nach der CPO. ihrer neuen Fassung, in der sie am 1. Januar 1900 in Kraft getreten ist, ausgearbeitet. Das Werk bildet ein kurzgefaßtes, die korrekte Handhabung des praktischen Dienstes ins Auge fassendes Lehrbuch des Prozeßverfahrens und wurde schon bei seinem ersten Erscheinen von der Kritik als „ein zuverlässiger Rathgeber sowohl den jüngeren Rechtsbeflissenen zum Studium, wie den Richtern und Anwälten zur vortheilhaften Benutzung am Sitzungs- und Arbeitstische" warm empfohlen.

Preußisches Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Vom 20. September 1899.

Mit Erläuterungen von

Adolf Hodler,

Amtsrichter, Mitglied des Abgeordnetenhauses.

Gr. Oktav. 440 Seiten. Gut kartonnirt 8 M.

Der Verfasser gehörte der vom Abgeordnetenhause zur Berathung des betr. Gesetzentwurfs eingesetzten Kommission an und hat sich mit den Vorschriften des Gesetzes eingehend vertraut gemacht. Seine Erläuterungen lassen überall den Zusammenhang der Bestimmungen mit dem B.G.B. und den Preuß. Landes- und Provinzialgesetzen erkennen, ziehen die legislatorischen Vorarbeiten zur Erklärung heran und werden durch ihre präcise Fassung bei erkennbarem Streben nach Kürze und Vollständigkeit die Einführung des neuen Gesetzes in die Praxis wesentlich erleichtern helfen.

Allgemeine Deutsche Wechsel-Ordnung

mit

Kommentar in Anmerkungen

und der

Wechselprozeß nach den Reichs-Justizgesetzen

Herausgegeben

von

Dr. H. Rehbein,

Reichsgerichtsrath.

Sechste, verbesserte Auflage.

Gr. Oktav. 222 Seiten. In dauerhafter Cartonnage 4 M.

Die vorliegende Auflage hat mit Rücksicht auf das Bürgerl. Gesetzbuch, das neue Handelsgesetzbuch und die revidirte Civilprozeßordnung eine vollständige Umarbeitung erfahren und entspricht nun dem Rechtsstande von 1900.

Das Preußische Gesinderecht

im Geltungsbereiche

der Gesindeordnung vom 8. November 1810

bearbeitet von

C. Lindenberg,

Landgerichtsdirektor in Berlin.

5. Auflage des gleichnamigen Pfafferdt'schen Buches.

Kl. 8°. 184 Seiten. Kartonnirt 1,60 M.

Der bekannte Pfafferdt'sche Kommentar erscheint diesmal in wesentlich veränderter Gestalt, denn das B.G.B. mit seinen Nebengesetzen hat auch die Gesindeordnung nicht unberührt gelassen.

Invalidenversicherungsgesetz

vom 13. Juli 1899

in der Fassung der Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 19. Juli 1899.

Unter Berücksichtigung

der Entscheidungen des Reichsversicherungs-Amtes

herausgegeben von

Dr. jur. Alfred Hala,

Regierungsassessor bei der Königl. Sächs. Amtshauptmannschaft Glauchau.

Kl. 8°. 329 Seiten. Kartonnirt 2,40 M.

Die vorliegende Ausgabe des Invalidenversicherungsgesetzes, aus Aufzeichnungen bei der praktischen Durchführung des Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetzes hervorgegangen, ist für die Praxis bestimmt und soll — ein Wegweiser — den Praktiker bei den einzelnen Gesetzesvorschriften auf die zu deren Auslegung bereits aufgestellten Grundsätze und die sonst etwa zu beobachtenden Vorschriften hinweisen.

Für die Redaktion verantw. M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

№ 29 und 30. Berlin, 9. März 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, K. A. b. Ogr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vom Reichsgericht. S. 249. — Briefkasten. S. 266. — Personal-Veränderungen. S. 267.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die vom 21. Februar bis 3. März 1900 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 272 ff.
§§ 300 ff.

Was die prozessuale Behandlung der Sache betrifft, so ist dem O. L. G. darin beizustimmen, daß das L. G., welches den ganzen erhobenen Klageanspruch gemäß dem früheren § 276 der C. P. O. dem Grunde nach für nicht begründet erklärt hat, statt dessen nach § 273 der C. P. O. ein Theilurtheil auf Abweisung des Klageanspruchs hätte erlassen sollen, indem dann, wenn eine Klage dem Grunde nach als vollständig hinfällig erscheint, für eine demnächstige Verhandlung über den Betrag des Anspruchs nichts übrig bleibt. Wenn das Theilurtheil in diesem Sinne vom L. G. erlassen worden wäre, so würde, soferu dasselbe in Rechtskraft übergehen würde, als fernerer Prozeßstoff nur die von den Bekl. erhobene Widerklage in Betracht kommen. Das O. L. G. hat jedoch die Berufung gegen das landgerichtliche Urtheil mit Recht für zulässig erachtet, weil das L. G. ein Urtheil über den Grund des Klageanspruchs gemäß § 276 der C. P. O. hat erlassen wollen und wirklich erlassen hat. Wenn es bei dem Urtheile des L. G., so wie es erlassen ist, verbleibt, so würde der ganze Klageanspruch der Sache nach definitiv für hinfällig erklärt sein und es noch der Nachholung der formellen Abweisung des Klageanspruchs bedürfen. Anders würde sich die prozessuale Lage der Sache gestalten, wenn der Klageanspruch dem Grunde nach für begründet erklärt wird, wie das seitens des O. L. G. geschehen ist. Um zu diesem Resultate zu gelangen, mußte das O. L. G. auch die weiteren Einwendungen, welche von dem Bekl. gegen den Klageanspruch erhoben waren, der Prüfung unterziehen und durfte sich nicht auf die allein erörterte Frage beschränken, ob überhaupt dem Kl. nach den abgeschlossenen Verträgen nn und für sich eine Provision für die Holzlieferungen nach dem 1. Januar 1896 zukomme. Die Bekl. hatten dem Klageanspruche schon durch den von ihnen vorgelegten Rechnungsauszug und die erhobene Widerklage auch den Einwand entgegengesetzt, daß der Kl. selbst für den Fall, daß ihm an und für sich die begehrte Provision zukomme, doch von den Bekl. nichts zu fordern habe, weil das Guthaben der Bekl. unter allen Umständen die angebliche Forderung des Kl. übersteige. Die Untersuchung dieses Einwandes gehörte mit zum Grunde des Anspruchs, wie er vom Kl. aufgestellt wurde. Das O. L. G. hätte deshalb seinerseits, da es nur die Frage geprüft hat, ob dem Kl. überhaupt die begehrte Provision zukomme, nur ein Zwischenurtheil nach dem früheren § 275 der C. P. O., eine Entscheidung über ein Element des Anspruchs und nicht, wie geschehen, ein Endurtheil über den Prozeßstoff, soweit er in der Berufungsinstanz gediehen war, erlassen dürfen. Die Entscheidung über den Grund des Klageanspruchs war für das O. L. G. noch nicht spruchreif. Aus diesem Grunde schon würde das angefochtene Urtheil der Aufhebung unterliegen. II. C. S. i. S. Geenen c. Henrich vom 13. Februar 1900, Nr. 345/99 II.

2. § 272.
§ 300.

Die Revision erachtet für gesetzlich unzulässig weiterhin die Verurtheilung des Bekl. zur Bezahlung einer bestimmten Geldsumme abzüglich eines erst noch zu ermittelnden Betrages. In der That erscheint eine derartige Verurtheilung in prozessualer Hinsicht als bedenklich. Ein Endurtheil durfte nach § 272 (jetzt 300) der C. P. O. erst erlassen werden, wenn der Rechtsstreit zur Entscheidung reif war, so daß über den ganzen Streitstoff entschieden werden konnte. Die erhobene Klage qualifizirte sich nach den im Verlauf des Prozesses gestellten Anträgen als Leistungsklage (auf Zahlung): eine Trennung der Verhandlung gemäß §§ 145, 274 der C. P. O. stand hinsichtlich der Gegenansprüche des Bekl. nicht in Frage. Allerdings handelt es sich bei den in dem Urtheil vorbehaltenen, noch unausgemittelten Posten um Ansprüche des Bekl., welche wenigstens zum Theil noch nicht fällig, ja wohl noch gar nicht existent geworden waren, und insbesondere kommt dem Bekl. ein Honorar als Nachlaßpfleger nach § 34, § 89 Abs. 3 der Vormundschaftsordnung nur zu, wenn und soweit ihm ein solches von dem Vormundschaftsgericht zugebilligt wäre, so daß das Prozeßgericht

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

nicht in der Lage war, den Gebührenbetrag feſtzuſetzen und in Abrechnung zu bringen; an dem Bekl. ſelbſt lag es, die nöthigen Feſtſtellungen herbeizuführen und ſeine Anſprüche zu liquidiren. Auch iſt wenn einerſeits die Gegenanſprüche des Bekl. zur Zeit für dieſen ein Recht zur Aufrechnung oder wenigſtens zur Retention (§ 83 A. L. G. Thl. I Tit. 13 mit §§ 542, 545 Thl. I Tit. 20) nicht begründeten, andererſeits die gleichwohl in das Urtheil aufgenommene Klauſel (— wie es das B. G. zutreffend bezeichnet —) ein die Durchführung der Zwangsvollſtreckung gegen den Bekl. beeinträchtigendes Hemniß bildet, ſchwer einzuſehen, wie ſo der Bekl. durch den vorbehaltenen Abzug an der Urtheilsſumme materiell beſchwert ſein ſollte. Allein wenn er ſich nun einmal durch dieſe Art der Verurtheilung formell für beſchwert erachtet, ſo kann ihm die Befugniß, einen Verſtoß gegen prozeſſuale Grundſätze zu rügen, nicht abgeſprochen werden. Der erneuten Verhandlung muß überlaſſen werden, für eine vorbehaltloſe Entſcheidung Grundlage und Richtung zu geben. VI. C. S. i. S. Wenner c. Erben Zoncada vom 12. Februar 1900, Nr. 34/1900 VI.

3. §§ 555 ff.
§§ 592 ff.

Die Reviſion des Kl. erweiſt ſich nicht als begründet. Die Reviſion bekämpft die Annahme des B. R., daß in dem Nachverfahren, welches nach Erlaſſung eines unter Vorbehalt ergangenen und rechtskräftig gewordenen Wechſelurtheils auf Antrag des Bekl. eingeleitet worden iſt, eine Einrede gegen die Legitimation des Kl. noch rechtlich zuläſſig ſei. Allein der Rkl. beſtreitet die Zuläſſigkeit dieſer Einrede mit Unrecht. Das Nachverfahren, wie es in der C. P. O. ausgebildet iſt, hat den ausgeſprochenen Zweck, durch die Fortſetzung des Rechtsſtreites im ordentlichen Verfahren dem Bekl. die Möglichkeit zu gewähren, etwa verkürztes materielles Recht zur Geltung zu bringen; zu dieſem Zweck bleibt der Rechtsſtreit im ordentlichen Verfahren anhängig. Es ſind demnach nur ſolche Einreden nicht mehr zuläſſig, welche im Wechſelprozeß aus Rechtsgründen bereits verworfen worden ſind, nicht aber andere Einreden, ſeien ſie im Wechſelprozeß bereits vorgebracht aber nicht mit zuläſſigem Beweiſe vertreten geweſen oder ſeien ſie überhaupt noch nicht vorgebracht worden. Da das Nachverfahren den Charakter der Prozeßfortſetzung hat, macht es auch keinen Unterſchied, ob die im Nachverfahren vorgebrachte Einrede zur Zeit der Erlaſſung des Vorbehaltsurtheiles bereits begründet war, oder ob ſie erſt nachher entſtanden iſt. (Rehbein, Deutſche Wechſelordnung S. 185 f., Fittlag, Civilprozeß 8. Auflage S. 626 Begründung der C. P. O. zu §§ 537—539 des Entwurfs, Abſ. 1. 4. Urtheil des R. G., I. C. S. vom 16. März 1895 bei Gruchot, Bd. 39 S. 1149. R. G., I 436/83. Urtheil vom 29. Dezember 1883 in Entſch. Bd. 14 S. 105; R. G. V. C. S. vom 7. Januar 1882 in Seuffert's Archiv Bd. 37 Nr. 349.) Es beſteht demnach kein geſetzliches Hinderniß, welches es dem Bekl. verbieten würde, nach eingetretener Rechtskraft des Vorbehaltsurtheiles im Nachverfahren einen Einwand aus der Thatſache herzuleiten, daß der Kl. nicht mehr Inhaber des Wechſels und zu einem Anſpruch aus demſelben nicht mehr legitimirt iſt. Denn nur dem Wechſelinhaber ſteht das Forderungsrecht zu und deshalb muß der Kl. den Einwand, daß er nicht mehr legitimirt ſei, auch im Nachverfahren gegen ſich gelten laſſen, wenn er in Folge eines Ereigniſſes, welches in ſeinen Beziehungen zu dem Bekl. gegen ihn rechtswirkſam iſt, den Beſitz des Wechſels verloren hat. So aber liegt die Sache hier. I. C. S. i. S. Kaul c. Piel vom 29. Januar 1900, Nr. 428/99 I.

4. § 568.
§ 606.

Durch die Urtheile der Vorderrichter ſteht feſt, daß der beklagte Ehemann zur Zeit der Klageanſtellung das bis zum 1. April 1898 gemeinſchaftliche Ehedomizil der Parteien in Altena, und zwar in Folge dienſtlicher Verſetzung, bereits aufgegeben und ſeinen neuen Wohnſitz in Erndtebrück genommen hatte. Mit dem B. G. iſt deshalb davon auszugehen, daß für die Beurtheilung der bei dem L. G. zu Arnsberg, als dem nach § 568 der C. P. O. (in alter Faſſung) ausſchließlich zuſtändigen Gericht, erhobenen Klage vermöge der zwingenden, ſtreng poſitiven Natur des Eheſcheidungsrechts das durch § 4 Nr. 3 des Publikationspatentes vom 21. Juni 1825 (Geſetzſammlung S. 153) für Erndtebrück aufrecht erhaltene gemeine Eherecht maßgebend ſein muß. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 9 S. 192, Bd. 16 S. 138, Gruchot's Beiträge Bd. 31 S. 839.) Da von den ſtreitenden Parteien die klagende Ehefrau der katholiſchen, der beklagte Ehemann der proteſtantiſchen Konfeſſion angehört, ſo war zu erwägen, ob erſtere die Scheidung im vorliegenden Falle verlangen kann, obwohl das von ihr geltend gemachte Ehevergehen (Sävitien) einen zuläſſigen Scheidungsgrund nur nach dem Rechte des Bekl., nicht aber zugleich auch nach ihrem eigenen Konfeſſionsrechte bildet. Das B. G. vertritt in dieſer Hinſicht mit dem I. R. die Meinung, daß bei konfeſſionell gemiſchter Ehe wegen der grundſätzlichen Gleichberechtigung aller Konfeſſionen jeder Ehegatte nur die von ſeinem eigenen Rechte anerkannten Scheidungsgründe benutzen darf, und daß kein zwingender Grund vorliege, einem Ehegatten, der, falls der andere Theil der gleichen Konfeſſion wäre, kein Recht auf Eheſcheidung hätte, ein ſolches um deswillen zuzugeſtehen, weil der andere Theil anderer Konfeſſion ſei. Die Reviſion beruft ſich für ihren abweichenden Standpunkt darauf, daß es ſich in dem gegenwärtigen Rechtsſtreit um einen nach dem Rechte des beklagten Ehemannes begründeten Scheidungsanſpruch der Frau handelt, und daß Kl., wenn man der Auffaſſung der Vorinſtanzen folgt, lediglich durch den Wohnſitzwechſel des Mannes dieſen Anſpruch, den ſie in dem alten Wohnſitz bereits erworben gehabt habe, verlieren würde. Eventuell aber rügt ſie, daß nicht der Vorderrichter wenigſtens auf eine Scheidung von Tiſch und Bett uns auf ein minus erkannt bezw. durch Ausübung der Fragepflicht eine Abänderung des Klageantrages in dieſem Sinne herbeigeführt habe. Die erhobenen Angriffe vermochten jedoch eine Aufhebung des Urtheils nicht zu begründen. Für die ſehr beſtrittene Frage, welche eherechtlichen Normen für die Scheidung konfeſſionell gemiſchter Ehen zwiſchen Proteſtanten und Katholiken Platz greifen müſſen, hat das Urtheil des I. C. S. des R. G. vom 17. Juni 1884 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 12 S. 235) bereits zutreffend ausgeführt, daß hierbei weder die Konfeſſion des Ehegerichts, noch ausſchließlich diejenige des Ehemannes als ſolchen, noch endlich auch diejenige des klagenden oder beklagten Theiles allein entſcheidend ſein könne, und daß vielmehr die eherechtlichen Vorſchriften beider

Konfeſſionen, ſoweit ſie vom Staate als Rechtsnormen anerkannt ſind, je für die Angehörigen der betreffenden Kirche mit gleicher Kraft neben einander beſtehen. Da jedoch hieraus weiter folgen würde, „daß die ſich widerſtreitenden Rechtsſätze einander nicht gegenſeitig aufheben, ſodaß jeder Ehegatte gegenüber dem von dem anderen Ehegatten erhobenen und nach dem Rechte der Konfeſſion deſſelben begründeten Anſpruche auf Scheidung geltend machen könnte, daß nach dem Rechte ſeiner Konfeſſion der Anſpruch unbegründet ſei, was zu dem mit der Rechtsgleichheit der verſchiedenen Religionsparteien unvereinbaren Ergebniſſe führen würde, daß bei gemiſchten Ehen niemals das die Auflöſung der Ehe unter gewiſſen Vorausſetzungen geſtattende proteſtantiſche Eherecht, ſondern immer der katholiſche Grundſatz von der Unauflöslichkeit der Ehe zur Anwendung käme", ſo gelangt das gedachte Urtheil mit Rückſicht auf das Nebeneinanderbeſtehen beider Eherechtsordnungen nur zu dem Schluſſe „daß bei gemiſchten Ehen jeder Ehegatte die Scheidung verlangen kann, wenn der Anſpruch nach den Grundſätzen des Eherechts ſeiner Konfeſſion gerechtfertigt iſt." In der jetzt zur Entſcheidung ſtehenden Sache klagt die katholiſche Ehefrau auf Trennung der Ehe wegen lebens- und geſundheitsgefährdender Mißhandlungen, alſo aus einem Grunde, den das gemeine katholiſche Eherecht als Scheidungsgrund nicht kennt. Sie erhebt aber den Anſpruch gegen einen Ehegatten, der ſeinerſeits dem gemeinen proteſtantiſchen Eherecht unterſteht, deſſen Grundſätze eine ſolche Klage zulaſſen. Wie es in einem ſolchen Falle rechtlich zu halten ſei, wird in dem reichsgerichtlichen Urtheile vom 17. Juni 1884 nicht entſchieden, vielmehr iſt dieſe Frage dort ausdrücklich offen gelaſſen. Hält man nun aber übereinſtimmend mit den Erwägungen dieſes Urtheils auch in dem jetzt zu beurtheilenden Falle daran feſt, daß (da von dem Rechte der Konfeſſion des Gerichtes zweifellos abgeſehen werden muß) nur das Konfeſſionsrecht der Parteien ſelbſt hierbei in Betracht kommen kann, ſo ergeben ſich für die Entſcheidung vier verſchiedene Ausgangspunkte als möglich. Es wird entweder ausſchließlich das Recht des Ehemannes, unabhängig von ſeiner Parteirolle, oder es wird ausſchließlich das Recht der klagenden oder der beklagten Partei, oder es wird endlich das Recht beider Parteien angewendet. Folgt man der ſehr verbreiteten Anſicht, welche einſeitig das konfeſſionelle Recht des Kl. für ausſchlaggebend hält, vergl. Schaubert, Beiträge zum Deutſchen Staats- und Kirchenrecht (1782) S. 17 flg.; Dabelow, Grundſätze des allgemeinen Eherechts (1792) S. 161: Schott, Einleitung in das Eherecht Aufl. 2 (1802) S. 323 flg.; Wieſe, Handbuch des Kirchenrechts Thl. III Abtheilung 2 (1804) S. 177 flg.; Glück, Erläuterung zu den Pandekten Bd. XXVI (1824) S. 434 flg.; von Hartitzſch, Handbuch des Eherechts (1828) S. 348 flg.; Uhlein im Archiv der Kirchenrechtswiſſenſchaft von Weiß Bd. V S. 104 flg.; ferner Bartels, Ehe und Verlöbniß S. 30 and 360; Peterſen in Hauſer's Zeitſchrift für Reichs- und Landesrecht Bd. II S. 424 flg.; Hauſer ebendaſelbſt Bd. III S. 213 flg.; von Seel in den Blättern für Rechtsanwendung zunächſt in Bayern Bd. XLI S. 213 flg., ſo muß die Klage fallen. Die nämliche Wirkung tritt aber auch ein, wenn der Entſcheidung das Konfeſſionsrecht beider Eheleute gleichmäßig zu Grunde gelegt wird. Stellt man alsdann die Forderung auf, daß die objektive Zuläſſigkeit des Klagegrundes, alſo die Frage, ob der beklagte Theil eine die Scheidung rechtfertigende Verfehlung begangen hat, nach dem Rechte des Bekl., die weitere Frage aber, ob der Kl. aus dieſem Grunde die Eheſcheidung nachſuchen darf, nach dem eigenen Rechte des Kl. geprüft werden müſſe, ſo fehlt es in dem vorliegenden Fall an der zweiten Vorausſetzung. Verlangt man aber umgekehrt, daß die Zuläſſigkeit des Klagegrundes ſich nach dem Rechte des Kl., die Zuläſſigkeit ſeiner Geltendmachung nach dem Rechte des Bekl. richte, ſo mangelt es an dem erſten Erforderniß. Ob die eine oder die andere der vorſtehend angeführten Meinungen die richtige iſt, kann unter dieſen Umſtänden dahin geſtellt bleiben. Hiernach würde die Reviſion nur in dem Falle Erfolg haben können, wenn ausſchließlich das konfeſſionelle Recht des Bekl., ſei es wegen ſeiner Parteirolle, ſei es wegen ſeiner Stellung als Ehemann, als normgebend berückſichtigt werden müßte. Aber weder von der einen noch von der anderen Alternative kann ernſtlich die Rede ſein. Die Meinung, daß einſeitig das Scheidungsrecht durch die Konfeſſion der beklagten Partei beſtimmt werde, hat, abgeſehen von ihrer zeitweiſen Anerkennung durch das Sächſ. B. G. B. vom 2. Januar 1863, deſſen § 1769 durch das Geſetz vom 5. November 1875 wieder aufgehoben worden iſt, in Lehre und Praxis kaum Anhänger gefunden. Das in Hauſer's Zeitſchrift Bd. IV S. 87 mitgetheilte Erkenntniß des vormaligen Appellationsgerichts zu Bamberg vom 22. Oktober 1877 iſt in dieſer Beziehung faſt ohne Nachfolge geblieben. Die Annahme eines ſolchen Grundſatzes würde in ihrer Anwendung dahin führen, daß der katholiſche Theil als Kl. (oder Widerkl.) gegen den proteſtantiſchen Ehegatten die ſämmtlichen Scheidungsgründe des gemeinen proteſtantiſchen Eherechts, alſo außer Ehebruch namentlich auch böswillige Verlaſſung und Quaſidefertion, Verweigerung der ehelichen Pflicht, Inſidien und Sävitien (vergl. Motive zum B. G. B. Bd. 5 S. 564), benutzen und hierdurch ſeine Rechte über das eigene Konfeſſionsrecht hinaus beträchtlich erweitern, der proteſtantiſche Ehegatte aber in der gleichen Parteiſtellung ausſchließlich auf den Klagegrund des Ehebruchs oder eines dieſem gleichſtehenden Fleiſchesverbrechens angewieſen ſein und alle übrigen aus dem Rechte ſeiner Konfeſſion herzuleitenden Gründe zur Ehetrennung ohne Weiteres verlieren würde. Es liegt auf der Hand, daß ein Erfolg dieſer Art die Gleichberechtigung der Konfeſſionen auf dem Gebiete des Eheſcheidungsrechtes vollſtändig aufheben und mit den in dem reichsgerichtlichen Urtheile vom 7. Juni 1884 entwickelten Grundſätzen in ſchroffen Widerſpruch treten würde. Auch die zum Schluß noch allein zu prüfende Anſicht, wonach in allen Fällen die Konfeſſion des Ehemannes für beide Theile das maßgebende Eheſcheidungsrecht normiren ſoll, verdient keine Billigung. Wie es ſcheint, ſoll die Reviſion in erſter Linie hierauf geſtützt werden, und auch in der Litteratur iſt dieſe Meinung nicht ohne Vertretung. Ihre Widerlegung iſt in zutreffender Weiſe bereits durch die Ausführungen des mehrerwähnten reichsgerichtlichen Urtheils (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 12 S. 237) erfolgt, auf welche in dieſer Hinſicht hier verwieſen werden kann. Erſcheint nun aber aus vorſtehenden Erwägungen der Eheſcheidungsanſpruch der Kl. nach dem geltenden gemeinen Eherecht unbegründet, ſo

Digitized by Google

vermögen auch die weiteren Ausführungen der Reviſion an dieſem Ergebniſſe nichts zu ändern. Es gilt dieſes insbeſondere von der Geltendmachung des Umſtandes, daß der Bekl. die ihm zur Laſt fallenden Mißhandlungen der klagenden Ehefrau bereits in ſeinem früheren, in dem Gebiete des A. L. R. belegenen Wohnorte verübt, und daß die Bekl. den hieraus ihr bereits erwachſenen landrechtlichen Scheidungsanſpruch nun in Folge der Wohnortsveränderung des Ehemannes eingebüßt hat. Ob eine Eheverfehlung vorliegt, die den anderen Theil zu dem Antrage auf Scheidung berechtigt, iſt nicht nach dem Rechte desjenigen Ortes zu beurtheilen, an welchem die Verfehlung begangen worden iſt. Nur diejenigen objektiven Rechtsnormen, denen die Ehe als Rechtsverhältniß im Ganzen unterliegt, können den Maßſtab hierfür abgeben, mithin vorliegenden Falles aus den bereits oben dargelegten Gründen zur Zeit der Klageanſtellung das für Ernſtedrück in Kraft gebliebene gemeine Eherecht (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 8 S. 192, 193, Bd. 16 S. 138). Ob die Sache in dieſer Beziehung anders liegen würde, wenn der Bekl., was hier nicht hat behauptet werden können, nur zum Scheine oder dolos, in der Abſicht, ſich dem Eheſcheidungsangriff der Kl. aus § 700 Tit. 1 Thl. II A. L. R. zu entziehen, ſeinen Wohnort freiwillig gewechſelt hätte, kann hierbei auf ſich beruhen bleiben. Wenn endlich die Reviſion noch noch einen Vorwurf daraus entnimmt, daß das B. G. die Berufung nicht hätte zurückweiſen, ſondern zum Mindeſten „auf das minus der Trennung von Tiſch und Bett hätte erkennen bezw. vom Fragerecht Gebrauch machend die Abänderung des Klageantrages hätte herbeiführen können," ſo ſcheitert derſelbe daran, daß die separatio temporaria a thoro et mensa, welche nach gemeinem proteſtantiſchen Recht wegen Säoitien allerdings hätte ausgeſprochen werden können, gegenüber der wirklichen Ehetrennung dem Bande nach keineswegs nur als ein minus, ſondern vielmehr als ein aliud anzuſehen iſt. Auf eine Abänderung des Klageantrages in dieſer Richtung hinzuwirken, hatte das Ehegericht keine Veranlaſſung, und zwar am ſo weniger, als es hierbei eine Offizialthätigkeit nicht zum Zwecke der Aufrechterhaltung, ſondern der Scheidung der Ehe ausgeübt hätte. Hierzu aber kommt, daß eine Zurückverweiſung der Sache in die Vorinſtanz aus einer ſolchen Erwägung zur Zeit gegenſtandslos ſein würde, weil das ſeit dem 1. Januar 1900 in Kraft getretene bürgerliche Geſetzbuch für das Deutſche Reich, deſſen Grundſätze alsdann zur Anwendung kommen müßten, außer der Trennung der Ehe zwar auch noch eine Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft, jedoch nicht eine der vorgedachten separatio temporaria gleichſtehende Scheidungsform kennt. IV. C. S. i. S. Lehnerdt c. Lehnerdt vom 1. Februar 1900, Nr. 362/99 IV.

5. § 582.
§ 625.

Durch das Urtheil des L. G. zu Potsdam vom 17. Mai 1898 iſt dahin erkannt: „Falls Kl. folgenden Eid leiſtet: es iſt nicht wahr, daß ich mit dem Vizefeldwebel B. nach Eingehung meiner Ehe mit dem Bekl. den Beiſchlaf vollzogen habe", ſo wird die Ehe der Parteien auf Grund der Klage getrennt, die Widerklage abgewieſen, der Bekl. für den allein ſchuldigen Theil erklärt und in die Koſten des Verfahrens verurtheilt. Falls die Kl. den Eid nicht leiſtet: „ſo wird die Ehe auf Grund der Widerklage unter Abweiſung der Klage getrennt, kein Theil für den allein ſchuldigen Theil erklärt, und die Koſten des Verfahrens werden unter Aufrechnung der außergerichtlichen jedem Theil zur Hälfte auferlegt". Dieſes Urtheil iſt den Parteien nicht von Amtswegen zugeſtellt worden, vielmehr hat die Zuſtellung auf Parteibetrieb ſtattgefunden. Die vom Bekl. und Widerkl. dagegen eingelegte Berufung iſt durch das Verſäumnißurtheil des Kammergerichts vom 3. Juni 1899 zurückgewieſen und das letztere durch das Urtheil deſſelben Gerichts vom 1. November 1899 aufrecht erhalten. Auch die Zuſtellung dieſer beiden Urtheile iſt zunächſt auf Parteibetrieb, demnächſt aber die des Urtheils vom 1. November 1899 auch von Amtswegen erfolgt, und es hat, nachdem letztere Zuſtellung geſchehen, Bekl. innerhalb der geſetzlichen Friſt die Reviſion eingelegt. Beide Anwälte haben ſich einverſtanden erklärt, daß über dieſe erſt am 3. Februar 1900 zugeſtellte Reviſion im heutigen Termine am 8. Februar 1900 verhandelt werde. Der B. R. iſt davon ausgegangen, daß die Zuſtellung des landgerichtlichen Urtheils der allgemeinen Vorſchrift des § 288 (jetzt § 317) Abſatz 1 der C. P. O. entſprechend, auf Betreiben der Parteien zu erfolgen gehabt habe und daß die gegen das auf Parteibetrieb zugeſtellte Urtheil von dem Bekl. und Widerkl. eingelegte Berufung als rechtswirkſam gelten müſſe. Dieſe Annahme iſt jedoch nicht zutreffend und verletzt den in § 582 (jetzt § 625) der C. P. O. aufgeſtellten Grundſatz, daß Urtheile, durch welche auf Trennung, Ungültigkeit (Scheidung) oder Nichtigkeit der Ehe erkannt iſt, von Amtswegen zuzuſtellen ſind. Zwar ſetzt die genannte Vorſchrift, wie in den Urtheilen des III. C. S. des R. G. vom 25. März 1881 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 4 S. 393) und des erkennenden Senats vom 10. Dezember 1883 (in Sachen Künzel wider Künzel, Rep. IV 409/83) ausgeführt worden iſt, ſolche Urtheile voraus, durch welche unbedingt auf Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit der Ehe erkannt iſt, bezieht ſich alſo nicht auf die Urtheile, welche durch einen Eid bedingt ſind, vor deſſen Leiſtung oder Nichtleiſtung es noch nicht feſtſteht, ob die Ehe überhaupt getrennt werden wird; allein im vorliegenden Falle handelt es ſich gerade um ein Urtheil der erſterwähnten Art. Das landgerichtliche Urtheil macht die Ehetrennung nicht von der Leiſtung oder Nichtleiſtung des Eides abhängig; es ſpricht vielmehr ausdrücklich für beide Fälle die Ehetrennung aus. Der erkannte Eid iſt ohne Einfluß auf die Ehetrennung ſelbſt, welche in jedem Falle, mag der Eid geleiſtet werden oder nicht, endgültig ausgeſprochen iſt, und die Folgen der Leiſtung oder Nichtleiſtung des Eides beziehen ſich nur auf die Schuldfrage und auf den Koſtenpunkt. Der erkennende Senat hat in einer ganz gleich liegenden Sache in dem Urtheil vom 8. Januar 1894 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 32 S. 417) des Näheren dargelegt und wird auf dieſe Ausführung verwieſen, daß nach der der gewählten Faſſung des Urtheilstenors innewohnenden wahren Bedeutung in jedem Falle ſchon jetzt auf Ehetrennung erkannt und dieſe eigentliche Bedeutung und der wirkliche Inhalt der ergangenen Entſcheidung als maßgebend zu erachten ſei. An dieſer Auffaſſung hat der erkennende Senat ſeitdem ſtets feſtgehalten, und die von der Kl. und Rdkl. dagegen erhobenen Bedenken geben keine Veranlaſſung von jenem Grundſatze abzugehen. Die Zuſtellung des landgerichtlichen Urtheils mußte hiernach von Amtswegen bewirkt werden. Eine ſolche

Digitized by Google

Zuſtellung iſt jedoch unterblieben, und die Zuſtellung auf Partribetrieb hat keine Wirkung, weil in den Fällen, in welchen das Geſetz die Zuſtellung von Amtswegen anordnet, auch rine ſolche geſchehen muß, um den Lauf der Rechtsmittelfriſt zu eröffnen, während die Seitens der Partei erfolgte Zuſtellung keine Zuſtellung im Sinne des Geſetzes iſt (vergl. Beſchluß des III. C. S. des R. G. vom 11. Januar 1881, Entſch. in Civilſachen Bd. 3 S. 375). Das Urtheil des B. G., welches gegen dieſe Grundſätze verſtößt und den § 582 (625) der C. P. O. verletzt, war ſomit aufzuheben, und die Berufung des Bekl. und Widerkl. gegen das landgerichtliche Urtheil für wirkungslos zu erklären. Dem L. G. wird es nunmehr obliegen, das von ihm erlaſſene Urtheil den Partrien von Amtswegen zuzuſtellen. Der Mangel, daß auch in der Berufungsinſtanz die Zuſtellung zunächſt nur auf Parteibetrieb ſtattgefunden hat, iſt dadurch beſeitigt, daß demnächſt auch die Zuſtellung des Urtheils vom 1. November 1899 von Amtswegen geſchehen iſt. Mit Rückſicht auf § 6 des G. K. G. vom 18. Juni 1878 und 29. Juni 1881, Art. IV des E. G. zu dem Geſetze, betreffend Aenderungen der C. P. O. vom 17. Mai 1898 ſind die durch die unrichtige Behandlung der Sache ohne Schuld der Betheiligten entſtandenen gerichtlichen Gebühren niedergeſchlagen. IV. C. S. i. S. Fiege c. Fiege vom 8. Februar 1900, Nr. 366/99 IV.

6. §§ 593 ff.
§§ 646 ff.

Die Zuläſſigkeit der Reviſion des Kl. iſt zwar nicht ohne Bedenken, weil er mit ſeinem Anſpruche auf Aufhebung der Entmündigung gegen den mitbeklagten Staatsanwalt völlig durchgedrungen iſt, daher anſcheinend kein Intereſſe an der Zuläſſigkeit derſelben Klage gegen den Antragſteller hat, dann aber ſachlich die Reviſion nur gegen die Verurtheilung in die Koſten gerichtet ſein würde. Aber ganz abgeſehen davon, daß der Kl., wenn die Klage gegen den Mitbekl. geſetzlich zuläſſig iſt, auch ihm gegenüber in der Hauptſache eine Entſcheidung muß verlangen können, läßt ſich nicht mit Beſtimmtheit ſagen, daß ihm jedes Intereſſe an dieſer Entſcheidung fehlt. Ferner ſteht der Umſtand, daß gegen den Staatsanwalt die Reviſion nicht erhoben, dieſer vom Kl. auch nicht zur Reviſionsverhandlung geladen iſt, der Zuläſſigkeit ſeiner Reviſion nicht entgegen. Denn dem Staatsanwalt gegenüber iſt der Kl. völlig durchgedrungen, in der Reviſionsinſtanz handelt es ſich um die Frage, ob auch gegen den Dr. B. die Klage gegeben war, daher überhaupt eine Streitgenoſſenſchaft beſtehen kann. III. C. S. i. S. Brockhoff c. Staatsanwaltſchaft vom 6. Februar 1900, Nr. 308/99 III.

7. § 607.
§ 666.

Was die ſachliche Beurtheilung der Reviſion betrifft, ſo läßt der Wortlaut des § 607 (jetzt 666) der C. P. O. nicht den geringſten Zweifel darüber, daß die Klage auf Aufhebung des Entmündigungsbeſchluſſes — abgeſehen von dem nicht vorliegenden Falle des Abſ. 2 — nur gegen den Staatsanwalt, nicht daneben gegen den Antragſteller zuläſſig iſt, der vielmehr nur das Recht hat, der rinen oder anderen Partei als Nebenintervenient mit dem Rechte eines Streitgenoſſen beizutreten, und nur zu laden iſt, damit er Kunde von der Klageerhebung und Gelegenheit zum freiwilligen Beitritt erhält. Daher iſt die klar und beſtimmt auch gegen ihn als Bekl. gerichtete Klage mit Recht als unzuläſſig abgewieſen worden, und es kann ſich nur fragen, ob nach ſeinem Verhalten in den Vorinſtanzen angenommen werden darf, daß er mindeſtens eventuell freiwillig dem beklagten Staatsanwalt beigetreten iſt. Nun hat er zwar die gegen ihn erhobene Klage nicht ausdrücklich als unzuläſſig beſtritten, und es bedurfte, da nach dieſer Richtung keine Rüge erhoben iſt, für den Beitritt keines Schriftſatzes (Entſch. des R. G. Bd. 15 S. 397); aber er mußte doch, zumal er das Recht hatte, der rinen oder der andern Partei brizutreten, zur Klarlegung ſeiner Stellung den Parteien und dem Gerichte gegenüber eine beſtimmte Erklärung abgeben, falls er freiwillig dem Staatsanwalt beitreten wollte. Das iſt jedoch nicht geſchehen, vielmehr hat er ſelbſt in allen ſrinen Schriftſätzen ſich nur als Bekl. bezeichnet und auch als ſolcher verhandelt. Daraus konnte ſein freiwilliger Beitritt nicht gefolgert werden; denn er war Bekl. und mußte als ſolcher ſich einlaſſen; mit Grund hätte er, wenn er in der Vorinſtanz als freiwillig beigetreten angeſehen, und deshalb auch zu ſeinem Nachtheil erkannt wäre, dagegen geltend machen können, daß er nur als Bekl. aufgetreten, nicht freiwillig beigetreten wäre, und deshalb die Klage gegen ihn, wie jetzt vom B. G. erkannt iſt, als unzuläſſig hätte abgewieſen werden müſſen. Nun wäre es allerdings zweckmäßig gewrien, daß das B. G. in der Verhandlung auf die gegen die Zuläſſigkeit der Klage obwaltenden Bedenken hingewieſen und dadurch zugleich eine beſtimmte Erklärung des Bekl. veranlaßt hätte; in der Unterlaſſung kann aber nach Lage der Sache rin zur Aufhebung führender Verſtoß gegen § 130 (jetzt 139) der C. P. O. nicht gefunden werden. Die Reviſion iſt daher unbegründet. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

II. **Das Handelsrecht.**

8. Art. 25, 129.
§ 31.

Die Entſcheidung des O. L. G. kann nicht für richtig gehalten werden. Die Gründe, mit welchen das O. L. G. die Schadenserſatzpflicht der drei Bekl. dem Kl. gegenüber für die dieſem zukommende Proviſion konſtruirt, beruhen auf rechtsirriger Auffaſſung. Nach der thatſächlichen Feſtſtellung des O. L. G. und des in Bezug genommenen erſten Urtheils hat Gerhard G. *nach* ſrinem Austritte aus der offenen Handelsgeſellſchaft „Gebrüder G." vor dem 1. Januar 1896 den neuen Vertrag mit der Zeche Johann D. für ſeine Perſon abgeſchloſſen. Das Ausſcheiden des Gerhard G. aus der Geſellſchaft iſt aber erſt am 9. März 1896 in das Handelsregiſter ringetragen worden. Nun iſt zunächſt die Annahme des O. L. G. unrichtig, daß nach dem früheren Art. 129 des Handelsgeſetzbuchs dem Kl. als einem Dritten das Ausſcheiden des Gerhard G. aus der Geſellſchaft nicht entgegengeſetzt werden könne. Die Wirkung des Art. 129 und des Art. 25 des H. G. B., an welchen ſich der Art. 129 anlehnt, geht nicht dahin, daß die Eintragung im Handelsregiſter als objektive Wahrheit nach allen Richtungen hin von jedem Dritten angerufen werden könne, ſondern die durch jene Artikel geſchaffene Präſumtion hat nur Bedeutung für rin von einem Dritten *mit der Geſellſchaft* oder dem nur thatſächlich ausgeſchiedenen Geſellſchafter *für die Geſellſchaft* abgeſchloſſenes Vertragsverhältniß. Der von einem Dritten mit der offenen Handelsgeſellſchaft abgeſchloſſene Vertrag muß auch noch von dem ausgeſchiedenen Thrilhaber als

für ihn mitverbindlich anerkannt werden, wenn ſein Austritt nicht im Handelsregiſter eingetragen iſt. Ebenſo wird die Geſellſchaft ſelbſt durch ein Geſchäft verpflichtet, welches ein Dritter mit dem ausgeſchiedenen aber nicht gelöſchten Theilhaber Namens der Geſellſchaft abgeſchloſſen hat. Um einen ſolchen Vertrag zwiſchen dem Kl. und der Firma oder dem Gerhard G. nach ſeinem Ausſcheiden aus der Firma handelt es ſich aber nicht, ſondern um einen Vertrag des letzteren für ſeine Perſon mit der Zeche Johann D. Der Kl. kann ſich alſo hierbei nicht auf den Art. 129 berufen, um daraus die Folgerung zu ziehen, daß Gerhard G. zur Zeit des Abſchluſſes des neuen Lieferungsvertrages noch als Theilhaber der offenen Handelsgeſellſchaft zu gelten hatte. (Vergl. Makower, 12. Aufl. zu § 15 des neuen H. G. B. Note II; Staub, zu Art. 129 §§ 7, 8, 9.) Unrichtig iſt ferner der weitere vom O. L. G. aufgeſtellte Satz, daß, wenn nur die offene Handelsgeſellſchaft ſich verpflichtet habe, daß weitere Lieferungsverträge nur gemeinſchaftlich mit dem Kl. abgeſchloſſen werden dürften, ſich damit auch die 3 Theilhaber der Geſellſchaft für ihre Perſonen verpflichtet hätten, jeden anderen, jeden nicht mit dem Kl. gemeinſchaftlichen Vertragsabſchluß zu unterlaſſen. Der Vertrag, welchen eine offene Handelsgeſellſchaft als Vertreterin einer beſtimmten Vermögensmaſſe abſchließt, iſt ein anderer Vertrag als derjenige, den die einzelnen Theilhaber der Geſellſchaft für ihre Perſon abſchließen. Wenn der frühere Art. 112 des H. G. B. beſtimmt, daß die Geſellſchafter für alle Verbindlichkeiten der Geſellſchaft ſolidariſch haften, ſo iſt damit nur geſagt, daß die einzelnen Geſellſchafter für die aus den Geſchäften der Geſellſchaft reſultirenden Schulden haften, nicht aber, daß jeder von der Geſellſchaft abgeſchloſſene Vertrag auch als im Namen jedes einzelnen Geſellſchafters abgeſchloſſen anzuſehen ſei. Für die Annahme eines Vertrages der letzteren Art hätte es einer beſonderen thatſächlichen Feſtſtellung von Seiten des O. L. G. bedurft. Eine ſolche iſt aber nicht getroffen worden, konnte auch gar nicht getroffen werden, weil nach dieſer Richtung hin eine entſprechende Behauptung vom Kl. gar nicht aufgeſtellt worden iſt. Vielmehr wird das obige Reſultat unrichtiger Weiſe nur aus dem Begriffe der offenen Handelsgeſellſchaft deduzirt. Daran ſchließt ſich dann die weitere, gleichfalls anzutreffende Erwägung des O. L. G., daß jeder Theilhaber die Gewähr dafür übernommen habe und dafür hafte, daß dem für die Geſellſchaft beſtehenden Verbote, nicht allein ohne den Kl. abzuſchließen, nicht entgegengehandelt werde. Hierbei hebt die Reviſion noch mit Recht hervor, daß, ſelbſt wenn die Aufſtellungen des O. L. G. richtig wären, es an einer Feſtſtellung darüber fehlen würde, ob die vorſtehend erwähnte Verpflichtung des einzelnen Geſellſchafters nur für die Zeit ſeiner Theilhaberſchaft oder auch darüber hinaus gelten ſolle, worauf es hier mit Rückſicht auf den vor Abſchluß des neuen Vertrages erfolgten Austritt des Gerhard G. gerade ankommt. — Schließlich beruht es wiederum auf unrichtiger Anwendung des Art. 129 a. a. O., wenn das O. L. G. ſagt, daß im vorliegenden Falle die beiden anderen Geſellſchafter verpflichtet geweſen wären, auf Grund der Art. 96 und 97 des H. G. B. das von Gerhard G. allein abgeſchloſſene Geſchäft für Rechnung der Geſellſchaft zu übernehmen. Das in dieſen Artikeln der Geſellſchaft gewährte Recht beſteht nur ſo lange, als der einzelne Theilhaber, welcher für ſich abgeſchloſſen hat, der Geſellſchaft angehört. Da es ſich hier lediglich um das Verhältniß der Geſellſchafter untereinander handelt, kann als Zeitpunkt des Ausſcheidens des Gerhard G. aus der Geſellſchaft nur der Tag des wirklichen thatſächlichen Austrittes in Betracht kommen. Der Art. 129 hat für dieſe Frage keine Bedeutung. Nachdem aber Gerhard G. vor Abſchluß des neuen Vertrages thatſächlich aus der Geſellſchaft ausgeſchieden war, hatte die Geſellſchaft gar keine Befugniß mehr, das von ihm für ſeine Perſon abgeſchloſſene Geſchäft auf Grund der angezogenen Artikel für eigene Rechnung zu übernehmen. Hiernach kann der vom O. L. G. dem Kl. dem Grunde nach zugeſprochene Schadenserſatzanſpruch bezüglich der in Rede ſtehenden Proviſion nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Es könnte nach Lage der Sache nur in dem Falle ein rechtlicher Grund für den Klageanſpruch gefunden werden, wenn ſowohl der Austritt des Gerhard G. aus der Geſellſchaft, als auch ſein perſönlicher Vertragsabſchluß mit der Zeche nur zum Schein in dem Sinne erfolgt wären, daß in Wirklichkeit der Vertragsabſchluß unter allſeitiger Zuſtimmung als für die unter den 3 Theilhabern fortbeſtehende Geſellſchaft erfolgt anzuſehen wäre. In dieſem Falle würde angenommen werden können, daß die Geſellſchaft ſelbſt der von ihr vertraglich dem Kl. gegenüber übernommenen Verpflichtung entgegengehandelt hätte. Es liegt aber keine Veranlaſſung vor, wegen Erörterung dieſer thatſächlichen Frage der Simulation die Sache an das O. L. G. zurückzuverweiſen, weil nach dieſer Richtung hin auch in den angezogenen Schriftſätzen des Kl. keinerlei Beweis erboten iſt, obgleich dieſer Geſichtspunkt bereits in den Gründen des erſtinſtanzlichen Urtheils mit negativem Reſultat hervorgehoben worden war. II. C. S. i. S. Geenen c. Henrich vom 13. Februar 1900, Nr. 345/99 II.

9. Art. 278.

Es iſt die zu beantwortende Frage, ob ſich die Parteien die gegenſeitige Konkurrenzenthaltung als von dem Beſtande der betreffenden Patente abhängig vorgeſtellt haben. Und der Umſtand, daß an dieſer Stelle des Vertrages hinter dem Worte „abhängen“ in Klammern die Ziffer VI angeführt iſt, die ſich ausſchließlich auf die Verbindlichkeiten des Bekl. zur Zahlung von Licenzgebühren bezieht, ſcheint eher der gegentheiligen Auffaſſung das Wort zu reden. Aber der Richter ſoll bei der Auslegung von Verträgen nicht am buchſtäblichen Sinne des Ausdrucks haften, ſondern den Willen der Kontrahenten erforſchen (H. G. B. Art. 278). Der Gegenſtand des Vertrages, den die Parteien geſchloſſen haben, iſt die Ausbeutung gewiſſer Erfindungen, die ſich die Kl. in den wichtigeren europäiſchen Ländern durch Patente hatte ſchützen laſſen. Im Rahmen eines derartigen Vertrages liegt es an und für ſich nicht, daß die Kontrahenten auch die Zeit ins Auge faſſen, wenn die Patente erloſchen ſein werden. Möglich iſt natürlich, daß ſie ſich auch für dieſe Zeit verſtändigen und ihren Vertrieb in dem nun ins Freie gefallenen Artikel wenigſtens unter einander geographiſch abgrenzen. Iſt das ihre Abſicht, ſo werden ſie ſich aber hierüber deutlich ausſprechen und ſie werden namentlich auch Feſtſetzungen über die Dauer dieſer weitergehenden Verpflichtungen treffen. Beides iſt hier nicht geſchehen. Der Konkurrenzausſchluß über die zeitliche Grenze der durch die Patente gegebenen ausſchließlichen Gewerbebefugniß hinaus kann dem Vertrage nur durch eine künſtliche am Buchſtaben

haftende Interpretation abgewonnen werden, und wenn er aus dem Vertrage hervorgehen ſoll, ſo würde er ohne alle zeitliche Schranke und ohne jede Kündigungsbefugniß beſtehen — was nicht wohl als die Abſicht der Parteien unterſtellt werden kann. I. C. S. i. S. Zeiß c. A. G. Office Speciality Manufacturing Company vom 29. Januar 1900, Nr. 413/99 I.

10. Art. 343. § 379.

Die Kl. würde allerdings mit ihrem Anſpruch abzuweiſen ſein, wenn ſie, wie die Bekl. behauptet, im März 1896 auf weitere Lieferungen ſchlechthin verzichtet hätte. Die dahin zielende Einrede der Bekl. ſcheitert indeſſen an der thatſächlichen Feſtſtellung des B. G., daß durch die Aufforderung der Kl., die Bekl. möge die Lieferungen bis auf Weiteres einſtellen, die Erfüllungspflicht der Bekl. nicht aufgehoben, ſondern nur aufgeſchoben ſein ſollte. Die vom B. R. hieraus gezogenen Folgerungen ſind nicht zu beanſtanden; denn entweder war die Bekl. mit dem Anſinnen der Kl. einverſtanden, dann liegt eine Abänderung des urſprünglichen Vertrages bezüglich der Erfüllungszeit vor; oder ſie war nicht einverſtanden, dann konnte ſie in Gemäßheit des Art. 343 Abſ. 2 des Allgem. Deutſch. H. G. B. gegen den Käufer vorgehen. Solange ſie aber von dem Selbſthilfeverkauf keinen Gebrauch gemacht, war die Kl. nicht gehindert, ihrerſeits die Fortſetzung der fälligen Lieferungen zu verlangen, und beim Verzug der Bekl. die ihr nach Art. 355 des H. G. B. zuſtehenden Rechte auszuüben. Dagegen kann der Weg, den der B. R. bei der Berechnung der Höhe des von der Bekl. zu erſetzenden Schadens eingeſchlagen, nicht gebilligt werden. Maßgebend für die Schadensberechnung iſt der Zeitpunkt des Eintritts des Verzugs, oder, wenn der Verkäufer ſich eine Nachfriſt erbeten hat, das Ende dieſer Friſt. Der Käufer iſt nicht berechtigt, mit der anderweitigen Anſchaffung der Waare — zu der er, wie gegenüber der Ausführung des Prozeßbevollmächtigten der Bekl. bemerkt ſei, überhaupt nicht verpflichtet iſt, und für die keinerlei Formvorſchriften beſtehen — beliebig zuzuwarten und dem Verkäufer den in einem willkürlich gewählten Zeitpunkte aufgewendeten Anſchaffungspreis in Rechnung zu ſtellen; er kann vielmehr den Deckungskauf als Grundlage der Schadensberechnung nur benützen, wenn er alsbald nach der Fälligkeit der Lieferung beziehungsweiſe nach Ablauf der Nachfriſt dazu geſchritten iſt. Gegen dieſe in der Rechtſprechung allgemein anerkannten Grundſätze verſtößt das angefochtene Urtheil. Der B. R. begründet die Annahme, daß die Bekl. den von der Kl. für den Ankauf der rückſtändigen Lieferungen im September 1896 aufgewendeten höheren Preis als Grundlage der Schadensberechnung gelten laſſen müſſe, mit der Bemerkung: „die Bekl. hat bis in den Auguſt hinein geliefert, und erſt Mitte September erklärt, nicht mehr liefern zu können. Wollte Bekl. erreichen, daß ſich Kl. zu den billigeren, im Juli beſtehenden Preiſen deckte, ſo hätte ſie bereits im Juni oder in den erſten Wochen Juli der Firma Sch. die beſtimmte Erklärung abgeben müſſen, daß und inwieweit ſie zur Vertragserfüllung außer Stande ſei". Hiebei iſt aber unter Verletzung des Art. 355 des Allgem. Deutſch. H. G. B., auf die Fälligkeit der Leiſtungen der Bekl., auf den Beginn ihres Verzugs, gar keine Rückſicht genommen. Der vorige Richter hätte berückſichtigen müſſen, daß die urſprünglich vereinbarte Erfüllungszeit, Ende März 1896, durch das Verlangen der Kl., die Bekl. möge die Lieferungen bis auf Weiteres einſtellen, zwar zu Gunſten der Kl. verſchoben war, daß aber die Kl. ſodann durch Brief vom 18. Mai und wiederholt am 28. Mai 1896 Ablieferung des ganzen rückſtändigen Quantums bis Ende Juni verlangt hat, während die Bekl. bis dahin weder erfüllt noch ſich zur nachträglichen Erfüllung bereit erklärt hat. Darnach war die Bekl. nicht erſt im September, ſondern ſchon Anfangs Juli 1896 in der Lage, ſich anderweit zu decken, und die Bekl. iſt berechtigt zu verlangen, daß dieſer Zeitpunkt als Ausgangspunkt für die Schadensberechnung angenommen werde. Hieran ändert nichts der Umſtand, daß die Bekl. auch noch ſpäter die Lieferungen — verhältnißmäßig unbedeutender Mengen — fortgeſetzt hat, denn bei der Theilbarkeit der Vertragsleiſtung wurde hierdurch der Verzug bezüglich des jeweiligen Reſtes nicht beſeitigt. Auch dies iſt im B. U. erſichtlich verkannt. VII. C. S. i. S. Freier Grunder Bergwerksverein c. Schneider vom 2. Februar 1900, Nr. 352/99 VII.

11. §§ 363 ff.

Als Empfänger im Sinne des Rechts erſcheint nicht derjenige, dem die Waare thatſächlich vom Schiffer überliefert wird, ſondern der legitimierte Inhaber des Konoſſements. Eben derſelbe iſt auch Empfänger im Sinne des Beſchluſſes des Vereins der Getreidehändler vom 7. Februar 1893, der die Grundlage der Klagforderung bildet. Der Geldanſpruch, den der Empfänger hiernach wegen Minderempfangs gegen die übrigen Ladungsintereſſenten erwirbt, iſt keineswegs dem thatſächlichen Empfänger im Gegenſatz zum Empfänger im Rechtsſinne eingeräumt. Es kommt dem Berechtigten und nicht einem Nicht-Berechtigten, dem Empfänger und nicht deſſen Bevollmächtigten oder Bediensteten zu. Das verſteht ſich von ſelber und geht überdies aus der Faſſung jenes Beſchluſſes ganz deutlich hervor. Inſoweit hat auch das B. G. den richtigen Standpunkt eingenommen. Es iſt aber nicht zu dem der Sach- und Rechtslage entſprechenden Ergebniß gelangt, weil es die für das Indoſſament oder die Legitimation des Indoſſatars und Konoſſementsinhabers gültigen Satzungen nicht erſchöpfend berückſichtigt hat. Nach den früheren Verhandlungen war es vollſtändig ungewiß geblieben, in welcher Form die Konoſſemente von dem Kl. an die Firma Hugo Witt übertragen worden ſeien. Angeſichts der Möglichkeit, daß es ſich um Voll- oder Blankoindoſſamente gehandelt habe, ſah ſich das R. G. jener Zeit deshalb daran gehindert, ſeinerſeits über die Aktivlegitimation des Kl. zu erkennen. Durch die nunmehrigen Feſtſtellungen des B. G. iſt dieſer Hinderungsgrund aber beſeitigt worden. Danach ſind die Konoſſemente mit dem Blankoindoſſament der E. B. White Grain Company an den Kl. gelangt und von ihm mit dem nicht unterzeichneten Vermerk: „Nur zur Spedition durch Herrn Hugo Witt, Hamburg, an A. Sutge, Magdeburg" an die Firma Hugo Witt weitergegeben. Ein ſolcher Vermerk würde, wie das R. G. in ſeinem Urtheile vom 7./23. Mai 1898 näher dargelegt hat, kein wirkliches Prokuraindoſſament ſein. Es kommt hierauf jedoch nicht an. Wenn man freilich mit dem B. G. von der rechtlichen Wirkungsloſigkeit der Konoſſementsaufſchrift ausgeht, ſo würde in der That die Firma Hugo Witt ſchlechthin und ohne alle Einſchränkung legitimirte Inhaberin des mit dem Blankoindoſſamente der E. B. White Grain Company ausgeſtatteten Konoſſements geweſen ſein. Sie hätte ſich

daher auch durch eine Reihe zuſammenhängender Indoſſamente inſoweit als Ladungsempfängerin zu legitimiren vermocht, als ſolches überhaupt möglich erſcheint, wenn das letzte Indoſſament ein Blankoindoſſament iſt. Denn dieſen Falls iſt eben jeder Inhaber und Präſentant formell legitimirt, ohne daß eine Prüfung rückſichtlich ſeines Rechtserwerbes vorgenommen zu werden brauchte. Für die Rechtmäßigkeit ſeines Beſitzes ſpricht eine Vermuthung. Die Beurtheilung, die der Konnoſſementsvermerk ſeitens des B. G. erfahren hat, beruht nun aber auf Rechtsirrthum. Er hat mit nichten um deswillen jede Bedeutung verloren, weil er ohne Unterſchrift iſt und nicht den Rechtscharakter des Prokuraindoſſaments trägt. Zum Uebergange des Rechts aus einem Konnoſſemente genügt die Thatſache des Beſitzes in Verbindung mit einem Indoſſament noch nicht immer. Vielmehr wird außer der Form ein rechtswirkſamer Begebungsvertrag vorausgeſetzt. Ein ſolcher iſt allerdings auch in der Uebermittelung des Konnoſſements mit dem ausgeſprochenen Zwecke der Empfangnahme der Waare zu erblicken. Der Inhalt des Begebungsvertrages iſt aber, ſofern er ſich aus der Urkunde ſelber ergiebt, nicht gleichgültig für Art und Umfang der Rechte, die in der Perſon des Konnoſſementsinhabers zur Entſtehung gelangen. Nur inſoweit als ihm die Rechte aus dem Konnoſſement abgetreten werden ſollen, nur inſoweit ſind ſie thatſächlich übergegangen. In dem Vermerk, den der Kl. auf die Konnoſſemente geſetzt hat, lag nun aber eine rechtsgeſchäftliche Willenserklärung vor, die nicht einfach als nicht vorhanden angeſehen werden darf. Das R. G. hat denn auch ſchon in ſeinem erſten Urtheil hervorgehoben, daß der nicht unterzeichnete Konnoſſementsvermerk Beweismoment für den Vollzug einer Handlung würde ſein können, als deren Inhalt ſich eine Bevollmächtigung darſtelle. Dieſe Rechtsauffaſſung iſt jetzt ſo richtig wie damals. Natürlich iſt der Uebernehmer des Guts darum noch nicht der Eigenſchaft des Empfängers verluſtig, weil er für fremde und nicht für eigene Rechnung empfängt. Das Verhältniß zu ſeinem Auftraggeber geht den Dritten ſolange nichts an, als es nicht in die äußere Erſcheinung getreten iſt. Weſentlich und entſcheidend iſt aber, ob er für ſich oder einen Andern empfängt. Das eine Mal iſt er ſelber, das zweite Mal der Andere Empfänger. Hier wurde nun aber durch den Konnoſſementsvermerk die negative Thatſache ins Klare gebracht, daß die Firma Hugo Witt nicht für ſich und in eigenem Namen empfange. Wenn ſie den Vermerk undurchſtrichen und unverändert erhielt, ſo erklärte ſie dadurch allen denjenigen, mit denen ſie auf Grund des Konnoſſements in rechtliche Beziehungen trat, daß ſie ſich nur ihn gebunden erachte, den Beſitz zu eigenem Recht nicht erlangt habe und die Rechtskonſequenzen, die hieraus hervorgingen, gezogen wiſſen wolle. Und das Konnoſſement mit ſeiner Aufſchrift ergab ſelbſt und unmittelbar, daß der durch Blankoindoſſament in ſeinen Beſitz gelangte Inhaber dem Spediteur blos die Vollmacht ertheilt hatte, das Frachtgut für ihn zu empfangen und weiter zu befördern, daß dagegen die aus dem Konnoſſemente entſpringenden Gläubigerrechte nicht abgetreten worden waren. Die Firma Hugo Witt war daher nicht Eigenthümerin des Konnoſſements und Ladungsempfängerin in eigenem Namen geworden. Eigenthümer und Ladungsempfänger blieb derjenige, der das Konnoſſement durch das letzte Indoſſament erworben hatte. Seine Bevollmächtigte konnte nur für ihn handeln. Es iſt nicht von Erheblichkeit, ob ſich ſchon in jener Zeit aus dem Konnoſſemente ſelbſt die Perſon des Berechtigten feſtſtellen ließ. An ſolcher Möglichkeit fehlt es öfters. Maßgebend bleibt, daß nach dem Inhalt der Urkunde die mangelnde Berechtigung der Firma Hugo Witt unzweifelhaft war. Es braucht kaum beſonders erwähnt zu werden, daß an ihrer Befugniß zur Empfangnahme der Ladung durch dieſe Ungewißheit nicht das Geringſte geändert wird. Eben dazu war ſie ermächtigt worden; die Ablieferung geſchah aber in ihrer Perſon an den durch das letzte Blankoindoſſament legitimirten Inhaber. Und der Anſpruch, der aus der Rechtsgemeinſchaft der Ladungsintereſſenten entſpringt, ſteht dieſem, nicht dagegen demjenigen zu, der nicht in eigenem Namen empfangen konnte. Wie ſich ſofort nachher herausgeſtellt hat, war aber der Kl. der letzte Blankoindoſſatar. Er kann deshalb auch die Forderung erheben, die dem Empfänger eingeräumt iſt. Daß hierdurch eine nachtheilige Unſicherheit der Rechtslage oder gar eine Gefährdung der übrigen Ladungsempfänger bewirkt werde, iſt nicht zuzugeben. Die Schuldner können mit Rechtswirkſamkeit nur den Bevollmächtigten des Empfängers zahlen, ſofern ihnen nicht durch den Inhalt des Konnoſſements dieſe Möglichkeit abgeſchnitten wird. Und ſollten in der That Fälle denkbar ſein, in denen weder dem Bevollmächtigten gezahlt werden darf, noch die Perſon des Berechtigten unmittelbar aus dem Konnoſſemente hervorgeht, ſo brauchen ſie eben den Ausgleich nur Dem zu gewähren, der ſich ihnen gegenüber als Forderungsinhaber auf dieſe oder jene Weiſe zu legitimiren vermag. Daß ſie auf der andern Seite nicht in der Lage ſind, Forderungen an den Bevollmächtigten gegen die Anſprüche des eigentlichen Gläubigers zur Aufrechnung zu verſtellen, liegt im Weſen der Dinge und braucht nicht weiter begründet zu werden. I. C. S. i. S. Snige c. Silberſtein u. Gen. vom 17. Januar 1900, Nr. 382/99 I.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Haftpflichtgeſetz.

12. § 1.

Die Reviſion bezeichnet die Begründung des B. R. als ungenügend zunächſt für die Feſtſtellung eines eigenen Verſchuldens des Verunglückten: Der B. R. nehme Trunkenheit als nicht feſtgeſtellt an und laſſe als möglich zu, daß die freie Willensbeſtimmung des Getödteten durch unverſchuldeten Krankheitszuſtand ausgeſchloſſen war; habe der B. R. den Vorfall in ſeinen Einzelheiten nicht aufklären können, ſo ſei von der Bekl. die Einrede des eigenen Verſchuldens oder der höheren Gewalt nicht nachgewieſen und ſei Bekl. zu verurtheilen geweſen. — Es iſt richtig, daß es der Bekl. obliegt, bezüglich des — zweifellos bei dem Betrieb ihrer Eiſenbahn erfolgten — Unfalles den Beweis für die Einrede eines eigenen Verſchuldens bezw. einer höheren Gewalt als der Urſache des Unfalles zu führen, richtig ferner, daß dieſer Nachweis ein vollſtändiger und überzeugender ſein muß. Dagegen erſcheint es weder durch die Beſtimmungen des Haftpflichtgeſetzes vom 7. Juni 1871 noch durch allgemeine Rechtsgrundſätze als ausgeſchloſſen, den in jenem Geſetz dem Haftpflichtigen nachgelaſſene Einredebeweis alternativ darauf zu richten, daß entweder höhere Gewalt oder eigenes Verſchulden des Verletzten den Unfall herbeigeführt hat. Und dieſer Beweis muß als erbracht gelten, wenn der inſoweit genügend aufgeklärte

Sachverhalt beſtimmt ergiebt, daß nur jene beiden Möglichkeiten denkbar bleiben, daß ſicherlich nur die eine oder die andere zutreffen kann, die Möglichkeit einer dritten Kauſalität (die eines gewöhnlichen Zufalles) aber ausſcheidet. VI. C. S. i. S. Keſſelberg c. Mindener Straßenbahn vom 8. Februar 1900, Nr. 390/99 VI.

Zum Reichsmilitärpenſionsgeſetz.

13. §§ 106, 108.

In der Sache ſelbſt berufen Parteien beiderſeits ſich für ihre gegentheilige Auffaſſung auf das Reichsmilitärpenſionsgeſetz vom $\frac{27.\ \text{Juni}\ 1871}{22.\ \text{Mai}\ 1893}$, Kl. auf die Beſtimmung in § 106, Bekl. auf die Beſtimmung in § 108 Abſ. 1. Das Reichsmilitärpenſionsgeſetz regelt die „Penſionirung und Verſorgung der Militärperſonen des Reichsheeres und der Kaiſerlichen Marine, ſowie die Bewilligungen an die Hinterbliebenen ſolcher Perſonen“ — § 1 — geſondert in zwei Theilen, in den §§ 2 bis 57 „Erſter Theil“ bezüglich der „Offiziere und im Offizierrange ſtehenden Militärärzte“, in den §§ 58 bis 112 „Zweiter Theil“ bezüglich der „Militärperſonen der Unterklaſſen“. Die §§ 99 bis 108 handeln von der Zahlbarkeit, Kürzung, Einziehung und Wiedergewährung der Penſionen“ —, und kommen von denſelben für den vorliegenden Rechtsſtreit außer den §§ 106 und 108, auch in Betracht, wegen des darin vorkommenden Ausdruckes „Civildienſt“ die §§ 102 bis 105, insbeſondere § 102: „Das Recht auf den Bezug der Invalidenpenſion, ausſchließlich der Penſions- und Verſtümmelungszulagen, ruht: . . . . c) bei allen Anſtellungen und Beſchäftigungen im Civildienſt . . . .“ Der § 106 ſelbſt lautet: „Unter Civildienſt im Sinne der vorſtehenden Paragraphen iſt jeder Dienſt bezw. jede Beſchäftigung eines Beamten zu verſtehen, für welchen ein Entgelt (die Naturalien nach ihrem Geldwerth gerechnet) aus einer öffentlichen Reichs- oder Staatskaſſe gewährt wird; ferner der Dienſt bei ſolchen Inſtituten, welche ganz aus Mitteln des Reichs oder Staats unterhalten werden.“ In § 107 wird ſodann — Abſ. 1 — beſtimmt: „Den im Civilſtaatsdienſt, ſowie im Kommunal- und Inſtitutendienſt ꝛc. angeſtellten Militäranwärtern und forſtverſorgungsberechtigten Perſonen des Jägerkorps wird nach Maßgabe der Beſtimmungen in den §§ 48 flgde. des Reichsbeamtengeſetzes vom 31. März 1873 die Militärdienſtzeit bei Ermittelung der Penſion als penſionsfähige Dienſtzeit in Anrechnung gebracht, wenn und inſoweit nach Landesrecht eine Anrechnung der Zeit ſtattfindet, welche im Civildienſt vor Erlangung einer feſten, mit Anſpruch oder Ausſicht auf Penſion verbundenen Anſtellung verbracht wurde,“ und lautet im Anſchluß daran der § 108 in den jetzt allein in Betracht kommenden Abſ. 1, 2 und 3: „Erdient ein Militärpenſionär im Reichsdienſt eine Civilpenſion, ſo erhält derſelbe an Stelle dieſer Civilpenſion die geſetzliche Invalidenpenſion aus Militärfonds und daneben den etwaigen Mehrbetrag der Civilpenſion aus dem betreffenden Civilpenſionsfonds. Gleiches gilt für Militärpenſionäre, welche im Staats-, Kommunal- oder Inſtitutendienſt eine Civilpenſion erdienen, ſofern dieſelbe denjenigen Betrag erreicht, welchen der Penſionär zu beanſpruchen haben würde, wenn ſeine Penſionirung nach Maßgabe der für die Reichsbeamten geltenden Vorſchriften unter Zugrundelegung der Geſammtdienſtzeit erfolgte. Erreicht die Civilpenſion dieſen Betrag nicht, ſo iſt den Penſionären bis zur Erreichung deſſelben die geſetzliche Invalidenpenſion neben der Civilpenſion zu gewähren.“ Daß zunächſt die Reichsbankbeamten unmittelbare Reichsbeamte ſind und als ſolche im Reichsdienſte ſtehen, kann nach der Verfaſſung und Zweckbeſtimmung der Reichsbank, wie Beides in den §§ 12—41, Tit. II, des Bankgeſetzes vom 14. März 1875 — R. Geſ. Bl. S. 177 — geregelt iſt, keinem Bedenken unterliegen. Demnach iſt die Reichsbank eine unter Aufſicht und Leitung des Reichs ſtehende Korporation des öffentlichen Rechts, mit der Aufgabe, den Geldumlauf im geſammten Reichsgebiete zu regeln, die Zahlungsausgleichungen zu erleichtern und für die Nutzbarmachung verfügbaren Kapitals zu ſorgen — § 12 —. Die dem Reiche zuſtehende Leitung der Reichsbank wird vom Reichskanzler, und unter dieſem vom Reichsbankdirektorium ausgeübt — § 26 —. Letzteres iſt die verwaltende und ausführende, ſowie die die Reichsbank nach außen vertretende Behörde. Der Präſident und die Mitglieder des Reichsbankdirektoriums werden auf Vorſchlag des Bundesraths vom Kaiſer auf Lebenszeit ernannt — § 27 —. Den Beamten der Reichsbank ſind in § 28 Abſ. 1 die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten noch beſonders beigelegt, was übrigens bei der leitenden und verwaltenden Stellung des Reichs gegenüber der Reichsbank nur als eine gegebene Folge erſcheint, indem die Reichsbankbeamten lediglich zur Mitwirkung an der dem Reiche zuſtehenden und obliegenden öffentlich rechtlichen Verwaltung der Reichsbank berufen ſind. Für die ſo begründete Dienſtſtellung der Reichsbankbeamten als unmittelbare Reichsbeamte, die bereits in den Urtheilen des jetzt erkennenden Senats vom 18. Januar 1886 und vom 20. Januar 1896 — Entſch. Bd. 15 S. 230 und Bd. 36 S. 141 — anerkannt iſt, iſt es bedeutungslos, daß zu dem Vermögen der Reichsbank nicht der Reichsfiskus, ſondern Privatperſonen, nämlich die Antheilseigner, welche das Grundkapital aufgebracht haben — § 23 — eigenthumsberechtigt ſind, ſowie daß die Beſoldungen und Penſionen der Reichsbankbeamten nicht vom Reichsfiskus, ſondern von der Reichsbank getragen werden — § 28 Abſ. 2 —; denn beiderlei Umſtände ſind nicht geeignet, die öffentlichrechtliche Natur der Stellung des Reichs gegenüber der Reichsbank irgendwie zu beeinfluſſen. Die gleiche Auffaſſung liegt auch den vom Bundesrath erlaſſenen „Grundſätzen für die Beſetzung der Subalternund Unterbeamtenſtellen bei den Reichs- und Staatsbehörden mit Militäranwärtern vom 7. bezw. 21. März 1882“ — Centralblatt für das Deutſche Reich, Jahrgang X S. 123 flgde. — zu Grunde, wo der Reichsbankdienſt ganz allgemein als Reichsdienſt behandelt wird, ſo in § 19 Abſ. 3: „Die Probezeit ſoll . . . in der Regel höchſtens betragen: a) — b) — c) für den Dienſt bei der Reichsbank ein Jahr; d) — e) — f) für den nicht unter a bis e fallenden Reichs- und Staatsdienſt ſechs Monate.“ Ebenſo finden ſich in der Anlage D zu den „Grundſätzen —“: „Verzeichniß der den Militäranwärtern im Reichsdienſt“ vorbehaltenen Stellen aufgeführt — unter VI Reichsbank — die Stellen, welche bei der Hauptbank und den Zweigſtellen den Militäranwärtern vorbehalten ſind. Hiernach ſtehen, wie auch die Reviſion des Näheren darlegt, die Reichbankbeamten als Reichsbeamte im

Dienſte des Reichs, im „Reichsdienſte“, und damit iſt jedenfalls die hierin beſtehende nächſte Vorausſetzung für die Anwendbarkeit des § 108 Abſ. 1 des Reichsmilitärpenſionsgeſetzes vom $\frac{27. \text{ Juni } 1871,}{22. \text{ Mai } 1893,}$ dem Wortſinne nach, in Anſehung derjenigen Reichsbankbeamten erfüllt, die Militärpenſionäre ſind. Aber auch die weitere Vorausſetzung trifft bei den mit einer Penſion in den Ruheſtand verſetzten Reichsbankbeamten dieſer Art zu: Erdienung einer „Civilpenſion im Reichsdienſt.“ Der abweichenden Auffaſſung des B. G., welche zugleich einen Hülfsgrund ſeiner Entſcheidung bildet und hier vorweg erörtert werden mag, läßt ſich nicht beitreten. „Wenn in § 108“ — ſo wird ausgeführt — „von der Erdienung einer Civilpenſion im Reichsdienſt geſprochen wird, ſo iſt dabei vorausgeſetzt, daß das Reich, wie früher das Gehalt, ſo jetzt die Penſion zu zahlen hat. Nur dann iſt die Civilpenſion im Reichsdienſt erdient, wenn das Reich während der aktiven Dienſtzeit die Mittel für das Gehalt aufzubringen und nach der Penſionirung des Beamten für die Penſion aufzukommen hat. Dies iſt aber bei den Reichsbankbeamten nicht der Fall. Denn nach § 28 Abſ. 2 des Bankgeſetzes vom 14. März 1875 trägt die Reichsbank, nicht der Reichsfiskus, die Beſoldungen und Penſionen der Reichsbankbeamten. Wenn auch nach § 28 Abſ. 1 des Bankgeſetzes die Beamten der Reichsbank die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten haben und ſomit als Reichsbeamte anzuſehen ſind, ſo iſt doch deshalb der Reichsbankdienſt noch kein Reichsdienſt im Sinne des § 108 des Militärpenſionsgeſetzes. Derſelbe geſetzgeberiſche Grund, der in den §§ 102, 106 des Militärpenſionsgeſetzes dazu führt, das Recht auf den Bezug der Invalidenpenſion bei einer Anſtellung im Civildienſt des Reichs ruhen zu laſſen, nämlich die Erwägung, daß das Reich, das die Invalidenpenſion zahlt, auch die Mittel für das Gehalt aufzubringen hat; derſelbe Grund führt nach § 108 im Falle der Penſionirung eines Reichsbeamten zu der Kürzung der Civilpenſion um den Betrag der Invalidenpenſion. Da nun das Reich bei den Reichsbankbeamten weder für das Gehalt noch für die Penſion aufzukommen hat, ſo iſt bei dieſen eine Kürzung der Civilpenſion nicht gerechtfertigt, ebenſowenig, wie bei dieſen Beamten während ihrer aktiven Dienſtzeit das Recht auf den Fortbezug der Invalidenpenſion ruht. Man kann die Richtigkeit der hier vertretenen Anſicht nicht durch den Hinweis entkräften, daß die Beamten der Reichsbank nicht beſſer geſtellt ſein dürfen, als die übrigen Reichsbeamten, da ſie nach § 28 Abſ. 1 des Bankgeſetzes die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten haben ſollen. Denn die Frage, ob ein Ruhen der Invalidenpenſion und eine Kürzung der Civilpenſion einzutreten hat, iſt nicht nach dem Bankgeſetz, ſondern nach den hierfür maßgebenden Beſtimmungen des Militärpenſionsgeſetzes zu entſcheiden.“ — Die letztere Erwägung iſt allerdings zutreffend, im übrigen aber iſt es, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, verfehlt, wenn das B. G. meint, daß von einer Erdienung der Penſion im „Reichsdienſt“ nur bei Aufbringung der Mittel für Gehalt und Penſion ſeitens des Reichs geſprochen werden könne. Die Anſtellung des Reichsbankbeamten erfolgt ausſchließlich ſeitens des Reichs zur Erledigung von Obliegenheiten des Reichs, und als Entgelt für die Verrichtung des übertragenen Dienſtes wird ſeitens des Reichs dem Beamten Beſoldung und Penſion aus Mitteln der Bank zugeſichert. Den Anſpruch auf dieſe Penſion, deren Höhe ſich nach der Dauer des Dienſtes, der Zahl der Dienſtjahre richtet, erwirbt der Reichsbankbeamte durch den Dienſt, erdient alſo die Penſion im eigentlichen Sinne des Worts, und es iſt nicht abzuſehen, unter welchen anderen Erwerbsgrund der Rechtsanſpruch auf die Penſion um deshalb fallen könnte, weil die Mittel zur Beſtreitung der Penſion nicht aus dem Vermögen des Reichs, des Dienſtherrn, zu entnehmen ſind. Nach dem Anſtellungsvertrage beſtand eben die als Gegenleiſtung des Dienſtherrn zugeſicherte Penſion in einer der Reichsbank rechtsverbindlich von demſelben auferlegten Leiſtung. Im übrigen läßt das B. G. hier, worauf auch die Reviſion hinweiſt, bei ſeinen weiteren Ausführungen die auch für die Beſtimmung des geſetzgeberiſchen Inhalts des erſten Abſatzes des § 108 a. a. O. weſentliche Verſchiedenheit außerſichtigt, welche zwiſchen der Regelung des Gehalts- und des Penſionsanſpruchs eines Militärpenſionärs inſofern beſteht, als bei einer Anſtellung im Dienſte der Kommunen oder ſolcher Inſtitute, welche nicht ganz aus Mitteln des Reichs oder des Staats unterhalten werden, der Militärpenſionär zwar gemäß §§ 102, 106 a. a. O. neben dem Gehalt auch die Invalidenpenſion anverkürzt fortbezieht, dagegen als Penſion aus beiderlei Dienſte gemäß § 108 Abſ. 2 und 3 a. a. O. zuſammen nur den nach Maßgabe der Vorſchriften für die Penſionirung der Reichsbeamten zu berechnenden Betrag zu beanſpruchen hat. Aus dieſer Verſchiedenheit ergiebt ſich unzweideutig, daß es nicht in der Abſicht des Geſetzgebers gelegen hat, die Penſion der Militärpenſionäre der Unterklaſſen aus irgend einer Civildienſtſtelle, einſchließlich der Invalidenpenſion, höher als auf den Betrag zu beſtimmen, wie er ſich bei Ermittelung des Penſionsbetrags nach Maßgabe der für die Reichsbeamten geltenden Vorſchriften unter Zugrundelegung der Geſammtdienſtzeit ergiebt. Nach alledem ſteht der Umſtand, daß den Reichsbankbeamten Gehalt und Penſion aus den Mitteln der Reichsbank, nicht aus den Mitteln des Reichs gewährt werden, der Annahme nicht entgegen, daß dieſe Beamten ihre Penſion ſich im „Reichsdienſte erdienen“. In erſter Reihe verneint aber das B. G. die Anwendbarkeit des § 108 Abſ. 1 des Reichsmilitärpenſionsgeſetzes vom $\frac{27. \text{ Juni } 1871}{22. \text{ Mai } 1893}$ auf die Reichsbankbeamten um deshalb, weil unter dem Civildienſt im Reiche nur ein ſolcher Civildienſt zu verſtehen ſei, für welchen ein Entgelt aus einer öffentlichen Reichskaſſe gewährt werde, die Kaſſe der Reichsbank aber, aus der die Reichsbankbeamten ihr Gehalt und ihre Penſion beziehen, keine öffentliche Reichskaſſe ſei. Den Ausgangspunkt des B. G. bei dieſem Entſcheidungsgrunde bildet das oben bereits erwähnte reichsgerichtliche Urtheil vom 20. Januar 1896, „durch das Urtheil des R. G. . . . . vom 20. Januar 1896 . . . . iſt als Grundſatz anerkannt“ — ſo wird zunächſt im allgemeinen ausgeführt —, „daß bei einer Anſtellung einer früheren Militärperſon der Unterklaſſen im Reichsbankdienſt deren Recht auf den Bezug der Invalidenpenſion gemäß § 106 des Militärpenſionsgeſetzes nicht ruht, weil die Kaſſe der Reichsbank, aus der die Reichsbankbeamten ihr Gehalt erhalten, nicht als öffentliche Reichskaſſe im Sinne jener Geſetzesvorſchrift anzuſehen iſt. Jetzt handelt es ſich um die Frage, ob bei der Penſionirung eines Reichs-

bankbeamten deſſen Penſion gemäß § 108 des Militärpenſionsgeſetzes um den Betrag der Invalidenpenſion zu kürzen iſt. An und für ſich betrachtet, ſollte man annehmen, daß dieſe Frage dieſelbe Beurtheilung finden muß, wie die zuerſt erwähnte. Wenn ein Militärpenſionär trotz ſeiner Anſtellung im Reichsdienſte das Recht auf den Fortbezug ſeiner Invalidenpenſion hat, ſo muß er im Falle ſeiner Penſionirung auch Anſpruch auf den Bezug ſeiner vollen Civilpenſion neben der Militärpenſion haben. Denn das Gehalt, wie die Civilpenſion, fließen aus derſelben Quelle: der Kaſſe der Reichsbank. Hindert die Zahlung des Gehalts aus dieſer Kaſſe nicht den Fortbezug der Invalidenpenſion, ſo iſt auch eine Kürzung der Civilpenſion um den Betrag der Invalidenpenſion nicht gerechtfertigt." Schon dieſe allgemeine Erwägung ermangelt der Folgerichtigkeit. Wenn die geſetzliche Invalidenpenſion unverkürzt neben dem *nicht aus Mitteln des Reichs oder des Staats fließenden Gehalt* weiter gezahlt wird, ſo liegt der Grund dafür darin, daß dabei weder das Intereſſe des Reichs oder des Staats noch das Intereſſe des Dienſtherrn beeinträchtigt wird. Denn die Verpflichtung zur Zahlung der Invalidenpenſion iſt für ſich, als Folge der Leiſtung des Militärdienſtes, begründet, und der Dienſtherr hat das Stellengehalt aufzuwenden ohne Rückſicht auf den jeweiligen Inhaber der Stelle. In letzterer Beziehung iſt hervorzuheben, daß den im Civildienſt angeſtellten Militäranwärtern bei Feſtſtellung ihres Beſoldungsdienſtalters die von ihnen zurückgelegte Militärdienſtzeit nicht anzurechnen iſt. Es ergiebt ſich dies für die Anſtellung im Reichsdienſt aus § 22 Abſ. 3 und 4 der oben erwähnten „Grundſätze vom 7. bezw. 21. März 1882", wo beſtimmt iſt: „Das Aufrücken in höhere Dienſteinnahmen und die Beförderung in Stellen höherer Klaſſe erfolgt lediglich nach den für die einzelnen Dienſtzweige maßgebenden Beſtimmungen. *Der Beſitz des Civilverſorgungsſcheins begründet dabei keinen Anſpruch auf Berückſichtigung.* Jene Beſtimmungen dürfen jedoch ebenſowenig Beſchränkungen zu Ungunſten der Militäranwärter enthalten, vielmehr iſt thunlichſt darauf Bedacht zu nehmen, daß denſelben Gelegenheit zur Erwerbung der Qualifikation für das Aufrücken in höhere Dienſtſtellen geboten werde. Iſt für das Aufrücken in höhere Dienſteinnahmen oder für die Beförderung in höhere Dienſtſtellen die Geſammtdienſtzeit entſcheidend, ſo wird dieſelbe für Militäranwärter mindeſtens von dem Beginn der Probezeit in dem betreffenden Dienſtzweige ab gerechnet." Dieſe Beſtimmung beruht augenſcheinlich darauf, daß bei den Militäranwärtern die Militärdienſtzeit eine Vorbedingung der Anſtellung im Civildienſte ſelbſt iſt, und daß dieſe Vorbedingung daher auch erſt erfüllt ſein muß, ehe die Zulaſſung zum Civildienſt überhaupt erfolgen kann. Die unterſchiedsloſe Zurechnung der Militärdienſtzeit zu dem Beſoldungsdienſtalter der im Civildienſt angeſtellten Militäranwärter würde auch eine nicht gerechtfertigte Beſſerſtellung der letzteren gegenüber den andern Civilbeamten in gleicher Dienſtſtellung in ſich ſchließen. Auf dieſem Standpunkte ſteht auch der für Preußen ergangene Allerhöchſte Erlaß vom 14. Dezember 1891, betreffend die Anrechnung der Militärdienſtzeit auf das Dienſtalter der Civilbeamten (Juſtizminiſterialblatt S. 361) — der übrigens auf Unterbeamte keine Anwendung findet, in der unter Nr. 3 getroffenen Anordnung: „Die in den Subalterndienſt übernommenen Militäranwärter ſollen bei Feſtſtellung ihrer Anciennität um ein Jahr oder, wenn die Invalidität vor Ablauf eines Jahres eingetreten iſt, um die thatſächlich abgeleiſtete aktive Dienſtzeit zurückdatirt werden, ſobald ſie eine etatsmäßige Anſtellung erhalten." Anders dagegen, wie beim Gehalt, liegt die Sache bei der Penſion des aus ſeinem Civildienſt penſionirten früheren Militäranwärters. Auch die Penſion iſt zwar eine Gegenleiſtung des Dienſtherrn für die Dienſtleiſtung des Beamten. Wenn aber, wie in Fällen der vorliegenden Art, die Höhe der Penſion ſich nach der Dauer der Dienſtzeit, der Zahl der Dienſtjahre richtet, und der Civildienſtzeit die Militärdienſtzeit als penſionsfähige Dienſtzeit hinzugerechnet wird, ſo fehlt es einerſeits in Anſehung der Militärdienſtzeit an der die Vorausſetzung der Civilpenſion bildenden Dienſtleiſtung im Civildienſt, während andererſeits der aus dieſem Dienſt penſionirte Militäranwärter, der die Invalidenpenſion fortbezieht, bei gleichzeitigem Bezug der, unter Zugrundelegung der Geſammtdienſtzeit berechneten, vollen Civilpenſion, für die Militärdienſtzeit eine doppelte Penſion erhalten würde. Daß eine ſolche, durch die Natur der Sache keineswegs begründete Verdoppelung der Penſion des Militäranwärters für die Militärdienſtzeit, die nur auf Koſten des Civilpenſionsfonds erfolgen könnte, vom Geſetzgeber beabſichtigt ſei, dafür fehlt es im Geſetze ſelbſt an jedem Anhalt. Es hat nur durch die Beſtimmungen in den §§ 107 und 108 des Militärpenſionsgeſetzes vom $\frac{\text{27. Juni 1871}}{\text{22. Mai 1893}}$, wie Wortlaut und Materialien ergeben, dem Militäranwärter bei ſeiner Penſionirung aus dem Civildienſte eine Penſion zu dem Betrage geſichert werden ſollen, wie ſie den Reichsbeamten nach Maßgabe des Reichsbeamtengeſetzes vom 31. März 1873 zuſteht. Zutreffend weiſt denn auch die Reviſion darauf hin, daß nach § 108 a. a. O. der Militärpenſionär, der eine Civilpenſion erdient hat, in keinem Falle an Invaliden- und Civilpenſion zuſammen mehr erhält, als den Betrag, den er nach Maßgabe der für die Reichsbeamten geltenden Vorſchriften, unter Zugrundelegung der Geſammtdienſtzeit, zu beanſpruchen hat, oder, die Anwendbarkeit dieſer Beſtimmungen vorausgeſetzt, zu beanſpruchen haben würde. In § 108 werden die beiden in Abſ. 1 und 2 geregelten Fälle dem Falle des Abſ. 3 gegenüber geſtellt. In den beiden erſteren Fällen erhält der Penſionär die geſetzliche Invalidenpenſion aus Militärfonds und daneben aus dem betreffenden Civilpenſionsfonds den *etwaigen Mehrbetrag der Civilpenſion*; in dem Falle des Abſ. 3 dagegen die Civilpenſion und *bis zur Erreichung* des nach Maßgabe der für die Penſionirung der Reichsbeamten geltenden Vorſchriften zu berechnenden Betrages die geſetzliche Invalidenpenſion —. Indeſſen das B. G. iſt auch weiter der Meinung, daß die aus den allgemeinen Betrachtungen ſich ergebende Auffaſſung durch die Beſtimmungen des Militärpenſionsgeſetzes vom $\frac{\text{27. Juni 1871}}{\text{22. Mai 1893}}$ vollauf beſtätigt werde. „Wenn im Eingange des § 108" — ſo wird ausgeführt — „von einer im Reichsdienſt erdienten Penſion geſprochen wird, ſo iſt dies, wie der Vorderrichter zutreffend ausführt, nur eine Umſtellung der Worte für eine Penſion, welche im Civildienſte des Reichs erdient iſt. Der Reichsdienſt, durch welchen die Civilpenſion erdient iſt, bedeutet den Gegenſatz zum Militärdienſt, auf dem der Anſpruch auf Invalidenpenſion beruht. Unter dem Reichsdienſt, der den

Anſpruch auf eine Civilpenſion gewährt, kann daher nur ein Civildienſt des Reiches verſtanden werden.“ Dieſen Ausführungen iſt unbedenklich beizutreten, da eine Civilpenſion nur im Civildienſte, alſo im Reichsdienſte eine Civilpenſion nur im Civildienſte des Reichs erdient werden kann. Dagegen heißt es nun weiter: „Was unter Civildienſt des Reichs zu verſtehen iſt, beſagt der § 106 des Militärpenſionsgeſetzes, nämlich jeder Dienſt, für welchen ein Entgelt aus einer öffentlichen Reichskaſſe gewährt wird. Wenn ſich auch dieſe Begriffsbeſtimmung des § 106 dem Wortlaut nach auf die dem § 106 vorhergehenden Paragraphen bezieht, ſo muß man doch annehmen, daß dieſer Begriff allgemeine Bedeutung hat, und insbeſondere auf §§ 107, 108 Anwendung findet. Es iſt nicht denkbar, daß der Geſetzgeber bei dieſen Vorſchriften, die im Grunde denſelben Gegenſtand, wie die vorhergehenden Paragraphen behandeln, nämlich den Einfluß des Civildienſtes auf den Fortbezug der Invalidenpenſion, den Begriff in einem andern Sinne anwendet. Hierzu kommt, daß das Geſetz ſelbſt den in § 106 gegebenen Begriffsbeſtimmungen eine allgemeine Bedeutung beilegt. Denn wenn in den §§ 107, 108 von einem Inſtitutendienſt geſprochen wird, ſo kann darunter, wie der Vorderrichter zutreffend bemerkt, nur in Anlehnung an § 106 des Geſetzes der Dienſt bei ſolchen Inſtituten verſtanden werden, welche wie § 106 beſagt, ganz aus Mitteln des Reichs oder Staates unterhalten werden.“ — Die Uebertragung des in § 106 gegebenen Begriffs des „Civildienſtes“ auf den in § 108 behandelten Civildienſt erſcheint rechtsirrthümlich. Zunächſt ſteht derſelben der klare Wortlaut des § 106 entgegen, nach welchem nur beſtimmt werden ſoll, was „unter Civildienſt“ im Sinne der vorſtehenden Paragraphen zu verſtehen iſt. Wollte man der Auffaſſung des B. G. folgen, ſo wäre das Wort „vorſtehenden“ nicht nur, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, völlig bedeutungslos, ſondern geradezu irreführend. Nichts hätte näher gelegen und wäre von ſelbſt geboten geweſen, entweder das Wort „vorſtehenden“ in § 106 wegzulaſſen, falls mit dem in dieſem Paragraphen aufgeſtellten Begriff des „Civildienſtes“ eine allgemeine Bedeutung für das Geſetz bezweckt wäre, oder, wenn der Begriff wenigſtens auf die unmittelbar nachfolgenden §§ 107 und 108, in denen ebenfalls einſchneidende Beſtimmungen für den Civildienſt des Militärpenſionärs getroffen ſind, erſtreckt werden ſollte, dem jetzigen § 106 ſeine Stelle hinter dieſen Paragraphen anzuweiſen. Bezeichnend iſt auch, daß das Wort „vorſtehenden“, welches ſich bereits in der urſprünglichen Faſſung des § 106 im Geſetze vom 27. Juni 1871 fand, ungeachtet der weſentlichen Aenderung dieſes Paragraphen durch das Geſetz vom 22. Mai 1893, unverändert beibehalten iſt, ohne daß die Materialien des letzteren Geſetzes, deſſen Entwurf in der zweiten und dritten Berathung vom Reichstage nach den Vorſchlägen der mit der Vorberathung beauftragten Kommiſſion, en bloc angenommen wurde, irgend einen aufgeſtoßenen Zweifel über die Tragweite der Worte „vorſtehenden Paragraphen“ erkennen ließen. Und doch erfuhr bei der Kommiſſionsberathung der § 106 in der Faſſung des Entwurfs zu dem Geſetze vom 22. Mai 1893 eine redaktionelle Berichtigung — „der“ ſtatt „des“ vor dem Worte „vorſtehenden“ —, und außerdem wurde erörtert, ob nicht, wie es in dem Kommiſſionsberichte heißt, klarzuſtellen ſei, „daß unter dem Worte „Civildienſt“ ſowohl in dieſem Paragraphen — d. i. § 106 — wie in den vorangehenden §§ 102 flgde nur der Reichs- und Staatsdienſt zu verſtehen ſei.“ Von einer Aenderung der Faſſung wurde jedoch in der letzteren Richtung abgeſehen, weil auch bei Beibehaltung des Ausdrucks „Civildienſt“ völlig klar ſei, daß der § 106, indem er von Beamten ſpreche, hierunter nur Reichs- und Staatsbeamte verſtehen könne, im übrigen aber ſich, im Fall der Faſſungsänderung, nicht ſogleich überſehen ließe, bei welchen anderweiten Paragraphen in Konſequenz derſelben eine entſprechende Aenderung geboten ſein möchte (vergl. Stenographiſche Berichte über die Verhandlungen des Reichstags, VIII. Legislaturperiode, zweite Seſſion 1892/93, Bd. III S. 2200 B und 2200 C, Anlagen Bd. II S. 659 flgde, S. 1195 flgde, S. 1203). Bei der Einfachheit und Beſtimmtheit des Sinnes des — aus der örtlichen Stellung der betreffenden Paragraphen entnommenen — Ausdrucks „vorſtehenden“, ſowie bei der weſentlichen Beſchränkung des gewöhnlichen Sinnes des Wortes „Civildienſt“ durch die Beſtimmung in § 106 und mit Rückſicht darauf, daß das Wort „Civildienſt“ in dem unmittelbar dem § 106 nachſtehenden § 107, ſowohl in der urſprünglichen Faſſung — des Geſetzes vom 27. Juni 1871 — als in der jetzigen Faſſung — des Geſetzes vom 22. Mai 1893 — enthalten iſt, muß es nach alledem für ausgeſchloſſen gelten, daß der Geſetzgeber den ausdrücklich auf die dem § 106 vorſtehenden Paragraphen beſchränkten Begriff des „Civildienſtes“ auch auf die nachfolgenden Paragraphen habe erſtrecken wollen. — Unzutreffend iſt auch die Annahme des B. G., daß die §§ 107 und 108 dem Grunde nach denſelben Gegenſtand behandeln, wie die dem § 106 vorſtehenden Paragraphen. Freilich behandeln beiderlei Beſtimmungen — die §§ 102 bis 108 —, den Einfluß des Civildienſtes auf den Fortbezug der geſetzlichen Invalidenpenſion. Aber die oben bereits dargelegte weſentliche Verſchiedenheit: daß den Gegenſtand der dem § 106 „vorſtehenden Paragraphen“, mit welchen übrigens nur die §§ 102 bis 105 gemeint ſein können, das Ruhen oder die Kürzung der Invalidenpenſion für die Dauer der Anſtellung oder Beſchäftigung des Militärpenſionärs im Civildienſte bilden, während die §§ 107 und 108 die Höhe der Civilpenſion deſſelben und die Verrechnung der Invalidenpenſion darauf regeln —, bedingen und rechtfertigen auch aus den oben ebenfalls angegebenen Gründen eine verſchiedene Regelung des Fortbezugs der Invalidenpenſion. Wenn das B. G. meint, es ſei nicht denkbar, daß der Geſetzgeber bei den Vorſchriften in den §§ 107 und 108 den Begriff des Civildienſtes in einem anderen als in dem aus § 106 erſichtlichen Sinne anwende, ſo wird überſehen, daß die Verwerthung des in § 106 gegebenen Begriffs des „Civildienſtes“ für den in § 107 Abſ. 1 bezeichneten „Civildienſt“ geradezu ausgeſchloſſen iſt, da unter dem letzteren „Civildienſt“ jedenfalls der Kommunaldienſt mitbegriffen iſt, welchen der § 106, in der Faſſung des Geſetzes vom 22. Mai 1893, unter Abänderung des urſprünglichen § 106 des Geſetzes vom 27. Juni 1871, von dem „Civildienſte“ im Sinne der „vorſtehenden Paragraphen“ — 102 bis 105 — ausdrücklich ausſchließt. Außer dieſem Umſtande ſteht der von dem B. G. für den in § 106 gegebenen Begriff des „Civildienſtes“ ſogar in Anſpruch genommenen allgemeinen

Bedeutung entſcheidend weiter entgegen der Art. 23 des Geſetzes vom 22. Mai 1893, welcher — zu den „Uebergangs- und Schlußbeſtimmungen“ gehörend — lautet: „Die in den Art. 2, 3, 11 — d. ſ. §§ 100, 101, 103 und 106 —, 12 — d. ſ. § 77 Abſ. 1, §§ 107 und 108 —, des gegenwärtigen Geſetzes enthaltenen Vorſchriften finden auf die bereits aus dem Militärdienſte ausgeſchiedenen Perſonen ohne Rückſicht darauf Anwendung, nach welcher geſetzlichen oder ſonſtigen Vorſchrift ihre Penſionirung erfolgt iſt, jedoch mit folgender Maßgabe: 1. Die veränderten Vorſchriften, betreffend die aus dem Civildienſt (Reichs-, Staats- oder Kommunaldienſt ꝛc.) ausgeſchiedenen ehemaligen Militärperſonen (§§ 35, 107 und 108 des Geſetzes vom 27. Juni 1871 und Art. 3 des gegenwärtigen Geſetzes) finden nur auf diejenigen Perſonen Anwendung, welche nach dem Inkrafttreten dieſes Geſetzes aus dem Civildienſt bezw. Gendarmeriedienſt ausſcheiden. 2. u. ſ. w.“ Das Geſetz ſelbſt macht hier ausdrücklich den oben betonten Unterſchied des Gegenſtandes der dem § 106 „vorſtehenden“ Paragraphen von dem Gegenſtande der dem § 106 nachſtehenden §§ 107 und 108, letztere betreffend die in Folge der Penſionirung aus dem Civildienſte ausſcheidenden Militärperſonen der Unterklaſſen, erſtere betreffend die im Civildienſt angeſtellten Militärperſonen der Unterklaſſen. Dabei wird durch die eingeklammerten Worte: Reichs-, Staats- oder Kommunaldienſt ꝛc. —, beſonders hervorgehoben, daß mit dieſem „Civildienſt“ keineswegs der „Civildienſt“ verſtanden werden ſoll, deſſen Begriff in § 106 aufgeſtellt iſt, als Maßſtab für die etwaige Kürzung der Invalidenpenſion während der Anſtellung der Militärpenſionäre im Civildienſte. Ebenſowenig kann es einem Zweifel unterliegen, daß der „Civildienſt“, von welchem in § 77 Abſ. 2 des Militärpenſionsgeſetzes vom $\frac{\text{27. Juni 1871}}{\text{22. Mai 1893}}$ geſprochen wird, nicht blos der Civildienſt im Sinne des § 106, ſondern jeder unmittelbare oder mittelbare Civilſtaatsdienſt iſt. Unhaltbar endlich iſt auch die Auffaſſung des B. G., daß das Geſetz ſelbſt den in § 106 gegebenen Begriffsbeſtimmungen allgemeine Bedeutung beilege, weil, wenn in den §§ 107 und 108 von einem Inſtitutendienſt geſprochen werde, darunter nur in Anlehnung an § 106 des Geſetzes der Dienſt bei ſolchen Inſtituten verſtanden werden könne, welche, wie § 106 beſage, ganz aus Mitteln des Reichs oder Staats unterhalten werden. Zu einer derartigen Beſchränkung des Begriffs des Inſtitutendienſtes im Sinne der §§ 107 und 108 fehlt es an jedem Anhalt. Der § 107 beſchäftigt ſich überhaupt nicht unmittelbar, wie § 106, mit dem Einfluß des Civildienſtes auf den Fortbezug der Invalidenpenſion, ſondern ſichert im militäriſchen Intereſſe, dem Militäranwärter, der übrigens nicht immer zugleich Militärpenſionär iſt (vergl. § 75 a. a. O.), die entſprechende Berückſichtigung der von ihm zurückgelegten Militärdienſtzeit bei Beſtimmung ſeiner Civilpenſion (vergl. Stenographiſche Berichte des Reichstags a. a. O. S. 670 zu § 107]. Die Uebertragung des Begriffs des Inſtitutendienſtes aus § 106 auf den Inſtitutendienſt im Sinne des § 107 würde daher eine mit dem Zwecke dieſer Beſtimmung unvereinbare Einſchränkung derſelben zur Folge haben. Unter Inſtitutendienſt im Sinne der §§ 107 und 108 kann nur verſtanden werden der Dienſt bei den in § 77 Abſ. 1 — in der Faſſung des Geſetzes vom 22. Mai 1893 — bezeichneten „Invaliditäts- und Altersverſicherungsanſtalten, ſtändiſchen und ſolchen Inſtituten, welche ganz oder zum Theil aus Mitteln des Reichs, des Staates oder der Gemeinden unterhalten werden, und deren Subaltern- und Unterbeamtenſtellen vorzugsweiſe mit Inhabern des Civilverſorgungsſcheins beſetzt werden ſollen.“ Nach alledem iſt die Uebertragung des im § 106 a. a. O. gegebenen Begriffs des „Civildienſtes“ auf den Civildienſt des Reichs im Sinne des § 108 Abſ. 1, wie dies ſeitens des B. G. geſchieht, nicht gerechtfertigt; vielmehr iſt unter Civildienſt des Reichs hier, dem gewöhnlichen Wortſinne entſprechend, der von zuſtändiger Stelle übertragene nicht militäriſche Dienſt zur Mitverwaltung öffentlicher Angelegenheiten des Reichs (vergl. §§ 1, 10 des Reichsbeamtengeſetzes vom 31. März 1873) zu verſtehen. Auch die Reichsbankbeamten ſtehen daher, wie oben ſchon näher dargelegt, im Sinne des § 108 Abſ. 1 des Reichsmilitärpenſionsgeſetzes vom $\frac{\text{27. Juni 1871}}{\text{22. Mai 1893}}$ im Reichsdienſte und erdienen ſich in demſelben die ihnen nach dem Anſtellungsvertrage gebührende Penſion. Dabei kann die Frage nicht aufgeworfen werden, ob etwa dieſe Penſion als „Civilpenſion“ im Sinne des § 108 um deshalb nicht anzuſehen ſei, weil ſie aus den Mitteln der Reichsbank — nicht des Reichsfiskus — zu gewähren iſt. Denn entſcheidend iſt allein, daß die Penſion dem Beamten als ſolchem, auf Grund des Anſtellungsvertrags, bei ſeinem Ausſcheiden aus dem Dienſte zu gewähren iſt, während es für die rechtliche Natur dieſes Dienſtbezugs ohne Bedeutung iſt, woher die Zahlungsmittel zu entnehmen ſind. Daß die dem Kl. bei ſeinem Ausſcheiden aus dem Reichsbankdienſte bewilligte Civilpenſion nach Maßgabe der für die Reichsbeamten geltenden Vorſchriften unter Zugrundelegung ſeiner Geſammtdienſtzeit berechnet iſt, darüber waltet unter den Parteien kein Streit, iſt auch ohne Weiteres anzunehmen, da den Reichsbankbeamten der Bezug einer ſolchen Penſion geſetzlich — § 28 Abſ. 1, 2 des Bankgeſetzes vom 14. März 1875 — ſowie durch die Kaiſerlichen Verordnungen vom 23. Dezember 1875 — § 1 — (R. Geſ. Bl. S. 380) und 20. Juni 1886 (R. Geſ. Bl. S. 203) gewährleiſtet iſt. Bemerkt mag noch werden, daß die abweichende, den in Betracht kommenden Verhältniſſen Rechnung tragende Regelung des Penſionsbezugs der Offiziere und im Offizierrange ſtehenden Militärärzte, die bei einer Anſtellung im Kommunaldienſte und Penſionirung aus demſelben neben der Civilpenſion auch die Militärpenſion unverkürzt weiterbeziehen Art. 3 des Geſetzes vom 22. Mai 1893, betreffend einige Abänderungen und Ergänzungen des Militärpenſionsgeſetzes vom 27. Juni 1871 (— R. Geſ. Bl. S. 171 —), während in einem ſolchen Falle der Penſionsbezug der Militärperſonen der Unterklaſſen der in § 108 Abſ. 2 und 3 des Militärpenſionsgeſetzes vom $\frac{\text{27. Juni 1871}}{\text{22. Mai 1893}}$ vorgeſehenen Beſchränkung unterliegt, für die Entſcheidung des vorliegenden Rechtsſtreits bedeutungslos iſt. IV. C. S. I. S. Reichsbank c. Schäfer vom 8. Februar 1900, Nr. 299/99 IV.

Zum Patentgeſetz.

14. § 9.

Dadurch, daß der Bekl. nach der Verkündung des angefochtenen Urtheils auf das Patent verzichtet hat (Pat. G. § 9),

iſt der Antrag auf deſſen Nichtigkeitserklärung nicht erledigt, weil der Verzicht die Wirkungen des Patents nur für die Zukunft beſeitigt, der Nichtigkeitserklärung aber rückwirkende Kraft innewohnt. Prozeſſual unzuläſſig aber iſt der Antrag des Bekl., das Urtheil des Patentsamts zu ſeinen Gunſten abzuändern und das Patent in ſeinem urſprünglichem Umfange wiederherzuſtellen — oder (was daſſelbe ſagen will) die Klage in vollem Umfange abzuweiſen. Eine Anſchließung an die Berufung des Prozeßgegners iſt weder im Pat. G., noch in der Kaiſerlichen Verordnung, betreffend das Berufungsverfahren beim R. G. in Patentſachen vom 6. Dezember 1891, vorgeſehen. Der Bekl. hätte daher, wenn er das Urtheil des Patentamts, ſoweit es ihm ungünſtig iſt, anfechten wollte, von dem durch die Geſetze hierfür allein eröffneten Wege einer ſelbſtändigen Berufung Gebrauch machen müſſen. Das hat er nicht gethan und er hat auch die Beantwortung der Berufung, die den obigen Antrag enthält, erſt am 21. Auguſt 1899 beim Patentamte eingereicht, alſo lange nach Ablauf der durch die Urtheilszuſtellung vom 19. April 1899 eröffneten ſechswöchigen Berufungsfriſt des § 33 Pat. G. I. C. S. i. S. Winter c. Schütt vom 20. Januar 1900, Nr. 378/99 I.

Zum Wuchergeſetz.

15. Art. 3.

Vorausgeſetzt, daß dem Bekl. die Kapitals- und Zinsforderung, bis zu deren Empfang er die Wechſel zurückhalten will, wirklich zuſteht, hängt die Rechtmäßigkeit des beanſpruchten Zurückbehaltungsrechts von dem zwiſchen ihm und den Kl. beſtehenden Rechtsverhältniß ab. Um ein Zurückbehaltungsrecht im eigentlichen Sinne (§§ 336 ff. Thl. 1 Tit. 20 A. L. R. und Art. 313 ff. H. G. B.) handelt es ſich nicht, da die Wechſel, welche der Bekl. bis zur Zahlung der widerklagend geforderten Beträge zurückhalten will, ihm gehören, für ihn alſo nicht fremde Sachen ſind, auch für ihn keinen Vermögenswerth mehr haben, nachdem er ſich zu deren Rückgabe verpflichtet hat, ſo daß ſie ihm weder zur Sicherung noch zur Befriedigung dienen können. Vielmehr macht der Bekl. ein Recht zur Verweigerung der geſchuldeten Leiſtung, welche in der Herausgabe der 25 Wechſel beſteht, bis zur Befriedigung wegen ſeiner Gegenforderung von 7000 Mark nebſt Zinſen geltend, eine Rechtsvertheidigung, welche auf den Grundgedanken einer exceptio doli generalis beruht, wie er ähnlich auch dem § 271 Thl. 1 Tit. 5 A. L. R. zu Grunde liegt. Ob dieſe Rechtsvertheidigung begründet ſein würde, wenn es ſich um eine vom Bekl. bewilligte freiwillige Auflöſung des Vertrages und um eine ſich daraus ergebende beiderſeitige Verpflichtung zur Rückgabe des auf Grund des Vertrages Empfangenen handelte, kommt zunächſt nicht in Frage, da die Kl. die Rückgabe der Wechſel auf Grund des Art. 3 des Geſetzes vom 24. Mai 1880, betreffend den Wucher, fordern, ſo daß zu unterſuchen iſt, ob auch einem ſo begründeten Klageanſpruch gegenüber der Bekl. die Herausgabe der Wechſel bis zur Befriedigung wegen ſeiner Widerklageforderung verweigern könnte. Das muß verneint werden. Zwar iſt anzuerkennen, daß auch die Widerklageforderung des Bekl. aus demſelben Vertragsverhältniß herrührt, auf welchem die Hingabe der zurückgeforderten Wechſel beruhte. Dieſer rechtliche Zuſammenhang der beiderſeitigen Anſprüche vermag jedoch die Zurückhaltung der Wechſel nicht zu begründen, wenn der geſchloſſene Vertrag von Seiten des Bekl. ein wucherlicher war. Der Wucherer kann gegenüber dem Anſpruche des Bewucherten auf Zurückgewährung ſeiner Leiſtungen nicht geltend machen, daß es unbillig ſei, ihm dieſe Rückgewähr zuzumuthen, bevor er wegen ſeiner Gegenanſprüche befriedigt ſei. Die Unredlichkeit ſeines Rechtserwerbs ſchließt dieſe in andern Fällen anerkannte Billigkeitsrückſicht aus. Es muß ihm überlaſſen bleiben, ſeinen Gegenanſpruch ſelbſtändig zu verfolgen (vergl. hierzu § 538 Thl. 1 Tit. 20 A. L. R., § 273 B. G. B., Motive zu § 235 des Entwurfs I Bd. 2 S. 44). Der Bekl. kann ſich aber auch, wenn ein wucherlicher Vertrag vorliegt, nicht darauf berufen, daß die Wechſel ihm als die für die vertragsmäßige Forderung beſtellte Sicherheit hafteten. (Art. 3 Abſ. 4 des Geſetzes vom 24. Mai 1880.) Von den 25 Wechſeln lauten 24 auf beſtimmte dem Bekl. nach dem Vertrage zuſtehende Zins- und Gewinnraten, nur der letzte (Blanko-) Wechſel ſollte dem Bekl. dazu dienen, ſein Kapital-Guthaben einziehen zu können. Nur dieſer letzte Wechſel könnte alſo als eine im Vertrage für die vom Bekl. hergegebene Summe beſtellte Sicherheit in Frage kommen. Auch dieſer Wechſel iſt jedoch als eine dem Bekl. beſtellte Sicherheit im Sinne des Geſetzes nicht anzuſehen. In der Begründung des Geſetzentwurfs ſind als Sicherheiten nur Hypothek, Pfand, Bürgſchaft erwähnt (Nr. 58 der Druckſachen der Reichstagsſeſſion 1880 S. 17). Dieſen Sicherungsmitteln iſt ein von dem Bewucherten ſelbſt unterſchriebener Wechſel nicht gleichzuſtellen. Er verſchafft dem Gläubiger weder ein Recht auf vorzügliche Befriedigung aus beſtimmten Vermögensobjekten, wie die Hypothek oder das Fauſtpfand, noch erweitert er den Kreis der Befriedigungsmittel über das Vermögen des Schuldners hinaus, wie die Bürgſchaft. Vielmehr verweiſt er den Gläubiger auf die Befriedigung aus dem Vermögen des Schuldners zu gleichen Rechten mit anderen Gläubigern und erleichtert nur in gewiſſer Weiſe die Einziehung der Forderung, ohne dieſelbe gleichzeitig zu ſichern. Hiernach iſt der Bekl. zur Zurückhaltung der 25 Wechſel nicht berechtigt, wenn der Vertrag vom 9. November 1897 ein wucherlicher iſt. Dieſe Natur des Vertrages hat das B. G. angenommen. Es ſieht den Vertrag nicht als Geſellſchafts-, ſondern als Darlehnsvertrag an, weil nach dem Inhalte des Vertrages jede Bethätigung des Bekl. als Geſellſchafters fehle. Der Bekl. nehme nur am Gewinn Theil und habe ſogar dem Rechte, Einſicht in die Geſellſchaftsbücher zu nehmen, entſagt. Wird außer dieſen Momenten noch berückſichtigt, daß nach dem Vertrage die Gewinnbetheiligung des Bekl. eine feſte, von dem wirklichen Ertrage des Geſchäfts unabhängige ſein ſoll und daß der Bekl. ſein Kapitalguthaben jederzeit zurückziehen kann, ſo erſcheint die Annahme des B. G., daß es ſich um ein bloßes Darlehnsgeſchäft handle, unbedenklich. Hiergegen hat auch die Reviſion Angriffe nicht gerichtet. Die wucherliche Natur des Vertrages hat das B. G. daraus hergeleitet, daß die Feſtſetzungen des Vertrages eine Ausbeutung des Leichtſinnes und der Unerfahrenheit der Kl. durch den Bekl. erkennbar machten. Wenn das B. G. mit Bezug hierauf ausführt, daß es nicht darauf ankomme, ob die Kl. bei der in Ausſicht genommenen Schweinemäſterei 300 Prozent verdienen konnten, weil nur das auffällige Mißverhältniß zwiſchen der Leiſtung des Gläubigers und den Gegenleiſtungen des Schuldners für den wucherlichen Charakter

des Geſchäfts entſcheidend ſei, ſo wird allerdings von der Reviſion hiergegen mit Recht geltend gemacht, daß der Werth, den eine zu produktiven Zwecken gewährte Leiſtung des Gläubigers für den Schuldner in Wahrheit hat, bei der Bemeſſung des Werthes der Leiſtung des Gläubigers weſentlich mit in Betracht kommt und daß inſofern auch die mit Hülfe dieſer Leiſtung von dem Schuldner zu erzielenden Vortheile einen Faktor bei der Geſammtbeurtheilung des Falles, aus der die Beantwortung der Frage nach dem auffälligen Mißverhältniß zwiſchen Leiſtung und Gegenleiſtung zu gewinnen iſt, wohl darſtellen können. Allein auch wenn (mit dem B. G.) die Möglichkeit unterſtellt wird, bei der Schweinemäſterei 300 Prozent des Anlagekapitals verdienen zu können, ſo ergiebt ſich aus dieſer Möglichkeit noch nicht, daß deshalb kein auffälliges Mißverhältniß zwiſchen der Leiſtung des Bekl. und den ihm von den Kl. dafür zugeſicherten Vortheilen beſtehe. Dieſe Vortheile machen jährlich etwa 150 Prozent eines Kapitals von 7000 Mark aus. Sie ſollen dem Bekl. ohne jedes Riſiko bei dem Geſchäftsbetriebe zufließen und ſchon ein Vierteljahr nach der Hingabe des Kapitals, alſo zu einer Zeit, wo ein Geſchäftsgewinn noch gar nicht erzielt ſein konnte, beginnen. Wird dazu erwogen, daß die Kl. von dem, was ſie von dem Bekl. erhielten, thatſächlich höchſtens 2157 Mark 5 Pf., nämlich den Erlös der beiden Wechſel auf G. R. und die A.'ſchen Eheleute und die ihnen von den baar gezahlten 1327,05 Mark nach Abzug von 992 Mark verbleibenden 335,05 Mark produktiv in dem beabſichtigten Geſchäftsbetriebe verwenden konnten, da die weiteren Beträge lediglich zur Tilgung bereits beſtehender Schulden der Kl. dienten, daß aber die dem Bekl. nach Ablauf von drei Monaten zuſtehende erſte Zins- und Gewinnrate den Betrag von 2157 Mark 5 Pf. überſtieg, alſo die ganze thatſächliche Kapitalseinlage des Bekl. aufzehrte, daß die Kl. ferner dem Geſchäftsbetriebe ihre eigene Arbeitskraft zuzuwenden, alle aus Viehſeuchen, aus dem Wechſel der Konjunktur und aus dem Geſchäftsverkehr ſonſt ſich ergebenden Geſchäftsverluſte allein zu übernehmen und die aus der Einrichtung des Großbetriebes entſtehenden Unkoſten zu tragen hatten, ſo bedarf es keiner Beweiserhebung mehr, um die Annahme des B. G., daß ſelbſt bei der Möglichkeit eines Gewinnes von 300 Prozent aus der Schweinemäſterei die dem Bekl. zugeſicherten Vortheile in einem auffälligen Mißverhältniß zu ſeiner Leiſtung ſtänden, als gerechtfertigt erſcheinen zu laſſen. Hieraus ergiebt ſich aber weiter, daß die Kl. nur aus Leichtſinn oder Unerfahrenheit dem Bekl. für das, was ſie von ihm empfingen, ſo unverhältnißmäßige Vortheile zuſichern konnten. Mochten ſie ſelbſt nach den Ergebniſſen ihrer in kleinem Umfange betriebenen Schweinemäſterei glauben, bei dieſem Betriebe auch im Großen einen bedeutenden Gewinn bis zu 300 Prozent des Anlagekapitals erzielen zu können und mögen ihre hierauf bezüglichen Darſtellungen auch auf andere Perſonen einen glaubhaften Eindruck gemacht haben, ſo hätte doch den Kl. bei reiflicher Ueberlegung und nur einiger Geſchäftserfahrenheit nicht verborgen bleiben können, daß ſie auch bei ihrer Erwartung im Allgemeinen entſprechenden Ergebniſſen ihres Gewerbebetriebes dem Bekl. für das, was ſie von ihm als Kapital zu dieſem Betriebe erhielten, ohne eigene Schädigung niemals diejenigen Vortheile gewähren konnten, die ſie ihm in dem Vertrage vom 9. November 1897 zugeſichert haben und daß ſie dazu noch weniger im Stande ſein würden, wenn ihr Geſchäftsbetrieb durch Unglücksfälle oder ſonſtige Störungen, auf deren möglichen Eintritt ein überlegender und erfahrener Mann bei ſeinen Geſchäften Rückſicht zu nehmen hat, weſentlich beeinträchtigt wurde. Daß die Kl. aus Leichtſinn und Unerfahrenheit auf den Vertrag eingegangen ſind, wird dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß ſie nach Abſchluß des Vertrages zu einem Dritten ſich dahin geäußert haben ſollen, ſie würden ſchon aus dem Vertrage hinauskommen und den Bekl. hineinlegen. Eine ſolche Aeußerung und die ſonſt behaupteten Beſtrebungen der Kl., von dem Vertrage loszukommen, finden ihre natürliche Erklärung in der nachträglichen Erkenntniß, durch den Vertrag wucherlich übervortheilt zu ſein. Auch die Thatſache, daß der klagende Ehemann früher ſich von anderen Perſonen unter der falſchen Vorſpiegelung einer Gewinnbetheiligung Geld zu verſchaffen gewußt habe, ohne daſſelbe den Darlehnsgebern zu erſtatten, würde, wenn ſie erwieſen wäre, nicht den Schluß rechtfertigen, daß die Kl. bei dem vorliegenden Vertrage, wohlüberlegt die gleiche Abſicht verfolgt hätten. Dagegen ſpricht die große Sorgfalt, mit der bei der Ausarbeitung des Vertrages zu Werke gegangen iſt, und die rechtsverbindliche Form, in welcher die Kl. nach Inhalt deſſelben ſo ſchwere Verpflichtungen auf ſich genommen haben. Die Feſtſtellung des B. G., daß die Kl. den Vertrag nur aus Leichtſinn und Unerfahrenheit geſchloſſen haben, iſt ſonach nicht zu beanſtanden und die Nichterhebung der zur Widerlegung dieſer Annahme erbotenen Beweiſe iſt wegen der Unerheblichkeit der zu beweiſenden Thatſachen nicht rechtverletzend. Mit Recht hat endlich das B. G. auch feſtgeſtellt, daß der Bekl. durch den Abſchluß des Vertrages ſich einer Ausbeutung des von den Kl. an den Tag gelegten Leichtſinns, bezw. ihrer Unerfahrenheit ſchuldig gemacht habe. Wie den Kl. bei gehöriger Ueberlegung und genügender Erfahrenheit hätte klar werden müſſen, daß die dem Bekl. zugeſicherten Vortheile durchaus unverhältnißmäßige waren, ebenſo mußte dies dem Bekl., einem gewiegten Geſchäftsmanne, klar ſein. Der Bekl. mußte alſo auch erkennen, daß die Verſprechungen der Kl. auf Leichtſinn oder Unerfahrenheit beruhten. Wenn er ſich deſſenungeachtet auf den Vertrag einließ, ſo machte er ſich bewußter Weiſe dieſen Leichtſinn oder die Unerfahrenheit zu Nutze, um die ihm zugeſicherten unverhältnißmäßigen Vortheile zu erlangen. Damit iſt aber der Begriff der Ausbeutung erfüllt. Auch hier erſcheinen die Beweisangebote des Bekl. gegenüber der feſtſtehenden Sachlage als unerheblich. I. C. S. i. S. Ehrenbacher c. Rohloff vom 7. Februar 1900, Nr. 395/99 I.

Zum Krankenverſicherungsgeſetz.

16. § 57b.

Nach § 57b in Verbindung mit § 73 des Krankenverſicherungsgeſetzes in der Faſſung der Novelle vom 10. April 1892 ſind Streitigkeiten zwiſchen einer Ortskrankenkaſſe und einer Innungskrankenkaſſe über die Frage, welcher von ihnen die in einem Gewerbszweige oder in einer Betriebsart oder „in einem einzelnen Betriebe“ beſchäftigten Perſonen angehören, von der höheren Verwaltungsbehörde zu entſcheiden. Die Berufung auf den Rechtsweg iſt ausgeſchloſſen. Nach § 58 des Krankenverſicherungsgeſetzes dagegen werden von der Aufſichtsbehörde entſchieden: Streitigkeiten zwiſchen den Verſicherungs-

Digitized by Google

pflichtigen oder ihren Arbeitgebern einerſeits und einer Ortskrankenkaſſe (oder Innungskrankenkaſſe) andrerſeits „über das Verſicherungsverhältniß“. In dieſem Falle iſt die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg zuläſſig, ſoweit nicht landesgeſetzlich ſolche Streitigkeiten dem Verwaltungsſtreitverfahren zugewieſen ſind. In Preußen hat die Landesgeſetzgebung von dieſem Vorbehalte keinen Gebrauch gemacht, und es findet demnach hier bei Streitigkeiten aus § 58 die Berufung auf den Rechtsweg unzweifelhaft ſtatt. Da ferner die Streitfrage, ob die in einem beſtimmten Betriebe beſchäftigten Perſonen bei einer beſtimmten Ortskrankenkaſſe verſicherungspflichtig ſeien, zweifellos einen Streit über das „Verſicherungsverhältniß“ darſtellt, ſo folgt daraus, daß ein und dieſelbe Streitfrage bald nach § 57 b, bald nach § 58 des Krankenverſicherungsgeſetzes zu behandeln iſt, je nachdem die Zugehörigkeit zu einer Kaſſe von dieſer Kaſſe gegenüber einer anderen Kaſſe, oder gegenüber dem Verſicherungspflichtigen bezw. ſeinem Arbeitgeber geltend gemacht wird. Geht man von dieſen rechtlichen Geſichtspunkten aus, ſo erweiſt ſich die Entſcheidung des B. G., daß der Rechtsweg unzuläſſig ſei, als unhaltbar. Die Grundlage für die Entſcheidung über die Zuläſſigkeit des Rechtswegs hat lediglich der Inhalt der Klage, die rechtliche Natur des thatſächlich, ob mit Recht oder mit Unrecht, erhobenen Anſpruchs zu bilden. Der Anſpruch aber, wie er in der vorliegenden Klage erhoben iſt, fällt unbedenklich unter § 58, nicht unter § 57 b des Krankenverſicherungsgeſetzes. Wenn der Bekl. eingewendet und nachgewieſen hat, daß die Anmeldung ſeiner Arbeiter zur Innungskrankenkaſſe auf Verlangen der letzteren erfolgt ſei, ſo iſt allerdings zuzugeben, daß hiernach auch eine Streitigkeit zwiſchen den Kaſſen ſelbſt nach § 57 b vorliege, deren Verfolgung auf dem hierfür vorgeſehenen Wege jeder der beiden Kaſſen unbenommen iſt. Allein daraus folgt keineswegs die Unzuläſſigkeit des Rechtswegs für den thatſächlich erhobenen Anſpruch der Ortskrankenkaſſe gegen den Bekl. Nur ſoviel iſt zuzugeben, daß die Entſcheidung des Streites zwiſchen den beiden Kaſſen präjudiziell iſt für die Entſcheidung über die erhobene Klage, indem, falls die Entſcheidung im Verwaltungswege (nach § 57 b) zu Gunſten der Innungskaſſe ergeht, die vorliegende Klage ſich ohne Weiteres als unbegründet herausſtellt. Daraus kann das B. G. die Veranlaſſung entnehmen, nach § 148 (früher 139) der C. P. O. das Verfahren bis zur Entſcheidung der Verwaltungsbehörde auszuſetzen; damit würden ſich auch die Unzuträglichkeiten erledigen, die für den Bekl. aus der — theoretiſch zuzugebenden — Möglichkeit entſtehen könnten, daß er von beiden Kaſſen gleichzeitig oder nacheinander klageweiſe in Anſpruch genommen werden könnte. VII. C. S. i. S. Ortskrankenkaſſe des Töpfergewerbe zu Berlin c. Schöffel vom 30. Januar 1900, Nr. 309/98 VII.

Zum Muſterſchutzgeſetz.

17. § 1.

Das B. G. hat den Antrag auf Erlaß einer einſtweiligen Verfügung aus zwei Gründen abgewieſen. Erſtens weil nicht glaubhaft gemacht ſei, daß die einſtweilige Verfügung zur Abwendung weſentlicher Nachtheile nöthig ſei, ſodann weil hier ein des Gebrauchsmuſterſchutzes fähiger Gegenſtand überhaupt nicht vorliege. Der erſte Entſcheidungsgrund kann dahin geſtellt bleiben; da der zweite Grund durchgreift. Es handelt ſich, wie im B. U. zutreffend ausgeführt iſt, bei dem ſtreitigen Muſter lediglich um ein Verfahren zur beſſeren Konſervirung von Körnerfrüchten, namentlich Kaffeebohnen, die zu dieſem Zweck ſtatt, wie früher bereits bekannt war, mit Zucker, Oelen oder Eiweiß, mit einer unlöslichen geſchmackloſen Lackumhüllung umgeben ſind. Die in dieſer Weiſe präparirte Kaffeebohne iſt kein Modell im Sinne des Geſetzes vom 1. Juni 1891, ebenſowenig wie ſie ohne die Umhüllung ein ſolches iſt. Es fehlt an einer in die äußere Erſcheinung tretenden neuen Geſtaltung. Ohne das Vorhandenſein eines Modells aber beſteht ein Anſpruch auf den Gebrauchsmuſterſchutz nicht; für ein verbeſſertes Verfahren ſteht dieſer Schutz nicht zu. Uebrigens iſt das von der Kl. in Anſpruch genommene Schutzrecht auch deswegen zu verſagen, weil Nahrungs- und Genußmittel nicht als Gebrauchsgegenſtände gemäß § 1 des Geſetzes vom 1. Juni 1891 gelten können. Das Pat. G. hat Erfindungen von Nahrungs-, Genuß- und Arzneimitteln von der Patentfähigkeit nicht ausgeſchloſſen, ſoweit die Erfindungen nicht ein beſtimmtes Verfahren zur Herſtellung der Gegenſtände betreffen. Es iſt dies geſchehen, um die Möglichkeit offen zu halten, daß derartige Gegenſtände vermittelſt eines anderen Verfahrens gewonnen werden und um die nachtheiligen Folgen für das Gemeinwohl zu vermeiden, die in dieſem Falle aus der Patentirung der Gegenſtände ſelbſt ſich ergeben würden. Wenn nun auch der Schutz der Gebrauchsmuſter zeitlich enger begrenzt iſt als das durch ein Patent begründete Ausſchließungsrecht, ſo würde es doch dem Sinne des Geſetzes vom 1. Juni 1891 nicht entſprechen, den Schutz der ſog. kleinen Erfindungen auch auf ſolche Gegenſtände zu erſtrecken, für die nach dem Pat. G. im Intereſſe der allgemeinen Wohlfahrt ein Ausſchließungsrecht nicht begründet werden ſoll. Danach rechtfertigt ſich eine einſchränkende Auslegung des Muſterſchutzgeſetzes. Daß die nach der Vorſchrift der Kl. präparirten Körnerfrüchte Nahrungs- oder Genußmittel ſind, unterliegt keinem Zweifel. Iſt nach Vorſtehendem ein des Muſterſchutzes fähiger Gegenſtand nicht vorhanden, ſo iſt durch die Eintragung in die Muſterrolle ein Schutzrecht nicht zur Entſtehung gelangt. I. C. S. i. S. A.-G. für Kaffee-Konſervirung c. Geiße vom 29. Januar 1900, Nr. 426/99 I.

IV. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

18. §§ 19, 26 I. 6.

Die Reviſion war als begründet zu erachten. Liegt die Vernachläſſigung eines Polizeigeſetzes im Sinne des § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. vor, ſo kommt es, wie in der Rechtſprechung anerkannt iſt, auf den Unterſchied zwiſchen unmittelbarem und mittelbarem Schaden nicht an; es gilt vielmehr jeder Schaden als unmittelbarer durch grobes Verſehen entſtandener. (Vergl. Rehbein und Reinecke, Allgemeines Landrecht, V. Auflage, Bd. I S. 237, 238 Note 6.) Die Haftung für entgangenen Gewinn ſteht ſomit außer Zweifel. Gewährt auch § 116 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. die Vergütung der künftigen Vortheile, deren Erlangung der Beſchädigte nach dem natürlichen und gewöhnlichen Lauf der Dinge erwarten konnte, ſo ſchreibt § 119 Thl. I Tit. 6 die Abrechnung des vom Beſchädigten durch Anwendung ſeiner körperlichen oder Geiſteskräfte erlangten Gewinnes vor. Für die Bewerthung des wirklichen Verdienſtentganges in der Zu-

Digitized by Google

kunft müſſen daher ſelbſtverſtändlich auch die Momente in Betracht gezogen werden, die eine Ausgleichung der durch die Verletzung hervorgerufenen Nachtheile in ſichere Ausſicht ſtellen. Nach dem Thatbeſtande des B. U. hatte nun der Bekl. in dieſer Beziehung eingewendet, der Kl. ſei trotz der Verletzung noch ſehr wohl in der Lage, ein Handwerk, mit dem eine ſitzende Lebensweiſe verbunden ſei, nach zurückgelegtem 14. Lebensjahre zu erlernen und zu betreiben. Der Kl. hatte aber demgegenüber hervorgehoben, daß er anſtrengende Arbeiten überhaupt nicht mehr zu verrichten vermöge, und daß jedes Handwerk auch Thätigkeit außer dem Hauſe verlange, er aber an der Ausübung dieſer Thätigkeit durch das Fehlen des linken Unterſchenkels gehindert ſei. Nicht gerechtfertigt erſcheint nun die Annahme des B. G., dem Kl. könne nicht zugemuthet werden, einen ihm nicht zuſagenden Beruf zu ergreifen. Folgt aus der Beſtimmung des § 19 Thl. 1 Tit. 6 des A. L. R. die Pflicht des Beſchädigten, dem Fortwirken der Schädigung nicht müßig zuzuſehen, ſondern auch ſeinerſeits den Folgen einer ſchädigenden Handlung entgegenzuwirken (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 41 S. 291, Bd. 42 S. 298), und würde grobes Verſehen hierin den Entſchädigungsanſpruch ausſchließen, ſo kann es nicht in dem bloßen ſubjektiven Belieben des Geſchädigten ſtehen, eine ſich ihm darbietende Gelegenheit, die durch die Schädigung hervorgerufenen Nachtheile auszugleichen, lediglich aus Gründen der Abneigung gegen eine beſtimmte Erwerbsart auszuſchlagen. Liegt es auch in der Natur der Sache, in der Abwägung der in Folge einer körperlichen Verſtümmelung für die Zukunft in Ausſicht ſtehenden Nachtheile von der Gegenwart, alſo den Lebensbedingungen auszugehen, unter denen der Verletzte zur Zeit ſteht, und hieraus Schlüſſe auf die Zukunft zu ziehen, und ſpielt in dieſen Erwägungen und Betrachtungen Stand und Beruf des Vaters eine unzweifelhaft berechtigte Rolle, ſo kann doch auch nicht verkannt werden, daß die Zukunft des Kl. nicht unbedingt in der nach Beruf und Stand des Vaters ſich zunächſt eröffnenden Lebensbahn eines landwirthſchaftlichen Arbeiters beſchloſſen erſcheint. Vielmehr ſteht auch die Erlernung eines ſolchen Handwerkes, in dem ſich der Mangel des verlorenen Gliedes weniger empfindlich und dem Erwerbe nachtheilig erweiſt, dem Lebenskreiſe des Verletzten nicht ſo ferne, daß nicht auch mit dieſer Möglichkeit einer günſtigeren Ausgleichung gerechnet werden müßte. In der Unterlaſſung dieſer Erwägung liegt auch eine ungenügende Würdigung des geſammten Inhaltes der Verhandlungen. VI. C. S. i. S. Krzikilla c. Popella vom 5. Februar 1900, Nr. 372/99 VI.

19. §§ 111 ff. I. 17.

Die Entſcheidung des Rechtsſtreits iſt von der Entſcheidung der Frage abhängig, welche Bedeutung dem von den Parteien am 7. Februar 1896 abgeſchloſſenen Vergleich über den H.'ſchen Nachlaß beizumeſſen iſt, da dieſer Vergleich als ſolcher nach Maßgabe der §§ 417, 419 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. wegen Irrthums und Betrugs anfechtbar iſt, während er als eine mit Zuziehung des Richters angelegte Theilung nach den §§ 111, 123 Thl. I Tit. 17 des A. L. R. mit dieſen Einreden nicht entkräftet werden kann. Daß dieſer Vergleich, welchen die beklagte Ehefrau nach erfolgter Erbſchaftsentſagung der Kl. als die alleinige Erbin des H. über deſſen Nachlaß abgeſchloſſen hat, von dem B. G. als eine im Wege der gerichtlichen Erbauseinanderſetzung vorgenommene Erbtheilung angeſehen worden iſt, wird von der Reviſion als Verletzung der §§ 111, 123 Thl. I Tit. 17, der §§ 398, 406 Thl. 1 Tit. 9 des A. L. R. und der §§ 8 ff. Thl. I Tit. 46 der Allgemeinen Gerichtsordnung gerügt. Dieſe Rüge iſt begründet. Eine nach den Regeln rechtskräftiger Erkenntniſſe zu beurtheilende Erbauseinanderſetzung ſetzt begrifflich und nach den §§ 117 ff. Thl. I Tit. 17 des A. L. R. Miterben voraus, unter welchen der Nachlaß als ganzes zu theilen iſt und welche an der Theilung ſelbſt als Miterben Theil nehmen. Von der Theilung eines gemeinſchaftlichen Eigenthums der Miterben kann daher nicht die Rede ſein, wenn in Folge der Erbſchaftsentſagung der Miterben die Erbſchaft nur einem Erben zugefallen iſt und dieſer ſie angetreten hat, was in dem vorliegenden Falle zutrifft. Das B. G. nimmt allerdings an, weil die Parteien als Erben zum Nachlaßrichter gekommen ſeien, um ſich auseinander zu ſetzen, und weil die Entſagungserklärung der Kl. nur ein juriſtiſches Hilfsmittel geweſen ſei, um eine zweckmäßige Auseinanderſetzung herbeizuführen, ſo ſei die Verhandlung vom 7. Februar 1896 ein Erbtheilungsverfahren geweſen und der in dieſem Verfahren abgeſchloſſene Vergleich als eine gerichtliche Erbtheilung anzuſehen. Dieſe Annahme iſt jedoch irrig. Denn nicht darauf kommt es an, ob die Kl. zu der Zeit Miterbin war, als die Parteien von dem Nachlaßrichter erſchienen ſind, ſondern darauf, ob zur Zeit des Vergleichsabſchluſſes unter den Vertragſchließenden ein Miterbenverhältniß dem Nachlaſſe gegenüber beſtand. Da dies in Folge der Erbſchaftsentſagung der Kl. nicht mehr der Fall, der H.'ſche Nachlaß damals vielmehr Eigenthum der beklagten Ehefrau als der alleinigen Erbin war, ſo iſt die Möglichkeit ausgeſchloſſen, den Vergleich zwiſchen beiden als eine Art der Nachlaßtheilung zu behandeln. Derſelbe wird von der Reviſion zutreffend als ein reiner Veräußerungsvertrag über den der beklagten Ehefrau als Alleinerbin gehörigen Nachlaß bezeichnet. Daß durch denſelben die Kl. thatſächlich den Nachlaß mit Aktiven und Paſſiven erworben hat, iſt für deren Erbenqualität gleichgültig und auf die Beurtheilung der Natur des Vertrags ohne Einfluß. Ob die Entſagungserklärung nur ein juriſtiſches Hilfsmittel zur Herbeiführung einer zweckmäßigen Auseinanderſetzung geweſen iſt, wie der B. R. aus dem Vergleichsabſchluſſe folgert, kann dahingeſtellt bleiben, die Verhandlung ſelbſt ergiebt nicht, daß die Entſagungserklärung der Kl. auf einem Vorſchlage des Richters beruhe; wäre es der Fall, ſo wäre das Hilfsmittel ein ungeeignetes geweſen. Iſt hiernach der Vergleich nicht als eine gerichtliche Erbtheilung anzuſehen, ſo iſt der Einwand des Betrugs jedenfalls erheblich, da behauptet iſt, daß die Kl. ihr in die Ehe mit dem Erblaſſer eingebrachtes Baarvermögen zu hoch angegeben, die Außenſtände des Geſchäfts des Erblaſſers verſchwiegen und verſchiedene Nachlaßſachen nicht in das Inventar aufgenommen habe. Auf die diesbezüglichen Anführungen der Bekl. muß deshalb von dem B. G. eingegangen werden. V. C. S. i. S. Schendel c. Hartmann vom 3. Februar 1900, Nr. 326/99 V.

V. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Geſetz vom 11. Mai 1842.

20. § 1.

Die Kl. fordern in der Klage die Beſeitigung einer elektriſchen Beleuchtungsanlage, welche an einem über ihr

Eigenthum führenden Wege von der Bekl. errichtet iſt. Das B. G. hat nach der Beweisaufnahme feſtgeſtellt, daß dieſe Anlage auf einer im öffentlichen Intereſſe getroffenen polizeilichen Anordnung des Amtsvorſtehers S. beruht, und daher den Rechtsweg für unzuläſſig erachtet, inſoweit die Ausführung der Beleuchtungsanlage der polizeilichen Vorſchrift entſpricht. Der Ausſchluß des Rechtsweges folgt nach der feſtgeſtellten Sachlage aus dem § 1 des Geſetzes vom 11. Mai 1842, und genügte es für die Wirkſamkeit der maßgebenden polizeilichen Anordnung, daß dieſelbe in mündlicher Form erlaſſen iſt. Es war auch nicht vom Gericht zu prüfen, ob der Amtsvorſteher bei Erlaß der von ihm getroffenen Anordnung von der Annahme ausgegangen iſt, daß der fragliche Weg ein öffentlicher ſei, und ob dies zutraf, ſondern es wurde jede gerichtliche Cognition über die Rechtmäßigkeit dieſer Anlage dadurch ausgeſchloſſen, daß dieſelbe ohne Vorbehalt im öffentlichen Intereſſe polizeilich verfügt war. Auch die Rüge der Reviſion, daß eine polizeiliche Anordnung des feſtgeſtellten Inhalts mit dem § 55 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883 in Widerſpruch treten würde, iſt nicht begründet. Dieſe Geſetzesvorſchrift trifft im vorliegenden Falle nicht zu, da von den Kl. keinerlei Leiſtungen gefordert ſind. Ueberdies würde durch die Verletzung einer Rechtsnorm die fragliche Anordnung ihres polizeilichen Charakters nicht entkleidet werden, und derartige Einwendungen nicht im Rechtswege ſondern im geordneten Inſtanzenzuge des Verwaltungsweges zu verfolgen ſein. III. C. S. i. S. Küſter c. Gemeinde Saßnitz vom 6. Februar 1900, Nr. 312/99 III.

Zum Geſetz vom 28. Februar 1843.

21. § 13.

Das B. G. iſt nicht von der Anſicht ausgegangen, daß Ferdinand B. ſchon durch die behördliche Genehmigung des von ihm ausgeführten Projekts einer Grabelegung und Eindämmung der Weiſtritz gegen Schadensanſprüche geſchützt ſei. Die Reviſion nimmt dies mit Unrecht an. Auch im Uebrigen unterliegt die Entſcheidung keinem Bedenken. Die von Ferdinand B. auf ſeinem Grundſtücke zur Abwendung von Hochwaſſerſchäden vorgenommenen Veränderungen am Fluſſe waren weder mit einer Hinüberleitung des Waſſers auf das Grundſtück des Kl. (Immiſſion), noch mit einer Hemmung des Waſſerlaufs und einem Rückſtau (§ 99 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 8; § 13 des Geſetzes über die Benutzung der Privatflüſſe, vom 28. Februar 1843) verbunden. Ein Eingriff in das Eigenthumsrecht des Kl. an ſeinem oberhalb liegenden Grundſtücke liegt in der durch die Veränderung bewirkten Beſchleunigung des Waſſerablaufs nicht. Denn dem Anlieger an einem Privatfluß ſteht zwar nach § 1 des Geſetzes vom 28. Februar 1843 ein Recht auf Benutzung des vorüberfließenden Waſſers zu, nicht aber ein Recht auf eine beſtimmte Höhe des Waſſerſtandes oder der Flußſohle. Das Verlangen des Kl., daß die übrigen Uferanlieger nichts vornehmen dürfen, was zu ſeinem Nachtheile eine Aenderung in der Höhe der Flußſohle und des Waſſerſtandes zur Folge hat, findet im Geſetze keine Stütze (vergl. §§ 15, 16 des Geſetzes vom 28. Februar 1843, wo den unterhalb liegenden Beſitzern, ſowie den Mühlen und anderen Triebwerken unter beſonders Umſtänden ausnahmsweiſe ein Einſpruchsrecht gegen die Entziehung des für ihre Wirthſchaft beziehungsweiſe für ihren Betrieb erforderlichen Waſſers eingeräumt wird). Einrichtungen zur Beſchleunigung und Erleichterung des Waſſerablaufs ſind daher den Anliegern des Privatfluſſes innerhalb der Grenzen ihres Grundſtücks in der Regel unverwehrt, auch wenn der oberhalb liegende Anlieger ein Intereſſe an der Erhaltung des bisherigen Zuſtandes hat (vergl. Nieberding, Waſſerrecht, 2. Auflage S. 100, 395). VI. C. S. i. S. Zeichel c. Bartſch vom 5. Februar 1900, Nr. 369/99 VI. M.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

6. Herrn R. A. R. in Oppeln.

Sie ſchreiben uns:

„Genügt nach B. G. B. zur Aufhebung eines notariellen Grundſtückskaufvertrages die mündliche Form, oder wird dazu ebenfalls die notarielle oder gerichtliche Form erfordert?

Das B. G. B. enthält keine Vorſchriften über die Aufhebung der Verträge. Nach dem Prinzip der Formfreiheit ſollte man annehmen, daß alſo eine mündliche Vereinbarung über die Aufhebung eines ſolchen Vertrages genügen würde. Andererſeits iſt es nicht unzweifelhaft, ob nicht dieſelben Gründe, welche für Einführung einer ſo ſtrengen Form für den Abſchluß eines Grundſtückskaufvertrages maßgebend waren, auch für den Fall der Aufhebung eines ſolchen Vertrages zutreffen.“

Wir können Ihren Zweifelsgrund nicht für durchſchlagend erachten und meinen, daß die Regel der Formfreiheit der Verträge Platz greifen muß.

Wenn die Veräußerung von Grundeigenthum durch die Formvorſchrift erſchwert werden ſollte, ſo würde es dieſer Tendenz gerade entſprechen, daß die Rückgängigmachung eines ſolchen Veräußerungsvertrages des Formzwanges entbehrt. Freilich läßt ſich nicht verkennen, daß die durch die öffentlichen Urkunden bezweckte Beweisſicherung faſt illuſoriſch wird, wenn der Nachweis zugelaſſen wird, daß der Vertrag mündlich (ganz oder theilweiſe) aufgehoben ſei. Indeſſen kann dies Bedenken u. E. nicht zu einer anderen Beurtheilung der Frage führen. Die römiſche Rechtsregel: quo modo quidquid factum est, eodem etiam dissolvitur iſt in das B. G. B. nicht aufgenommen worden. Daß die Aufhebung eines ſchon durch Auflaſſung erfüllten Grundſtückskaufvertrages der Form des § 313 unterliegt, bedarf nicht beſonderer Betonung.

Sollten die Gerichte anders entſcheiden, ſo bitten wir unſere Leſer um Nachricht.

7. Herrn R. A. Dr. v. P., Liſſa.

„Sind für das Verfahren betr. Ausſtellung eines Erbſcheines nach einem vor dem 1. Januar 1900 verſtorbenen Erblaſſer die bisherigen Geſetze (in Preußen Geſetz vom 12. März 1869) oder die §§ 2353 ff. B. G. B. maßgebend?“

Nach Ihrer Mittheilung hat das Landgericht Poſen auf erhobene Beſchwerde ſich unter Berufung auf Art. 213 Einf.-Geſ. z. B. G. B. gegen die Anwendbarkeit des B. G. B. ausgeſprochen. Wir halten die Entſcheidung für richtig. Gegenüber dem von Ihnen geäußerten Bedenken iſt auf die Motive zu Art. 213 Einf. Geſ. (Art. 129 Entwurf I, S. 305 ff.;

vgl. Haidlen Anm. 2 zu Art. 213), zu verweisen, wo es für den Fall einer vor dem 1. Januar 1900 angefallenen Erbschaft heißt: „Die Vorschriften des B. G. B. können selbst insoweit nicht zur Anwendung gelangen, als sie die Fürsorge des Nachlaßgerichts sowie den Erbschein betreffen; die bezüglichen Vorschriften stehen mit der der Stellung des Erben in dem B. G. B. gegebenen Gestaltung in untrennbarem Zusammenhange". Daß die §§ 2353 ff. B. G. B. nicht etwa prozeßrechtliche (ein gerichtliches Verfahren im prozessualen Sinne betreffende) Normen enthalten, welche nach dem bekannten Grundsatz sofort in Wirksamkeit treten müßten, ergiebt sich schon daraus, daß sie im B. G. B. und nicht im Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit Platz gefunden haben. Vergl. auch Fuchs in Gruchot Bd. 44, S. 60. Mit Ihnen für die Anwendbarkeit des B. G. B. erklärt sich Neumann, Handausgabe, Vorbemerkg. 7 vor § 2353 B. G. B.

Mittheilung weiterer gerichtlicher Entscheidungen ist erwünscht.

Personal-Veränderungen.

Löschungen.

Rechtsanwalt Ernst Friedrich Carl Bartsch beim Amtsgericht Belgard; — Rechtsanwalt Paul Sietz beim Amtsgericht Bublitz; — Rechtsanwalt Carl Esser beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Kein beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Dr. Otto Gerichten beim Amtsgericht Starnberg; — Rechtsanwalt Edmund Spaett beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Splettstoeßer beim Amtsgericht Driesen; — Rechtsanwalt Straub beim Landgericht Waldshut; — Rechtsanwalt Isidor Werner beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Ernst Luntenschlager beim Landgericht Stuttgart.

Ich suche zum 1. April einen gewandten, zuverlässigen **Büreauvorsteher**, welcher in Prozeß- und Notariatssachen selbständig arbeiten kann. **Lewek**, Rechtsanwalt und Notar.
Kalkberge-Rüdersdorf bei Berlin.

Schreiber, der Stenographie und Schreibmaschine vollkommen beherrscht, wird gesucht. Offerten mit Gehaltsansprüchen an Rechtsanwalt **Paul Loewe I**, Spandau.

Büreau-Vorsteher,
in Prozeß- und Notariatspraxis erfahren, auch der polnischen Sprache vollständig mächtig, zum 1. April 1900 gesucht.
Ansprüche und Zeugnißabschriften unter **N. 180** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenograph bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **B. 147** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gesucht zum 1. April oder zu Ostern ein jüngerer, tüchtiger **Büreauvorsteher** auf ein kleineres Anwaltsbüreau in Hessen-Nassau. Offerten mit Gehaltsansprüchen unter **C. 174** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Berliner Büreauvorsteher, auch für Notariat, mit neuesten Gesetzen vertraut, selbstständiger flotter Arbeiter, mit feinsten Referenzen, Stenograph, 30 Jahre alt, sucht Engagement zum 1. April. Gefl. Off. unter L. 187 an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, jung, selbst. Arbeiter, sucht sofort oder später Stellung. Offerten unter **J. 14** Postamt 94 Berlin.

Achtung!
J. geb. Gerichtsb. — Einj. ged. — Gerichtsschr.-Prfg. bestanden — m. div. Sprachk. — z. Zt. in großem Anw.-Bür. — sucht anderw. Stellg. ev. als Vorst. e. kleineren Bür. Gefl. Off. sub **O. 191** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Tücht. **Bür.-Geh.**, 22 J. alt, sucht per sofort Stellung als Bür.-Vorst. im kl. Anwalts-Büreau. Gehalt 100 Mark. Gefl. Off. unter **M. 188** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner**,
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Ein **Anwalt**, 10 Jahre in Praxis, Gemeinrechtler, wünscht sich an einem Amtsgericht mit höheren Schulen niederzulassen, eventuell sich mit einem andern Anwalt zu gemeinsamer Thätigkeit zu verbinden. Offerten erbeten unter **H. 179** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler), mehrere Jahre mit Erfolg thätig, im neuen Recht bewandert, sucht anderen Wirkungskreis.
Gefl. Mittheilungen betr. eine Vakanz oder Association mit älterem Herrn Kollegen bei Land- oder Amtsgericht erbeten unter **V. 154** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, landr., seit 9 Jahren mit bestem Erfolge bei einem Amtsgerichte in Westfalen thätig, sucht **Association** oder Nachweis einer Vakanz. Anträge unter **T. 151** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessor als **Associé**. Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt
sucht geeigneten Niederlassungsort. Gefl. Nachrichten unter **G. L. 2793** an Rudolf Mosse, Berlin W. Friedrichstraße 66.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will wieder eintreten, aber als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unt. **B. 105** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Assessor, mit dem neuen Rechte vertraut, sucht Association mit älterem Anwalte in größerer Stadt der Rheinprovinz oder des Reichslandes. Off. unter **Z. 167** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor sucht auf Grund guter Empfehlungen Association mit einem Rechtsanwalte im Oberlandesgerichts-Bezirk Köln. Off. sub **A. 168** an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mosler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Dr. jur. F. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkasso in der ganzen Schweiz; Prozessführung in den Kantonen St. Gallen u. Appenzell.

Büreaukursus
des
Lette-Vereins.
Ende März werden die in unserem Institut ausgebildeten Büreaubeamtinnen für Rechtsanwälte entlassen. (Schreibmaschine, Stenographie, Büreau- und Rechtskunde.) Die Herren Rechtsanwälte, welche Damen engagieren wollen, werden gebeten, möglichst bald Adresse und Bedingungen zu senden an das Stellenvermittlungs-Büreau, Berlin, Königgrätzerstraße 90, Sprechst. von 9—6 Uhr, oder an Herrn Rechtsanwalt Margoninsky, Markgrafenstraße 35.

Ferd. Kohler:
Das Eherecht
des Bürgerl. Gesetzbuchs
einschl. des **Ehelichen Güterrechts.**
264 S. — ℳ 3,—. (Mit Beispielen.)
Verlag **J. B. Metzler,** Stuttgart.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.
Soeben erschienen:
Das Testament.
Hand- und Musterbuch für letztwillige Verfügungen
nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch,
mit Hinweis auf die bisherigen Sonderrechte Deutschlands
bearbeitet von
G. Eichhorn,
Kammergerichtsrath.
Vierte umgearbeitete Auflage.
Geheftet M. 5,—. Gebunden M. 5,80.

Das Reichsgesetz
über die
Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung
vom 24. März 1897 (Fassung vom 20. Mai 1898)
nebst dem Einführungsgesetz und dem für Preußen ergangenen Ausführungsgesetz vom 23. September 1899 und Kostenbestimmungen.
Mit einem ausführlichen
Kommentar in Anmerkungen
von
Dr. Paul Jaeckel,
Reichsgerichtsrath.
Zweite Lieferung. (Bogen 11—22).
Geheftet M. 3,60.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstr. 44.

Altsmann, R., Landgerichtsdirektor. **Das Recht des B.G.B.** Kurzgefasstes Lehrbuch. M. 5, geb. M. 6. Fünfte Auflage. Ausgabe für das Reich. Siebente Auflage. Ausgabe für Preussen.

Altsmann, R., Landgerichtsdirektor. **Die Nebengesetze des Bürgerlichen Gesetzbuchs und die Preussischen Ausführungsgesetze.** (Ergänzungsband für Preussen zu dem obigen Werke.) Heft 1. M. 3. Die beiden letzten Hefte sind im Druck.

Friedrichs, Dr. Karl, Rechtsanwalt. **Handbuch der Prozesspraxis.** 1. Abtheilung. M. 5.

Hilse-Auerbach, **Formularbuch der streitigen Gerichtsbarkeit.** 4. Aufl. (Zugleich 2. Aufl. von Auerbach, Prozessformulare.) Geb. M. 6.

Hilse-Weissler, **Formulare der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** Bearbeitet von Rechtsanwalt Dr. K. Weissler. 10. Auflage. In Leinbd. gebd. M. 8.

Niedner, Landrichter. **Kommentar zum Einführungsgesetz des B. G. B.** M. 8, gebunden M. 9.

Endemann, F., ord. Professor der Rechte in Halle. **Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts.** 3 Bände. M. 35, gebunden M. 42.

Oberneck, Dr. H., Rechtsanwalt. **Das Grundbuchrecht für das Reich und Preussen** in systematischer Darstellung. M. 16, gebunden M. 18.

Rocholl, Dr. C., Senatspräsident. **Das Eherecht des B.G.B.,** nebst dem preussischen Ausführungsgesetz. M. 8. gebunden M. 9.

Schultze-Görlitz, Kammergerichtsrath. **Kommentar zum Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** M. 10, gebunden M. 12.50.
Eine Ausgabe für Preussen als selbstständige Ergänzung zu obigem Werke von demselben Verfasser und Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck befindet sich im Druck.

Weissler, Dr. Adolf, Rechtsanwalt. **Das deutsche Nachlassverfahren.** M. 8. gebunden M. 9.

Für die Redaktion verantw. M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

№ 31 und 32. Berlin, 16. März 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Zu den Art. 170, 288 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 269. — Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Scheidungsprozeß. S. 269. — Vom Reichsgericht. S. 271. — Personal-Veränderungen. S. 287.

Zu den Art. 170, 288 Einf. Ges. zum B. G. B.

Erk. des VII. C. S. i. S. Jacobiwerk c. Sächsischer Staatsfiskus vom 16. Februar 1900, Nr. 181/98 VII.

Daß die Klägerin auf die ihr jetzt zuzusprechende Summe Verzugszinsen seit dem 10. September 1898 zu beanspruchen hat, unterliegt keinem Bedenken. Es steht aber in Frage, ob in Folge des mit dem 1. Januar 1900 erfolgten Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs, welches nach § 288 Absatz 1 Satz 1, die Höhe der Verzugszinsen auf 4 Prozent festgestellt, dieser Zinsfuß statt der bisherigen 5 Prozent seit dem erwähnten Zeitpunkt in Rücksicht auf den in Rede stehenden Zinsenlauf Platz greift. Der Art. 170 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch, wonach für die vor dem Inkrafttreten des letzteren eingegangenen Schuldverhältnisse die früheren Bestimmungen maßgebend sind, ist hier nicht entscheidend. Denn bezüglich des Anspruchs auf Verzugszinsen kommt in Betracht, daß der Verzug nicht ein einmaliges Ereigniß sondern eine Thatsache von Dauer ist, und daß daher ähnlich wie bei Zustandsobligationen die jeweilige Gesetzgebung entscheidend sein muß, soweit Folgen des Verzugs in Frage stehen, welche wie die Verzugszinsen von der Fortdauer der Verzugsthatsachen in der Weise beeinflußt werden, daß die Leistungsverpflichtung mit jeder neuen Zeiteinheit von neuem entsteht. Diesem nach waren hier, und zwar obwohl der Verzug noch vor dem 1. Januar 1900 eingetreten, von diesem Zeitpunkt an nur 4 Prozent Zinsen zuzuerkennen.

Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Scheidungsprozeß.

Von C. Bürck, Rechtsanwalt beim Reichsgericht.

In der Juristischen Wochenschrift des laufenden Jahrgangs Nr. 17—20 Seite 146 ist die Frage aufgeworfen, ob und bejahendenfalls unter welchen besonderen Voraussetzungen nach B. G. B. der Ehemann verpflichtet ist, der Ehefrau die Gebühren des von ihr beauftragten Anwalts vorzuschießen und ob er zur Erfüllung dieser Pflicht wie bisher im Imdrechtlichen Gebiete durch einstweilige Verfügung angehalten werden kann.

Zu dieser Frage dürfte Folgendes zu bemerken sein: Daß nach B. G. B. Prozeßkosten im Allgemeinen nicht zu den Alimenten gehören, da dieselben nicht der unmittelbaren Lebensversorgung dienen, ist zweifellos. Auch die der Ehefrau im Scheidungsprozesse erwachsenden Anwaltskosten kann man nicht zu dem von dem Manne nach §§ 1360, 1361 zu bestreitenden Unterhalte rechnen. Es ist freilich nicht zu verkennen, daß solche Kosten als Anwendungen zur Sicherung der persönlichen Rechte der Frau zu erachten sind, deren Schutz unter Umständen als ebenso nothwendiges Bedürfniß anzuerkennen ist wie die zur Erhaltung des Körpers dienenden Reichnisse. Nach B. G. B. liegt aber eine derartige Schutzpflicht wie sie beispielsweise im Allg. Landrecht II. Thl. 1. Tit. § 187 wohl für alle Prozesse der Frau (siehe auch § 726 l. c.) und im Bayer. L. R. Thl. 1 Kap. 6 § 40 Nr. 2, 3 für den Separationsprozeß statuirt war, dem Ehemann keinesfalls ob. Vergl. Motive IV S. 696 u. 697. (der dort unter Bezugnahme auf Seuff. Archiv XXX, 84 enthaltenen Aeußerung, es würde darin eine über das bestehende Recht, wenigstens nach der herrschenden Ansicht hinausgehende Ausdehnung des Begriffes des Unterhaltes liegen, wird man freilich im Hinblick auf die vielfachen gegentheiligen Entscheidungen nicht beipflichten können. Vrgl. Seuff. Arch. 49 Nr. 26; 49 Nr. 98 [Preuß. Recht]; 50 Nr. 176 „wenn es auch an sich richtig ist, daß nach gemeinem Recht der Ehemann seiner Ehefrau die Kosten eines gegen ihn selbst zu führenden Prozesses vorzuschießen verpflichtet ist;“ R. G. E. Bd. V S. 415; Rhein. Archiv. 89 S. 191 [Franz. Recht]; auch deutsche Jur. Zeitung Jhrg. 5 Nr. 4 Beil. VI Nr. 4 Entsch. des O. L. G. Karlsruhe: „das franz. Recht brachte in ständiger Rechtsprechung die Prozeßkostenvorschußpflicht unter den Begriff der Unterhaltsrente“.)

Die aufgeworfene Frage ist daher nach B. G. B. lediglich vom Standpunkte des zwischen den Streitstheilen bestehenden ehelichen Güterrechts zu beurtheilen.

Hier muß nun vor allem der Begriff „Kosten des Rechtsstreits“ im Sinne der §§ 1387 Ziffer 1, 1412[II], 1416, 1460[II], 1532 festgestellt werden. Die Kommentatoren des B. G. B., sofern sie die Frage überhaupt berühren, rechnen zu den „Kosten des

Rechtsſtreits“ auch die Koſten des von der Frau beauftragten Anwaltes theilweiſe unter Berufung auf eine angeblich gleiche Anſicht der Motive IV, 248, 266. Dieſe Auffaſſung iſt irrig, ſie iſt auch in den Motiven nicht ausgeſprochen. In Bd. IV S. 248 iſt der Begriff Koſten des Rechtsſtreits überhaupt nicht erwähnt, es wird dort nur der völlig zutreffende Schluß gezogen, daß in den Ausnahmefällen des § 1309 I. Entw. auch die von der Ehefrau behufs zweckentſprechender Rechtsverfolgung eingegangenen Verbindlichkeiten gegenüber ihrem Anwalte ohne Rückſicht auf die Einwilligung des Ehemanns als Ehegutsverbindlichkeiten zu betrachten ſind.

Auf S. 266 l. c. werden zu den Verbindlichkeiten, welche aus einem Rechtsſtreite zwiſchen der Ehefrau und dem Ehemann in Anſehung der Koſten des Rechtsſtreits entſtanden ſind, gerechnet nicht nur die Verbindlichkeit zur Tragung der Prozeßkoſten gegenüber dem Ehemann, ſondern auch die Verbindlichkeit wegen der Gerichtskoſten und der Koſten gegenüber dem Anwalte und dem Gerichtsvollzieher ſoweit die Verbindlichkeit wegen dieſer letzteren Koſten überhaupt Ehegutsverbindlichkeit iſt.

Daß unter den „Koſten des Rechtsſtreits“ nur die gerichtlichen und die dem Gegner zu erſetzenden Koſten zu verſtehen ſind, ergiebt ſich in einer jeden Zweifel ausſchließenden Weiſe aus der Entſtehungsgeſchichte des Abſ. II § 1412.

Der Redaktor Dr. Planck hatte vorgeſchlagen: Die Verbindlichkeit der Ehefrau zur Erſtattung der Prozeßkoſten an den Prozeßgegner iſt, auch wenn der Ehemann die Prozeßführung nicht genehmigt und keiner der Fälle vorliegt, in welchem die Ehefrau ohne Genehmigung des Ehemannes mit rechtlicher Wirkſamkeit für das Ehegut handeln kann, wenn ſie den Prozeß erhoben, immer, wenn der Prozeß gegen ſie erhoben worden, dann Ehegutsverbindlichkeit, wenn die Verbindlichkeit, auf deren Erfüllung gegen die Ehefrau geklagt worden, ſelbſt eine Ehegutsverbindlichkeit iſt.

Der 1. Entwurf § 1312 erwähnt in ſeinem Theilſatz 4 die Verbindlichkeit der Ehefrau wegen der Koſten, welche dieſelbe aus einem von ihr geführten Rechtsſtreite dem Gegner zu erſetzen hat. Vrgl. hiezu Motive IV S. 252 oben.

§ n[1] Abſ. II des Gegenentwurfes der Subkommiſſion lautet: Erſtattung der Koſten eines Rechtsſtreits kann auch dann aus dem eingebrachten Gute verlangt werden, wenn das Urtheil in Anſehung des eingebrachten Gutes dem Manne gegenüber unwirkſam iſt.

§ 1311[II] des Entwurfes II zeigt die jetzige Faſſung.

Zu § n[1] Abſ. II des Gegenentwurfes der Subkommiſſion findet ſich in den Protokollen Bd. IV S. 205 folgende Bemerkung: „Im Abſ. 2 iſt die Haftung des eingebrachten Gutes für die Koſten eines von der Frau geführten Rechtsſtreits in dem Falle, wenn das ergehende Urtheil in Anſehung des eingebrachten Gutes dem Manne gegenüber unwirkſam iſt, abweichend vom § 1312 Nr. 1 Theilſatz 1 Theil 1 und Theilſatz 4 geregelt. Nach dem Entwurf iſt die Haftung ausgeſchloſſen ſowohl für die gerichtlichen Koſten als auch für die dem Gegner zu erſetzenden Koſten, ſoll aber für letztere Koſten dann eintreten, wenn der Rechtsſtreit von der Ehefrau als Beklagtem geführt worden iſt und eine Ehegutsverbindlichkeit betroffen hat.

Nach dem Gegenentwurf tritt dagegen die Haftung ſowohl für die gerichtlichen als für die dem Gegner zu erſetzenden Koſten ſtets ein.“

Maßgebend für dieſe Beſtimmung war dem Prozeßgegner gegenüber die Billigkeit und die Analogie der Haftung des Ehegut für die Deliktsſchulden der Frau, dem Staat gegenüber wohl die Erwägung, daß er die Prozeßführung der Ehefrau nicht ablehnen kann.

Dieſe Gründe für die Haftung des Ehegut ſind aber nicht vorhanden im Verhältniß der Frau zu ihrem eigenen Anwalt. Dieſer braucht ſich auf die Uebernahme des Mandats nicht einzulaſſen, und wenn er ohne weiteres darauf eingeht, ſo hat er es ſich ſelbſt zuzuſchreiben, daß die Verbindlichkeit der Frau zur Koſtenzahlung das Ehegut nicht berührt.

Hiernach ergiebt ſich Folgendes:

I. Güterſtand der Verwaltung und Nutznießung.

Aus eigenen Mitteln die Koſten vorzuſchießen iſt der Ehemann nie verpflichtet. Soll eine Haftung des eingebrachten Gutes für die Koſtenzahlung und damit auch zum Koſtenvorſchuß dem Anwalte der Frau gegenüber herbeigeführt werden, ſo muß die Frau eventuell nach § 1402 das Vormundſchaftsgericht angehen. Erſetzt dieſes die Zuſtimmung des Ehemannes zur Anwaltsbeſtellung, ſo kann der Anwalt ſeinen Anſpruch auf Zahlung eines angemeſſenen (ſiehe hierzu R. G. E. Bd. 5 S. 416) Vorſchuſſes nöthigenfalls durch eine gegen beide Ehegatten als Streitgenoſſen zu erhebende Klage und zwar in der Richtung gegen die Frau auf Leiſtung, gegen den Mann auf Duldung der Zwangsvollſtreckung geltend machen. Siehe § 739 C. P. O. Beſitzt die Frau weder eingebrachtes noch vorbehaltenes Gut, welch letzteres dem Anwalte natürlich immer haftet, ſo frägt es ſich, ob die Frau aus dem ihr etwa gemäß § 627 C. P. O. zugeſprochenen Unterhalte, der ſich nach § 1360 B. G. B. bemißt, nach Abzug der zu ihrem Unterhalte nothwendigen Vermögensbeſtandtheile ihren Anwalt befriedigen kann. Iſt dies nicht der Fall, ſo muß ſie um das Armenrecht nachſuchen.

II. Bei der Gütertrennung kann der Ehemann für den vorſchußbegehrenden Anwalt der Frau gar nicht in Betracht kommen, Im Falle des § 1430 B. G. B. wird die Frau vor oder bei Beginn des Scheidungsprozeſſes alles was der Mann an Frauengut in Händen hat, zurückfordern.

III. Allgemeine Gütergemeinſchaft.

Auch hier muß die Frau die Zuſtimmung des Vormundſchaftsgerichts zur Anwaltsbeſtellung einholen (§ 1460[I] mit 1451), dann haftet der Mann für den Koſtenvorſchuß dem Anwalt nicht bloß mit dem Geſammtgut, ſondern auch perſönlich das heißt auch mit ſeinem etwaigen Vorbehaltsgut als Geſammtſchuldner. § 1459[II]. Siehe auch § 740 C. P. O.

IV. Errungenſchaftsgemeinſchaft.

Bei Zuſtimmung des Vormundſchaftsgerichts zur Anwaltsbeſtellung haftet der Ehemann dem Anwalt der Frau mit dem Geſammtgut und perſönlich, auch mit dem eingebrachten Gute der Frau. § 1532, 1519[II], 1451, 1530[II], 1525[II], 1402 B. G. B. Siehe auch § 740 u. 739 C. P. O.

V. Fahrnißgemeinſchaft.

Unter der gleichen Vorausſetzung wie bei der allgemeinen Gütergemeinſchaft haftet der Ehemann nicht bloß mit dem Geſammtgut, ſondern perſönlich auch mit ſeinem etwaigen eingebrachten Gut als Geſammtſchuldner § 1549, der Anwalt kann ſich auch an etwaiges eingebrachtes Gut der Frau halten. § 1550[II]. Siehe auch § 740 u. 739 C. P. O.

Digitized by Google

Da nach Vorſtehendem der Ehemann für den Koſtenvorſchuß im Scheidungsprozeß eventuell nur dem Anwalte als Gläubiger der Frau nicht aber dieſer ſelbſt haftbar iſt, ſo erſcheint es ausgeſchloſſen den Ehrmann durch einſtweilige Verfügung zur Leiſtung des Vorſchuſſes zu zwingen.

Mit Rückſicht auf die Anſicht des Ehrengerichtshofs Urtheil vom 25. April 1894 Sammlung VII S. 56, wonach es gegen die dem Rechtsanwalte obliegende Anſtandspflicht verſtößt, den Anſpruch auf Koſtenvorſchuß im gerichtlichen Wege geltend zu machen, dürfte hervorzuheben ſein, daß in den oben erwähnten Fällen einer Klage des Anwalts, die er im Einverſtändniß der Ehefrau erhebt, um zu Vorſchuß zu gelangen, ein Bedenken nicht im Wege ſtehen dürfte.

Findet die Ehefrau jedoch keinen Anwalt, der zum Zwecke eines Vorſchuſſes ſelbſt zu klagen bereit iſt, ſo muß ihr ein Anſpruch auf einen Pflichtanwalt ſelbſt dann eingeräumt werden, wenn ihr eigenes im Beſitze des Mannes befindliche Vermögen zur Deckung der Koſten wohl ausreichen würde.

Zum Schluſſe mögen noch folgende Bemerkungen geſtattet ſein:

Kuhlenbeck ſagt in ſeinem Kommentar zum B. G. B. § 1387 Anm. 1: „In dieſer Verpflichtung zur Koſtentragung iſt einbegriffen die Verpflichtung zur Bezahlung eines Koſten*vorſchuſſes* auch in *Eheſachen* im Sinne des § 606 C. P. O.“

Dies iſt nicht zutreffend ſchon aus folgender Erwägung:

Nach § 1387 Ziffer 1 iſt der Mann der Frau gegenüber verpflichtet, zu tragen „die Koſten eines Rechtsſtreits, den die Frau führt, ſofern nicht die Koſten dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen.“ Dieſen Liberationsgrund hat der Mann zu beweiſen, kann ſich aber auf die Beſtimmung in § 1416 Abſ. 1 berufen: „Im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander fallen die Koſten eines Rechtsſtreits zwiſchen ihnen dem *Vorbehaltsgute* zur Laſt, *ſoweit nicht* der Mann ſie zu tragen hat.“

Eine Koſtentragungspflicht des Mannes ergiebt ſich aber erſt durch das rechtskräftige Urtheil oder durch ſonſtige Beendigung des Prozeſſes. Uebrigens könnte die Frau dieſen Anſpruch dem Manne gegenüber im Hinblick auf § 1394 während der Dauer des Güterſtandes nicht gerichtlich, alſo auch nicht im Wege der einſtweiligen Verfügung geltend machen.

Planck erwähnt in § 1387 Nr. 1 b, daß dem Manne zur perſönlichen Tragung zur Laſt fallen die Koſten eines jeden Prozeſſes der Frau über eine perſönliche Angelegenheit der Frau (ſofern die Aufwendung der Koſten den Umſtänden nach geboten iſt) und folgert hieraus in Nr. 1 c nach Vorausſchickung des Satzes, daß in der Verpflichtung zur Koſtentragung die Verpflichtung zur Bezahlung eines Vorſchuſſes inbegriffen ſei: „In *Eheſachen* im Sinne des § 606 C. P. O. hat mithin der Mann, da es ſich um perſönliche Angelegenheiten der Frau handelt, einen angemeſſenen Vorſchuß zu bezahlen.“

Hier iſt irrigerweiſe die in Satz 2 Abſ. II des § 1416 ſtatuirte Ausnahme (Betrifft jedoch der Rechtsſtreit eine *perſönliche* Angelegenheit ꝛc.) auch auf Rechtsſtreitigkeiten zwiſchen den *Ehegatten*, die in Abſ. I behandelt ſind, ausgedehnt, während ſie auf Rechtsſtreitigkeiten der Frau mit *Dritten* beſchränkt bleiben muß.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 5. bis 10. März 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 29.

§ 29.

Die Reviſion des Bekl. iſt nicht begründet. Das B. G. hat nach dem Inhalt der Klage mit Recht angenommen, daß das L. G. I zu Berlin zur Beurtheilung des ſtreitigen Anſpruches zuſtändig iſt. Denn nach den Behauptungen der Klage rühren *alle* Poſten der drei Kontoauszüge, welche der Klage beigelegt ſind, aus kommiſſionsweiſen Aufträgen des Bekl. zum An- und Verkaufe von Werthpapieren an der Berliner Börſe und nach den Bedingungen und Uſancen dieſer Börſe her. Aus der Natur des Kommiſſionsgeſchäftes folgt aber, daß der Kommittent dem Kommiſſionär gegenüber am Erfüllungsort des kommittirten Geſchäftes — hier Berlin — zu erfüllen hat, wie vom R. G. ſchon in den Urtheilen vom 3. Oktober 1883 (Entſch. Bd. 10 S. 90 f.) und vom 29. Mai 1889 (Entſch. Bd. 23 S. 415) anerkannt worden iſt. Die entgegengeſetzte Anſicht des Rkl. entſpricht weder der Verkehrsſitte noch demjenigen, was bei Kommiſſionsgeſchäften als von den Parteien ſtillſchweigend gewollt anzuſehen iſt. Iſt, wie die Klage weiter behauptet, nach den Bedingungen der Berliner Börſe abgeſchloſſen worden, ſo ergiebt ſich daſſelbe Reſultat, da nach dieſen Bedingungen der Erfüllungsort der Geſchäfte Berlin iſt. Das B. G. hat ferner mit Recht angenommen, daß für die Begründung der Zuſtändigkeit gemäß § 29 der C. P. O. die Behauptung der Klage genügt, daß Kommiſſionsgeſchäfte — und nur ſolche — der Klage zu Grunde liegen. Denn die Thatſachen, welche zur Begründung des erhobenen Anſpruches vorausgeſetzt werden, fallen hier zuſammen mit denjenigen Thatſachen, von welchen der Nachweis der Zuſtändigkeit des angegangenen Gerichtes abhängig iſt; der in der Sache ſelbſt zu erhebende Beweis ſchließt die für die Zuſtändigkeitsfrage maßgebenden in ſich und daraus folgt — wie in dem Urtheil des R. G. vom 11. März 1892 Entſch. Bd. 29 S. 371 ff. ausführlicher dargelegt iſt — daß ein geſonderter Nachweis der für die Begründung der Zuſtändigkeit vorgebrachten Behauptungen nicht nothwendig iſt. Der Vorwurf der Reviſion, daß die Klage nicht gehörig individualiſirt ſei, iſt gleichfalls nicht begründet, da die Klagebehauptung, daß die geltend gemachte Forderung aus Kommiſſionsgeſchäften herrühre, ſich auf die Klage in ihrem ganzen Umfange erſtreckt, demnach auch auf den Saldovortrag von 84 543 Mark, mit welchem der erſte der vorgelegten Kontoauszüge beginnt. Dadurch, daß gleichzeitig in der Klage die Behauptung aufgeſtellt iſt, der Saldo des zweiten Kontos zu 87 186 Mark, welcher jenen nicht anerkannten erſten miteinſchließt, ſei nach dem 15. November 1898 vom Bekl. anerkannt worden, wird die rechtliche Lage keine andere. Es folgt hieraus nur, daß nach der Art, wie die Klage erhoben iſt, es nicht genügen würde, wenn die Kl. das Anerkenntniß ſchlechthin bewieſe, vielmehr immer die Eigenſchaft der eingeklagten Forderung

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

als einer aus Kommiſſionsgeſchäften herrührenden, auch wenn ſie anerkannt wurde, bewieſen werden muß. (Beſchluß der Vereinigten Civilſenate vom 9. Februar 1891 Entſch. Bd. 27 S. 385.) Ob ein wahres Kontokurrentverhältniß unter den Parteien obwaltete oder ob ſie in laufender Rechnung ſtanden, iſt für die Entſcheidung der Zuſtändigkeitsfrage nicht von Belang, da mit der Klage keineswegs ein anerkannter Saldo, ſondern dasjenige gefordert wird, was der Kl., ihrer Behauptung nach, aus den abgeſchloſſenen Kommiſſionsverträgen zukommt. Wenn für jeden dieſer Verträge der beſondere Gerichtsſtand des § 29 begründet iſt, ſo wird an der Zuſtändigkeit nichts dadurch geändert, daß der Saldo gezogen wird. I. C. S. i. S. Pariſer c. Angeeß u. Sponholz vom 14. Februar 1900, Re. 439/99 I.

2. § 259.
§ 286.

Der Verſuch des Rkl., den von ihm erhobenen Erſatzanſpruch aus dem Geſichtspunkte erlittener Eviction zu begründen, iſt nicht haltbar. Eine thatſächliche Entziehung der Kaufſache wegen Rechtsmangels liegt nicht, auch nicht zum Theil, vor, wenn ihr anhaftender Baumängel halber durch Anordnung der Polizeibehörde ihr Gebrauch unterſagt oder beſchränkt wird. Ebenſo kann auch die Beſchwerde über Nichtvernehmung der zum Beweiſe der Behauptung, daß die Beſchaffenheit der Rauchabzüge auch vom Boden aus nicht ohne weiteres zu erkennen geweſen ſei, benannten Zeugen als begründet nicht erachtet werden. Zwar hat Bekl. dieſen Beweis in der Berufungsinſtanz angetreten und das B. G., welches dieſen Beweis nicht aufgenommen hat, die Unterlaſſung der Beweisaufnahme durch ausdrückliche Gründe nicht gerechtfertigt. Gleichwohl kann nach Lage der Sache in dieſem Verfahren ein prozeſſuales Verſtoß nicht gefunden werden. Denn augenſcheinlich iſt die Beweisaufnahme deshalb unterblieben, weil das B. G. im Bewußtſein, daß ſeine bezüglich des guten Glaubens des Kl. gewonnene, als zweifellos hingeſtellte Ueberzeugung durch die Ausſage der Zeugen, auch in dem Fall, daß ſie die Behauptung des Bekl. beſtätigen ſollten, irgend welche Abſchwächung nicht erleiden würde, das Beweisangebot als werthlos angeſehen hat. Die Befugniß aber zur Abſtandnahme von Beweisaufnahmen, deren Nutzloſigkeit im Voraus mit Sicherheit erhellt, iſt durch den im § 259 der C. P. O. aufgeſtellten Grundſatz gegeben. III. C. S. i. S. Hübner c. Radſilber vom 16. Februar 1900, Re. 337/99 III.

3. § 475.
§ 514.

Unrichtig zwar iſt es, wenn die Reviſion meint, auf die Beſtimmung in § 475/514 der C. P. O. könne die Verwerfung der Berufung ſchon deshalb nicht geſtützt werden, weil dort ein ausdrücklicher Verzicht erfoedert werde, ein ſolcher aber nur angenommen weeden könne, wenn der Wille, auf die Einlegung eines Rechtsmittels zu verzichten, völlig klar und unzweideutig ausgeſprochen ſei, nicht aber, wenn zu der Annahme eines Verzichts erſt im Wege einer die beſonderen Verhältniſſe des Falles berückſichtigenden Auslegung gelangt werden könne; für die Beantwortung der Frage, ob einer Willenserklärung der Charakter einer ausdrücklichen, im Gegenſatze zu einer durch konkludente Handlungen kundgegebenen zukomme oder nicht, iſt es keineswegs entſcheidend, ob ihe Wortlaut unzweideutig iſt oder nicht. Indeß iſt der Angriff, daß der Brief des Bekl. vom 22. Juni 1899 keinen Verzicht auf die Einlegung der Berufung gegen das Urtheils vom 16. Mai 1899 enthalte, aus anderem Grunde berechtigt. Der Beief kommt nue als eine einſeitige Erklärung des Bekl. im Sinne von § 475/514 der C. P. O. in Betracht, eine vertragsmäßige Einigung der Parteien — vergl. den letzten Abſatz der Motive zu §§ 452—454 des Entwurfs einer C. P. O. — hat, wie unſtreitig iſt, nicht ſtattgefunden. Die Aufrechterhaltung des angefochtenen Urtheils würde deshalb ohne Weiteres ausgeſchloſſen ſein, wenn der von verſchiedenen Rechtslehrern vertretenen Anſicht — (vergl. Planck, Lehrbuch des Peozeßrechts Bd. I § 60 unter 1, S. 312 und die Bemerkungen zu § 475/514 der C. P. O. in den Kommentaren von Gaupp und Reincke — je III. Auflage — ſiehe auch Petersen-Anger, IV. Auflage) beizupflichten wäre, nach welcher ein Verzicht im Sinne der angezogenen Geſetzesvorſchrift rechtswirkſam nur durch Erklärung gegenüber dem Gericht oder durch Zuſtellung eines Schriftſatzes an den Gegner ſoll erfolgen können. Zu dem gleichen Ergebniſſe wüede aber auch zu gelangen ſein, wenn man der von der Beeufungsinſtanz vertretenen gegentheiligen Meinung — ſiehe die Kommentare von Seuffert, Struckmann und Koch, von Wilmowski und Levy, je VII. Auflage, auch Seufferts Archio Bd. 37 Re. 161 — den Vorzug zu geben, alſo anzunehmen hätte, daß die Verzichtserklärung gegenüber den Prozeßgegnern, um wirkſam zu ſein, dieſem nicht nothwendig durch einen zugeſtellten Schriftſatz mitgetheilt werden müſſe. Denn in dem Briefe vom 22. Juni 1899 iſt der Ausdruck des Willens des Bekl., dem Rechte auf Anfechtung des Urtheils vom 16. Mai 1899 zu entſagen, überhaupt nicht zu befinden. Wie die Vorinſtanz nicht verkennt, meldet der Brief ſeinem Wortlaute nach nue, was der Bekl. thun werde, er iſt alſo an ſich und zunächſt lediglich eine Mittheilung über eine Abſicht des Bekl. bezüglich ſeines künftigen Verhaltens. Aus einer ſolchen Mittheilung iſt für ſich allein der Wille des Mittheilenden, ſich dahin binden zu wollen, daß er das von ihm beabſichtigte auch ausführen werde, nicht zu entnehmen; beſondere Umſtände aber welche im gegebenen Falle einen ſolchen Willen erkennen ließen, ſind von der Vorinſtanz nicht geltend gemacht worden, ihre Argumentation geht vielmehr nur dahin, weil der Brief bezweckt habe, dem Kl. Kenntniß von dem zu geben, was der Bekl. zu thun ſich entſchloſſen habe, enthalte er eine bindende Willenserklärung. Das iſt keine aus der konkreten Sachlage entnommene thatſächliche Würdigung, es wird vielmehr ohne irgend welchen aus dieſer Sachlage ſich ergebenden beſonderen Anhalt aus dem Umſtande, daß der Bekl. ſeine Abſichten dem Kl. kundgegeben hat, gefolgert, daß er dies in bindender Abſicht gethan habe. Das iſt eine der inneren Berechtigung entbehrende Schlußfolgerung, bei welcher thatſächlich die Mittheilung, daß ein prozeſſuales Recht nicht werde ausgeübt werden, ſchlechthin mit dem Verzichte auf dieſes Recht identifizirt wird. Das B. G. war auch gar nicht in der Lage, ſeine Auslegung des Briefes auf beſondere der konkreten Sachlage entnommene Erwägungen zu ſtützen, weil Umſtände, die inſoweit in Betracht kommen könnten, von keiner Seite angeführt worden oder ſonſt zu Tage getreten ſind. Der Rkl. hat die Meinung vertreten, daß die Auslegung des Briefes durch die Vorinſtanz als eine thatſächliche Feſtſtellung der Nachprüfung des R. G. nicht unter-

Digitized by Google

liege, alſo, auch wenn an ſich zu Bedenken Anlaß vorläge, das angefochtene Urtheil nicht aufgehoben werden könne. Das iſt nicht zutreffend. Ein einſeitiger Verzicht im Sinne von § 475/514 der C. P. O. iſt ein prozeſſualer Akt, die Erklärung, durch welche er erfolgt ſein ſoll, unterliegt deshalb als eine prozeſſuale der freien Nachprüfung des Reviſionsgerichts. Der Umſtand, daß ſie in einem Briefe abgegeben worden iſt, kann hieran nichts ändern. Nimmt man an, daß der in § 475/514 behandelte Verzicht — abgeſehen von der Erklärung vor Gericht — außer durch Zuſtellung eines Schriftſatzes auch durch in anderer Form dem Prozeßgegner mitgetheilte Erklärung erfolgen könne, die Form alſo bezüglich der Wirkſamkeit der Erklärung keinen Unterſchied begründe, ſo kann auf dieſe Form auch bezüglich der Frage, inwieweit das Reviſionsgericht bezüglich der Auslegung der Erklärung an die Auffaſſung des B. G. gebunden ſei, nichts ankommen. Uebrigens würde auch von dieſer Erwägung abgeſehen das R. G. nicht behindert ſein, die Auslegung des O. L. G. zu beanſtanden, da von dieſem der Rechtsſatz, wonach an ſich begründete Rechte anzuerkennen ſind, wenn darauf nicht in unzweideutiger Weiſe verzichtet worden iſt, verletzt iſt, und in rechtsirrthümlicher Weiſe die bloße Mittheilung über die Abſicht einer Partei, daß ſie von einem ihr zuſtehenden Rechtsmittel keinen Gebrauch machen werde, mit dem Verzichte auf das Rechtsmittel identifizirt worden iſt. VI. C. S. i. S. Richter c. Raß vom 15. Februar 1900, Nr. 391/99 VI.

4. §§ 555 ff.
§§ 592 ff.

Mit Unrecht hat das B. G. die von dem Bekl. vorgeſchützte Einrede des Zwangs ſchon für erledigt gehalten. Nach der Geſtaltung, die der Urkundenprozeß durch die C. P. O. erfahren hat (§§ 555 ff. der früheren, §§ 592 ff. der jetzigen Faſſung) beginnt allerdings mit Erhebung der Klage im Urkundenprozeſſe der Hauptſtreit ſelbſt. Deshalb iſt, wie die Motive an der von dem B. G. erwähnten Stelle (Hahn Materialien Bd. II S. 395) hervorheben, das Urtheil des Urkundenprozeſſes im nachfolgenden Verfahren inſoweit anfechtbar, als es nicht auf der eigenthümlichen Beſchränkung des Verfahrens im Urkundenſtreit beruht und es können nur neue Einwendungen und neue Beweiſe für ſolche Einwendungen, die nur wegen mangelnden Beweiſes verworfen ſind, vorgebracht werden. Die Eigenart des Urkundenprozeſſes äußert ſich aber u. a. auch darin, daß der Bekl. den Beweis ſeiner Einreden nur nach Maßgabe des § 595 (früher § 558) der C. P. O. führen darf und hieraus folgt, daß das Urtheil, wie die Motive ebenfalls hervorheben (S. 389) über das Hauptrecht nur proviſoriſch entſcheidet und über Vertheidigungsmittel nur inſoweit dieſe ſich ſchon jetzt als in ſich und nicht bloß wegen mangelhafter Subſtantiirung unbegründet darſtellen, endgültig erkannt wird. Hiermit ſteht die Rechtſprechung des R. G. im Einklang. Anerkannt wird danach daß neue, d. h. im Urkundenprozeß nicht erhobene Einwendungen im Nachverfahren ſchlechthin ſtatthaft ſind (Entſch. in Civilſachen Bd. 14 S. 105); ebenſo ſolche, die nur wegen mangelnden Beweiſes verworfen waren (daſ. Bd. 14 S. 323); und es wird als allgemeiner Grundſatz ausgeſprochen (Juriſtiſche Wochenſchrift 1895 S. 385), daß Einreden zuläſſig ſeien, die nicht vorgebracht oder, obwohl vorgebracht, nicht unter den zuläſſigen Beweis geſtellt oder nur unvollſtändig bewieſen waren, nicht über Einreden, die der Richter im Urkundenprozeß aus Rechtsgründen oder weil ſie durch die Beweisaufnahme widerlegt ſeien, verworfen hatte. Demgemäß iſt (Juriſtiſche Wochenſchrift 1892 S. 429) eine Einrede aus Art. 347 des H. G. B. im Nachverfahren als unzuläſſig zurückgewieſen, da ſie ſchon im Urkundenprozeß aus dem Rechtsgrunde, daß die Prodemäßigkeit nicht ordnungsmäßig gerügt worden, endgültig verworfen worden ſei. Anderſeits iſt (Entſch. Bd. 14 S. 217) der Einwand des Bekl., daß eine gegen ihn eingeklagte als Darlehnsſchuld verbriefte Geldſumme Dotalgeld ſei, auf Grund anderer Subſtantiirung zugelaſſen worden, obwohl Kl. die Unwahrheit einer Behauptung des Bekl., aus der die Dotaleigenſchaft folgen ſollte, im Urkundenprozeß beſchworen hatte und der Einwand deshalb damals abgewieſen worden war. Ebenſo iſt von dem jetzt erkennenden Senat in dem Urtheil, das von dem B. G. für ſeine abweichende Meinung angezogen wird (mitgetheilt bei Gruchot Beiträge Bd. 39 S. 1146), eine ſchon im Urkundenprozeß vorgeſchützte und verworfene Einrede zugelaſſen worden, weil ſie dort als unſchlüſſig und unſubſtantiirt zurückgewieſen ſei. Letztere Entſcheidung iſt lediglich eine Folgerung aus dem von keiner Seite beſtrittenen und mit der Eigenart des Urkundenprozeſſes zuſammenhängenden Satze, daß im Nachverfahren neue Einreden zugelaſſen werden müſſen. Denn wenn eine Einrede als nicht ſubſtantiirt, alſo deshalb verworfen wird, weil die vorgetragenen Thatſachen nicht ausreichen, um den Schluß auf die Berechtigung des geltend gemachten Einwandes zu rechtfertigen, ſo iſt die Zurückweiſung nicht deshalb erfolgt, weil der in Rede ſtehende Einwand überhaupt nicht erhoben werden dürfe, ſondern nur deshalb, weil er bisher thatſächlich nicht begründet ſei, mithin aus dem bisherigen Vortrag kein Einwand entnommen werden könne. Dies kann nicht hindern, denſelben Einwand im Nachverfahren durch ſchlüſſige Behauptungen geltend zu machen. Selbſtverſtändlich darf der Einwand nicht lediglich wiederholt, d. h. auf Grund keiner anderen, als der ſchon früher behaupteten Thatſachen vorgeſchützt werden. Dies traf zu in dem Falle, der zu dem anderen Urtheil führte, auf das von dem B. G. Bezug genommen wird (mitgetheilt bei Gruchot Beiträge Bd. 26 S. 841). Völlig anders verhält es ſich dagegen, wenn zwar im Uebrigen die früheren Thatſachen wiederholt, in Verbindung damit aber Thatſachen vorgebracht werden, deren Mangel die frühere Verwerfung der Einrede begründet hat. In einem ſolchen Falle wird die nunmehr vorgeſchützte Einrede von der früheren Abweiſung nicht betroffen, denn ſie iſt eine Einrede, über die noch nicht erkannt worden iſt, da noch nicht über ſie erkannt werden konnte. I. C. S. i. S. Müllendorf c. Bauer vom 7. Februar 1900, Nr. 431/99 I.

II. **Das Handelsrecht.**

5. Art. 4.
§ 1.

Es kommt in Betracht, ob nach Lage der Sache ſtatt der Vorſchriften des Pr. A. L. R. nicht diejenigen des alten H. G. B. hätten zu Grunde gelegt werden ſollen. Es handelt ſich hierbei um einen rechtlichen Geſichtspunkt, der prozeſſualiſch auch in der Reviſionsinſtanz noch geltend gemacht werden kann. Die Reviſion iſt nun für die Anwendung des H. G. B. mit Rück-

sicht namentlich auf den § 31 des vorgelegten klägerischen Statuts und auf den Charakter des von der Kl. hier gethätigten Darlehn-, Wechsel- und Bürgschaftsgeschäfts eingetreten. Es erscheint danach auch die Möglichkeit der Annahme nicht ausgeschlossen, daß die Kl. im Sinne der Art. 4, 272 Nr. 2 des alten H. G. B. gewerbemäßig Bankiergeschäfte treibe. Der Umstand, daß die Kl. eine kreiskommunale Anstalt ist, würde dieser Annahme nicht entgegenstehen (vergl. Entsch. des vormaligen R. O. H. G. Bd. 23 S. 10; Urtheil des R. G. vom 4. Oktober 1899 in Sachen Flatau wider Kreissparkasse zu Schiochau; Staub, Noten 1b, 3 zu Art. 4, Note § 8 zu Art. 272). Muß man von jener Annahme ausgehen, so unterfällt gemäß Art. 274, 277 des H. G. B. das Darlehnsgeschäft zwischen der Kl. und P. wie zugleich das accessorische Bürgschaftsgeschäft zwischen den jetzigen Parteien den Vorschriften des Handelsrechts. Die Anwendung dieses Rechts würde aber im Hinblick auf die Bestimmungen der Art. 278, 281 und 317 a. a. O. eine wesentlich veränderte Grundlage für die Entscheidung des streitigen Rechtsverhältnisses herbeiführen; und zwar gegenüber beiden Bekl. In Ansehung der beklagten Ehefrau kann in Frage kommen, ob nicht auf Grundlage der Art. 278, 317 a. a. O. und unter Würdigung der Thatsachen, daß der beklagte Ehemann Generalvollmacht seitens seiner Ehegattin besitzt, daß zwischen dem Vorsitzenden des klägerischen Kuratoriums und ihm die Schreiben vom 18. und 22. Februar und 29. März 1895 gewechselt sind, und daß die beklagte Ehefrau ihre Unterschrift als Bürgin für die zur Sicherstellung des P.'schen Darlehns ausgestellten Wechsel geleistet hat, auch ihr gegenüber anzunehmen ist, daß sie die civilrechtliche Bürgschaft für das P.'sche Darlehn übernommen habe. In Ansehung beider Bekl. ist bei Anwendung des Art. 278 a. a. O. und unter Berücksichtigung des Umstandes, daß der beklagte Ehemann in seinem Schreiben an den Vorsitzenden des klägerischen Kuratoriums vom 22. Februar 1895 den P.'schen Wechsel über 20 000 Mark vollzogen mit dem Zusatze übersandt hat „nachdem nunmehr die mir von Ew. Hochwohlgeboren seiner Zeit offerirten Sicherheiten in meinen Händen sind," die Annahme nicht ausgeschlossen, daß die Bürgschaft der Bekl. durch Erfüllung der der Kl. auferlegten Bedingungen rechtliche Wirksamkeit erlangt haben möchte. IV. C. S. i. S. Kreissparkasse zu Köslin c. Graf Poninski vom 12. Februar 1900, Nr. 342/99 IV.

6. Art. 37.

Auf Art. 37 H. G. B. kann der Bekl. einen Anspruch auf Vorlegung der Bücher des Kl. schon um deswillen nicht stützen, weil die Anordnung der Vorlegung vom Ermessen des Gerichts abhängt („kann"), die Partei dagegen kein Recht hat. (Entsch. des R. O. H. G. Bd. 2 S. 127.) Die bloße Bereitwilligkeitserklärung des Kl. kann aber eine Verpflichtung desselben zur Vorlegung umsoweniger begründen, als sie inhaltlich des Schriftsatzes vom 27. April 1899 erst nach Stellung und Zurückweisung des Vorlegungsantrages des Bekl. und unter ausdrücklicher Verwahrung gegen eine derartige Verpflichtung erfolgt ist. Zu diesen Erwägungen kommt weiter, daß der Bekl. bestimmte thatsächliche Angaben, welche durch die vorzulegenden Bücher erwiesen werden sollen, nicht gemacht, der B. R. aber bei der Feststellung des durch die Gebrauchsversuche mit dem Kalkofen erwachsenen Schadens den Beweisantritt des Kl., welchem gegenüber der Vorlegungsantrag des Bekl. auf einen Gegenbeweis hinausläuft, überhaupt nicht berücksichtigt, vielmehr nach freiem Ermessen (§ 260 C. P. O.) zu Gunsten des Bekl. einen erheblich geringeren, als den vom Kl. behaupteten Schadensbetrag angenommen hat. III. C. S. i. S. Boeing c. Wesemann vom 9. Februar 1900, Nr. 366/99 III.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zum Gesetz vom 13. Mai 1870.

7. §§ 1 ff.

Die Revision ist darauf gestützt, daß die Entscheidung des B. G. auf der Verletzung des Reichsgesetzes vom 13. Mai 1870 wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung beruhe. Sie ist daher statthaft. (§§ 549, 547 Ziffer 2 C. P. O.; § 70 Abs. 3 G. V. G.; § 24 Ziffer 4 der Lübeckischen Verordnung vom 3. Februar 1879, betreffend die Ausführung des Gerichtsverfassungsgesetzes.) Der Rechtsweg ist nach den §§ 10 und 11 der gedachten Lübeckischen Verordnung vom 3. Februar 1879 zulässig, wie das B. G. unanfechtbar festgestellt hat. Der § 1 des R. Ges. vom 13. Mai 1870 lautet im Abs. 1: „Ein Deutscher darf vorbehaltlich der Bestimmungen in den §§ 3 und 4 zu den direkten Staatssteuern nur in demjenigen Bundesstaate herangezogen werden, in welchem er seinen Wohnsitz hat." Der § 4 bestimmt: „Gehalt, Pension und Wartegeld, welche deutsche Militärpersonen und Civilbeamte, sowie deren Hinterbliebene aus der Kasse eines Bundesstaates beziehen, sind nur in demjenigen Staate zu besteuern, welcher die Zahlung zu leisten hat." Damit in Uebereinstimmung verordnet das Lübeckische Einkommensteuergesetz vom 27. Mai 1889 § 7 Ziffer 3: „Der Steuerpflicht unterliegen nicht: Gehalte, Pensionen und Wartegelder, welche aus der Kasse eines anderen deutschen Staates gezahlt werden." Indessen schreibt § 4 Abs. 2 dieses Gesetzes vor: „Wer neben einem steuerpflichtigen ein steuerfreies Einkommen bezieht, hat die Einkommensteuer für ersteres nach Verhältniß desjenigen Ansatzes zu entrichten, welcher zur Anwendung kommen würde, wenn sein gesammtes Einkommen der Steuerpflicht unterläge. Die Ansätze sind in dem dritten Nachtrage zum Einkommensteuergesetze vom 26. Februar 1896 festgesetzt. Sie beruhen auf dem System der Steuerprogression, so daß von einer Einkommeneinheit der Prozentsatz der Steuer sich mit jedem größeren Einkommen erhöht. Demgemäß ist das steuerpflichtige Einkommen des Kl. von 8 600 Mark nach demjenigen Prozentsatze besteuert, welcher bei diesem Einkommen mit Hinzurechnung der Pension von 1 023 Mark, die der Kl. aus der Preußischen Staatskasse bezieht, also bei einem Einkommen von 9 623 Mark maßgebend wäre. Es ist nicht zu verkennen, daß bei dieser Art der Besteuerung die im Staate Lübeck steuerfreie Pension des Kl. nicht ganz außer Betracht gelassen ist. Aber sie ist in nicht weiterem Maße herangezogen worden, als es nach dem Reichsgesetze vom 13. Mai 1870 zulässig erscheint. Denn dieses Gesetz will nur verhindern, daß ein Deutscher dadurch, daß sich Theile seines Einkommens verschiedenen Bundesstaaten zur Besteuerung darbieten, schlechter gestellt werde, als wenn er es in Ansehung der Besteuerung nur mit einem Staate zu thun hätte. Soweit dieser Grundsatz nicht verletzt wird, läßt sich

gegen die in dem Lübeckischen Einkommensteuergesetze beliebte Steuerberechnung nichts einwenden. (Entsch. des R. G. Bd. 30 S. 28.) Der Kl. ist aber nicht schlechter gestellt. Denn wenn sein ganzes Einkommen von 9 623 Mark in Lübeck steuerpflichtig wäre, so würde er eine Steuer von 452 Mark zu entrichten haben. Es werden von ihm aber nur 400,75 Mark erhoben. Seine Pension unterliegt in Preußen einer Steuer von 6 Mark. Er zahlt also im Ganzen nur 406,75 Mark. VII. C. S. i. S. Schorer c. Steuerbehörde in Lübeck vom 6. Februar 1900, Nr. 359/99 VII.

Zum Patentgesetz.

8. § 3.

Das R. G. hat bereits, unter Aufgabe einer früheren Ansicht, in den Urtheilen I. 515/93 vom 17. März 1894 und I. 270/94 vom 8. Dezember 1894 ausgesprochen, daß sich aus § 3 des Deutschen Pat. G. vom 25. Mai 1877 die Folge ergiebt, „daß die frühere Anmeldung (derselben auf Grund dieser Anmeldung patentirten Erfindung) einen Nichtigkeitsgrund (gegenüber dem später ertheilten zweiten Patent eines andern Anmelders) bildet. Denn nach § 3 dieses Gesetzes hat nur derjenige auf die Ertheilung des Patents Anspruch, welcher die Erfindung zuerst anmeldet.“ Dieser Ansicht düefte für Patente, auf welche das Gesetz vom 7. April 1891 anzuwenden ist, keine Folge gegeben werden, wenn dieses Gesetz jene Ansicht positiv zurückgewiesen hätte. Allein dieser Fall liegt nicht vor. Eingehend begründet. I. C. S. i. S. Rocholl c. Aktiengesellschaft für Glasindustrie vom 13. Januar 1900, Nr. 390/99 I.

9. § 7. Kaiserl. Verordn. vom 6. Dezember 1891.

Die von der Kl. in der Berufungsinstanz neu vorgelegten beiden englischen Patentschriften können aus prozessualen Gründen nicht in Betracht gezogen werden. Es war Sache der Kl., das neue literarische Material, auf das sie ihre Berufung gründen wollte, mit der Berufungsschrift vorzulegen oder doch mindestens anzuführen. Die Berufungsschrift aber erwähnt diese beiden Patente nicht. Sie sind erst in einem zweiten Schriftsatze der Kl. angezogen, der zehn Tage vor dem Verhandlungstermine beim R. G. eingegangen und auf den eine ordnungsmäßige Einlassung der Bekl. nicht mehr möglich gewesen ist. Das R. G. ist der Ueberzeugung, daß es der Kl. bei Aufwendung der erforderlichen Sorgfalt und Aufmerksamkeit möglich gewesen wäre, das neue Material rechtzeitig beizubringen. Es ist denn auch nicht versucht worden, eine Entschuldigung für die Verspätung anzuführen. Bei dieser Sachlage hat das R. G. auf Grund von § 7 der Kaiserlichen Verordnung vom 6. Dezember 1891 dieses Vorbringen der Kl. als verspätet zurückgewiesen. I. C. S. i. S. Akkumulatoren-Fabrik A.-G. zu Berlin c. Majert vom 3. Februar 1900, Nr. 410/99 I.

Zum Reichsstempelgesetz.

10. Tarif 3.

Die Kl. hat im Jahre 1891 auf Grund eines Generalversammlungsbeschlusses, zufolge dessen diejenigen Aktien im Nennwerthe von 300 Mark, auf welche 100 Mark nachgezahlt würden, in Vorzugsaktien mit Anspruch auf eine Vorzugsdividende und auf bevorzugte Befriedigung im Falle Liquidation des Unternehmens umzuwandeln waren, 2 577 ihrer Aktien durch einen Stempelaufdruck in solche Vorzugsaktien umgewandelt. Dieserhalb sind von der Kl. im Jahre 1898 auf Grund des im Jahre 1891 geltenden Reichsstempelgesetzes vom 29. Mai 1885 Stempelgebühren nach dem Satze zu fünf vom Tausend im Gesammtbetrage von 3 865 Mark 50 Pf. gefordert und am 10. September 1898 unter Vorbehaltung der Erstattung gezahlt. Im jetzigen Prozeß, in welchem die Kl. außerdem noch 321 Mark Stempelgebühren nebst Zinsen zu 5 Prozent vom gleichen Tage ab zurückverlangt und dieserhalb in dem insoweit rechtskräftig gewordenen, erstinstanzlichen Urtheile obgesiegt hat, ist nun über die Berechtigung der Rückforderung des erstgedachten Betrages nebst Zinsen zu entscheiden. Die beiden Vorinstanzen haben den desfallsigen Anspruch, welcher abgesehen von der Berufung auf die eingetretene Verjährung der Stempelsteuer damit begründet ist, daß durch den Stempelaufdruck die fraglichen Aktien nicht zu neuen geworden seien, und dannch eine Stempelpflicht nicht vorliege, für unbegründet erklärt. Der hiergegen eingelegten Revision war stattzugeben. Das Plenum des C. S. des R. G. hat in Sachen Breiteburger Portland-Cement-Fabrik wider Hamburgische Deputation für indirekte Steuern und Abgaben VI 15/99 durch Beschluß vom 27. Dezember 1899 den Rechtssatz gebilligt, „daß eine Aktie deshalb, weil sie durch einen Stempelaufdruck oder einen anderen auf sie gesetzten Vermerk nachträglich als eine mit einem Vorzugsrechte versehene Aktie bezeichnet worden ist, einer Stempelabgabe nach Maßgabe der Ziffer 1 des Tarifs zum Reichsstempelgesetze vom 27. April 1894 nicht unterliegt“. In Gemäßheit dieses Satzes ist von dem an solchen gebundenen erkennenden Senate gegenwärtig zu entscheiden, obwohl für die hier streitige Stempelpflicht nicht das Reichsstempelgesetz vom 27. April 1894, sondern das vom 29. Mai 1885 in Anwendung zu bringen ist. Letzteres hat in seinem Tarif die gleiche Bestimmung wie das erstere. Es ergiebt sich danach, daß der Bekl. zur Erstattung des in Rede stehenden Betrages zu verurtheilen ist. VII. C. S. i. S. Jacobiwerk c. Sächs. Staatsfiskus vom 16. Februar 1900, Nr. 181/99 VII.

Zum Waarenzeichengesetz.

11. §§ 8, 9.

Das Waarenzeichengesetz sieht in seinen §§ 8 und 9 nur die zeichenrechtlichen Löschungsgründe vor, schließt daher als Spezialgesetz für das Zeichenrecht nicht aus, daß auch aus privatrechtlichen Gründen gegenüber dem eingetragenen Zeicheninhaber die Löschung des Zeichens verlangt werden kann. Dieses trifft namentlich zu, und so haben die Kl. an zweiter Stelle die Klage zu begründen gesucht, wenn das eingetragene Zeichen das Firmen- oder Namensrecht verletzt. Kann der Unberechtigte auf Unterlassung der weiteren Führung der Firma oder des Namens belangt werden, so muß auch eine Klage auf Löschung des Waarenzeichens, das die widerrechtlich geführte Firma oder den widerrechtlich gebrauchten Namen enthält, zulässig sein. Den Rechtsschutz der Firma sowie auch der Namen gegen unbefugte Firmirung regelt Art. 27 des bisherigen H. G. B., indem er bestimmt, daß derjenige, welcher durch den unbefugten Gebrauch einer Firma in seinen Rechten verletzt ist, den Unberechtigten auf Unterlassung der weiteren Führung der Firma u. s. w. belangen kann. Nun hat aber das O. L. G. im Anschlusse an seine frühere Feststellung ausgesprochen, daß, wenn in der Bezeichnung „Dörings Seife“ schon kein Hinweis auf die Firma der Bekl. gefunden werden könne, so erst recht

Digitized by Google

darin nicht ein Gebrauch der Firma der Kl. unter 1, zu ſehen ſei, und iſt dieſer Ausſpruch dahin zu verſtehen, daß in dem Worte „Döring“ in der Bezeichnung Dörings Seife überhaupt nicht der Gebrauch einer Firma enthalten ſei. Dann iſt aber Art. 27 des H. G. B. nicht anwendbar, da derſelbe den Gebrauch einer Firma verlangt; es bedarf daher nicht einer weiteren Erörterung, ob den Ausführungen des B. R., daß kein unbefugter Firmengebrauch und keine dadurch veranlaßte Verletzung der Rechte des Kl. zu 2 vorliege, in allen Theilen beizutreten wäre. Was den aus dem Namensrechte als ſolchem hergeleiteten Anſpruch des Kl. zu 2 betrifft, ſo iſt den Kl. zuzugeben, daß die Begründung des O. L. G. nicht bedenkenfrei iſt. Läßt dieſelbe ſchon Zweifel darüber aufkommen, ob darin das Namensrecht abgeſehen vom Firmenrecht überhaupt in Betracht gezogen iſt, ſo würde jedenfalls die Ausführung, daß eine Verletzung des Kl. zu 2 in ſeinen Rechten nur anzunehmen ſein würde, wenn die Aufnahme des Namens Doering in die Waarenzeichen der Bekl. eine Beziehung gerade zu dem kaufmänniſchen Namen dieſes Kl. hätte, dieſes aber nicht anders denkbar wäre, als daß derſelbe ſchon zur Zeit der Eintragung der Waarenzeichen der Bekl. Seife fabrizirt oder vertrieben hätte, und ſein Name in dieſem Geſchäftszweige bekannt geweſen wäre, rechtlich zu beanſtanden ſein. Denn ſowohl nach Gemeinem, als auch nach Preußiſchem Rechte — das ungegriffene Urtheil läßt eine Feſtſtellung bezüglich des anzuwendenden Rechtes vermiſſen, — iſt der Träger des Namens ſchon dann in ſeinem, aus dem rechtlichen Weſen des Familiennamens ſich ergebenden Individualrecht auf ausſchließliche Benutzung des Namens verletzt, wenn ein Anderer dieſen Namen unbefugt gebraucht. Wenn demnach auch in dieſem Punkte die Begründung des O. L. G. für unzutreffend zu erachten iſt, ſo ſtellt deſſen Entſcheidung ſich doch aus dem Grunde als richtig dar, weil die Ausführung des O. L. G., es ſei bewieſen, daß die Benennung der Seife nach dem Namen des Apothekers L. A. Doering und zwar mit deſſen Zuſtimmung erfolgt ſei, die Feſtſtellung enthält, daß die Bekl. in der fraglichen Bezeichnung den Namen des Kl. zu 2 nicht gebraucht hat und nicht hat gebrauchen wollen. Dann kann aber von einem Eingriffe in das Namensrecht des letzteren keine Rede ſein, und kann der bezügliche Angriff der Reviſion gemäß § 563 der C. P. O. keinen Erfolg haben. II. C. S. i. S. Doering c. Döring u. Co. vom 6. Februar 1900, Nr. 337/99 II.

12. § 13.

Mit Unrecht rügen die Kl. Verletzung des § 13 des Waarenzeichengeſetzes. Der zutreffenden Begründung des O. L. G., daß dieſe Geſetzesvorſchrift nur das Recht feſtſtellt, ſeinen Namen, Firma u. ſ. w. auf Waaren ungeachtet eines an ſich entgegenſtehenden eingetragenen Waarenzeichens anzubringen, nicht aber einen Titel zur ausnahmsweiſen Eintragung des Namens als Waarenzeichen nach § 6 Abſ. 2 des Geſetzes gewährt, iſt lediglich beizupflichten. Auch ſprechen innere Gründe nicht für die Anſicht der Kl. Denn der dem als Waarenzeichen eingetragene Namen geſetzlich gewährte Schutz iſt umfangreicher als der dem Familiennamen als ſolchem rechtlich zuſtehende Schutz, und der Umſtand, daß nach der Behauptung der Kl. ihr Waarenzeichen für ſie im Auslande nicht eingetragen würde, wenn es in Deutſchland nicht eingetragen wäre, kann nicht genügen, um dem § 13 eine andere Bedeutung zu geben, als er ſeinem klaren Wortlaute und Sinn nach hat. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

IV. **Das Gemeine Recht.**

13. Wiedereinſetzung Minderjähriger in den vorigen Stand.

Das B. G. billigt die vom I. R. den Unmündigen bewilligte Wiedereinſetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der in § 14 Abſ. 2 der allgemeinen Verſicherungsbedingungen beſtimmten dreimonatigen Friſt mit Rückſicht darauf, daß ihr Vormund die Verſäumniß ſich habe zu Schulden kommen laſſen, und mit dem Bemerken, daß auch der Verſicherungsvertrag nicht entgegenſtehe, weil er die Wiedereinſetzung nirgends ausſchließe. Die Rkl. bemängelt dieſen letzteren Satz unter Bezugnahme auf eine in der „Rundſchau“, Sammlung von Entſcheidungen der Gerichte zu Frankfurt a. M. Jahrgang 1885 S. 163 mitgetheilte Entſch. des I. C. S. des R. G. vom 24. Oktober 1885. Dort handelt es ſich um einen aus dem R. H. G. vom 7. Juni 1871 hergeleiteten Erſatzanſpruch eines beim Eiſenbahnbetriebe verunglückten Maſchinenputzers, welcher die in § 8 des Geſetzes beſtimmte zweijährige Friſt zur Klageerhebung verſäumt hatte. Sein Antrag auf Wiedereinſetzung wurde abgelehnt mit dem Hinweiſe darauf, daß § 8 ſogar die Wiedereinſetzung Minderjähriger ausdrücklich ausſchließe, weil es mit dem Zwecke des Geſetzes ſich nicht vertragen würde, wenn der Ablauf der Verjährungszeit um die Zeit der Reſtitutionsverjährung hinausgeſchoben würde, ſodaß in § 8 ein Prinzip ausgeſprochen ſei. Für den vorliegenden Fall bietet dieſer Vorgang keine paſſende Parallele. Hier handelt es ſich nicht um einen Anſpruch aus dem Haftpflichtgeſetze, ſondern um einen vertragsmäßig erworbenen Verſicherungsanſpruch; und dieſer Anſpruch wird auch nicht von volljährigen Kl. geltend gemacht, ſondern von Unmündigen, deren Vormund die Einhaltung der Friſt verſehen hat. In Fällen dieſer Art iſt nach gemeinem Rechte Wiedereinſetzung gegen jeden Zeitablauf zuläſſig, der das Recht der Minderjährigen nachtheilig verändert, insbeſondere auch gegen die Folgen von Verſäumniſſen in der Geltendmachung von Klagrechten innerhalb einer vertragsmäßig feſtgeſetzten Friſt. Der abweichenden Auffaſſung, welche der in Seufferts Archiv Bd. 35 S. 136 unter Nr. 92 mitgetheilten Entſcheidung zu Grunde liegt, iſt das R. G. bereits in dem Bd. 4 S. 158 ff. ſeiner Entſcheidungen veröffentlichten Urtheile des III. C. S. vom 8. April 1881 entgegengetreten. Der gleichen Anſicht folgt Ehrenberg, Verſicherungsrecht in Bindings Handbuche der Deutſchen Rechtswiſſenſchaft Abtheilung III Thl. IV Bd. 1 Seite 496, Dernburg, Pandekten § 141 Bd. 1 S. 334, Windſcheid, Pandekten § 117 Bd. 1 S. 307. Der hiergegen gerichtete Reviſionsangriff konnte daher keinen Erfolg haben. VII. C. S. i. S. Nordſtern c. Lange vom 20. Februar 1900, Nr. 335/99 VII.

14. Kirchenbaulaſt.

Allerdings gelten, wie auch die Vorinſtanzen im Anſchluß an die herrſchende Anſicht angenommen haben, die in concilium Tridentinum sessio XXI cap. 7 über die Baulaſt aufgeſtellten Grundſätze, weil ſie ſich nur auf die vorhandenen rechtlichen Zuſtände gründeten, auch als rechtliche Grundſätze des gemeinen proteſtantiſchen Kirchenrechts, und kann es auch keinen Unterſchied machen, daß das Zehntrecht im vorliegenden Fall abgelöſt

iſt, weil an Stelle der Zehnten die Zinſen der Ablöſungskapitalien getreten ſind. Aber die Reviſion verkennt die Vorſchriften über die kirchliche Baulaſt und auch die Bedeutung des Zehntrechts, wie es ſich geſchichtlich geſtaltet hat. Alle Vorſchriften über die kirchliche Baulaſt und insbeſondere auch die des concilium Tridentinum beziehen ſich auf beſtehende Kirchen beziehungsweiſe Pfarrhäuſer, auf „reparare“, „reficere“, „instaurare“, und wenn ſie den Neubau zerſtörter Kirchen und Erweiterungsbauten mitumfaſſen, ſo iſt doch auch hierbei das Vorhandenſein einer beſtimmten Kirche vorausgeſetzt. Ferner ſind auch die Zehnten nicht, wie die Reviſion anzunehmen ſcheint, ein Vermögen der Parochianen, das ſie zu Kirchenzwecken verwenden ſollen, ſondern das Zehntrecht iſt das Recht einer beſtimmten Kirche (zunächſt und im Zweifel nach cap. 29, 30 X. 3. 30 cap. 2 in VI^to 2. 5 der Pfarrkirche für ihren Sprengel) oder einer andern phyſiſchen oder juriſtiſchen Perſon, auf die das Recht aus irgend einem Grunde übergegangen iſt. Wenn nun aus Billigkeitsgründen auch im letzteren Falle die poſitiven kirchlichen Geſetze den Inhabern des Rechtes ſubſidiäe, d. h. bei Unvermögen des Kirchenkaſtens, die Baulaſt auflegen, ſo bezieht ſich, auch nach dem cit. cap. 7 sess. XXI conc. Trid., dieſe doch immer nur auf diejenige Kirche, deren Rechte auf ſie übergegangen ſind. Wenn daher auch im vorliegenden Falle das Zehntrecht nicht der Pfarrkirche zu Schlüchtern, ſondern dem Kloſter Schlüchtern zuſteht, ſo iſt jede Baupflicht des Kloſters doch davon abhängig, daß Vermögen derjenigen Kirche, um deren Baubedürftigkeit es ſich handelt, auf das Kloſter übergegangen iſt. Vermögen der gar nicht vorhanden geweſenen Kirche zu Hohenzell kann aber auf das Kloſter nicht übergegangen ſein. Eben weil das Zehntrecht nicht ein Vermögen der Pfarrgemeinde, ſondern einer beſtimmten Kirche iſt, geht es auch mit der Theilung einer Pfarrgemeinde nicht von ſelbſt gleichfalls in Theile; es bedarf vielmehr, wie auch dies conc. Trid. sess. XXI cap. 4 ausdrücklich ausſpricht, wenn der neu gebildeten Pfarrei bezüglich der neuen Kirche ein Theil des Zehntrechts überwieſen werden ſoll, dazu einer beſondern Anordnung. III. C. S. i. S. Kirchengemeinde Hohenzell u. Gen. c. Kloſter Schlüchtern vom 6. Februar 1900, Nr. 309/99 III.

15. Vertragsauslegung bei Vertragsſtrafe.

Die Reviſion muß ſelbſt zugeben, daß die Entſcheidung des B. G. im Weſentlichen auf der Auslegung des Vertrags vom 15. März 1895, welche der Reviſion entzogen iſt, beruht. Es iſt auch nicht behauptet, daß dieſe Auslegung dem klaren Wortlaute des Vertrags direkt widerſpreche, die Reviſion rügt vielmehr nur die Verletzung der angeblichen Auslegungsregel, daß in Fällen, in welchen der Wille der Parteien in einem einzelnen Punkte nicht feſtſtellbar ſei, weil die Parteien nicht daran gedacht haben, die Auslegung des Vertrages, die Ergänzung der Lücke, nach den objektiven Verhältniſſen erfolgen müſſe. Dieſe ausbedungene Auslegungsregel findet aber, wie auch vom B. G. hervorgehoben und diesſeits mannigfach ausgeſprochen iſt, (ſiehe insbeſondere Entſch. des R. G. Bd. 26 S. 165) auf Vertragsſtrafvereinbarungen und Zuſagen, welche die wirthſchaftliche Bewegungsfreiheit eines der Vertragsſchließenden in weſentlichem Umfange einſchränken, keine Anwendung. Die Reviſion weiſt allerdings darauf hin, daß eine eigentliche ſogenannte Konkurrenzklauſel, ein allgemeines Konkurrenzverbot im vorliegenden Falle nicht in Frage komme, allein das klägerſcherſeits behauptete Verbot der Eigenfabrikation würde doch die wirthſchaftliche Bewegungsfreiheit des Bekl. ſehr erheblich beſchränken. III. C. S. i. S. David c. Kakao-Kompagnie Theodor Reichardt vom 16. Februar 1900, Nr. 336/99 III.

16. Korrealſchuld. Zwangsverkauf. Argliſt.

Während die l. J. die Klage auf Grund einer ihr aus dem korrealen Schuldverhältniſſe der Parteien entgegenſtehenden Einrede der argliſtigen Bereicherung abgewieſen hat, iſt das B. G. zur Verurtheilung des Bekl. gelangt. Daſſelbe nimmt zuvörderſt an, daß der gemeinrechtliche Grundſatz, wonach die von einem Schuldner gezahlte Korrealſchuld auch zu Gunſten des anderen untergeht und ein Rückanſpruch des zahlenden Geſammtſchuldners gegen den Mitſchuldner nur beim Vorhandenſein eines beſonderen Rechtsverhältniſſes beſteht, für den vorliegenden Fall durch die Beſtimmungen des E. E. G. vom 5. Mai 1872 beſeitigt ſei. Nach §§ 63, 64 dieſes Geſetzes (die Eigenthümerhypothek betreffend) habe der Kl. die erworbene Hypothek auf ſeinem Grundſtück löſchen laſſen, ſie aber gleichwohl nach dem in § 42 Abſ. 1 deſſelben Geſetzes über die Geſammthypothek aufgeſtellten Grundſatze gegen das Grundſtück des Bekl. geltend machen können. Das B. G. erachtet hiernach den Klageanſpruch an ſich für begründet. Dieſer Auffaſſung, welche auch in der von der Vorinſtanz angeführten Entſch. des R. G. Bd. 3 S. 259 ſowie in der neueren Entſch. Bd. 41 S. 213 zum Ausdruck gekommen iſt, iſt beizutreten. Nicht beizupflichten iſt dagegen der Vorinſtanz in der weiteren Annahme, daß auch aus der ſonſtigen Sachlage eine Einrede der Argliſt gegen den Klaganſpruch nicht herzuleiten ſei. Die Vorinſtanz führt in dieſer Beziehung aus, daß ſelbſt dann, wenn mit Rückſicht auf die von M. und ſeinen Nachfolgern Sch. und S. erklärte Uebernahme der Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis ein Anſpruch des Bekl. gegen dieſe Vorbeſitzer des Kl. auf Befreiung von der jetzt geltend gemachten Hypothek zu begründen ſein ſollte, doch ein gleicher Anſpruch gegen den Kl., aus der Uebernahme dieſer Hypothek auf die Erſtehungsſumme, nicht herzuleiten ſei; denn der Kl. habe nicht im Wege des freiwilligen Verkaufes von S., ſondern im Zwangsverſteigerungsverfahren von allen Realintereſſenten gekauft und die im geringſten Gebote ſtehende Hypothek in Folge zwingender Geſetzesvorſchrift, nicht auf freiwillige Abmachung hin in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen, ſo daß er gegen S. keinerlei Verpflichtung habe und jedenfalls mit der Geltendmachung der Hypothek gegen den Bekl. nicht argliſtig handele. Allein auch bei einem Zwangsverkaufe tritt der Erſteher, der eine Hypothek in Anrechnung auf die Erſtehungsſumme zur perſönlichen Haftung übernimmt, in Folge dieſer Uebernahme in ein unmittelbares obligatoriſches Verhältniß zum Subhaſtaten, auf welches die für die Hypothekenübernahme bei einem freiwilligen Verkaufe geltenden Grundſätze entſprechende Anwendung zu finden haben. Hiernach iſt in ſolchem Falle der Erſtehee verpflichtet, dem Subhaſtaten weitere Anſprüche des Gläubigers aus der von Erſterem übernommenen Hypothek von der Hand zu halten, und namentlich auch andere, zur Zwangsverſteigerung nicht mit herangezogene, aber mit

dieſer Hypothek gleichfalls belaſtete Grundſtücke des Subhaſtaten von derſelben frei zu machen, wie dies das R. G. bereits in dem Urtheile vom 22. März 1899, Entſch. Bd. 43 S. 340 ausgeſprochen hat. Im vorliegenden Falle ſteht nun zwar das andere, mit der Geſammthypothek belaſtete Grundſtück nicht im Eigenthum des Subhaſtaten, ſondern des Bekl., welchem der Kl. nicht unmittelbar verpflichtet iſt. Immerhin aber liegt eine vom Bekl. bis zum Kl. reichende Kette von perſönlichen Schuldübernahmen vor, in Folge deren für den Letzteren, falls er die Hypothek gegen den Erſteren ausklagt, die Verpflichtung erwächſt, den eingeforderten Betrag an S. und damit indirekt auch an den Bekl. zurückzuerſtatten. Denn es würde zunächſt der Bekl. im Fall ſeiner Verurtheilung gegen ſeinen Käufer M. auf Grund der Uebernahme der Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis, ſodann M. gegen ſeinen Käufer Sch. und Sch. gegen ſeinen Käufer S. auf Grund gleichartiger Schuldübernahme eines Jeden dieſer Beiden, ſchließlich über, nach dem oben über die Wirkſamkeit der Hypothekübernahme im Zwangsverſteigerungsverfahren Geſagten, S. gegen den Kl. einen Anſpruch auf Rückerſtattung des von demſelben für ſich beigezogenen Hypothekenbetrages erheben können. Der wirklichen Durchführung dieſer Regreßanſprüche bedarf es nicht; es genügt, wie das R. G. ebenfalls bereits angenommen hat, deren rechtliche Zuläſſigkeit, da ſich ſchon hieraus ergiebt, daß der Kl. das, was er vom Bekl. beziehen will, nicht behalten darf, ſondern zunächſt an S. und durch deſſen ſowie ſeiner Vormänner Vermittelung ſchließlich an den Bekl. zurückzuerſtatten hat. Nach dem Grundſatze: „dolo facit, qui petit, quod redditurus est“ fällt alſo dem Kl. ein argliſtiges Verhalten zur Laſt. Er iſt deshalb zurückzuweiſen, wenn er auf die angegebene Weiſe den von ihm bezahlten Hypothekenbetrag, für welchen ihm bereits ein Gegenwerth in dem erſtandenen Grundſtück zu Theil geworden iſt, wieder beizuziehen und auf ſolche Weiſe eine offenbare Bereicherung zu erzielen ſtrebt. III. C. S. i. S. Meyer c. Stange vom 13. Februar 1900, Nr. 264/99 III.

17. Kaufgewährleiſtung.

Das B. G. nimmt an, daß der Kl. als ſein Intereſſe lediglich den Preisunterſchied verlangen könne, der nach objektiver Schätzung zwiſchen einer Bäckerei des zugeſagten Umfanges und einer ſolchen mit einem tägiichen durchſchnittlichen Milchverbrauche von nur 52 l zur Zeit des Kaufes beſtanden habe, daß aber eine Preisminderung nach den Grundſätzen der actio quanti minoris unter Berückſichtigung auch der ſubjektiven Momente des Kaufes unzuläſſig ſei, weil der Kl. ſich ausſchließlich auf die Grundſätze der Kaufklage berufe. In dieſen Ausführungen iſt allerdings inſofern ein Rechtsirrthum zu finden, als die Kaufklage bei einem dictum auf das volle Intereſſe geht (Reichsgerichtsurtheil in Seuffert's Archiv Bd. 40 Nr. 102) und alſo auch die ſubjektiven in der Perſon des Kl. entſtandenen Momente bei der Feſtſtellung des Schadens zu berückſichtigen ſind. Allein ſolche ſubjektiven Momente, die einen gerade mit Rückſicht auf ſeine individuelle Perſon entſtandenen Schaden begründen könnten, hat Kl. gar nicht im vorliegenden Falle geltend gemacht. Kl. hat vielmehr nur ſolche Thatſachen behauptet, welche bei einem jeden vedentiichen Bäckermeiſter in Folge des vorliegenden Haus- und Geſchäftskaufes denſelben Schaden zur Entſtehung bringen würden. Es kann daher auch nicht geſagt werden, daß der thatſächlich geltend gemachte Schadenserſatz von dem B. G. unrichtig gewürdigt wäre. III. C. S. i. S. Pieſer c. Daub vom 6. Februar 1900, Nr. 310/99 III.

V. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

18. §§ 23 ff. Einl.

Der B. R. ſtellt feſt, daß die Verpfändung des Schiffes in einer Urkunde mit beſtimmtem Datum niedergelegt, daß deren Inhalt in das bei dem Amte für Bewahrung von Hypotheken und Schiffsbeweiſen zu Dordrecht geführte öffentliche Regiſter eingetragen, auch eine Verpfändungsmarke an dem Schiffe eingebrannt iſt. Dieſe Thatſachen betrachtet der B. R. als nach holländiſchem Recht zur Begründung einer Hypothek an dem Schiffe ausreichend. Einer Nachprüfung in gegenwärtiger Inſtanz unterliegen dieſe Annahmen nicht, die erſtere, weil ſie dem Bereiche der Würdigung des Thatſächlichen angehört, die letztere, weil nach § 511 (jetzt § 549) der C. P. O. die Reviſion auf Verletzung auswärtigen Rechtes nicht geſtützt werden kann. Daß in Bezug auf die rechtlichen Vorausſetzungen für die Entſtehung der Hypothek allein das holländiſche Recht maßgebend iſt, kann, da das Schiff zur Zeit der Einräumung der Hypothek einem in Holland wohnhaften Eigenthümer gehörte, auch die Schifffahrt von Holland aus mit demſelben betrieben wurde, keinem Zweifel unterliegen, wird auch von den Kl. nicht beſtritten. Nur die Frage kann entſtehen, ob, nachdem das Schiff, als der Gegenſtand der Hypothek, in das Gebiet des deutſchen Inlandes gelangt iſt, der Hypothek eben hier die Anerkennung verſagt werden muß. Der Veränderung des Ortes an und für ſich kann jedoch nach den Grundſätzen des internationalen Privatrechts eine ſolche Bedeutung nicht beigelegt werden. Wie es unter den heutigen Verhältniſſen an jedem berechtigten Anlaß zu einer derartigen grundſätzlichen Stellung fehlt und wie dieſelbe den rechtlichen und ſittlichen Anſchauungen aller betheiligten Verkehrskreiſe zuwiderlaufen würde, ſo iſt es auch Rechtens, daß einem im Auslande entſtandenen Rechte, deſſen Wirkſamkeit in den Geſetzen des Auslandes fußt, nicht lediglich deshalb, weil deſſen Gegenſtand in den Machtbereich eines andern Staats gelangt iſt und deſſen Gerichte mit der Entſcheidung der Streitſache befaßt ſind, die Anerkennung verſagt werden kann. Ganz vornehmlich gilt dies von ſolchen Gegenſtänden, die einerſeits in Folge ihrer Beſchaffenheit und der ihnen gegebenen Beſtimmung einem ſteten Wechſel ihres Aufenthalts unterliegen und die andererſeits doch, da ſie einem, in einem beſtimmten Lande domizilirenden Betriebe dienen, dorthin auch in Ermangelung anderweitiger jeweiliger Verwendung zurückzukehren beſtimmt ſind, in gewiſſem Sinne ihren Sitz dort haben, alſo von Seeſchiffen und größeren Flußſchiffen. Für beide würde ſich eine unerträgliche Lage ergeben, wenn die an ihnen wirkſam entſtandenen Rechte ſchon ſtets dadurch, daß ſie ſich zeitweilig und vorübergehend nicht im Gebiet des Heimathsſtaates befinden, ihre Realiſirbarkeit einbüßen müßten. (Entſch. des R. O. H. G., Bd. 6 Nr. 14 S. 80—83.) Weiter ausgeführt. VII. C. S. i. S. Badiſche Aſſekuranz-Geſellſchaft und Gen. c. Koopmann vom 9. Februar 1900, Nr. 263/99 VII.

19. Argliſt. Cirkularverordnung vom 14. Juli 1797.

Betrachtet man das behauptete Uebereinkommen, wie dies in zweiter Reihe die Rkl. wollen, als Vertrag über Handlungen,

ſo iſt doch, abgeſehen von der Frage, ob und inwieweit der mündliche Vertrag bereits erfüllt geweſen iſt, ein Entſchädigungs-Anſpruch, wie ihn die Bekl. aufrechnungsweiſe geltend machen, nach beſtimmter Vorſchrift des § 168 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. abzuweiſen. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. VI S. 316, Bd. XXXIV S. 286.) Begründet iſt dagegen die Rüge, daß der B. R. den obigen Einwand der Bekl. nicht als Einrede der Argliſt gewürdigt hat. Er äußert ſich überhaupt nicht über dieſe ausdrücklich vorgebrachte Einrede. Es könnte aber allerdings eine Verletzung der allgemeinen Verpflichtung zur Redlichkeit darin gefunden werden, daß der Kl. nunmehr den Ausfall an den 30 000 Mark erſetzt verlangt, obſchon er dem beklagten Ehemann verſprochen hat, das Grundſtück zu erſteigern, es ihm ſodann abzutreten und ihm ſo der Möglichkeit der Deckung für die Ausfallsforderung zu verſchaffen und obſchon er durch dies Verſprechen den Genannten vom Selbſtbieten auf das Grundſtück abgehalten hat. (Entſch. des R. G. IV. 88/1886 [Juriſtiſche Wochenſchrift 1886 S. 422 Nr. 24.] Entſch. des R. G. V. 110/1898 [Juriſtiſche Wochenſchrift 1898 S. 654 Nr. 36.]) Zwar erklärt der Reviſionsgegner eine derartige Verabredung als gegen die Verordnung vom 14. Juli 1797 verſtoßend und in jeder Hinſicht rechtsunwirkſam. Indeſſen handelt es ſich hier überhaupt nicht um den Vollzug des Uebereinkommens, nach dem Inhalt jener Verordnung iſt nicht jede Verabredung über Bieten bei Verſteigerungen verboten und nach der Rechtſprechung nicht jede ſolche Abmachung unſittlich. (Dernburg, Preußiſches Privatrecht II. § 14 Nr. 6 S. 33. Entſch. des R. G. Bd. XVIII S. 219.) In dieſer Hinſicht ſind für die richterliche Beurtheilung genügende thatſächliche Grundlagen zur Zeit nicht gegeben. Sollte das B. G. überhaupt in der Subſtanziirung der in Rede ſtehenden Einrede der Argliſt Lücken gefunden haben, ſo war es gemäß § 130 nun 139 der C. P. O. verpflichtet, durch geeignete Frageſtellungen auf deren Ausfüllung hinzuwirken. Nachdem es aber dieſe Argliſteinrede gar nicht gewürdigt hat, iſt von ihm der § 259 nun 286 der C. P. O. verletzt worden und muß gemäß § 564 ebendaſelbſt ſein Urtheil aufgehoben werden. V. C. S. i. S. Clajus c. Schmidt vom 7. Februar 1900, Nr. 334/99 V.

20. § 10 I. 6.

Die Anſicht des B. G., durch das ſchuldhafte Verhalten des Kl. ſei der Kauſalzuſammenhang zwiſchen dem Verſehen des Bekl. und der Entſtehung des Schadens für den Kl. unterbrochen, das Verſehen des Bekl. ſei daher nur noch als entferntere Veranlaſſung, nicht als Urſache des Schadens anzuſehen, kann zwar nicht gebilligt werden. Der Schaden beſteht in der Entziehung der durch den Beſitz des Pachtgegenſtandes gebotenen Erwerbsgelegenheit. Dieſer Schade iſt mit der Entziehung entſtanden und konnte durch die Erlangung einer anderen Erwerbsgelegenheit wieder aufgehoben werden. Die Schädigungsurſache wirkt aber fort, bis eine andere Erwerbsgelegenheit gewonnen iſt. Fällt dem Kl. in der Aufſuchung einer anderen Erwerbsquelle Läſſigkeit oder anderes Verſchulden zur Laſt, ſo iſt dadurch der Kauſalzuſammenhang zwiſchen der vom Bekl. geſetzten Urſache und dem eingetretenen Schaden nicht beſeitigt; es iſt nur die Fortwirkung der ſchadenerzeugenden Thatſache nicht beſeitigt. Von einer Beſtreitung des Kauſalzuſammenhangs könnte nur dann die Rede ſein, wenn lediglich zur Entſtehung des Schadens mitwirkende Thatſachen in Frage ſtünden, durch eine Thätigkeit des Kl., deren Unterlaſſung ihm zur Laſt fällt, alſo die Entſtehung des Schadens hätte verhindert werden können. Solche Mitwirkſamkeiten liegen der vom B. R. mit Unrecht angeführten Entſcheidung des I. C. S. des Reichsgerichts vom 4. März 1899 (Juriſtiſche Wochenſchrift, Jahrgang 1899 Seite 262 Nr. 16) zu Grunde. Andererſeits iſt es aber dem Geſchädigten nicht geſtattet, dem Fortwirken der von einem Andern vorgenommenen, ihm nachtheiligen Handlung müßig zuzuſehen; vielmehr obliegt ihm die Pflicht, auch durch eigene Thätigkeit, ſo weit es in ſeinen Kräften ſteht, weiteren Schaden abzuwenden (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 41 S. 285). Fällt ihm hinſichtlich der ihm hiernach obliegenden Abwendung weiteren Schadens grobes Verſehen zur Laſt, ſo iſt gemäß § 19 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. der Erſatzanſpruch ausgeſchloſſen. Die auf Grund der Beweiserhebung vom B. G. feſtgeſtellten Thatſachen, gemäß denen der Bekl. durch Trunkſucht, Trägheit und unordentlichen Lebenswandel es ſelbſt verſchuldet habe, wenn er in der Zeit vom 1. November 1892 bis 30. September 1898 keinen paſſenden Erwerb für die Dauer gefunden habe, erſcheinen ausreichend, um ein grobes Verſehen im Sinne des § 19 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. anzunehmen. VI. C. S. i. S. Baizun c. Maleyka vom 12. Februar 1900, Nr. 384/99 VI.

21. §§ 123, 189 I. 8, §§ 287, 288 I. 9.

Die an ſich zuläſſige Reviſion iſt aber ſachlich unbegründet. Der B. R. leitet aus dem Eigenthumsrechte des Kl. deſſen Befugniß ab, das Hineinragen der Giebelmauer des Bekl. in die Luftſchicht über dem Grundſtück Nr. 99 Laſtadie zu verbieten. Er befindet ſich dabei im Einklang mit dem aus §§ 123, 189 Thl. I Tit. 8 des A. L. R. hervorgehenden, von der Rechtſprechung wiederholt anerkannten Sinne des Geſetzes (Entſch. des Obertribunals Bd. 78 S. 212, Striethorſt Archiv Bd. 44 S. 240. Entſch. des R. G. Bd. 42 S. 207, 208. Förſter-Eccius Bd. III § 168 Note 44a S. 152). V. C. S. i. S. Fentziaff c. Quandt vom 14. Februar 1900, Nr. 345/99 V.

22. § 187 I. 8.

Die Reviſion rügt Verletzung des § 187 Thl. I Tit. 8 des A. L. R. und § 259 (286) der C. P. O., da ſie nicht Eigenthümerin des Steinbruchgrundſtücks und auch nicht dargethan ſei, daß die Zuwiderhandlung gegen § 187 a. a. O. ihr zur Laſt falle, da ſie den Steinbruch erſt übernommen habe, als er bereits im Betriebe war. — Dieſe Angriffe ſind nicht begründet. Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß derjenige, der kraft dinglicher Berechtigung in einem fremden Grundſtücke die ihm vom Eigenthümer eingeräumten Rechte ausübt, an die geſetzlichen Schranken des Eigenthums ebenſo gebunden iſt, wie der Eigenthümer ſelbſt und daß, wenn er dieſe Schranken überſchreitet, er für den dadurch dem Nachbarn entſtehenden Schaden ebenſo verantwortlich iſt, als es der Eigenthümer ſelbſt ſein würde. V. C. S. i. S. Rodenhütte c. Erben Wollny vom 10. Februar 1900, Nr. 344/99 V.

23. § 651 I. 11.

Das angefochtene Urtheil beruht auf der Annahme, daß dem klagenden Liquidationskommiſſar der Mangel der Aktivlegitimation entgegenſtehe, da der Regierungspräſident geſetzlich nicht befugt ſei, für die klagende Penſionskaſſe an Stelle des ſtatutenmäßigen Kuratoriums ein anderweites Vertretungsorgan

zu beſtellen. Dieſer rechtliche Standpunkt iſt von der Reviſion mit Grund bekämpft. Vorweg iſt zu bemerken, daß es ſich hierbei nicht eigentlich um die Aktivlegitimation, ſondern vielmehr um die geſetzliche Vertretung der prozeßunfähigen Penſionskaſſe, mithin um eine der gerichtlichen Amtsprüfung unterfallende Prozeßvorausſetzung (§§ 51, 274 Nr. 7 der C. P. O.) handelt (vergl. das Urtheil des R. G. bei Gruchot Bd. 32 S. 1068). In dieſer Beziehung fragt es ſich zuvörderſt, welchen rechtlichen Charakter die klagende Penſionskaſſe hat. Die zu § 651 Thl. I Tit. 11 des Pr. A. L. R. ergangene Kabinetsordre vom 29. September 1833 ſchreibt in Anſehung gemeinſchaftlicher Wittwen-, Sterbe- und Ausſteuerkaſſen lediglich das Erforderniß landesherrlicher Genehmigung vor. Das Miniſterial-Reſkript vom 8. September 1844 (Juſtiz-Miniſterialblatt S. 206) will dergleichen Verſorgungskaſſen zu den juriſtiſchen Perſonen im Sinne der §§ 42, 43 Thl. II Tit. 18 des A. L. R., alſo mit den Vermögensrechten der Kirchengüter (Tit. 11 Abſchn. 4 a. a. O.) gerechnet wiſſen. Ob dies im Allgemeinen zutrifft, kann mit dem Urtheile des R. G. bei Gruchot Bd. 32 S. 1070 für fraglich erachtet werden. Vielmehr wird in jedem Falle der ſtatutenmäßige Zweck der Kaſſen den Ausſchlag geben müſſen. Geht man im vorliegendem Falle hiervon aus, ſo erſcheint es nicht bedenklich, der klagenden Penſionskaſſe nicht etwa bloß den Charakter einer Verſicherungsgeſellſchaft auf Gegenſeitigkeit, ſondern den Charakter einer Verſorgungsanſtalt im Sinne des § 42 Thl. II Tit. 19 des A. L. R. beizumeſſen. Der ſtatutenmäßige Zweck der Kl. ging nach Obigem auf Verſorgung invalider Bergbeamten und ihrer Hinterbliebenen, und die hierzu erforderlichen Mittel ſollten neben Beiträgen der Beamten auch durch Beiſteuern der Grubengewerkſchaften und durch Zuwendungen Dritter aufgebracht werden. Bei der Frage aber, durch welches Organ Geſellſchaften oder Anſtalten der obigen Art geſetzlich vertreten werden, iſt allerdings davon auszugehen, daß im Allgemeinen die Statuten oder die vom Staate ertheilten Privilegien der Anſtalten zu Grunde zu legen ſind (vergl. A. L. R. Thl. I Tit. 11, § 652; Thl. II Tit. 6, §§ 11 bis 26; die Urtheile des R. G. in den Entſch. Bd. 15 S. 47 und bei Gruchot Bd. 32 S. 1068). Die hier klagende Penſionskaſſe ſollte nach ihrem ſtaatlich genehmigten Statute nach außen und in Prozeſſen durch ein aus Wahlen hervorgehendes Kuratorium vertreten werden. Andrerſeits ſind alle öffentlichen Anſtalten und alle Geſellſchaften im Staate geſetzlich (A. L. R. Thl. II Tit. 13, § 13) der Staatsaufſicht unterworfen. Mag man nun auch zugeben, daß in dem ſtaatlichen Aufſichtsrechte nicht allgemein die Befugniß liege, für eine Geſellſchaft oder eine Anſtalt, ſelbſt für den Fall, daß dieſelbe aufgelöſt iſt, an Stelle der ſtatutenmäßig geordneten Vertretung eine anderweite Vertretung zu beſtellen (vergl. die obigen Urtheile des R. G. und die Urtheile des vormaligen Preußiſchen Ober-Tribunals in Entſch. Bd. 76 S. 310 und bei Striethorſt Bd. 78 S. 70), ſo wird doch dadurch der vorliegende Fall nicht erledigt. Nach der Auflöſung der klagenden Kaſſe handelt es ſich um deren Liquidation, bei welcher ſtatutengemäß zunächſt die Penſions- und Unterſtützungsanſprüche der Berechtigten abzufinden oder ſicher zu ſtellen ſind und der etwaige Ueberſchuß unter die Mitglieder und Gewerkſchaften zu vertheilen iſt. Zu dieſem Zwecke muß naturgemäß das Aktivvermögen der Penſionskaſſe flüſſig gemacht werden; und ebendazu iſt auch die jetzige Klage angeſtellt. Eine beſondere Fürſorge betreffs der Frage, durch welches Organ die Liquidation zu bewirken ſei, iſt bei Auflöſung der Penſionskaſſe nicht getroffen. Das gewöhnliche Vertretungsorgan, das Kuratorium, war nach dem Statute zum Theil aus Vertretern der vier betheiligten Gruben, zum Theil aus Perſonen, die von ebendieſen Grubenvertretern mitgewählt wurden, zuſammengeſetzt. Aber die Klage macht zum Zwecke der Liquidation gerade gegen drei ebenjener Gruben einen Schadensanſpruch geltend. Danach ergiebt ſich für dieſe eine Kolliſion der Intereſſen, und es liegt für die Vertretung der Penſionskaſſe bei deren Abwickelung ein Nothſtand vor. Dieſer Nothſtand muß aber nach der Natur des ſtaatlichen Aufſichtsrechts für einen beſonderen und dringlichen Anlaß erachtet werden, um vermöge dieſes Rechtes einzugreifen und Abhülfe zu treffen. Es darf hier darauf hingewieſen werden, daß gemeinnützige Verſorgungsanſtalten, zu denen nach Obigem die Kl. gehört, laut §§ 42, 44 Thl. II Tit. 19 des Pr. A. L. R. in vermögensrechtlicher Hinſicht die Rechte der Kirchengüter genießen, und daß bei Prozeſſen wegen dieſer Güter nach § 658 Thl. II Tit. 11 a. a. O., inſofern die regelmäßigen Vertreter der Kirche die Prozeßführung beharrlich verweigern, von den geiſtlichen Oberen dazu der Kirche ein Bevollmächtigter von Amtswegen beſtellt werden ſoll. Und dazu tritt nach den §§ 189 ff. Thl. II Tit. 6 a. a. O. ſogar die Befugniß des Staates, Korporationen und Gemeinden, deren Zweck unmöglich oder dem Gemeindewohle ſchädlich wird oder hinwegfällt, oder bei denen durch Mißbräuche bezw. Mängel der Verfaſſung die Erreichung ihres Zweckes oder das Gemeinwohl benachtheiligt wird, aufzuheben und Fürſorge für ihre Vermögensangelegenheiten zu treffen oder doch den Mißbräuchen abzuhelfen. Die vorſtehende Auffaſſung tritt angeſichts des durch einen Nothſtand hervorgerufenen Eingreifens der Staatsbehörde nicht in Widerſpruch mit dem in den Entſch. Bd. 15 S. 44 abgedruckten Urtheile des R. G. IV. C. S. i. S. Beamten-Penſionskaſſe zu Rosdzin c. Fürſt Hohenlohe vom 5. Februar 1900, Nr. 327/99 IV.

24. § 1048 I. 11.

Die vorliegende Zuwendung des Kl. würde nicht als eine Schenkung aufzufaſſen, ſondern einem läſtigen Vertrage gleichzuachten ſein, wenn ſie nachweislich unter den beſonderen Vorausſetzungen des § 1048 Thl. I Tit. 11 des A. L. R., alſo unter der Bedingung oder zum Zwecke der Eheſchließung, gemacht wäre. Dafür vermißt nun aber der B. R. im Vertrage jeden Anhalt. Für ſeine gegentheilige Annahme, daß die Eheſchließung nur der Beweggrund für die Zuwendung geweſen ſei, erblickt er die Beſtätigung darin, daß die Brautleute zunächſt allein und ſelbſtändig die Erklärung abgegeben hätten, daß ſie ſich heirathen wollten. Er ſchließt daraus geradezu, daß die Eheſchließung „an ſich feſtgeſtanden“ habe und „ſelbſtändig verabredet geweſen“ ſei. Und einen Beleg dafür, daß das Mitgiftverſprechen keine den Willen des Bräutigams weſentlich befördernde Bedeutung gehabt habe, erblickt er in der Thatſache, daß dieſer in der Lage war, der Braut eine Morgengabe von 50 000 Mark zu gewähren, während ihm die Mitgift ſchon vor dem Vertragsabſchluſſe eingehändigt worden war. Dieſe Feſt-

Digitized by Google

ſtellungen werden vom Kl. mit Recht als unzulänglich und rechtsirrthümlich angefochten. Der Vertrag bildet ein einheitliches Ganzes, wie man daraus erſieht, daß von vornherein alle drei Betheiligten als Theilnehmer an der Notariatsverhandlung aufgeführt werden. Redend auftreten dann zwar zunächſt die Brautleute, und dementſprechend beginnen die Vertragsfeſtſetzungen in den §§ 1, 2 mit ihren Erklärungen. Aber der Ausſpruch, ſie hätten dieſe Erklärungen für ſich allein und ſelbſtändig abgegeben, ſteht im Widerſpruche mit dem Wortlaute der Niederſchrift, die ſo beginnt: „Znoörderſt erklären die Erſchienenen zu Eins und Zwei . . . ," und dann in § 3 fortfährt: „Der Pflegvater des Fräuleins Braut genehmigte die Erklärungen ſeiner Pflegetochter, acceptirte die Erklärungen des Herrn Bräutigams und verpflichtete ſich noch ſeinerſeits beſonders den Brautleuten gegenüber" u. ſ. w. Die Schlußfolgerungen des B. R. alſo, welche aus dem angeblichen Mangel eines Zuſammenhanges und gegenſeitiger Abhängigkeit der Vertragserklärungen gezogen werden, beruhen auf einer nachweislich unrichtigen Prämiſſe. Ebenſowenig ſtichhaltig iſt auch ſein weiteres Argument, das Mitgiftverſprechen habe auf den Willen des Bräutigams keinen die Eheſchließung fördernden Einfluß gehabt. Unter die Vorſchrift des § 1048 fiele die Zuwendung allerdings nur, wenn ſie unter der Bedingung oder zum Zwecke der Eheſchließung verſprochen wäre. Aber hiernach kommt es nur darauf an, daß ſie in der angegebenen Weiſe bedingt iſt und nach der Abſicht des Verſprechenden die Eheſchließung fördert. Nicht nachzuweiſen iſt dagegen, daß ſie auf den Willen des Promiſſars eingewirkt hat und etwa gar erſt die Willenseinigung der Brautleute hervorgerufen hat. Deshalb kann es auch hier nicht von entſcheidender Bedeutung ſein, daß die Zuwendung ſchon vor dem Vertragsabſchluſſe vollzogen war. Den Charakter bloßer Freigebigkeit (§ 1049) verliert eine ſolche Zuwendung durch die Auflage, die der Promittent macht und das in der Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 262 betonte Verhältniß von Leiſtung und Gegenleiſtung im Sinne des § 1048 wird dadurch hergeſtellt, daß die Brautleute die Zuwendung mit der Belaſtung acceptiren. Im vorliegenden Vertrage nun iſt, was der B. R. ganz überſehen zu haben ſcheint, die Zuwendung des Kl. als eine für ſeine Pflegetochter beſtimmte Mitgift bezeichnet (§§ 1, 2). Es fragt ſich, ob nicht daraus ein Anhalt für die Willensrichtung der Vertragſchließenden ſich ergiebt. Das Preußiſche Landrecht zwar ſpricht nicht von Mitgift, ſondern von Mitgabe oder Brautſchatz. Aber Mitgift und Mitgabe ſind ſprachlich gleichbedeutend und haben begrifflich zur Vorausſetzung, daß etwas in der Vorausſetzung und Erwartung der Ehe zu Gunſten der Braut vom Geber geleiſtet wird (vergl. §§ 245—247, 305 Thl. II Tit. 2 des A. L. R.). Solche Zuwendung ſoll regelmäßig nur für den Fall der Eheſchließung Beſtand haben. Und wenn gerade für eine hierauf gerichtete Abſicht vom B. R. jeder Anhalt im Vertrage vermißt wird, ſo ſteht dies im Zuſammenhange damit, daß er ſich den Sinn der hier gewählten Ausdrucksweiſe nicht klar gemacht hat. Das angefochtene Urtheil unterliegt daher, weil es gegen § 1048 Thl. I Tit. 11 und § 286 (früher § 259) der C. P. O. verſtößt, der Aufhebung. Angemeſſen erſchien es, nach Lage der Sache, die Zurückverweiſung an einen anderen Senat des B. G. anzuordnen (§ 563 Abſ. 1 der C. P. O.). Bei der erneuten Verhandlung wird, für den Fall der Anwendung des § 1049 Thl. I Tit. 11, auch noch zu erwägen ſein, ob ſich nicht der Kl. im Hinblick auf ſein behauptetes Verſprechen gegenüber der Mutter der Braut, er werde das Kind in jeder Beziehung wie ſein eigenes behandeln, nach dem Stande ſeiner Vermögensverhältniſſe und angeſichts der Morgengabe etwa für verpflichtet habe halten dürfen, ihr 50 000 Mark Mitgift zu gewähren, und — falls dies zu bejahen wäre, welchen Einfluß dieſe Anſchauung auf die Frage hätte, ob ſeiner Zuwendung dem ungeachtet „eine bloße Freigebigkeit zu Grunde liege" (§ 1049). VII. C. S. i. S. Keck c. Fiskus vom 9. Februar 1900, Nr. 402/99 VII.

25. §§ 3 ff. I. 15.

Der B. R. geht davon aus, daß die Eigenthumsfreiheitsklage gegen ſchädliche, das gemeinübliche Maß überſchreitende Waſſerzuführungen begründet ſei, wenn deren Wiederholung zu befürchten ſtehe. Er ſtellt dann feſt, daß dieſe Vorausſetzung hier vorliege, da eine Beſchädigung der Grundſtücke der Kl. durch übermäßige Waſſermengen aus dem Waſſerreſervoir der Bekl. trotz Proteſtes der Kl. mehrfach vorgekommen ſei und ſich ſogar noch nach der Klageerhebung wiederholt habe. Die Reviſion bekämpft jenen Ausgangspunkt des B. R. mit der Ausführung, daß die angeſtellte negatoriſche Klage nur dann gegeben ſei, wenn der Gegner ſich ein die Freiheit des Eigenthums beſchränkendes Recht anmaße, was hier nicht der Fall ſei. Hieran iſt jedoch nur ſo viel richtig, daß allerdings ein Eingriff in das Eigenthum des Kl. vorliegen muß und daß dieſe Vorausſetzung nicht ohne Weiteres gegeben iſt, wenn der Gegenſtand des Eigenthums beſchädigt worden iſt. Auf der andern Seite aber muß anerkannt werden, daß in fremdes Eigenthum eingegriffen werden kann auch ohne daß der Handelnde damit ein ihm zuſtehendes Recht in Anſpruch nimmt; der Eigenthümer kann in ſeiner Eigenthumsausübung beeinträchtigt ſein auch wenn der Störende nicht zugleich behauptet, zur Störung berechtigt zu ſein, und ſelbſt dann, wenn er, wie hier, ausdrücklich erklärt, nicht berechtigt zu ſein. Dem B. R. iſt darin beizutreten, daß dann eine Verletzung des Eigenthums vorliegt, wenn die Störung ſich trotz Proteſtes des Eigenthümers wiederholt, ſogar noch nach Erhebung der Klage wiederholt, und noch fernerweitige Wiederholungen befürchten läßt, denn in ſolchem Fall genießt der Eigenthümer nicht mehr diejenige Freiheit in der Benutzung ſeines Eigenthums, in welcher geſchützt zu werden er nach der Rechtsordnung beanſpruchen kann. — Der erwähnte Reviſionsangriff iſt demnach nicht gerechtfertigt, und gegen die thatſächlichen Feſtſtellungen im B. U. ſind Bedenken nicht erhoben worden, auch nicht erſichtlich. Dagegen hat die Reviſion mit Recht darauf aufmerkſam gemacht, daß keine Veranlaſſung vorlag, die Bekl., wie unter 2 des B. U. geſchehen iſt, auch zu verurtheilen: Vorkehrungen zu treffen, durch welche eine Ueberſchwemmung und Beſchädigung der Grundſtücke der Kl. bei der Entleerung des Waſſerreſervoirs der Bekl. verhindert werde. Es handelt ſich hier nicht um eine Anlage, die ſchon durch ihr bloßes Beſtehen einen Eingriff in das Eigenthumsrecht der Kl. enthielte, deren Beſeitigung alſo verlangt werden könnte; auch iſt nicht etwa geltend gemacht worden, daß das bloße unveränderte Beſtehenbleiben der gegenwärtigen Beſchaffenheit der Anlage die Gefahr

einer Wiederholung der Ueberschwemmung in sich schließe. Die Kl. können daher mit der angestellten Klage, abgesehen vom Schadensersatz, nur die Untersagung künftiger Störungen verlangen und diesem Antrage ist unter 1 des B. U. entsprochen worden. Ein Recht, allgemein zu verlangen, daß Vorkehrungen getroffen werden, welche eine künftige Wiederholung der Störung ausschließen, hat der Eigenthümer außerhalb der unter § 26 Gew. O. fallenden Eigenthumsstörungen nicht. Es ist anzunehmen, daß die Kl., die den hier in Frage stehenden Antrag ohne Begründung gestellt haben, und ebenso der B. R., der demselben gleichfalls ohne weitere Begründung stattgegeben hat, ihn nur als eine nähere Umschreibung des Antrags auf Verurtheilung zur Unterlassung fernerer Störungen aufgefaßt haben; es empfahl sich jedoch, um Mißverständnissen vorzubeugen, diesen Theil der Verurtheilung in Wegfall zu bringen. Auf die Kostenfrage konnte diese Abänderung des B. U. jedoch keinen Einfluß üben, da die Revision keinen wesentlichen Erfolg gehabt hat. V. C. S. i. S. Stadt Hagen c. Dahm vom 21. Februar 1900, Nr. 357/99 V.

26. §§ 127, 131 I. 17.

Die Ausführungen des B. R. müssen zum Theil als rechtsirrthümlich beanstandet werden. Die Frage, ob ein Nachlaß im Sinne des § 131 Tit. 17 Thl. I des A. L. R. getheilt ist oder nicht, ist nicht lediglich thatsächlicher Art. Ihre Beantwortung setzt vielmehr zugleich die Beurtheilung rechtlicher Momente voraus. Auch wenn hierbei nicht der strengere Begriff der gerichtlichen Erbtheilung nach Maßgabe des Tit. 46 Thl. I der Allgemeinen Gerichtsordnung zu Grunde gelegt wird, welcher die vollständige Auflösung der Erbgemeinschaft durch Umsetzung der blos ziffermäßigen Antheile (Quota) der Einzelnen in wirkliche gegenständliche Theile (Quanta) voraussetzt, zu welchem Behufe zunächst auch das Erbrecht und die Antheile aller Erben, sowie die Substanz des gesammten Aktiv- und Passivnachlasses feststehen müssen, so erscheinen die von dem II. R. festgestellten thatsächlichen Vorgänge nicht genügend, um das Wesen einer Theilung der Erben auch nur in dem Sinne des § 131 Tit. 17 Thl. I des A. L. R. zu erfüllen. Es ist hinsichtlich der letzteren Vorschrift mit den Motiven des Gesetzes davon auszugehen, daß es eine in der Natur der Sache sowohl, als in dem Satze „quod hereditas non intelligatur, nisi deducto aere alieno," gegründete Pflicht der Erben sei, daß dieselben, ehe sie theilen, zuvörderst für die Berichtigung der von der massa dividenda abzuziehenden Schulden sorgen. Vernachlässigen sie diese Pflicht, greifen sie, ohne die Nachlaßschulden zu berichtigen, den Nachlaß an, verbringen sie die Masse und entziehen somit den Erbschaftsgläubigern das Recht ihrer Befriedigung, die hereditas, so werden sie den Gläubigern in solidum verhaftet (vergl. Gruchot's Beiträge Bd. 2 S. 488; Striethorst Archiv Bd. 47 S. 13). Aber auch, unter diesem Gesichtspunkt betrachtet, stellt das in dem B. U. festgestellte Thun der Bekl. Michael L. und Hermann G. eine Erbtheilung nicht dar, und zwar selbst dann nicht, wenn man trotz des Fehlens jedes näheren thatsächlichen Anhaltes unterstellt, daß die Gegenstände, über welche die Genannten verfügt haben, also das Nachlaßgrundstück, die verkauften Inventarienstücke und die eingezogene Aktivforderung von 71 Mark, dergestalt den Hauptbestandtheil der Verlassenschaft bilden, daß daneben der noch vorhandene übrige Nachlaß nicht wesentlich mehr in Betracht kommt. Abgesehen von den Zweifeln, die es erwecken könnte, ob der Begriff der Erbtheilung auch im Sinne der §§ 131, 137 a. a. O. nicht stets eine Betheiligung aller Erben erfordert, gleich viel in welcher Weise die Verfügung über die Theilungsobjekte sich vollzieht, greifen die folgenden Erwägungen durch: das Nachlaßgrundstück, also der auch der Urtheilsfeststellung werthvollste Theilungsgegenstand, ist von dem Miterben Michael L. allein für 1775 Thaler an S. verkauft worden. Nach § 10 Tit. 17 Thl. I des A. L. R., in Verbindung mit § 115 daselbst, war jedoch Michael L. ohne Beistimmung der übrigen Miterben zu dieser Veräußerung überhaupt nicht berechtigt, so daß dieselbe, da zur Zeit die sämmtlichen Erben des H.'schen Nachlasses ihrer Person nach noch gar nicht feststehen, bis zu deren etwa nachträglich erfolgenden Zustimmung gegenüber den Nachlaßgläubigern rechtlich ganz wirkungslos ist. Hat der Käufer S. trotzdem einen Theil des Kaufschillings bereits bezahlt, so hat er dies auf seine Gefahr gethan. Eine Auflassung des Grundstücks kann ohne den Beitritt aller übrigen Miterben an ihn nicht geschehen. Hiernach aber befindet sich dieses Grundstück nach wie vor noch immer in dem ungetheilten Eigenthum der Miterben, und eine Gefährdung der Nachlaßgläubiger wird durch den einseitig vorgenommenen Veräußerungsakt nicht bedingt. Selbst wenn die Absicht der Bekl. Michael L. und Hermann G. bei dem Grundstücksverkauf und der Ansichnahme der darauf ungezahlten Kaufgelder, wie der Vorderrichter — allerdings ohne genügende Berücksichtigung der hiermit in Widerspruch stehenden Aussage des Hauptzeugen Julius L. — annimmt, dahin gegangen sein sollte, nicht als Geschäftsbesorger für alle Erben und vorbehaltlich der späteren Gutheißung durch die Abwesenden zu handeln, sondern unter sich allein den Nachlaß zu theilen, würde an dieser rechtlichen Lage der Sache nichts geändert werden. Daß auch der Erlös für das verkaufte Inventar und die von Julius L. eingezogenen 71 Mark zur Theilung gelangt sind, geht aus dem angefochtenen Urtheil nicht hervor. Ist es nun aber hiernach rechtlich unzulässig, auf den von dem B. G. festgestellten Sachverhalt den Schluß zu gründen, daß die Bekl. den Nachlaß der H.'schen Eheleute unter sich getheilt haben, so kann auch von einer Haftung derselben aus § 131 Tit. 17 Thl. I des A. L. R. gegenüber dem Kl. als Nachlaßgläubiger nicht die Rede sein. Der Kl. ist daher nach § 127 a. a. O. gehalten, seine Klage gegen die Gesammtheit der Erben zu richten, und die Präjudizialeinrede der mangelnden Passivlegitimation stellt sich Seitens der jetzt beklagten Erben als begründet dar. Es bedarf somit auch keines Eingehens auf die weitere Frage, ob die erhobenen Ansprüche an sich gerechtfertigt sind. IV. C. S. i. S. Lieske c. Quast vom 8. Februar 1900, Nr. 330/99 IV.

27. §§ 205, 209, 214 II. 1.

Die angebliche Abrede zwischen dem Bekl. und der Erblasserin vor oder bei Eingehung der Ehe, nach der der Bekl. von der Verwaltung des Vermögens der letzteren ausgeschlossen gewesen sein soll, würde, — wie der B. R. zutreffend angenommen hat und von der Revision ohne Grund bemängelt ist, — wenn sie getroffen, wegen Mangels der im Gesetze — § 209 Thl. II Tit. I des A. L. R. — vorgeschriebenen Form rechtsunwirksam sein. Ebenso hat der B. R. unanfechtbar, — sodaß auch der

hiergegen erhobene Angriff der Reviſion verſagen muß, — dargelegt, daß in der teſtamentariſchen Berufung der Erblaſſerin ſeitens ihres erſten Ehemanns zur Vorerbin nicht eine Richtſchnur im Sinne des § 214 a. a. O. dahin erblickt werden könne, daß das der Erblaſſerin auf Grund des Teſtaments angefallene Vermögen als deren vorbehaltenes habe gelten ſollen. Dies vorausgeſchickt, iſt aber dem B. R. auch darin beizutreten, daß das Anerkenntniß des Bekl., daß die Erblaſſerin zur Zeit der Eingehung der Ehe mit ihm die beiden Hypotheken und das Grundſtück beſeſſen habe, für die Beurtheilung entſcheidend ſei. Denn danach haben dieſe Vermögensobjekte Beſtandtheile des eingebrachten Vermögens der Erblaſſerin gebildet und ſind als ſolche durch die Vollziehung der Ehe in die Verwaltung des Bekl. gelangt. Daraus ergiebt ſich aber die Verpflichtung des Bekl. zur Reſtitution, und ſolche beſteht, da während der Ehe die Hypothekenforderungen eingezogen ſind und das Grundſtück verkauft iſt, in der Zahlung des an deren Stelle getretenen baaren Geldes. Zur Begründung des Klageanſpruchs bedurfte es, wie der B. R. mit Recht angenommen hat, nicht des Nachweiſes ſeitens der Kl., daß das Geld in den Beſitz des Bekl. gelangt iſt. Wie das Preußiſche Obertribunal und das Reichsgericht wiederholt erkannt haben, (vergl. u. A. Entſcheidungen des Preußiſchen Obertribunals Bd. 30 S. 106; Striethorſt, Archiv Bd. 13 Seite 154; Urtheile des R. G. vom 1. Juli 1880 und 13. Juni 1887, mitgetheilt in Gruchot, Beiträge Bd. 25 Seite 749, 752 und Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1887 Seite 334,) ſpricht mit Rückſicht auf die Vorſchrift des § 205 Thl. II Tit. 1 des A. L. R., nach der durch die Vollziehung der Ehe das eingebrachte Vermögen der Frau in die Verwaltung des Mannes übergeht, die Vermuthung dafür, daß der Mann ſolches thatſächlich auch in ſeine Verwaltung übernommen hat, und deshalb liegt dem Manne die Beweisführung ob, daß die Frau ihm das Vermögen vorenthalten, oder es zurückerhalten habe oder daß es mit ihrer Genehmigung verwendet ſei. Dieſen Nachweis hat aber der Bekl., wie der B. R. konſtatirt hat, nicht erbracht. Seine Behauptung, daß die Erblaſſerin das eingeklagte Vermögen, ſoweit es nicht angeblich in Höhe von 2 550 Mark hypothekariſch angelegt ſei, durch Spekulationen bei dem Bankier R. verloren habe, iſt durch den als Sachverſtändigen vernommenen Kaufmann B. nicht beſtätigt worden, und die fernere Behauptung, daß die auf Hypothek gegebenen 2 550 Mark aus der dem Bekl. von der Erblaſſerin ausgelieferten Valuta der eingezogenen Hypotheken entnommen ſeien, iſt nicht nur für nicht erwieſen, ſondern ſogar für widerlegt erachtet, was unter Würdigung des Sachverhalts des Näheren dargelegt iſt. Dieſe Erwägungen beruhen lediglich auf thatſächlicher Beurtheilung und laſſen eine Rechtsnormverletzung nach keiner Richtung hin erkennen. Die Reviſion hat noch geltend gemacht: da die Kl. nur auf dasjenige ſubſtituirt ſeien, was zur Zeit des Todes des Ueberlebenden der J.'ſchen Eheleute noch vorhanden ſein würde, ſo habe der Bekl. ſeiner Pflicht genügt, wenn er alles, was von dem J.'ſchen Nachlaſſe bei dem Tode ſeiner Ehefrau noch vorhanden geweſen, an die Kl. herausgegeben habe; denn ebenſo wie ſeine Ehefrau den Kl. nicht zur Rechnungslegung verpflichtet geweſen ſei, habe eine ſolche Verpflichtung auch dem Bekl. nicht obgelegen. Der Angriff geht jedoch fehl. Alles, was die Ehefrau des Bekl. auf Grund des von ihr mit ihrem erſten Ehemanne errichteten Teſtaments erworben hat, hat bei Eingehung der Ehe mit dem Bekl. die Eigenſchaft des Eingebrachten erlangt. Jetzt handelt es ſich um die Reſtitution des in die Verwaltung des Bekl. übergegangenen eingebrachten Vermögens. Dieſe Reſtitutionspflicht, die den Erben der Frau gegenüber beſteht, hat mit der der Frau durch das Teſtament eingeräumten Verfügungsbefugniß nichts zu thun. Aus der letzteren konnte der Bekl. ſeinerſeits das Recht zur beliebigen Verwendung des Eingebrachten nicht herleiten; vielmehr bedurfte er dazu der Genehmigung der Frau. IV. C. S. i. S. Erben Fehlow c. Erben Imme vom 8. Februar 1900, Nr. 240/99 IV.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Allgemeinen Berggeſetz.

28. § 148.

Nach § 148 des Allgemeinen Berggeſetzes hat der Bergbautreibende dem Grundeigenthümer „allen Schaden“ zu erſetzen, der dem letzteren durch den Bergwerksbetrieb erwachſen iſt. Da die Verpflichtung zur Abfindung des Beſchädigten mittels Kapitalzahlung erſt in dem Augenblick entſteht, in welchem es ſicher iſt, daß der Verluſt der Bauplatzeigenſchaft ein dauernder iſt, ſo kann auch die Verzinſung des Kapitals, welche den Erſatz für die dem Beſchädigten entzogene Grundſtücksnutzung darſtellt, nicht früher beginnen und muß daher für die vorhergehende Zeit, ſoweit in ihr ein Schaden der letzteren Art entſtanden iſt, dieſer beſonders erſtattet werden. Demgemäß hat auch in dem analogen Fall einer wegen Enteignung nach dem Geſetz vom 11. Juni 1874 zu leiſtenden Entſchädigung das R. G. wiederholt angenommen, daß durch die Gewährung des vollen Erſatzes für den Grundſtückswerth ein weiterer Anſpruch des Grundeigenthümers auf Entſchädigung wegen der Einbuße, die er ſchon vor Vollziehung der Enteignung an den Nutzungen, des enteigneten Grundſtücks erlitten hat, nicht ausgeſchloſſen wird. (Vergl. die Urtheile vom 1. Februar 1893, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 31 S. 215, und vom 15. März 1899 Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1899 S. 356 Nr. 62.) V. C. S. i. S. Bergfiskus c. Kriſch vom 17. Februar 1900, Nr. 351/99 V.

Zu den Geſetzen über Grundbuch und Zwangsvollſtreckung in das unbewegliche Vermögen.

29. § 83. Geſetz vom 13. Juli 1883.

Im § 83 des Zwangsvollſtreckungsgeſetzes vom 13. Juli 1883 iſt nur vorgeſchrieben, daß in der Formel des Zuſchlagsurtheils das verſteigerte Grundſtück zu bezeichnen, nicht aber daß die einzelnen Beſtandtheile und ihre Lage, Grenzen und Größe nach dem Kataſter oder nach dem Grundbuche beſonders zu beſchreiben ſind. Die Bezeichnung des Grundſtücks nach der Grundbuchnummer enthält von ſelbſt den Hinweis auf die ergänzenden Angaben des auf das Kataſter zurückgeführten Grundbuchs (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 78 S. 294, Gruchot Beiträge Bd. 22 S. 746, Bd. 24 S. 529, Bium Ann. Bd. 10 S. 523). V. C. S. i. S. Köhler c. Cosmann und Sohn vom 14. Februar 1900, Nr. 343/99 V.

30. §§ 40 ff.

Der Angriff der Reviſion richtet ſich gegen die Ausführung des B. R., daß böſer Glaube des Erſtehers deſſen Eigenthumserwerb nicht hindere. Dieſer Angriff erſcheint jedoch nicht

begründet. Der Bekl. hat eingewendet, daß die Kl. das Eigenthum an der Gasse nicht habe erwerben wollen und daß sie beim Erwerbe des versteigerten Grundstücks das Miteigenthumsrecht des Bekl. gekannt habe. Den ersteren Einwand hat der B. R. für erheblich (aber für widerlegt), den zweiten dagegen für unerheblich erachtet. Offensichtlich liegt hierin eine Inkonsequenz. Die Fälle des Mangels des Erwerbswillens und des zum Erwerbe nicht geeigneten Willens müssen (vergl. Juristische Wochenschrift 1897 S. 335 Nr. 41 und Blum Ann. Bd. 10 S. 521 ff.) rechtlich gleich behandelt werden. Der Rechtsirrthum des B. R. liegt aber nicht, wie die Revision meint, in der Verwerfung des Einwandes des bösen Glaubens, sondern in der der Kl. günstigen Annahme, daß der Mangel des Erwerbswillens den Erwerb durch Zuschlag in der Zwangsversteigerung hindere. Der Irrthum ist hervorgerufen durch falsche Anwendung des in dem von dem B. R. angezogenen Urtheile des R. G. vom 5. Mai 1897 (Juristische Wochenschrift S. 335 Nr. 41) für den Fall der Auflassung aufgestellten Grundsatzes auf den Fall des Zuschlages. Beide Fälle sind aber wesentlich verschieden. Bei der Auflassung ist der Erwerb des materiellen Eigenthums an Parzellen, die zwar nach dem Grundbuche und Kataster, nicht aber in Wirklichkeit zu dem den Gegenstand der Auflassung bildenden Grundstücke gehören, sowohl im Falle des gänzlichen Fehlens des Willens als auch im Falle des in Folge bösen Glaubens fehlerhaften Willens des Erwerbers mindestens dann ausgeschlossen, wenn die Parzellen im wahren Eigenthum eines Dritten stehen (§ 9 des Eigenthumserwerbsgesetzes, vergl. Blum Ann. Bd. 10 S. 521 ff.). Dagegen kommt es bei dem Zuschlage in der Zwangsversteigerung, wie das R. G. schon oft ausgesprochen hat (vergl. z. B. Wallmann Zeitschrift Bd. 3 S. 176, Blum a. a. O., Justizministerialblatt 1890 S. 259, Juristische Wochenschrift 1894 S. 381 Nr. 65, Gruchot Beiträge Bd. 34 S. 1102 ff., Bd. 35 S. 705, Bd. 41 S. 1033 ff. und 1036 ff.), auf den Willen des Erstehers in keinem Falle an, vielmehr erwirbt der Ersteher das Grundstück in dem Umfange, in welchem es zum Gegenstande der Versteigerung und des Zuschlages gemacht worden ist. Dieser grundsätzliche Unterschied in der rechtlichen Behandlung des Erwerbes bei freiwilliger und bei zwangsweiser Veräußerung beruht darauf, daß vor der letzteren nur diejenigen, welche das Eigenthum (oder Miteigenthum) des in der Versteigerungsbekanntmachung nach Kataster und Grundbuch bezeichneten Grundstücks beanspruchen, die Aufforderung ergeht, vor Schluß des Versteigerungstermins die Einstellung des Verfahrens herbeizuführen, widrigenfalls nach erfolgtem Zuschlage das Kaufgeld in Bezug auf den Anspruch an die Stelle des Grundstücks tritt (Zwangsvollstreckungsgesetz vom 13. Juli 1883 § 40 Nr. 1, 2, 3, 7 und 9). Die angedrohte Rechtsverwirkung oder Rechtsumwandlung tritt mit dem Zuschlage ein. Mit der Rechtskraft des letzteren verliert der Eigenthümer oder Miteigenthümer, der sein Recht nicht angemeldet hat, sein Eigenthum oder Miteigenthum am Grundstücke, und zwar lediglich in Folge der Verwirklichung des angedrohten Rechtsnachtheils durch das Zuschlagsurtheil (§ 97 daselbst). Das Verhalten der Bieter und namentlich des Erstehers hat keinen Einfluß auf diese völlig außerhalb ihrer Willensbestimmungen liegenden Rechtsfolge. Dem gegenüber könnte das Fehlen des Erwerbswillens oder die Mangelhaftigkeit des Erwerbswillens des Erstehers nur etwa in der Art in Betracht gezogen werden, daß der bisherige Eigenthümer zwar sein Eigenthum verliert, der Ersteher aber es nicht erwirbt. In dieser Art konnte der Gesetzgeber die Frage selbstverständlich nicht lösen und so ist sie auch in dem Zwangsvollstreckungsgesetze vom 13. Juli 1883 nicht gelöst worden, vielmehr erwirbt nach dessen § 97 der Ersteher das Eigenthum mit demselben Augenblicke, in welchem der wahre Eigenthümer es verliert, gleichviel ob und in welchem Umfange der Ersteher erwerben will und wie sein Erwerbswille beschaffen ist. Bei dieser Ausgestaltung kann nicht die Rede davon sein, daß der Ersteher, welcher beim Bieten von Eigenthums- oder Miteigenthumsansprüchen Dritter Kenntniß hatte, sich im bösen Glauben befindet oder gegen den Dritten arglistig handelt (vergl. auch Gruchot Beiträge Bd. 22 S. 743 — Urtheil des Obertribunals — und Bd. 26 S. 1094, 1099 — Urtheil des R. G.). Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

31. §§ 40, 97.

Da der streitige Weg nach dem Kataster einen Bestandtheil des Grundstücks Laudung 24 Görlitz bildet und dieses Grundstück der Gegenstand der Zwangsversteigerung und des Zuschlagsurtheils gewesen ist, so geht das B. G. davon aus, daß in Folge des mit der Zwangsversteigerung verbundenen Aufgebots- und Ausschlußverfahrens der Kl. mit dem Zuschlage des Grundstücks auch den streitigen Weg erworben habe, und zwar gleichgiltig, ob er zur Zeit des Erlasses des Zuschlagsurtheils gewußt habe, daß die Bekl. sich für die Eigenthümerin des Weges halte. In Folge dieser Annahme hat das B. G. den dem Kl. über diese Kenntniß in dem Erstinstanzurtheile auferlegten Eid für unerheblich erachtet, und die Bekl. unbedingt verurtheilt. Der hiergegen gerichtete Revisionsangriff ist nicht begründet. Hat der Eigenthümer eines Grundstücks, das nicht für ihn, sondern für einen andern im Kataster und dem auf das Kataster zurückgeführten Grundbuch eingetragen und das als dem anderen gehörig ordnungsmäßig zur Zwangsversteigerung gestellt ist, unterlassen sein Eigenthum vor dem Versteigerungstermine dem ergangenen Aufgebote gemäß geltend zu machen, so verliert er nach den §§ 40 Nr. 9 und 97 des Preußischen Zwangsvollstreckungsgesetzes vom 13. Juli 1883 durch den Zuschlag sein Eigenthum an dem zugeschlagenen Grundstücke. Dieses wird von dem Ersteher kraft des in dem Zuschlage gelegenen Richterspruchs als konstitutiven Rechtsakts in dem Umfange zum Eigenthum erworben, in welchem es thatsächlich und rechtlich der Zwangsversteigerung unterlegen hat. Dieser Umfang wird nach der feststehenden Rechtsprechung des R. G. nach dem in dem Subhastationspatent in Bezug genommenen Steuerauszug und dem Inhalte des Zuschlagsurtheils bestimmt. Das Zwangsvollstreckungsgesetz hat die Wirkungen des Zuschlags dem bisherigen Eigenthümer und dem Ersteher des zugeschlagenen Grundstücks gegenüber so geregelt, weil das bisherige Eigenthum eines anderen mit dem Eigenthum des Erstehers an diesem Grundstück unerträglich sein würde und weil der Ersteher des Grundstücks gegen jede Anfechtung seines Erwerbs in der Zwangsversteigerung sicher gestellt sein soll. Demgemäß begründet der Zuschlag das Eigenthum des Erstehers nicht nur, wenn der Subhastat nicht der Eigenthümer des Grundstücks

war, ſondern auch, wenn der Erſteher gewußt hat, daß bis zu dem Zuſchlag ein ihm bekannter Dritter der Eigenthümer geweſen iſt. Da deſſen Recht durch das Aufgebot und den Ausſchluß in Folge ſeines eigenen Verhaltens erloſchen iſt, ſo kann der gute oder böſe Glaube des Erſtehers ſeinen Eigenthumserwerb durch den Zuſchlag nicht verhindern, läßt ſich von mala fides überhaupt nicht reden; vergl. das Urtheil des R. G. vom 14. d. Mts. i. S. Köſter c. Cosmann V 343/99. Wenn die Reviſion darzulegen ſucht, daß die Rechtſprechung des R. G. bisher nur den Fall betroffen habe, daß der Wille des Erſtehers nicht auf den Erwerb des zugeſchlagenen Grundſtücks gerichtet geweſen ſei, nicht aber auch den, daß der Erſteher die Nichtzugehörigkeit einer Parzelle zu dem erſtandenen Grundſtücke gekannt habe, ſo beruht dieſe Darlegung auf einem Irrthum. Allerdings handeln die Entſcheidungen in Gruchots Beiträgen Bd. 34 S. 1102 und Bd. 41 S. 1036 direkt nur von dem Falle, daß der Erſteher wußte, daß der Subhaſtat nicht Eigenthümer war, aber ſie treffen auch auf den vorliegenden Fall zu; denn wenn dies dem Erſteher bekannt war, ſo mußte er wiſſen, daß ein Dritter der Grundſtückseigenthümer geweſen iſt. Ob er nun dieſen Dritten kannte oder nicht, iſt für die Beurtheilung des Einfluſſes ſeiner Meinung auf den Eigenthumserwerb durch Zuſchlag ohne Bedeutung. Das B. G. hat deshalb die letztgenannte Entſcheidung mit Recht herangezogen, um ſeine Entſcheidung zu begründen. V. C. S. i. S. Stadt Görlitz c. Voigt vom 17. Februar 1900, Nr. 335/99 V.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

32. L. R. S. 3, 180.

Das angefochtene Urtheil konnte nicht aufrecht erhalten werden. Das B. G. hat nach dem eventuellen Antrag der Klage die am 25. Januar 1898 zu Heidelberg abgeſchloſſene Ehe der Streittheile wegen grober Verunglimpfung des Kl. durch die Bekl. für *geſchieden* erklärt und bei dieſer Entſcheidung das *badiſche Recht* (L. R. S. 231) angewendet, ohne auf eine nähere Begründung der Anwendung dieſes Rechts, mit welcher die Parteien einverſtanden waren, einzugehen. Das für die Beurtheilung des ſtreitigen Rechtsverhältniſſes maßgebende Recht iſt von dem Gerichte von Amtswegen zu beſtimmen und daſſelbe richtet ſich nach L. R. S. 3 Abſ. 3 bei Eheſcheidungsklagen, da es ſich um eine Frage der Aenderung des Standes der Eheleute handelt, nachdem durch die Staatsangehörigkeit der Eheleute bezw. des Ehemannes beſtimmten Heimathsrecht. Nach dieſem Grundſatze hat der heute erkennende Senat in einem Urtheil vom 18. September 1899 in Sachen Berger gegen Berger (II. 171/1899) und ebenſo nach dem in Elſaß-Lothringen geltenden Art. 3 Abſ. 3 c. c. mit Urtheil vom 13. Oktober 1899 in Sachen v. Hünerbein gegen ſeine Ehefrau (II. 160/1899) erkannt und davon abzugehen auch im vorliegenden Falle keinen Anlaß gefunden. Da nun der zu Niederfüllbach geborene klägeriſche Ehemann, wie feſtgeſtellt iſt, nach dem „Staatsangehörigkeitsausweis“ des Herzoglich Sächſiſchen Landrathsamtes zu Koburg vom 21. Juni 1898 durch Abſtammung die Eigenſchaft als Staatsangehöriger des Herzogthums Sachſen-Koburg-Gotha beſitzt, ſo kommt für die erhobene Eheſcheidungsklage wie für die von der beklagten Ehefrau eventuell erhobene Widerklage das im Bezirke von *Koburg* geltende Recht zur Anwendung. Das führte zur Aufhebung des B. U., ſoweit dieſes mit der Reviſion der Bekl., Widerkl. angegriffen wurde, und es erſchien geboten, gemäß § 565 der C. P. O. die Sache an das B. G. zurückzuverweiſen, falls nicht dem Antrage der eventuell erhobenen Anſchlußreviſion ſtattzugeben war. Auch die *Anſchlußreviſion* führte aber nur zur Aufhebung der die Ungültigkeitsklage betreffenden Entſcheidung, ohne daß in der Sache ſelbſt erkannt werden konnte. Die Frage, ob für die auf Betrug geſtützte *Ungültigkeitsklage* das Recht des Ortes der Eheſchließung, deren Gültigkeit wegen eines Willensmangels angefochten wird, maßgebend ſei oder ob auch hier das Perſonalſtatut der Eheleute Anwendung finde, iſt für Baden in letzterem Sinne zu entſcheiden, ſo daß auch hier gemäß L. R. S. 3 Abſ. 3 das von dem L. G. in I. J. auf die Ungültigkeitsklage angewendete in Koburg als Ehegeſetz geltende gemeine proteſtantiſche Kirchenrecht in Frage kommt. Vergl. von Bar, internationales Privatrecht I. Bd. Nr. 163. Laurent, le droit civil international T. IV. Nr. 324. Auch hier iſt ein dauerndes Standesverhältniß in Frage, welches dem perſönlichen Rechte der Eheleute unterſteht. Dabei bedurf allerdings noch die weitere Frage einer Prüfung, ob nicht der hinſichtlich ſeiner Auslegung von dem B. G. richtig angewendete L. R. S. 180, welcher eine Anfechtung der Ehe wegen einer von der Ehefrau durch das Vorgeben, von ihrem künftigen Manne geſchwängert zu ſein, verübten Täuſchung *nicht* zuläßt, eine Vorſchrift von zwingender Geltung ſei, welche als auf einer beſtimmten ſittlichen Anſchauung beruhend die Anwendung weiter gehender Anfechtungsgründe des ausländiſchen Perſonalſtatuts ausſchließe. Es liegt aber kein genügender Grund für die Annahme vor, der badiſche Geſetzgeber habe das Heimathsrecht, welches er für maßgebend erklärt, gerade bei der Anfechtbarkeit einer Eheſchließung wegen Willensmängeln zu Gunſten des inländiſchen Rechts ausſchließen und ſeinen die Anfechtung beſchränkenden Vorſchriften zwingende Natur beilegen wollen. Vergl. Laurent a. a. O. Nr. 324 Abſ. 2 S. 587. Im Allgemeinen widerſpricht jedenfalls die Anfechtbarkeit einer Ehe wegen argliſtiger Täuſchung nicht der Sittlichkeit. Vergl. § 1334 des B. G. B. II. C. S. i. S. Bagge c. Bagge vom 13. Februar 1900, Nr. 378/99 II.

33. Art. 7 ff.

Es ſteht feſt, daß dem verklagten Vereine juriſtiſche Perſönlichkeit oder Rechtsfähigkeit nicht zukommt. Daß Vereine dieſer Art, die als ſelbſtändige Rechtsſubjekte nicht anzuſehen ſind, nach den Beſtimmungen des rheiniſch-franzöſiſchen Rechts nicht wie ſolche klagen und verklagt werden dürfen, ſondern die Klagen von den einzelnen Mitgliedern des Vereines erhoben und auch gegen ſie gerichtet werden müſſen, hat aber das R. G. in ſtändiger Rechtſprechung angenommen. Von dieſer Auffaſſung, die auch in neueſter Zeit vielfach zum Ausdruck gelangte, abzugehen, geben die Ausführungen des Rkl. keine Veranlaſſung. Die Rechtſprechung in Anſehung der Gebiete des gemeinen Rechts und des Pr. A. L. R. iſt für das Gebiet des rheiniſch-franzöſiſchen Rechts nicht maßgebend und eine Rechtsentwicklung der Art, wie ſie der Rkl. behauptet, hat *dort* niemals ſtattgefunden. Ob die im franzöſiſchen Recht geltenden Grundſätze durch Gewohnheitsrecht hätten abgeändert werden

können, braucht deshalb nicht untersucht zu werden. II. C. S. i. S. Müller c. Verein deutscher Maschinenbau-Anstalten vom 13. Februar 1900, Nr. 344/99 II.

34. Art. 666.

Die Revision mußte für begründet erachtet werden. I. Das O. L. G. hat in Uebereinstimmung mit dem L. G. festgestellt, daß durch den Fabrikbetrieb in dem Gebäude der Bekl. die angrenzenden Häuser der Kl. in einem solchen Maße erschüttert werden, daß die Räume der Hintergebäude während des Fabrikbetriebes unbewohnbar sind, und der Aufenthalt in den Räumen der Vorderhäuser für die Gesundheit der Bewohner auf die Dauer von nachtheiligem Einfluß sein muß. Das O. L. G. führt dann weiter aus, daß bezüglich der Frage, inwieweit sich ein Nachbar die Einwirkung von erschütternden Fabrikbetrieben gefallen lassen müsse, die örtlichen Verhältnisse in Betracht zu ziehen seien, und daher im vorliegenden Falle der Umstand berücksichtigt werden müsse, daß M.-Gladbach eine Fabrikstadt sei, in welcher Belästigungen durch Maschinenbetrieb vielfach durch die gewerblichen Verhältnisse bedingt seien, daß ferner in Betracht komme, daß das zur Weberei benutzte Fabrikgebäude der Bekl. bereits 30 Jahre bestanden habe, ehe die Humboldtstraße, in welcher die in Frage stehenden Häuser der Kl. sich befinden, angelegt worden sei. Wie indessen die Entscheidungsgründe ergeben, ist der Klageanspruch nicht aus diesen Gesichtspunkten für unbegründet erachtet worden. Insbesondere ist nicht angenommen worden, daß die Erschütterungen dasjenige Maß, welches sich die Hauseigenthümer in M.-Gladbach mit Rücksicht auf die örtlichen Verhältnisse gefallen lassen müßten, nicht übersteigen. Das entscheidende Gewicht ist vielmehr vom O. L. G. auf den weiteren Umstand gelegt worden, daß der Erbauer der klägerischen Häuser und Rechtsvorgänger der Kl., der Bauunternehmer K., von der ihm durch den Art. 661 des B. G. B. gewährten Befugniß Gebrauch machend, die hintere Umfassungsmauer des beklagtischen Fabrikgebäudes direkt und unmittelbar als Giebelmauer für seine Bauten benutzt habe, daß er sich habe sagen müssen, daß auf diese Weise eine nachtheilige Einwirkung der mit dem Fabrikbetriebe verbundenen Geräusche und Erschütterungen auf die von ihm erbauten Häuser herbeigeführt werde, daß er auch mit der Möglichkeit habe rechnen müssen, daß in Zukunft durch Veränderungen im Fabrikbetriebe die Erschütterungen zunehmen könnten, und daß er daher sowohl für die Gegenwart als für die Zukunft sich allen diesen Eventualitäten unterworfen habe, daß danach die Kl. sich auch nicht darauf berufen könnten, daß die Erschütterungen im Laufe der Zeit zugenommen haben. Hiernach wird nicht etwa angenommen, daß K. in rechtsverbindlicher Weise dem Eigenthümer des Fabrikgebäudes gegenüber in concreto auf jedes Widerspruchsrecht gegen Erschütterungen durch den Fabrikbetrieb stillschweigend verzichtet habe; thatsächliche Grundlagen für die Annahme eines solchen Verzichts sind vom O. L. G. nicht gegeben worden. Vielmehr wird als Rechtssatz unterstellt und angenommen, daß derjenige, welcher die Giebelmauer eines Fabrikgebäudes bei der Errichtung eines anstoßenden Hauses als gemeinschaftliche Mauer benutzt, trotzdem er weiß, daß der Fabrikbetrieb mit Geräusch und Erschütterungen verbunden ist, welche bei der Gemeinschaftlichkeit der Mauer besonders fühlbar werden, für die neuerbauten Häuser das Recht verliere, den schädlichen Erschütterungen und Einwirkungen dieses Fabrikbetriebes entgegen zu treten, und daß dieses auch dann der Fall sei, wenn erst nach Errichtung der Gebäude durch Veränderungen des Betriebes die Erschütterungen und Belästigungen erheblich vermehrt werden. Dieser Rechtssatz ist nun aber in der angegebenen Allgemeinheit jedenfalls unzutreffend. Nach Art. 661 des B. G. B. war der Rechtsvorgänger der Kl. K. selbst dann, wenn die Giebelmauer des beklagtischen Fabrikgebäudes nicht zur Hälfte auf seinem Eigenthum errichtet war — in welcher Hinsicht die Kl. einen vom O. L. G. nicht zugelassenen Beweis angetreten hatten —, berechtigt, dieselbe für die von ihm errichteten Gebäude zu benutzen. Wenn nun auch zugegeben werden mag, daß derselbe dabei die Verhältnisse der Mauer so hinnehmen mußte, wie sie zur Zeit der Errichtung seiner Häuser und des Einbaues in dieselbe berechtigter Weise lagen, und folgeweise gegen Erschütterungen, wie sie der damalige Fabrikbetrieb der Bekl. mit sich brachte, auch wenn dieselben auf die von ihm errichteten Gebäude einwirkten, mit Erfolg nicht ungehen könnte, so wende doch darüber hinaus an den nachbarrechtlichen Verhältnissen der Grundstücke der Parteien nichts geändert. Der vom O. L. G. hervorgehobene Umstand, K. habe mit der Möglichkeit der Zunahme der Erschütterungen durch einen veränderten Fabrikbetrieb im Falle neuer Anforderungen der Technik rechnen müssen, ist zur Sache ohne Bedeutung; das O. L. G. scheint damit auf ein eigenes Verschulden des K. hinzudeuten, während es doch darauf für die vorliegende Frage überhaupt nicht ankommt. Die Bekl. wurden danach nicht berechtigt, nach Errichtung der klägerischen Häuser durch Aenderungen in der Einrichtung und in dem Betriebe ihrer Fabrik die Erschütterungen derart zu vermehren, daß dadurch die in der Klage geltend gemachten und auch vom O. L. G. im Wesentlichen als thatsächlich bestehend anerkannten Unzuträglichkeiten für die Häuser der Kl. herbeigeführt wurden. Indem das O. L. G. aber die hierauf hinzielenden Behauptungen und Beweiserbieten der Kl. für unerheblich erachtete und trotz derselben ohne Weiteres die Klage abwies, hat dasselbe die Grundsätze des Nachbarrechts verletzt, und das angefochtene Urtheil unterliegt daher der Aufhebung. 2. Dabei ist ferner hervorzuheben, daß auch diejenigen Ausführungen des O. L. G., mittelst deren dargelegt wird, daß auch sonst nicht auf die Vorschläge der Sachverständigen zur Verminderung der Erschütterungen in den klägerischen Häusern einzugehen sei, in rechtlicher Hinsicht erheblichen Bedenken unterliegen. Der Umstand, daß die vorgeschlagenen Veränderungen mit Nachtheilen für die Fabrik verbunden sein würden, kann entscheidend zu Gunsten der Bekl. ebensowenig in Betracht kommen als der Umstand, daß eine völlige Beseitigung der Erschütterungen nicht zu erwarten sei, und ein bestimmter Erfolg nicht feststehe. II. C. S. i. S. Müllenmeister u. Schmitz c. Klarbach u. Gen. vom 9. Februar 1900, Nr. 419/99 II.

35. Art. 1188.

Das Urtheil des O. L. G. kann um deswillen nicht aufrecht erhalten werden, weil dasselbe den Bekl. zur Zahlung des überschießenden Betrages ohne Rücksicht auf die demselben bei der Inventarisation und Festsetzung der Preise bewilligten Zahlungstermine verurtheilt hat. Das O. L. G. erwägt dabei in erster Linie, der Bekl. habe auf die Einhaltung der Theilzahlungen verzichtet. Diese Annahme ist indessen nicht vereinbar mit der Beurkundung der bezüglichen Erklärung des Bekl. im Thatbestand des B. U., welche dahin zu verstehen ist, daß sich der Bekl. zur sofortigen Zahlung der klägerischen Forderung nur insoweit bereit erklärt hat, als dieselbe seinerseits als begründet anerkannt wird. Weiterhin nimmt das O. L. G. an, daß, auch wenn die Erklärung des Bekl. nur diese Tragweite haben sollte, doch die ganze, als begründet anerkannte Forderung der Kl. fällig sei, weil die bei Gewährung der Zahlungstermine bedungene Ausstellung der Wechsel für die einzelnen Raten und die dabei versprochene Bürgschaftsstellung nicht erfolgt sei. Dem kann indessen aus rechtlichen Gründen nicht beigepflichtet werden. Der Bekl. würde den Anspruch auf die ihm gewährten Terminzahlungen nur nach Maßgabe des Art. 1188 des B. G. B. verloren haben können. Dieser Artikel erklärt aber den Schuldner nur dann des Vortheils der Befristung für verlustig, wenn derselbe die von ihm gestellten Sicherheiten vermindert, nicht auch dann, wenn er die von ihm versprochene Sicherheit nicht stellt, und eine analoge Ausdehnung dieser Bestimmung auf den letzteren Fall ist als zulässig nicht zu erachten, wie dieses auch bereits frühere vom erkennenden Senat ausgesprochen worden ist (Entsch. Bd. 18 S. 342 ff., 352). II. C. S. i. S. König c. Perseval vom 20. Februar 1900, Nr. 381/99 II. M.

Personal-Veränderungen.

Todesfälle.

Geheimer Justizrath Arthur Ollomar Olympius Dölitzsch in Altenburg; — Rechtsanwalt Vollgold in Berlin; — Rechtsanwalt Ziller in Rottweil; — Rechtsanwalt Emil Langfeld in Güstrow; — Justizrath v. Rößler in Limburg; — Justizrath Christian Fischer in Paderborn.

Wegen dauernder Kränklichkeit meines Büreauvorstehers suche ich möglichst zum sofortigen Antritt, sonst zum 1. April d. J. einen gesunden, tüchtigen, erfahrenen und gewandten

Büreauvorsteher

von auswärts. Die Höhe des Gehalts kommt nicht weiter in Betracht, wenn die Leistungen wirklich gute sind.

Ferner suche ich einen

Büreaugehülfen,

der stenographiren und nach Stenogramm Klagen, Schriftsätze und Verfügungen sauber und schnell in die Akten übertragen kann. Derselbe muß auch die sämmtlichen Abfertigungen im Büreau mit übernehmen, daher in der deutschen Sprache, Orthographie und Interpunktion, absolut sicher sein.

Reflektanten wollen mir umgehend Abschriften ihrer Zeugnisse, einen selbstgeschriebenen Lebenslauf einsenden und mir ihre Gehaltsansprüche mittheilen.

Offerten unter **Rechtsanwalt S.** postlagernd Greifswald.

Ich suche zum 1. April einen gewandten, zuverlässigen **Büreauvorsteher,** welcher in Prozeß- und Notariatssachen selbständig arbeiten kann. **Lewek,** Rechtsanwalt und Notar.

Kaiserge-Rüdersdorf bei Berlin.

Suche zum 1. Oktober d. J. einen zuverlässigen, durchaus tüchtigen, auch des Polnischen mächtigen **Büreauvorsteher.**

Fraustadt, den 12. März 1900.

Scheibel, Rechtsanwalt u. Notar.

Einen gewandten **Büreaugehülfen,** zuverlässigen Registrator, sucht sofort, spätestens zum 1. April rc.

Rechtsanwalt **Levin,** Wittenberg.

Für das Büreau eines Rechtsanwalts und Notars in einer großen Stadt Norddeutschlands wird ein jüngerer juristischer **Hülfsarbeiter** gesucht, der mit allen Anwalts- und Notariatsgeschäften vollständig vertraut ist. Nähere Angaben der bisherigen Beschäftigung und der Gehaltsansprüche unter Chiff. **R. 203** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Nach großer, schön gelegener Landgerichtsstadt Westfalens wird ein junger zuverlässiger, militärfreier **Büreauvorsteher** für mittelgroße Praxis auf sofort oder später gesucht. Selbständige Arbeit in einfachen Sachen, Kenntniß der Stolzeschen Stenographie Bedingung; Maschinenschreiben erwünscht. Gelegenheit zu einer Lebensstellung. Angebote mit Zeugnißabschriften, Schrift- und Stenographieprobe, Gehaltsansprüchen, Lebenslauf und möglichst Photographie unter **U. 208** an den Verlag dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ein des Polnischen mächtiger **Büreauvorsteher** wird zum sofortigen Antritt gesucht. Offerten mit Gehaltsangabe sind unter **Q. 201** an die Exped. dieses Bl. in Berlin S. 14 zu richten.

Büreauvorsteher, selbst. Arb., der poln. Sprache mächtig, gesucht. Off. unter **V. 209** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher,

in Prozeß- und Notariatspraxis erfahren, auch der polnischen Sprache vollständig mächtig, zum 1. April 1900 gesucht.

Ansprüche und Zeugnißabschriften unter **N. 189** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenograph bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **R. 147** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Cand. jur., welcher sein Studium mangels Mittel aufgeb. m., sucht u. bescheid. Anspr. sofort oder später Stellg. als **Gehülfe** im Anw.-Bür. Off. u. **W. 212** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14, erb.

Per 1. Mai suche veränderungshalber Stellg. als **Vorsteher.** Pr.-Zeugn. u. Ref. an **H. Weber,** Leipzig, Mendelssohnstr. 10.

Büreauvorsteher,

29 Jahre, verheirathet, 6 Jahre in jetziger Stellung, auch mit der poln. Sprache vertr., sucht z. 1. April oder später anderw. Beschäftigung. Gef. Off. sub **Arwan,** Berlin, Postamt 25, Königsgraben.

Büreau-Vorsteher,

43 J. alt, seit 1876 im Fach, erfahrener, flotter u. **selbständiger** Arbeiter, in der Anw.- u. **Notariats**praxis **durchaus** erfahren, m. d. Berl. Verh. vertraut, mit feinsten Zeugnissen, Refer. u. g. Beziehungen sucht per 1. 4. od. später anderweitige Stellg. Off. sub **Z. 219** an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14 erbeten.

Tüchtiger Büreaugehülfe, 22 Jahre alt, sucht Stellung als **Büreauvorsteher** in kleinerem Büreau. Gefl. Off. erb. unter **S. 206** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreaugehülfe, 21 Jahre alt, 7 Jahre in einem Rechtsanwaltsbüreau gearbeitet, gute Referenzen, sucht anderweitig Stellung als **Büreauvorsteher** oder **Registrator** per 1. April cr. Offerten sub **T. 207** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Juristischer Hülfsarbeiter gesucht

zur Vertretung von Mitte April ab (ev. früher). Bei Convenienz ist Gelegenheit zu längerer Beschäftigung gegeben.

Mannheim. Rechtsanwalt Dr. **Hefenheinz.**

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessur als **Associé.** Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Ein **Anwalt,** 10 Jahre in Praxis, Gemeinrechtler, wünscht sich an einem Amtsgericht mit höheren Schulen niederzulassen, eventuell sich mit einem andern Anwalt zu gemeinsamer Thätigkeit zu verbinden. Offerten erbeten unter **M. 179** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will wieder eintreten, aber als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unt. **B. 105** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt in Brandenburgischer Provinzialstadt in der Nähe Berlins, wünscht, anläßlich bevorstehender Verlegung seines Wohnsitzes wegen Uebernahme des Büreaupersonals und seiner Wohnung mit seinem eventuellen Nachfolger in Verbindung zu treten. Jede Vergütung ist ausgeschlossen.

Anerbietea unter **P. 200** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor gesucht zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars bei ostpr. Amtsgericht für Mai und Juni. Offerten unter **X. 214** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor, als Rechtsanwaltsvertreter wiederh. besch. gew., sucht bei s. demnächst. Niederlassung als Rechtsanwalt **Association** mit besch. Rechtsanwalt — am liebsten mit Notar in Berlin — oder Terminsvertretungen. Off. mit **B. S. 4** Postamt 46, Berlin.

Aelterer Referendar wünscht Beschäftigung bei einem Anwalt in Berlin als **Hilfsarbeiter.** Gefl. Offerten sub **Y. 218** sind in der Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 abzugeben.

Rechtskandidat wünscht unter Anleitung eines Juristen in kleinerer Stadt eine nochmalige gründliche Vorbereitung zum Examen beim Kammergericht anzunehmen. Gefl. Offerten unter **D. 175** befördert die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**

Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Aus dem Nachlaß eines Rechtsanwalts zu verkaufen: Entsch. d. Reichsgerichts in Strafsachen 1880—97 für 86 M., Jahrbuch d. Entsch. d. Kammergerichts, 16 Bde. für 65 M., Gruchot-Künzel Beiträge z. Erl. d. Deutsch. Rechts, Bd. 14—41 für 136 M., Juristische Wochenschrift 1880—97 für 80 M. und viele andere juristische Werke. Näheres unter „**Jurist**" Postamt 35, Berlin.

Paul Lehmann Antiquariat in Berlin W., Französischestraße 33c offerirt: **Juristische Wochenschrift** 1873—95 zus. und einz. — **Entscheidungen d. Reichsgerichts** in Civilsachen Bd. 1 bis 42 u. Reg., gebdn. für 145 M. — Dieselben **in Strafsachen** Bd. 1—31 u. Reg., gebdn. für 90 M. — **Seuffert's Archiv** Bd. 1 bis 55 u. Reg., gebdn. für 180 M. — **Buhse**, Praxis d. Reichsgerichts Bd. 1—23, gebdn. für 90 M. — **Gruchot's Beiträge** 1887—96 m. Beil. 75 M. — **Entscheidungen d. Oberverwaltungsgerichts** Bd. 1—34 u. Reg., gebdn. 180 M.
Soeben erschien ein sehr interessanter jurist. Antiqua.-Katalog ca. 4000 Nummern, event. gratis.

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins

Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit die niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1898 = 3628 Versicherungen über 14 888 950 Mark Kapital und 55 330 Mark jährl. Rente. Versicherungsbestand 187 940 132 Mark, Vermögensbestand 54 126 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1898 beträgt rund 1 700 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größeste Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann**, auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Stundesbeamten, Pastagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteuer, Offizieer z. D. und n. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über eine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Herausgeber:
Dr. Hs. Th. Soergel!

✲

Hervorragende Mitarbeiter!

✲

Umfassendes Programm!

Zweite Auflage in kaum 3 Monaten gänzlich vergriffen.

Soeben gelangt zur Ausgabe:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte

in der Fassung vom 20. Mai 1898

nebst Landesgebührengesetzen.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von

Carl Pfafferoth,

Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Dritte durchgesehene Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister** und **Tabellen.**

Gr. 8°. 19¾ Bogen. Preis in Leinen gebunden 7 M., portofrei M. 7,30.

Die im Anschluß an das **Bürgerliche Gesetzbuch** erfolgten **Aenderungen der Reichs-Justizgesetze und der Gebührenordnungen** haben auch eine **Neubearbeitung** des Kommentars erforderlich gemacht. Der **gesammte Inhalt** des Buches hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Rechtsprechung und einschlägigen Literatur, insbesondere aller **Reichsgerichtsentscheidungen** eine eingehende **Durcharbeitung** auf der Grundlage der neuen Reichsgesetzgebung erfahren, wobei auch für manche noch ungelöste Zweifelsfrage Klärung zu schaffen versucht ist. Das Buch enthält ferner die **Landesausführungsgesetze**, namentlich das **neue preußische Gesetz über die Gebühren der Anwälte mit eingehender Erläuterung versehen.** Der Name des durch seine weitverbreiteten Arbeiten auf dem Gebiete des **Kostenwesens bei Behörden** und in **Anwaltskreisen** wohlbekannten Verfassers bürgt dafür, daß die **neue Auflage** an **Uebersichtlichkeit, Zuverlässigkeit** und **praktischer Brauchbarkeit** hinter anderen ähnlichen Werken nicht zurückbleibt.

Das Buch ist nicht nur für alle Gerichte und Rechtsanwälte ein unentbehrliches Handbuch, sondern auch für die **Regierungs-, Kommunal-, Steuer-, Post-** und andere Behörden, ebenso für **Banken, Aktiengesellschaften, Handelsgesellschaften, Genossenschaften** und sonstige Finanzinstitute von größtem Interesse.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Für die Redaktion verantw. M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) in München bei, betr.: Georg Meikel, Das Bürgerliche Gesetzbuch.

№ 33 und 34. Berlin, 27. März 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 289. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 289. — Literatur. S. 289. — Vom Reichsgericht. S. 292. — Briefkasten. S. 307.

Vereinsnachrichten.

Die lebhafte Nachfrage nach Pfafferoth's Gebührenordnung für Rechtsanwälte hat die Verlagshandlung veranlaßt, eine dritte Auflage zu veranstalten. Auch für diese soll den Vereinsmitgliedern ein Vorzugspreis bewilligt werden. Derselbe beträgt 5,40 Mark für das gebundene Exemplar. Bestellkarte liegt bei.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Der Beitrag von 20 Mark für das Geschäftsjahr 1. Juli 1899 bis 30. Juni 1900 ist satzungsgemäß im April 1900 fällig.

Die Herren Mitglieder ersuche ich hiermit, diesen Jahresbeitrag an den für jeden Bezirk bestellten Vertrauensmann im Laufe des April zu zahlen, die Letzteren aber werden ersucht, die eingegangenen Zahlungen mit Abrechnung bis zum 5. Mai 1900 an mich zu übersenden.

Von diesee Zeit an werden die nicht eingegangenen Beiträge satzungsgemäß durch Nachnahme erhoben.

Leipzig, Schreberstr. 13.

Dr. Seelig, Justizrath.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Stuttgart hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1200 Mark und einen weiteren außerordentlichen Beitrag für den Kapitalgrundstock von 800 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reichen Gaben der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Literatur.

Zeitschriften und Sammelwerke.

1. Deutsche Juristenzeitung, herausg. v. Dr. P. Laband, Prof. Dr. M. Stenglein, Reichsgerichtsr. a. D. und Dr. H. Staub, Rechtsanw. und J.-R. 2. bis 4. Jahrg. Berlin 1897—1899. O. Liebmann (je 24 Hefte, Preis vierteljährl. M. 3,50), 5. Jahrg. 1900, Heft 1—5.

Seit der erste Jahrgang der Juristenzeitung an dieser Stelle (1897 S. 35) besprochen worden, ist es den Herausgebern und dem Verleger gelungen, das Unternehmen drei weitere Jahre auf der gleichen Höhe zu erhalten. Was die deutsche Rechtswelt in dieser Zeit bewegt, hat hier lauten und vielseitigen Wiederhall gefunden. Das Katheder, das Richteramt und die Staatsanwaltschaft bis zur höchsten Stelle, die Rechtsanwaltschaft haben sich um die Wette herangedrängt, an einem ebenso regen wie fruchtbaren Gedankenaustausch Theil zu nehmen, der das erbliche steifleinene Gewand juristischer Erörterungen fast völlig abgestreift hat. Besonders erfreulich ist, daß wenn auch noch nicht in gleichem so doch in merklich von Jahr zu Jahr steigendem Verhältnisse auch das öffentliche Recht seine Stelle gefunden hat. Nicht nur Fragen des inneren Staats- und Fürstenrechts (wie besonders der Lippe'sche Thronfolgestreit), auch völkerrechtliche Vorgänge sind von praktischen Juristen wie von den akademischen Vertretern des Fachs behandelt — sogar (von Laband) die staatsrechtliche Stellung des Präsidenten der französischen Republik. Indeß bleibt dies die einzige Seite des Unternehmens, deren weitere Ausbildung noch gewünscht werden kann. Für die Mannigfaltigkeit und Frische, wie die sorgfältige Ordnung des Inhalts gebührt dem Redakteur, J.-R. Dr. Staub, wie für die Ausstattung und den rastlosen Betrieb dem Verleger besondere Anerkennung.

Werth und Bedeutung eines solchen Bindemittels für alle Zweige des juristischen Berufs nicht nur unter sich sondern auch für ihren Zusammenhang mit der übrigen Wissenschaft läßt sich nicht anschaulicher darstellen, als wenn einzelne Fragen durch eine Reihe von Jahrgängen hindurch verfolgt werden. So zieht sich der „Diebstahl an Elektricität" von dem letzten Heft des Jahrg. 1896, in welchem zuerst Prof. Dernburg sich gegen das Urtheil des IV. Strafsenats des R. G. v. 20. Oktober 1896 aussprach, bis zum zweiten Heft des Jahrg. 1900 hin-

durch, in welchem Prof. Kahl den Entwurf eines Geſetzes über „die Beſtrafung der widerrechtlichen Entziehung fremder elektriſcher Arbeit“ behandelt. Schon die Weitſchweifigkeit dieſes Titels zeigt, in welche Unklarheit die Behandlung der Frage hineingedrängt wird, wenn man durch das im 12. H. des Jahrg. 1899 von Reichsgerichtsrath a. D. Stenglein mitgetheilte Urth. des I. Str.-S. v. 1. Mai 1899 endgültig behindert ſein ſollte, Sachdiebſtahl anzunehmen — allein um des Geſpenſtes der raumerfüllenden Materie willen, die, wie Prof. Dernburg treffend bemerkt, überhaupt nur in den ihr zugeſchriebenen Kraftäußerungen bekannt iſt. Von verſchiedenen Seiten iſt auch in den Jahrgängen 1897 und 1898 die „Entlaſtung des Reichsgerichts“ behandelt worden. Reichsgerichtsrath Dr. Petersen, der (1898 H. 1) in beachtenswerther Weiſe den Satz begründet, daß „man ſich ohne Noth nicht zu einer Erhöhung der Reviſionsſumme wird entſchließen dürfen“ und deshalb im folg. H. nach „weiteren Mitteln“ umſieht, ſcheint gleich wohl die denkbar wirkungsvollſte „Entlaſtung“ des höchſten Gerichtshofs von den „prozeſſualen Angriffen“ aus § 259 (jetzt 286) C. P. O. für ausgeſchloſſen zu halten, obwohl nicht einzuſehen iſt, was die „ungerechtfertigte Ablehnung von Beweisanträgen“, wenn ſie nicht auf offenbarem Rechtsirrthum beruht, mit der Rechtseinheit zu thun haben ſollte, und vollends andere Lücken der thatſächlichen Begründung. — Dieſe Entlaſtung wäre ausgiebig genug, um die Auslegung der Rechtsgeſchäfte in dem Umfange, wie ſie Prof. Danz (Jena) auf Grund des B. G. B. (namentlich bei Anwendung der Begriffe von Treu und Glauben, Verkehrsſitte u. ähnl.) nicht als eine zu harte Zugabe erſcheinen zu laſſen, als die Petersen ſie bekämpft (1899 H. 7 u. 17). Im Gebiete des Strafrechts hat Prof. Wach (Leipzig) den parlamentariſchen Dilettantismus, der mit der „bedingten Verurtheilung“ ſpielt, in zwei Aufſätzen (1899 H. 6 und 1900 H. 4) gebührend abgefertigt. Auch der „ambulante Gerichtsſtand“ für die Preſſe hat nun Erörterungen durch Reichsgerichtsrath a. D. Stenglein und Prof v. Bar (Göttingen) (1899 H. 5 u. 25) erfahren, die wenigſtens dahin übereinſtimmend weiſen, daß es bei der herrſchenden Rechtſprechung nicht bleiben kann. — Wir können auch diesmal nur mit dem lebhaften Wunſche ſchließen, daß dem vortrefflichen Unternehmen nicht nur wie bisher die Unterſtützung der Mitarbeiter aus allen juriſtiſchen Kreiſen, ſondern auch diejenige Art der Theilnahme fort und fort gewährt werde, durch die es dauernd der Juriſtenwelt nur erhalten werden kann.

2. **Beiträge zur Erläuterung des Deutſchen Rechts**, in beſ. Bz. a. d. preuß. Recht, m. Einſchl. d. Handels- u. Wechſelrechts. Begründet v. Dr. J. A. Gruchot. Herausgeg. v. Dr. Raſſow, R. G. R. a. D., Dr. Küntzel, O. L. G. Pr., W. G. O. J. R. u. Dr. Eccius, O. L. G. Pr. u. W. G. O. J. R. Sechſte Folge 1. Jahrg. H. 1—6 und Beil.-H., II. Jahrg. H. 1—6 u. Beil.-H., III. Jahrg. H. 1—6 u. Beil.-H., IV. Jahrg. H. 1 u. 2. Berlin, Franz Vahlen 1897—1900. Subſkr. Pr. 15 M. f. d. Jahrg. (nach vollſt. Erſch. 18 M.).

Die Zeitſchrift hat auch in ihren vorliegenden Theilen den alten Ruf bewährt, vorzugsweiſe den in der Praxis ſtehenden Juriſten eine Sammelſtelle für die Bethätigung ihres regen wiſſenſchaftlichen Fortarbeitens zu bieten, und wie ihr Programm, hat auch der Kreis der Mitarbeiter ſich in erfreulicher Weiſe über die preußiſchen Grenzen hinaus erſtreckt. Neben den letzten Ausläufern der die Entſtehung des Bürgerlichen Geſetzbuchs begleitenden literariſchen Bewegung, nimmt die Durchdringung des nun abgeſchloſſenen neuen Rechts nunmehr den breiteſten Raum ein. Aus den Aufſätzen dieſer Art, die dauernde Bedeutung behalten, heben wir beſonders als ausführlichere Abhandlungen hervor: Jahrg. 1897: die Rechte der Anlieger an ſtädtiſchen Straßen im Geltungsbereiche des A. L. R., v. Reichsgerichtsrath a. D. Lödell; die privatrechtlichen Beziehungen der Armenverbände zu dem Unterſtützten und zu dritten Perſonen nach Reichsr. u. preuß. R. von Landr. Dr. Schaefer in Hamburg; die Vertretungspflicht des Verkäufers für Grundſtückslaſten vom Oberlandeskulturger.-Präſ. Rinteien in Berlin; zur Lehre v. d. Löſchungsklagen a. d. Geſ. z. Schutze der Warenbezeichnungen v. Dr. Biberfeld in Berlin; Gebrauchsmuſterſchutz für Maſchinen v. O. L. G. R. Rudorff in Hamburg; die außerkontraktliche Haftung für fremdes Verſchulden (§§ 831, 832 B. G. B.) v. Landr. Dr. Nötdeke daſ.; die wuchergeſetzlichen Beſtimmungen des B. G. B. v. Rechtsanwalt L. Cohn d. K. G. Jahrg. 1898: die eventuelle Aufrechnung v. Oberlandesger.-Präſ. Dr. Eccius und v. Reichsgerichtsrath Förtſch; zur Lehre v. d. Kompenſation bei einer Mehrheit von Forderungen v. Ger.-Aſſ. Deichmann in Brandenburg; über die Verantwortlichkeit des Aufſichtsraths b. d. Aktiengeſellſchaft v. Landr. O. Hagen in Cottbus; über Creditſchädigung (§ 824 B. G. B.) v. Dr. Biberfeld in Berlin; die Einwirkung des B. G. B. auf elterliche Nutznießungsrechte v. Landr. Habicht in Caſſel; die Vereinbarung der Fortſetzung einer offenen H. G. mit den Erben eines Geſellſchafters von Rechtsanw. Dr. Stand in Berlin; Erſatzanſpruch für unerlaubte Handlungen nach gem. R. u. d. B. G. B. v. Reichsger.-Sen.-Präſ. a. D. Dr. Henrici in Berlin; Ausführungen zur Beſitzlehre d. B. G. B. v. Oberlandesger.-R. Dr. Bartels in Hamburg; Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten a. d. B. G. B. v. Rechtsanw. u. Not. Böhm in Sagan; über Eck's Irrthumslehre (§ 119 B. G. B.) v. Amtsr. Dr. Muskat in Gottesberg; die Schuldübernahme beim Grundſtückserwerb v. Landgerichtsrath Brettner in Cottbus; die civilrechtliche Haftung des Richters n. d. B. G. B. v. Landr. Dr. Nöldeke in Hamburg. Jahrgang 1899; das Recht zum Gebrauch eines Namens nach dem B. G. B. von Landr. Ramdohr in Gneſen; Unterſuchungen zu § 254 des B. G. B. (konkurrirendes Verſchulden) von Rechtsanw. d. Kammerger. L. Cohn; das formelle Reichs-Grundbuchrecht von Rechtsanw. Dr. Oberneck in Berlin; die Gewährleiſtung wegen Mängel der Sache n. d. B. G. B. von Oberlandesger.-Präſ. Dr. Eccius; über den Begriff der Schiffsbeſatzung im deutſchen Privatſeerecht von Prof. Dr. M. Puppenheim in Kiel; über Haftung des Erben für Nachlaßverbindlichkeiten n. d. B. G. B. von Rechtsanw. H. Goldmann in Berlin u. von O. L. G.-Präſ. Eccius; Schutz durch geſetzliche Vertreter n. d. B. G. B. von Reichsger.-R. Förtſch. — Jahrg. 1900; die Uebergangsbeſtimmungen des Einf. Geſ. z. B. G. B. von Landger.-R. Fuchs in Caſſel; Aufhebungsanſpruch und Einrede v. Ref. Dr. J. Flechtheim; die Pfandhaftung des dem Pächter veräußerten Inventars n. d. B. G. B. v. ord. Hon. Prof. Dr. v. Brünneck in Halle; Verfügungsrecht des Pfand-

gläubigers über eine verpfändete Forderung nach Fälligkeit ſeiner Forderung (§ 1282 B. G. B.) von Kammerger.-R. Falkmann; das Rechtspeinzip zum Schutze mangelhafter menſchlicher Erkenntnißfähigkeit im B. G. B. von Amtsr. H. Ramdohr in Poſen. — Neben den gediegenen Beſprechungen und Anzeigen einzelner juriſtiſcher Werke iſt von beſonderem Werthe der ſtändige jetzt nach der geſetzlichen Reihenfolge geordnete Literaturbericht zum B. G. B. Außerdem enthält, wie bisher, jeder Jahrgang eine reichliche Nachleſe zu den „Entſcheidungen“ des Reichsgerichts in Civilſachen.

3. Sächſiſches Archiv für Bürgerl. Recht und Prozeß. Herausg. v. S. Hoffmann, R. G. R., R. v. Sommerlatt, O. L. G. R. in Dresden und Dr. F. Wulfert, O. L. G. R. in Dresden. VI. Bd. (Jahrg. 1896) H. 11. 12. — VII. Bd. (Jahrg. 1897) H. 1—12. — VIII. Bd. (Jahrg. 1898) H. 1 bis 12. — IX. Bd. (Jahrg. 1899) H. 1—12. Leipzig. Roßberg'ſche Hofbuchhandlung Sublm.-Pr. b. Jahrg. 14 M.

Die Zeitſchrift giebt der geiſtigen Rührigkeit der ſächſiſchen praktiſchen Juriſten, von denen der überwiegende Theil der Beiträge zugeſteuert wird, ein ſehr ehrendes Zeugniß. Als Abhandlungen von allgemeiner Bedeutung ſind hervorzuheben aus Jahrg. 1897: die Patentertheilung von Dr. Schanze in Dresden; die Beſt. d. Geſ. gegen unlauteren Wettbewerb über Reklame in ihrem Verhältniß z. D. B. G. B. und den übrigen gewerbl. Schutzgeſetzen von Landr. Dr. Lobe in Leipzig; der einſeitige Rücktritt vom Dienſtvertrag u. ſ. Rechtswirkungen nach Reichsr. u. Sächſ. L. R. von Landr. Reinhard in Freiberg; Verſuch einer Enquete über das Berufungsverfahren von O. L. G. R. Sommerlatt in Dresden; Leben und Tod im D. B. G. B. von Reichsger.-R. Dr. Rehbein in Leipzig; die Form der Rechtsgeſchäfte u. d. D. B. G. B. von O.-Juſtizr. Tränkner in Dresden; die Schuldübernahme n. d. D. B. G. B. von demſ.; die Anſprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung von Landr. Anger in Leipzig. Aus Jahrgang 1898: Die Teſtamentsvollſtreckung n. d. B. G. B. von Landgerichts.-R. Dr. Marcus in Berlin; Wirkungen des Geſetzes von Juſtizr. Dr. Grützmann in Dresden; über Verfolgung des Eigenthumsanſpruchs auf Herausgabe der Sache gegen den mittelbaren Beſitzer (§ 985 B. G. B.) von Prof. Dr. Strohal in Leipzig; über die juriſtiſchen Perſonen mit Ausſchluß der Stiftungen von Landger.-Präſ. Frey in Chemnitz. Der Jahrg. 1899 enthält eine Reihe von Abhandlungen und Vorträgen über einzelne Theile des B. G. B. Außerdem bringt die Zeitſchrift regelmäßig Gerichtsentſcheidungen und Literaturanzeigen.

4. Zeitſchrift für internationales Privat- und Strafrecht, m. beſ. Berückſ. d. Rechtshülfe, begr. v. Ferd. Böhm, R. a. oberſten Landesger. in München, associé de l'Institut de droit international. Her. v. demſ. in Verb. mit Dr. Th. Niemeyer, ord. Prof. d. R. a. d. Univerſ. Kiel. VI. Bd. (Jahrgang 1896) H. 6. VII. Bd. (Jahrg. 1897) H. 1—6. VIII. Bd. (Jahrg. 1898) H. 1—6. IX. Bd. (Jahrg. 1899) H. 1—6. Leipzig, Duncker u. Humblot. Pr. b. Jahrg. 12 M.

Die Zeitſchrift, auf deren große Bedeutung an dieſer Stelle wiederholt aufmerkſam gemacht worden iſt, tritt nunmehr in das zehnte Jahr ihres Beſtandes ein und hat in dieſem Zeitverlauf das Bürgerrecht in der deutſchen juriſtiſchen Literatur vollauf erworben. Wie es vor allem praktiſche Bedürfniſſe waren, die den wohlverdienten Begründer des Unternehmens zu dem Gedanken ermuthigten, eine ſo auffallende Lücke auszufüllen, ſo hat er mit gutem Grunde die Befriedigung dieſer Bedürfniſſe in erſter Reihe als ſeine Aufgabe feſtgehalten, aber es iſt gewiß nicht die Schuld der Herausgeber, wenn die Anregung zu umfaſſender wiſſenſchaftlicher Durcharbeitung des eröffneten Feldes nicht ausgiebiger benutzt wird. In den Aufſätzen hat in den vorliegenden Jahrgängen das neue deutſche Reichsrecht in ſeinen Vorſchriften wie in ſeinen Folgen einen guten Theil des Stoffes geliefert; aber auch das Ausland und zumal das in Deutſchland ſo unverhältnißmäßig wenig bekannte engliſche Recht iſt reichlich vertreten, und die Mittheilungen aus der Geſetzgebung und Rechtſprechung geben ein ſtetig ſich abrundendes Bild des heutigen Weltrechtszuſtandes. Möge denn auch weiter das Unternehmen gedeihen und die ihm gebührende Anerkennung immer mehr finden.

5. Archiv für Strafrecht. Begr. d. Dr. Goltdammer. Fortg. v. R. G. R. Dr. Meves, G. O. J. R. Dulcke O. St. A. in Stettin, R. G. R. Suppes in Leipzig u. K. G. R. Mugdan in Berlin unter ſtänd. Mitarb. v. Dr. J. Kohler, Prof. b. Rechte a. d. Univerſ. Berlin. 44. Jahrg. 4.—6. Heft. 45. Jahrg. 1.—6. Heft. 46. Jahrg. 1.—6. Heft. Berlin 1896, 1897, 1898—1900. R. v. Decker (G. Schenck) K. H. B. H.

Die jedem preußiſchen und ſeit den letzten Jahrzehnten in ſteigendem Umfange auch den übrigen deutſchen Juriſten wohlbekannte Zeitſchrift iſt durch den am 3. Oktober 1898 erfolgten Tod ihres langjährigen verdienten Herausgebers Reichsgerichtsrath Meves in Stockungen gerathen, ſodaß Heft 3 des 46. Jahrg. erſt am 14. Januar, Heft 4 u. 5 am 28. Juli 1899 und Heft 6 am 8. Febr. 1900 ausgegeben iſt. Obwohl der Inhalt überwiegend in Entſcheidungen des Reichsgerichts und der Oberlandesgerichte beſteht, bringt doch jedes Heft mehrere meiſt kurze, aber vielfach werthvolle Aufſätze die ſich auch auf das ausländiſche und internationale Strafrecht erſtrecken. Hervorzuheben ſind aus dem 44. Jahrg. die Abhandlungen von Meves über die bedingte Begnadigung in Preußen (n. d. Erlaß vom 23. Oktober 1895) von Amtsger.-R. Milferſtädt über bedingte Verurtheilung u. von Oberrechnungsr. Dr. Zeller in Darmſtadt über die Strafbeſtimmungen des ſog. Arbeiterſchutzgeſetzes; aus dem 45. Jahrg. die Aufſätze von Meves über das Rechtsmittel der Reviſion und über den Berichtigungszwang, von Rechtsanw. Fuld über die Entſchädigung unſchuldig Verurtheilter in Frankreich und von Reichsger.-R. (jetzt Senatspräſ.) v. Bülow zur Frage des Unterſchiedes zwiſchen Strafrechts- und andere Rechtsnormen; aus dem 46. Jahrg. von Meves kriminaliſtiſche Erörterungen aus dem B. G. B., von Landr. Dr. Leſſing über die Militärſtrafgerichtsordnung und von Rechtsanw. Dr. Fuld zur Reform der franzöſiſchen Voruntersuchung.

6. Zeitſchrift für Verſicherungsrecht und -Wiſſenſchaft. Internationales Organ für das geſammte Verſicherungsweſen begr. u. herausg. v. E. Baumgarten. 5. Bd. 1.—9. Heft. Straßburg 1899. R. J. Trübner. Pr. f. d. Jahrg. v. 12 Heften 24 M.

Die vorliegenden Hefte enthalten Beiträge vom Herausgeber über den Entwurf eines Reichsverſicherungsgeſetzes, von

E. Cronholz über den internationalen Congreß für Verſicherungstechnik (London 16.—20. Mai 1898), Dr. J. H. Punk (Haag) über das Problem vom Riſiko in der Lebensverſicherung, Hülſe (Kiel) über Verſicherung zu Gunſten eines Dritten, Dr. L. v. Bortkiewicz über die Sterblichkeit der Empfänger von Invalidenrenten u. a. ſowie Mittheilungen über die Gerichtspraxis in Verſicherungsſachen in Deutſchland und im Auslande.

7. Das geſammte preußiſch-deutſche Geſetzgebungs-Material. Die Geſetze u. Verordnungen ſowie die Ausführungs-Anweiſungen. Erlaſſe, Verfügungen der preußiſchen und deutſchen Centralbehörden. Her. v. G. A. Groteſend, Geh. Reg.-R. Jahrg. 1896—1898. Düſſeldorf. L. Schwann. Pr. M. 8,25. M. 9,25. M. 10,50. Dazu Generalregiſter 1876—1895. M. 4.

Die trefflich bearbeitete Sammlung bietet außer den vorliegenden Jahrgängen zugleich eine Sichtung und Ergänzung der Geſetzſammlungen in überſichtlichſter und handlichſter Zuſammenſtellung. Sie vereinigt ſo alles für Rechtſprechung und Verwaltung dauernd Anwendbare und hat in dem Generalregiſter ein werthvolles Hülfsmittel der Benutzung erhalten.

8. Oeſterreichiſches Centralblatt für die Jur. Praxis mit Centralblatt für die Verwaltungspraxis, herausg. v. Dr. Leo Geller. 14. Bd. (Jahrg. 1896) H. 12. — 15. Bd. (Jahrg. 1897) H. 1—12. — 16. Bd. (Jahrg. 1898) H. 1—12. — 17. Bd. (Jahrg. 1899) H. 1—12. — 18. Bd. (Jahrg. 1900) H. 1 u. 2. Wien. M. Perles. Pr. halbj. 5 fl.

Die vornehmlich der ausgiebigſten Mittheilung von Entſcheidungen der höchſten öſterreichiſchen Gerichte für Verwaltungs-, wie für Privat- und Strafrecht beſtimmte Zeitſchrift bringt außerdem in jedem Heft einen oder mehrere Aufſätze mannigfaltigſten Inhalts; aus den letzten Heften ſind hervorzuheben Dr. Th. Kleinberger: „Staatsmacht im Prozeßrechte“ und die „Studien im bürgerlichen Recht“ vom Herausgeber. Kl.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 11. bis 20. März 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 6.

Daß bei einem Prioritätsſtreit, wie dem vorliegenden, in analoger Anwendung des § 6 der C. P. O. für den Werth des Streitgegenſtandes der Betrag der geringſten Forderung, falls nicht der Werth der Pfandſache noch geringer iſt, maßgebend iſt, hat das R. G. Bd. 4 S. 366 die Entſcheidungen überzeugend ausgeführt und wird auch vom B. G. nicht verkannt. Das R. G. hat aber in zahlreichen Entſcheidungen (vergl. z. B. Bd. 4 S. 366, Bd. 7 S. 327, Bd. 9 S. 411, Bd. 10 S. 393, Bd. 18 S. 373, Bd. 26 S. 412) weiter ausgeſprochen, daß für die Fälle des § 6 und zwar ſpeziell auch für die Fälle der Prioritätsſtreitigkeiten auch der § 4 der C. P. O. Anwendung finde, ſo daß für die Bemeſſung des Streitwerths Zinſen und Koſten neben der Hauptforderung keine Berückſichtigung finden können. Von dieſer ſtändigen Praxis abzugehen, bieten die Ausführungen des B. G. keinen Anlaß. Denn Zinſen und Koſten ſind bloße Nebenforderungen, und wenn ſie in dem vorangegangenen Hauptprozeß als ſolche geltend gemacht waren, ſo iſt nicht abzuſehen, weshalb ſie, wenn wegen des Anſpruchs gepfändet wird oder ſonſt ein Pfandrecht geltend gemacht wird, dieſe Eigenſchaft verloren haben ſollten, zumal im vorliegenden Fall, wo bei der Pfändung noch ausdrücklich dieſe Scheidung zwiſchen Hauptforderung und Nebenforderungen feſtgehalten iſt. Die allgemeine Faſſung des § 4 der C. P. O. leidet ſeine Anwendung auch auf die Fälle des § 6 daſelbſt, und ſein Zweck, Weitläufigkeiten und Schwierigkeiten abzuſchneiden, trifft hier in gleicher Weiſe zu. III. C. S. i. S. Bilhoff und Co. c. Lühr vom 23. Februar 1900, Nr. 340/99 III.

2. §§ 253, 260.
§§ 280, 287.

Die Reviſion erſcheint begründet bezüglich des Eventualantrages der Kl. auf Vortozirung der klägeriſchen Forderung vor der den Bekl. zu 3 in dem ſtreitigen Vertheilungsplan ertheilten Anweiſung. Das O. L. G. findet in dieſem Eventualantrag um deswillen eine unzuläſſige Klagenhäufung, weil dieſer Antrag und der Prinzipalantrag mit einander unvereinbar ſeien und ſich gegenſeitig ausſchlöſſen. Ob, wenn den in einer Klage erhobenen verſchiedenen Anſprüchen ſich widerſprechende Thatſachen zu Grunde liegen, eine unzuläſſige Klagenhäufung anzunehmen wäre, ob insbeſondere hierfür der § 253 Abſ. 2 Ziffer 2 der C. P. O. mit Erfolg würde angeführt werden können, bedarf der Entſcheidung nicht, da die Sache vorliegend ſo nicht liegt. Es handelt ſich vielmehr unterdessen nur um verſchiedene rechtliche Folgerungen aus demſelben Sachverhältniſſe, und die aus dieſer verſchiedenen Beurtheilung herzuleitenden verſchiedenen Folgen. Es kann insbeſondere nach § 260 der C. P. O. nicht als unzuläſſig erachtet werden, wenn die Kl. in erſter Linie den Anſpruch auf völlige Beſeitigung des Vertheilungsverfahrens, in welchem ſie vorerſt Befriedigung für ihre Forderung jedenfalls zum großen Theile nicht finden würde, erhebt, dagegen für den Fall ihrer hierauf gerichteten rechtlichen Aufſtellung nicht beigepflichtet werden ſollte, eine ihr vortheilhaftere Anweiſung in dem Theilungsplan beantragt. II. C. S. i. S. Boeſe c. Burggraef und Gen. vom 16. Februar 1900, Nr. 384/99 II.

3. § 259.
§ 286.

Der B. R. hat über die einzelnen Angaben des Kl., durch die Bekl. beim Erwerbe des Gutes Zechen Nr. 10 getäuſcht worden ſein will, im gegenwärtigen Prozeß keinen neuen Beweis erhoben, ſondern mit ausdrücklicher Zuſtimmung der Parteien den Inhalt der im Vorprozeß aufgenommenen Zeugenvernehmungsprotokolle ſeiner Beweiswürdigung zu Grunde gelegt. Mit Unrecht wird dieſes Verfahren von der Reviſion bemängelt. Wie das R. G. bereits wiederholt ausgeſprochen hat, iſt es nicht unzuläſſig, die in einem anderen Prozeß abgegebenen und protokollirten Zeugenausſagen als Urkundenbeweis zu verwerthen, ſofern die beweispflichtige Partei einen ſolchen Beweis angetreten hat und von der Gegenpartei ein Antrag auf noch-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

maltge Vernehmung der Zeugen nicht geſtellt worden iſt. (Vergl. das Urtheil vom 18. März 1897 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 230 und außer den dort citirten früheren Entſcheidungen noch die Urtheile vom 26. September 1894 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 518; vom 29. Oktober 1895 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 598; vom 8. Mai und 19. Juni 1896 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 334, 432; vom 9. November 1896 und 18. Mai 1897 Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1897 S. 5, 343.) Beide Vorausſetzungen treffen im vorliegenden Falle zu. V. C. S. i. S. Kiesler c. Uhles vom 24. Februar 1900, Nr. 358/99 V.

4. § 470.

Der alleinige Grund für die Zurückweiſung der Berufung der Bekl. iſt die nach der Auffaſſung des B. G. unzuläſſige Zurücknahme der Zuſchiebung des Eides über das von der Bekl. zur Entkräftung ihres Darlehnsempfangsbekenntniſſes in dem Schuldſcheine vom 5. Mai 1898 geltend gemachte Abkommen mit der Kl. Das B. G. weiſt zwar auf die beſtehenden Meinungsverſchiedenheiten über die Zuläſſigkeit der Zurückziehung der Eideszuſchiebung noch in der Berufungsinſtanz, nachdem auf den Eid in I. J. erkannt iſt, hin, ohne ſich jedoch bei der Entſcheidung derjenigen Auffaſſung anzuſchließen, welche die Zurückziehung nur in den im § 470 — früher 432 — der C. P. O. vorgeſehenen beiden Fällen zulaſſen will. Dieſe Auffaſſung iſt auch unhaltbar gegenüber der den Beſtimmungen der C. P. O. — § 453 — zu Grunde liegenden Beweismittelnatur des Eides und der Subſidiarität der Eideszuſchiebung (vergl. Reincke C. P. O. zu §§ 452—458 unter III und IV), in Verbindung mit dem Rechte der Partei zur Geltendmachung neuen Vorbringens, insbeſondere auch neuer Beweismittel, in der Berufungsinſtanz — §§ 523, 529 der C. P. O. —. Die Beſtimmung in § 470 der C. P. O., welche ihre Entſtehung einem ohne Erörterung gebliebenen Vorſchlage der Redaktionskommiſſion der mit der Vorberathung des Entwurfs zur C. P. O. beauftragten Reichstags-Juſtiz-Kommiſſion verdankt — vergl. Protokolle derſelben S. 733, 737 — verfolgt allein den Zweck — und findet darin ihre Begrenzung — nach Eintritt der Rechtskraft oder vor dieſem Eintritt, jedoch in derſelben Inſtanz, den ſonſt nach deren Abſchluß durch das bedingte Urtheil — §§ 460, 462 der C. P. O. — unausführbaren Widerruf der Zuſchiebung oder Zurückſchiebung in den beſonders vorgeſehenen Fällen zu ermöglichen. Dieſe Fälle laſſen den Widerruf, bei der Natur des Eides, als eines auf die Gewiſſenhaftigkeit des Schwurpflichtigen berechneten Beweismittels, an ſich ohne Weiteres als berechtigt erſcheinen; gleichwohl würde derſelbe in Ermangelung der ausdrücklichen Vorſchrift in § 470 der C. P. O., nach Eintritt der Rechtskraft des bedingten Endurtheils überhaupt nicht und vorher nur ausführbar ſein, wenn noch die Berufungsinſtanz zur Verfügung ſtände. In ſachgemäßer, der Natur des Eides Rechnung tragender Weiſe ermöglicht der § 470 in den vorgeſehenen Fällen den Widerruf bis zur Leiſtung des Eides. Durch den Zwiſchenſatz „auch nach Eintritt der Rechtskraft“ wird, zur Beſeitigung von aus der Rechtskraft herzuleitenden Zweifeln, zum beſonderen Ausdruck gebracht, daß die Beſtimmung auch rechtskräftige bedingte Endurtheile umfaßt, und daraus ergiebt ſich folgerichtig, daß ebenſo die noch nicht rechtskräftigen bedingten Endurtheile dem § 470 unterliegen (vergl. Urtheil des R. G. vom 11. Dezember 1890 — Juriſtiſche Wochenſchrift 1891 S. 66[4]). Für die Annahme ferner, daß mit dieſer Vorſchrift eine Beſchränkung der §§ 529, 523, 283 der C. P. O. bezüglich des Beweiſes durch Eid beabſichtigt ſein könnte, fehlt es in der C. P. O. ſelbſt an jedem Anhalt. Vielmehr iſt davon auszugehen, daß das in den §§ 453 und 454, in Verbindung mit den §§ 457 und 458 der C. P. O. unzweideutig anerkannte Recht der Partei zum Widerrufe einer von ihr ausgegangenen Eideszuſchiebung auch in der Berufungsinſtanz bis zum Schluſſe der mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht, ſelbſt dann ausgeübt werden kann, wenn auf den Eid in I. J. durch das mit der Berufung angefochtene Urtheil erkannt iſt (vergl. v. Wilmowski und Levy C. P. O. — 7. Auflage — zu § 418 Anm. 1, zu § 423 Anm. 3, zu § 432 Anm. 1, Reincke C. P. O. — 4. Auflage — zu § 470 unter 1). Das B. G. erachtet aber in ſeiner entſcheidenden Begründung die Zurücknahme der Eideszuſchiebung ſeitens der Bekl., auch bei Anerkennung des Widerrufsrechtes bis zum Eintritte der Rechtskraft des bedingten Endurtheils in dem aus § 418 jetzt § 453 der C. P. O. erſichtlichen Umfange, im vorliegenden Falle für unzuläſſig und wirkungslos, auf Grund folgender Erwägungen: „Nach § 418 — § 453 — der C. P. O. wird durch die Zuſchiebung des Eides die Geltendmachung anderer Beweismittel von Seiten der einen oder der andern Partei nicht ausgeſchloſſen. Falls § 418 der C. P. O. zur Anwendung gelangt, durfte hiernach die Bekl. auch noch in II. J. andere Beweismittel geltend machen, um die unter den erkannten Eid von ihr geſtellten Angaben zu erweiſen. Dies hat ſie indeſſen nicht gethan, ſie hat andere Beweismittel nicht geltend gemacht. Während ſie in I. J. über den weſentlichen Inhalt der Abmachung den Eid zugeſchoben hatte, hat ſie vielmehr jetzt über die einzelnen äußeren Umſtände, die zuſammengenommen das zwiſchen den Parteien getroffene Abkommen ergeben ſollen, den Eid zugeſchoben, ſie will durch die Zurücknahme der früheren Eideszuſchiebung und die neue Zuſchiebung alſo lediglich eine Aenderung der an ſich völlig ausreichenden und ſachgemäßen Eidesnorm erzielen. Unter dieſen Umſtänden iſt die Zurücknahme der Zuſchiebung unzuläſſig und es muß bei dem in I. J. für die Kl. normirten Eide verbleiben.“ Dieſe Erwägungen ſind in mehrfacher Beziehung rechtsirrthümlich, ſie beruhen in erſter Reihe, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, auf einer Verkennung der oben bereits hervorgehobenen, den Vorſchriften der C. P. O. zu Grunde liegenden rechtlichen Natur des Eides als Beweismittel. Grundſätzlich iſt die Partei befugt, auf ein von ihr geltend gemachtes Beweismittel, ſo lange der Beweis nicht erhoben iſt, zu verzichten, ſei es unter Abſtandnahme von dem Beweiſe überhaupt, ſei es behufs anderweiten Beweisantritts. Dieſe Befugniß ergiebt ſich daraus, daß der Antritt des Beweiſes und die Auswahl der geſetzlich zuläſſigen Beweismittel der freien Entſchließung der beweispflichtigen Partei unterſteht und daß daher auch Einſchränkungen in der Zurückziehung eines bereits geltend gemachten Beweismittels der geſetzlichen Anerkennung bedürfen, wie z. B. in den Fällen der §§ 399 und 436 der C. P. O. Betreffs des, wie oben ſchon dargelegt, in der C. P. O. anerkannten Rechts der Partei zum Widerrufe einer von ihr ausgegangenen Eideszuſchiebung fehlt es aber an

einer im Geſetze ausgeſprochenen Einſchränkung. Es iſt daher auch nicht der Widerruf, wie das B. G. meint, durch die gleichzeitige Geltendmachung anderer Beweismittel bedingt; der Widerruf iſt vielmehr ſchlechthin, als Verzicht auf dieſes Beweismittel, zuläſſig, ſelbſtverſtändlich, abgeſehen von den in § 470 der C. P. O. vorgeſehenen Fällen, nur bis zum Schluſſe der für die Geſtaltung des Prozeßſtoffs noch beſtimmten mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht. Die Beſtimmung in § 453 — früher § 418 — der C. P. O., auf welche das B. G. ſeine Entſcheidung ſtützt, ſpricht nur aus, einmal — Abſ. 1 — daß durch die Eideszuſchiebung die gleichzeitige oder ſpätere Geltendmachung anderer Beweismittel nicht ausgeſchloſſen wird, und ſodann — Abſ. 2 — daß im Fall der Geltendmachung anderer Beweismittel von ſelbſt der Eid nur bedingt, nämlich für den Fall als zugeſchoben gilt, daß die Antretung des Beweiſes durch die anderen Beweismittel erfolglos bleibt. Für eine Abhängigkeit des Widerrufs der Eideszuſchiebung von der gleichzeitigen Geltendmachung anderer Beweismittel iſt daher aus § 453 der C. P. O. nichts zu entnehmen, und zwar um ſo weniger, als gerade dieſe Vorſchrift ein Ausfluß der Beweismittelnatur des Eides iſt. Seitens der Rdkl. iſt für die Auffaſſung des B. G. geltend gemacht, daß dem § 453 das Prinzip der Gewiſſensvertretung zu Grunde liege und daher auch die Befugniß der Partei zur Zurückziehung einer Eideszuſchiebung, entſprechend der Vorſchrift in § 298 Tit. 10 Thl. I der Preußiſchen Allgemeinen Gerichtsordnung durch gleichzeitigen anderweitigen Beweisantritt allerdings bedingt ſei. Indeß dieſer Ausführung ſteht, wenn es auch richtig iſt, daß der § 453 zugleich auch dem Zwecke der in der C. P. O., zwar nicht ausdrücklich anerkannten, wohl aber gewollten prozeſſualiſchen Gewiſſensvertretung im weiteſten Umfange zu dienen beſtimmt iſt, von vornherein entgegen, daß von einer Gewiſſensvertretung auf Seiten der Partei, die ſich der Eideszuſchiebung bedient, begrifflich überhaupt nicht die Rede ſein kann, ſondern nur auf Seiten derjenigen Partei, der der Eid zugeſchoben iſt, und die ſich, ſtatt der Berufung an ihre Gewiſſenhaftigkeit Folge zu leiſten, in ihrem Gewiſſen durch andere Beweismittel vertreten laſſen will (vergl. §§ 255, 266, 287, 294 der Allgemeinen Gerichtsordnung Thl. I Tit. 10). Der von der Rdkl. in Bezug genommene § 298 der Allgemeinen Gerichtsordnung Thl. I Tit. 10 ſpricht in ſeinem erſten Satze aus, daß „ein deferirter Eid, nach erfolgter Acceptation, nicht mehr widerrufen werden kann", und behält in ſeinem zweiten Satze, falls der Deferent, nach der Acceptation, andere Beweismittel geltend macht, dem Prozeßgericht die Entſcheidung vor, „ob mit Aufnehmung dieſer Beweismittel oder mit Ableiſtung des Eides zu verfahren ſei". Die Beſtimmung in § 298 beruht auf der Vergleichsnatur des Partei- oder Schiedseides und kann daher auch nicht einmal für die Auslegung der von der Beweismittelnatur dieſes Eides ausgehenden Vorſchriften der C. P. O. verwerthet werden. — Daß im vorliegenden Falle der ausdrückliche Widerruf des zugeſchobenen Eides in ſeiner Tragweite dadurch nicht beeinträchtigt wird, daß über die neu vorgebrachten, zum Nachweiſe des unter den zurückgezogenen Eid geſtellten Uebereinkommens dienenden Thatſachen, abgeſehen von dem Inhalte des Briefs vom 3. Mai 1898 und dem unter das Zeugniß des G. und des Dr. R. geſtellten Vorbringen, ebenfalls der Eid zugeſchoben iſt, kann einem Zweifel nicht unterliegen; denn die Verſchiedenheit der beiderlei Thatſachen und damit die Verſchiedenheit des Gegenſtandes des Eidesbeweiſes (vergl. § 451 der C. P. O.) liegt auf der Hand. Es kann daher auch in der letzteren Eideszuſchiebung eine Wiederholung oder gar eine Aufrechterhaltung der Zuſchiebung des zurückgezogenen Eides ſelbſt dann nicht gefunden werden, wenn die Bekl., wie das B. G. annimmt, mit der Zurücknahme der früheren Eideszuſchiebung und der neuen Zuſchiebung im Ergebniß lediglich eine Aenderung der Eidesnorm hat erzielen wollen (vergl. Urtheil des R. G. vom 12. Dezember 1895 — Juriſtiſche Wochenſchrift 1896 S. 72[10]). Nach alledem war durch den von der Bekl. bei der Schlußverhandlung vor dem B. G. zuläſſiger Weiſe erklärten Widerruf der dem bedingten Endurtheile des L. G. zu Grunde liegenden Eideszuſchiebung dieſe ſelbſt außer Wirkſamkeit geſetzt, ſo daß auf dieſelbe als ſolche bei der Entſcheidung auch keine Rückſicht mehr genommen werden durfte. Das dem entgegen auf der Annahme der Unzuläſſigkeit und Wirkungsloſigkeit des Widerrufs dieſer Eideszuſchiebung und damit auf einer Verletzung des früheren § 418 — jetzt § 453 — der C. P. O. beruhende B. U. unterliegt daher gemäß § 564 der C. P. O. der Aufhebung, ohne daß es eines Eingehens auf die weitere Rüge der Reviſion, daß auch vom Standpunkte des B. G. bei dem unter Eid geſtellten Indizienbeweiſe, als einem anderweit geltend gemachten Beweismittel, der Widerruf der Eideszuſchiebung hätte zugelaſſen werden müſſen —, ſo wie auf die hiergegen gerichtete Ausführung der Rdkl. bedarf, daß im vorliegenden Falle der über die Indizien neu zugeſchobene Eid als ein anderes Beweismittel im Sinne des § 418 — jetzt § 453 — der C. P. O. um deshalb nicht gelten könne, weil das B. G. nicht gehindert geweſen ſei, die Norm dieſes ebenfalls auf den Nachweis des ſtreitigen Uebereinkommens gerichteten Eides entſprechend der Norm des auferlegten Eides zu faſſen. IV. C. S. i. S. Schindler c. Baucke vom 19. Februar 1900, Nr. 343/99 IV.

5. § 509.
   § 547.

Die vom Kl. geltend gemachte, durch das B. U. dem Grunde nach feſtgeſtellte Forderung beläuft ſich auf nur 24 Mark 80 Pf. Es fehlt mithin der Reviſion an dem in Rechtsſtreitigkeiten über vermögensrechtliche Anſprüche nach § 508 (jetzt § 546) der C. P. O. die Zuläſſigkeit des Rechtsmittels in der Regel bedingenden Werthe des Beſchwerdegegenſtandes. Einer der Fälle, in denen nach § 509 der C. P. O. die Reviſion ohne Rückſicht auf den Werth des Beſchwerdegegenſtandes ſtattfindet, liegt nicht vor. In Frage kommt hier nur die Vorſchrift unter Nr. 2 des genannten Paragraphen, daß es in den Rechtsſtreitigkeiten über Anſprüche, für welche die L. G. ohne Rückſicht auf den Werth des Streitgegenſtandes ausſchließlich zuſtändig ſind, auch für die Reviſion auf den ſonſt erforderlichen Werth nicht ankommt. Dies trifft nach § 70 des G. V. G. in Verbindung mit § 39 Nr. 2 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes vom 24. April 1878 zum G. V. G. zu für die Anſprüche gegen den Landesfiskus wegen Verſchuldung von Staatsbeamten; ein ſolcher Anſpruch bildet aber nicht den Gegenſtand der hier angeſtellten Klage. Kl. ſtützt ſeine Anſprüche darauf, daß er in Soeſt zu einem Nachmittags von dort nach Osnabrück

abgehenden Zuge eine Fahrkarte nach Osnabrück gelöſt habe, daß er durch ein Verſchulden der Beamten der Bahn in einem Irrthum über das für den Abgang des Zuges beſtimmte Geleis verſetzt ſei, den Zug verſäumt und in Folge davon Zeitverluſt ſowie Unkoſten gehabt habe. Die Reviſion wird danach mit eingehender Begründung als unzuläſſig zurückgewieſen. VII. C. S. i. S. C.-Fiskus c. Rothamel vom 23. Februar 1900, Nr. 343/99 VII.

6. § 509.
§ 547.

Der Klagegrund der Verjährung iſt nicht zum Gegenſtande der mündlichen Verhandlung in der Reviſionsinſtanz gemacht. Die Reviſion iſt auch unzuläſſig, weil der Werth des Streitgegenſtandes nur 1277 Mark beträgt und die Maiſchbottichſteuer nicht zu denjenigen Steuern gehört, wegen deren die L. G. in Preußen ohne Rückſicht auf den Werth des Streitgegenſtandes ausſchließlich zuſtändig ſind. (C. P. O. § 508, 509 [546, 547] G. V. G. § 70, Ausführungsgeſetz zum G. V. G. § 39.) VII. C. S. i. S. Bieler c. Fiskus vom 20. Februar 1900, Nr. 333/99 VII.

7. § 543.
§ 580.

Die Frage, ob der Offenbarungseid als ein „Parteieid“ im Sinne von § 580 (bisher 543) Ziffer 1 der C. P. O. anzuſehen iſt, wird von den Commentatoren faſt durchweg verneint. Auch iſt deren Anſicht für Fälle, wie ſie regelmäßig vorliegen, unzweifelhaft zu billigen. II. C. S. i. S. Geiger c. Geiger vom 27. Februar 1900, Nr. 359/99 II.

8. § 543.
§ 580 Nr. 4.

Die jetzige Reviſionsbeklagte hat das durch Reſtitutionsklage angefochtene Urtheil, wie das O. L. G. ſelbſt annimmt, durch eine Handlung herbeigeführt, die mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht war. Der § 580 Ziffer 4 paßt ſonach ſeinem Wortlaute nach auf den vorliegenden Fall und es iſt nicht einzuſehen, warum ihm, da auch der Grund des Geſetzes zutrifft, die Anwendung verſagt werden ſollte. Der Grund, daß § 580 Ziffer 1 von der Eidesverletzung durch eine der Parteien handelt, kann die Anwendung von Ziffer 4 ſchon deshalb nicht ausſchließen, weil eine und dieſelbe Handlung ſehr wohl unter mehrere geſetzliche Vorſchriften fallen kann; er konnte aber im vorliegenden Falle um ſo weniger maßgebend ſein, weil das O. L. G. ſelbſt angenommen hat, ein Parteieid im Sinne von § 580 Ziffer 1 ſtehe gar nicht in Frage. Bei dieſer Auffaſſung fehlte jeder Grund, die Anwendung von § 543 (jetzt 580) Ziffer 4 auszuſchließen. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

9. § 640.
§ 700.

Es handelt ſich hier lediglich um das Verhältniß der Parteien zu einander. Zwiſchen ihnen ſchafft grundſätzlich das rechtskräftige, kondemnatoriſche Urtheil Recht und zwar ungeachtet der regelmäßig nur deklarativen Natur des Urtheils mit der Wirkung, daß ſelbſt ein bis dahin in Wirklichkeit nicht vorhanden geweſenes Recht von nun an zu einem beſtehenden Recht wird. Das gilt auch von einem rechtskräftigen Vollſtreckungsbefehl; denn dieſer ſteht einem rechtskräftigen kondemnatoriſchen Verſäumnißurtheil gleich (§ 640 [700] der C. P. O.) Dieſe materielle Rechtswirkung des rechtskräftigen Urtheils findet indeſſen ihre Schranke an der Vertragsmacht der Parteien. Wie dieſe durch eine nach dem rechtskräftigen Urtheilsſpruch getroffene Vereinbarung deſſen Wirkungen ganz oder theilweiſe beſeitigen und den durch ihn begründeten Rechtszuſtand beliebig ändern können, ebenſo muß als möglich anerkannt werden, daß die Parteien durch einen vor Erlaß des Urtheils geſchloſſenen Vertrag im Voraus über deſſen zwiſchen ihnen geltende Wirkſamkeit Beſtimmung treffen, insbeſondere auch in ihrem Verhältniß zu einander im Voraus die materielle Rechtswirkung des Urtheils beſeitigen können. Die Geltendmachung eines ſolchen Vertrages gegen ein ergangenes rechtskräftiges Urtheil wird durch die Beſtimmung des § 686 (767) Abſ. 2 und § 704 (796) Abſ. 2 der C. P. O. nicht ausgeſchloſſen. Naturgemäß kann ein Einwand daraus nicht vor dem Erlaß des Urtheils oder des Vollſtreckungsbefehls erhoben werden, da die Wirkſamkeit des Vertrages deren Erlaß zur Vorausſetzung hat. VII. C. S. i. S. Maurer c. Göthling vom 20. Februar 1900, Nr. 395/99 VII.

10. §§ 675, 716, 720.

Der Reviſion war der Erfolg zu verſagen. Die geſetzlichen Vorſchriften, auf die der Klagenausſpruch geſtützt iſt, ſind dazu beſtimmt, das Rechtsverhältniß zwiſchen dem die Pfändung vornehmenden Gläubiger und dem Schuldner zu regeln, und würden daher der Entſcheidung zu Grunde zu legen ſein, wenn es ſich um einen Streit zwiſchen dieſen Perſonen über die Frage handelte, ob unter den gegebenen Umſtänden der Schuldner K. durch die Empfangnahme des Verſteigerungserlöſes ſeitens des Gerichtsvollziehers L. der Bekl. gegenüber von ſeiner Verbindlichkeit befreit worden iſt, ob alſo die Bekl. ihm gegenüber die Gefahr des Verluſtes zu tragen hat. Für die rechtlichen Beziehungen zwiſchen den Parteien ſind aber jene Vorſchriften nicht entſcheidend. Die Bekl. befand ſich auf geſetzlichem Wege — § 710 (jetzt 805) der C. P. O. —, wenn ſie, mag ſie auch von dem Pfandrechte des Kl. Kenntniß gehabt haben, die im Beſitze des Schuldners befindlichen Sachen zum Zwecke ihrer Befriedigung pfänden ließ. Dem Kl. ſtand nur das Recht zu, mit Rückſicht auf ſein älteres geſetzliches Pfandrecht die vorzugsweiſe Befriedigung aus dem Verſteigerungserlöſe der Pfandſtücke zu verlangen. Dieſes Recht hat er auch gegen die Bekl. geltend gemacht, und Bekl. hat es, ohne daß es erſt einer Klage bedurfte, anerkannt und den Gerichtsvollzieher noch vor der Verſteigerung ſchriftlich angewieſen, den Erlös zu Händen des Kl. zu zahlen. Dadurch aber hat ſie ſich in rechtsverbindlicher Weiſe aller Anſprüche aus der Pfändung und der Verſteigerung der auf ihren Antrag gepfändeten Gegenſtände zu Gunſten des Kl. begeben. Daß dies im Einverſtändniſſe mit dem Kl. geſchehen iſt, muß ohne Weiteres für feſtſtehend angenommen werden, da der Kl. an die Bekl. das entſprechende Verlangen, ſeine Befriedigung aus dem Erlöſe zu erhalten, ausdrücklich geſtellt hat. Bei dieſer Rechtslage iſt die Annahme, daß die Bekl. den durch die von dem Gerichtsvollzieher verübte Unterſchlagung entſtandenen Verluſt den Kl. gegenüber zu tragen habe, alſo verpflichtet ſei, dem Kl. den Betrag des Erlöſes zu erſtatten, ausgeſchloſſen. Wie vorderrichterſeits richtig hervorgehoben iſt, beſtand für die Bekl. nach dem Geſetze

keine Verpflichtung, den Kl. in den Beſitz des Erbes zu ſetzen, und daß die Bekl. eine ſolche Verpflichtung dem Kl. gegenüber freiwillig eingegangen, iſt von dem Kl. nicht behauptet worden. Das Fundament der ungerechtfertigten Bereicherung auf Seite der Bekl. zum Nachtheile des Kl. muß verſagen, weil die Bekl., nachdem ſie das Vorrecht des Kl. anerkannt und den Gerichtsvollzieher angewieſen hat, an den Kl. Zahlung zu leiſten, damit aber ſich aller Anſprüche auf den Erbs begeben, ſolchen nicht in ihr Vermögen übernommen hat. IV. C. S. i. S. Graf Arnim c. Große vom 19. Februar 1900, Nr. 340/99 IV.

Zur Konkursordnung.

11. § 219.
§ 241.

Wie ſich ergeben hat, iſt das Konkursverfahren gegen T. durch Beſchluß des Konkursgerichts vom 25. März 1899 in Folge gerichtlich beſtätigten Zwangsvergleichs aufgehoben worden, und es haben am 29. deſſelben Monats die vorgeſchriebenen Bekanntmachungen dieſer Aufhebung ſtattgefunden. Eine Abmachung über die Weiterführung des hier in Frage ſtehenden Rechtsſtreits mit der Firma E. u. A. J. durch den Konkursverwalter iſt, insbeſondere auch in dem Zwangsvergleich nicht getroffen worden. Nach § 177 der K. K. O. erhielt aber der Gemeinſchuldner T. mit der Aufhebung des Konkurſes Mangels einer entgegenſtehenden Beſtimmung im Zwangsvergleich das Recht zurück, über die Konkursmaſſe frei zu verfügen, und trat damit, wie namentlich der erkennende Senat in dem Urtheil vom 6. März 1891 (Entſch. Bd. 27 S. 113, zu vergleichen auch Bd. 31 S. 40 und Bd. 32 S. 72) entſchieden und ausführlich begründet hat in Gemäßheit des § 219 (jetzt 241) der C. P. O., ohne daß es einer Anzeige oder Aufnahme bedurfte, als prozeßfähig gewordene Partei kraft Geſetzes in den Rechtsſtreit ein, während der Konkursverwalter mit der Aufhebung des Konkurſes beziehungsweiſe der Veröffentlichung derſelben die Vertretungsbefugniß für den Rechtsſtreit verlor. Die Beſtimmung des § 176 l. c. nach welcher es dem Konkursverwalter im Falle des Zwangsvergleichs obliegt, aus der Konkursmaſſe die Maſſeforderungen zu berichtigen und, falls ſie beſtritten ſind, ſicherzuſtellen, kann nicht dazu führen, in Fällen wie der vorliegende, wo es ſich (nach den §§ 15 und 52 der K. K. O.) um den Rechtsſtreit über eine Maſſeforderung handelt, eine über die Aufhebung des Konkurſes hinaus dauernde Vertretungsbefugniß des Konkursverwalters anzunehmen, wie dieſes allerdings von mehreren Schriftſtellern geſchehen iſt (zu vergleichen Hellmann, K. K. O. zu § 176 Note 4, Fitting, K. K. O. § 48 Note 22). Denn bei den nach dem § 176 cit. dem Konkursverwalter zur Pflicht gemachten Funktionen handelt es ſich lediglich um die Regulirung der aus den geſchäftlichen Verhältniſſen der Konkursmaſſe ſich ergebenden Verbindlichkeiten, nicht aber um die Feſtſtellung derſelben, alſo auch nicht um das eigentliche materielle Verfügungsrecht, welches in der Befugniß zur Prozeßvertretung liegt. War aber hiernach der Konkursverwalter nach der Ende März 1899 erfolgten Aufhebung des Konkurſes zur Prozeßführung nicht mehr befugt, ſo ſcheitert der von ihm mittels des Einſpruchs genommene Antrag ſchon daran, daß derſelbe nicht mehr berechtigt war, gegen das Urtheils des O. L. G. vom 26. Juni 1899 im Auguſt 1899 Reviſion einzulegen. Dieſe nur vom Konkursverwalter nicht auch vom Gemeinſchuldner eingelegte Reviſion iſt daher unzuläſſig, und mit dieſer Maßgabe das Verſäumnißurtheil vom 2. Januar d. J. aufrecht zu erhalten. II. C. S. i. S. Tenthorey Konkurs c. Immer vom 2. März 1900, Nr. 23/1900 II.

II. **Das Wechſel- und Handelsrecht.**

12. W. O. Art. 36, 41.

Dem B. R. kann nicht beigetreten werden. Er ſtellt feſt, was nach dem Thatbeſtande des erſten Urtheils im Wechſelprozeß ſchon damals vom Bekl. ſelbſt vorgetragen iſt, daß der Kl. zur Zeit der Proteſterhebung der Wechſelinhaber war. Wechſelrechtlich legitimirt war der Kl. nach Art. 36 der W. O. durch die auf dem Wechſel befindlichen Blanko-Indoſſamente. Die auf dem Wechſel befindliche, bis auf die Unterſchrift des Kl. durchſtrichene Quittung läßt nach erkennen, daß der Wechſel vom Kl. vor dem Proteſt, wie üblich vorgelegt und nicht honorirt war. Nach Art. 36, 41 der W. O. war der Kl. diejenige Perſon, für die der Proteſt mangels Zahlung erhoben werden konnte und mußte. Entſch. des R. G. Bd. 27 S. 41, Bd. 32 S. 75, 77. Der B. R. ſtellt ferner feſt, daß der Kl. nach den Auftrag zur Proteſterhebung an den Büreauvorſteher B. und daß dieſer ihn an den Gerichtsvollzieher weiter gegeben hat, daß danach materiell der Proteſt im Auftrage des Kl. und für den Kl. erhoben, der Kl. aber in der Proteſturkunde unter Angabe ſeiner richtigen Wohnung mit dem unrichtigen Vornamen Robert bezeichnet iſt, weil B. dieſen Vornamen für den des Kl. gehalten und ihn ſo dem Gerichtsvollzieher angegeben hat. Der im Auftrage des legitimirten Wechſelinhabers für denſelben erhobene Proteſt kann aber nicht, wie der B. R. annimmt, ſtets deshalb allein für ungültig angeſehen werden, weil der Vorname des Proteſtanten unrichtig angegeben iſt. Näher begründet. I. C. S. i. S. Nicias c. Pagel vom 14. Februar 1900, Nr. 437/99 I.

13. Art. 281.
§ 349.

Da die Kl. ſelbſt nur mündliche Eingehung des Bürgſchaftsvertrages behauptet, ſo kommt es im Hinblick auf § 203 Tit. 14 Th. I des A. L. R. für die Gültigkeit des Geſchäfts darauf an, ob die Annahme des B. G., daß eine handelsrechtliche Bürgſchaft vorliegt, begründet iſt. Eine handelsrechtliche Bürgſchaft liegt vor, wenn entweder auf Seiten des Hauptſchuldners K. ein Handelsgeſchäft vorliegt, oder wenn die Bürgſchaft ſelbſt ſich als Handelsgeſchäft darſtellt (Art. 281 des früheren H. G. B.). Ob ſie im letzteren Fall ein Handelsgeſchäft auf Seiten des Bürgen oder des Gläubigers iſt, erſcheint rechtlich ohne Belang (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 29 S. 20). Da nun der urſprüngliche Gläubiger, mit welchem Bekl. die Bürgſchaft abgeſchloſſen haben ſoll, L., feſtgeſtelltermaßen Holzhändler und als ſolcher Kaufmann iſt, ſo kann die in dem B. U. noch weiter erörterte Frage, ob auch der Bekl. als Kaufmann anzuſehen iſt, auf ſich beruhen bleiben. Auch wenn er es nicht iſt, finden wegen der Kaufmannseigenſchaft des L. die Vorſchriften des H. G. B. auf die zwiſchen ihm und dem Bekl. geſchloſſene Bürgſchaft, ihre Schließung vorausgeſetzt, Anwendung. Der Bekl. würde daher auch durch eine bloß mündliche Bürgſchaftsübernahme verpflichtet und die Einrede der Vorausklagung ausgeſchloſſen ſein, auch wenn der Hauptſchuldner K. nicht, wie feſtſteht, inſolvent und vom Bekl.

Digitized by Google

auf dieſe Einrede nicht ausdrücklich verzichtet wäre. IV. C. S. i. S. Trotha-Sennewitzer A. G. c. Gruneberg vom 19. Februar 1900, Nr. 345/99 IV.

14. Art. 338. §§ 373 ff., 376. Differenzgeſchäft.

Das B. G. hat angenommen, daß der ſog. Differenzeinwand, welchen der Bekl. der an ſich begründeten Klage entgegengeſetzt hat, inſoweit, als nicht bezüglich einzelner Behauptungen des Bekl. die dem Kl. zugeſchobenen Eide für dieſen normirt ſind, ſich als hinfällig darſtelle. Mit der Reviſion wird vom Bekl. geltend gemacht, die Entſcheidung beruhe auf einer unzureichenden Würdigung ſeines Vorbringens, aus dem ſich das beiderſeitige Einvernehmen, daß effektive Lieferung und Abnahme ausgeſchloſſen ſein ſolle, ergebe. Dieſem Angriffe kann Bedeutung nicht abgeſprochen werden. Es kommt zunächſt in Betracht, daß gar nicht geprüft iſt das aus dem landgerichtlichen, von der Vorinſtanz in Bezug genommenen Thatbeſtand ſich ergebende Vorbringen des Bekl., wonach dieſer noch in demſelben Monat, nämlich Januar 1890, in welchem das erſte der fraglichen Geſchäfte, betreffend 15 000 Mark Harpener, damals im Kurſe von 254 Prozent, abgeſchloſſen, ſich zu dem Kl. behufs Erkundigung wegen des Ausfalls und Abhebung der gewonnenen Differenz begeben und dort von dem Kommis des Kl., T., die Auskunft erhalten hat, das Geſchäft ſei ſchon prolongirt, was ihm, dem Bekl., auf ſeine Anfrage dahin erläutert worden, das ſei die Verſchiebung des Geſchäfts auf den Ultimo des nächſten Monats, es könne das ſo lange geſchehen, als er, Bekl., ſolches wolle, es handle ſich immer nur um Zahlung der jeweiligen Differenz. Das B. G. konnte in dieſem Vorgange, der nach der Behauptung des Bekl. damit abſchloß, daß dieſer in die Prolongation einwilligte, ein Moment für das beiderſeitige Vorhandenſein des auf bloßes Börſenſpiel gerichteten Willens erblicken und mußte in ſolchem Falle, wenn es einen Beweisantritt durch Berufung auf das Zeugniß des T. noch nicht als vorliegend erachtete, auf desfallſige Vervollſtändigung des Vorbringens hinwirken. Die Vorinſtanz hat es ferner unterlaſſen, *im einzelnen* auf die von dem Bekl. zur Unterſtützung ſeines Einwands laut des Scheinſatzes vom 18. Dezember 1898, deſſen Inhalt vorgetragen, in der II. J. vorgebrachten Behauptungen einzugehen, wohin namentlich auch der Hinweis auf die fünfundzwanzigmalige Prolongation des ſchon vorſtehend erwähnten Geſchäfts wegen der 15 000 Mark Harpener und auf die Höhe der dadurch erwachſenen Vermittlungsproviſionen gehört. Es waren auch mehr, als geſchehen, die an der gedachten Stelle ſich findenden, eingehenden Angaben in Betracht zu ziehen, welche das behauptete Mißverhältniß des näher bezifferten Vermögens des Bekl. zu den eingegangenen Engagements — es war Ende Mai 1892 eine Summe von 68 700 Mark als Schuld notirt — und die im Verhältniß hierzu geringfügige Höhe des Depots, worüber gleichfalls beſtimmte Angaben gemacht, betreffen. Für die auf Grund aller dieſer Umſtände zutreffende Feſtſtellung, in welchem Sinne der Bekl. die fraglichen Geſchäfte abſchließen wollte, mußte ſodann auch außer der Höhe der in Rede ſtehenden Beträge, der andauernden und lebhaften Geſchäftsverbindung, dem Umſtande, daß eine effektive Erfüllung nie ſtattgefunden hat und nie begehrt iſt, (vgl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1898 S. 511 Nr. 60), der Lebensberuf des Bekl., deſſen Perſönlichkeit im übrigen ja allerdings in Betracht gezogen iſt, ferner die Eigenſchaft der mehrfach in beträchtlicher Höhe den Gegenſtand der Geſchäfte bildenden Harpener Aktien, eines bekannten Spekulationspapiers, berückſichtigt werden. Endlich bedarf der Hinweis der angefochtenen Entſcheidung darauf, daß der Bekl. beim Mangel an Mitteln durch Kreditausnutzung ſich ſolche hätte verſchaffen können, der Nachprüfung. Es liegt nahe, anzunehmen, daß derſelbe gerade die Kursbewegung für Spekulationszwecke benutzen wollte, wozu das Differenzgeſchäft ſich als geeignet darſtellte, nicht aber wie etwa im Kaufvertrage daran dachte, wie die Vorinſtanz meint, durch Gegengeſchäfte, nämlich Verpfändung der zu erwerbenden Papiere, die Geſchäfte abzuwickeln. Dazu kommt, daß offenbar die vielen Schiebungen, welche ſtattgehabt, darauf, daß dem Bekl. ſchon zur Begleichung der Differenzen die Mittel fehlten, ſchließen laſſen, und ſo dem Kl. die Mittelloſigkeit des Bekl. bekannt wurde (vgl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1899 S. 77). Uebrigens muß ſchließlich auch gerügt werden, daß das B. G. in Rückſicht auf das zweitinſtanzliche Vorbringen der Parteien ausſchließlich auf die ſehr ausgedehnten Schriftſätze, welche ſich nicht blos auf eine gedrängte und präziſe Hervorhebung des Weſentlichen beſchränken, verweiſt. Danach iſt nicht überall leicht erſichtlich, in welchem Zuſammenhang die dort aufgeſtellten Thatſachen unter einander, ſowie mit der beabſichtigten Rechtsverfolgung und Rechtsvertheidigung ſtehen, und inwiefern dieſelben zugeſtanden oder beſtritten ſind. Dieſer Mangel, auf den vermuthlich auch das oben gekennzeichnete, unausreichende Eingehen auf die einzelnen, in Frage ſtehenden Behauptungen zurückzuführen, mußte neben dem letzteren Umſtande zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führen. VII. C. S. i. S. Heiner c. Middendorf vom 6. März 1900, Nr. 338/99 VII.

15. Art. 347. §§ 373 ff.

Das B. U. beruht auf der Annahme, daß über die ganze Sendung im Werthe von nahezu 3 000 Mark ein Kauf zwiſchen den Parteien zu Stande gekommen ſei; die mit Beweis vertretene Behauptung des Bekl., nach der getroffenen Abrede hätte der Kl. für höchſtens 500 Mark Waaren ſchicken dürfen, wird hierbei mit der Bemerkung als unerheblich hingeſtellt, der Bekl. müſſe gegen ſich gelten laſſen, daß er die viel größere Sendung ohne Rüge angenommen und zu verweaden begonaen, das Mehr alſo genehmigt habe. Dieſe Entſcheidung iſt rechtlich zu beanſtanden. Sie ſtützt ſich anſcheinend, wenn dies auch nicht ausdrücklich bemerkt iſt, auf Art. 347 des Allgemeinen Deutſchen H. G. B. Dies wäre zweifellos rechtsirrig, denn die bezeichnete Vorſchrift bezieht ſich nur auf Qualitätsmängel von Waaren, bezüglich deren an ſich ein perfekter Kauf abgeſchloſſen iſt, die alſo bei vertragsmäßiger Beſchaffenheit angenommen werden müßten. Die Zuſendung nicht beſtellter Waaren dagegen unterliegt einer anderen rechtlichen Beurtheilung; ſie enthält ein Verkaufs*angebot* über die nicht beſtellten Waaren. Das Verhalten des Bekl. bedarf deshalb einer näheren Prüfung nach der Richtung, ob darin die Genehmigung des in der Zuvielſendung liegenden *Vertragsantrages* gefunden werden kann. Die begonnene Verwendung der Waaren würde hierbei nur in Betracht kommen können, wenn feſtgeſtellt wäre, daß der Bekl. nicht nur die beſtellten, ſondern auch die unbeſtellten Waaren

verkauft oder ſonſt verbraucht habe, und auch dann noch würde im Hinblick auf die als erwieſen angenommene Verpflichtung des Kl., unverkäufliche Waaren zurückzunehmen, noch beſonders zu prüfen ſein, ob und eventuell warum trotz der Theilbarkeit der Sendung die Verwendung eines Theils der Waaren als Vertragsabſchluß über die ganze Sendung zu gelten habe. Die Behauptung des Bekl., nur Waaren zum Preiſe von 300 bis höchſtens 500 Mark beſtellt zu haben, iſt demnach geeignet, die Grundlage für eine andere rechtliche Beurtheilung der Sache zu bilden, und durfte deshalb vom B. G. nicht als unerheblich bei Seite geſtellt werden. Im Uebrigen mag hier noch darauf hingewieſen werden, daß im Allgemeinen eine Rechtspflicht unbeſtellte Waaren zur Verfügung zu ſtellen, für den Empfänger ſolcher Waaren nicht beſteht, daß insbeſondere aus ſeinem Stillſchweigen nicht ohne Weiteres auf die Genehmigung des Vertragsantrages geſchloſſen werden kann. Die Frage, ob der Empfänger unbeſtellter Waaren das in der Zuſendung liegende Vertragsangebot acceptirt habe, muß vielmehr in jedem einzelnen Falle unter Berückſichtigung aller Umſtände des Falles geprüft und entſchieden werden, und es wird hierbei, was den vorliegenden Einzelfall betrifft, insbeſondere in Betracht gezogen werden müſſen, daß der Bekl. anſcheinend ein mit den Gepflogenheiten des kaufmänniſchen Verkehrs wenig vertrauter Schankwirth iſt, der bei Empfang der Waaren überdies mit der vom Kl. eingegangenen Verpflichtung, unverkäufliche Waaren zurückzunehmen, rechnen durfte. VII. C. S. i. S. Mikolajezyk c. Cohn vom 16. Februar 1900, Nr. 327/99 VII.

16. Art. 654.
§§ 652 ff.

Bei der Entſcheidung ſind beide Inſtanzgerichte davon ausgegangen, daß das Allgemeine Deutſche H. G. B., als das in Harburg, dem Erfüllungsort, geltende Recht maßgebend ſei. Dies iſt zweifellos zutreffend (vergl. u. a. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 20 S. 56, Bd. 34 S. 72). Die Klagforderung iſt in Anſehung der Fracht der Höhe nach nicht beſtritten. Der Einwand der Bekl. ſtützt ſich auf Art. 654 des H. G. B. und findet hierin ſeine Begründung. Behufs Widerlegung deſſelben hatte Kl. in I. J. ſich darauf berufen, daß zwei der Konnoſſemente die Klauſel „quality unknown“ enthalten, und daß der Verfrachter ſich in der Chartepartie, was nach den Konnoſſementen auch den Konnoſſementsinhabern gegenüber gelte, von der Haftung für Verſehen des Schiffers freigezeichnet habe. Dieſe Schutzbehauptungen ſind vom L. G. verworfen und dann nicht wieder erörtert worden. In II. J. wurde dagegen von Kl. geltend gemacht, daß Bekl. aus dem Empfang von Eſpenſchwellen überhaupt keine Anſprüche herleiten dürfe, weil ſie ſelbſt der Befrachter geweſen und die Ladung von den (fünf) Abladern als Vertretern der Bekl. geliefert worden ſei. Kl. behauptete, daß Sch. zwar die Chartepartie gezeichnet, den Frachtvertrag aber im Auftrag und für Rechnung der Bekl. geſchloſſen habe. Bekl. ſtellte dies in Abrede und behauptete, daß Sch. den „Günther“ im Auftrage und für Rechnung der Firma W. H. in Weſel gechartert habe. Jede dieſer Behauptungen wurde unter Beweis geſtellt, das Sachverhältniß aber im Uebrigen nicht weiter aufgeklärt. Das O. L. G. ließ unentſchieden, wer als Befrachter anzuſehen ſei und nahm unter Berufung auf das Urtheil des erkennenden Senats vom 24. Oktober 1891 zur Sache I 180/91 (mitgetheilt in Seuffert's Archiv Bd. 49 Nr. 36) an, daß der Bekl. in jedem der beiden möglichen Fälle die exceptio doli entgegenſtehe. Denn entweder ſei Bekl. Befrachter geweſen und dann ſei die Abladung für ſie bewirkt. Oder die Abladen ſeien Befrachter geweſen und auch dann müſſe ſie deren Handlungen gegen ſich gelten laſſen, weil ſie die in Rede ſtehende Ladung von dieſen fünf Abladern gekauft habe, letztere alſo in Erfüllung der ihnen als Verkäufern gegen die Bekl. als Käuferin obliegenden Vertragspflicht die Verſendung beſorgt hätten. Dieſe Erwägungen beruhen auf Rechtsirrthum, entſprechen auch nicht dem vorerwähnten Urtheil. Dort wird geſagt, daß der Konnoſſements-Inhaber, wenn er erhält, was eingeladen war, und wenn er es ſo erhält, wie es abgeladen war, alſo nicht verſchlechtert durch Schuld des Schiffers, nicht ſagen darf, daß er nach dem Konnoſſement Güter beſſerer Art zu beanſpruchen habe, wenn er ſelbſt der Befrachter iſt. Denn in ſolchem Falle haben die Abladen die Ladung als ſeine Vertreter geliefert, mithin hat eigentlich er ſelbſt abgeladen und dann darf er nicht die Forderung erheben, daß ihm beſſere Güter auszuliefern ſeien, als er ſelbſt abgeladen habe. Völlig anders verhält es ſich dagegen, wenn der Konnoſſements-Inhaber an dem Frachtvertrag unbetheiligt iſt. Aus dem Abſchluß des Frachtvertrages und aus der Zeichnung des Konnoſſements entſtehen Verpflichtungen, die nichts miteinander gemein haben (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 4 S. 91), und deshalb kommt, wenn der Empfänger dem Schiffer nur als Konnoſſements-Inhaber gegenüber ſteht, lediglich das Konnoſſement in Betracht. Ob die Abladen die Verkäufer des Empfängers ſind, iſt ohne Belang und es fehlt an jedem Grund für die Annahme, daß der Konnoſſements-Inhaber, der mit dem Frachtvertrag nichts zu thun hat, als daß er gegen Auslieferung der Güter die Fracht zu zahlen hat, ihre Handlungsweiſe gegen ſich gelten laſſen muß. Haben ſie ihm nicht zugeſandt, was ſie ihm verkauften, ſo folgt hieraus nur, daß ſie ihm gegenüber ihren Vertrag nicht erfüllt haben, und daß der Konnoſſements-Inhaber ſeine Vertragsrechte aus dem Kauf gegen ſie geltend machen kann. Dagegen kann derſelbe gegen den Schiffer, wenn letzterer ihm nicht liefert, was das Konnoſſement beſagt, ſich an dieſen auch halten (vergl. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 2 auf S. 330). Gleichwohl iſt das angefochtene Urtheil aufrecht zu erhalten. Kl. hatte noch geltend gemacht, daß jeder Erſatzanſpruch der Bekl. durch Art. 610 des H. G. B. ausgeſchloſſen ſei, weil die Schwellen in Harburg unbeanſtandet abgenommen ſeien und die erſte Mängelanzeige erſt nach mehreren Wochen erfolgt ſei. Bekl. hatte letzteres zugegeben, jedoch entgegnet, daß die Schwellen, ohne daß Bekl. ſie in Harburg abgenommen habe, ſofort nach Northeim verladen worden ſeien, daß dort die Eiſenbahnverwaltung, für die ſie beſtimmt geweſen, das Vorhandenſein von Eſpenſchwellen feſtgeſtellt und dann Bekl. der Kl. ſofort Anzeige gemacht habe. Dieſe Thatſachen, auf die das B. G. nicht eingegangen iſt, reichen aus, um ſein Urtheil zu tragen. Der Verfrachter haftet aus dem Receptum und ſeine Haftung wird an ſich, d. h. rechtlich nicht geändert, wenn ein Konnoſſement ausgeſtellt wird: er ſoll auch in dieſem Falle immer nur reſtituere. Aber im Intereſſe des Verkehrs (vergl. Kommiſſions-Protokolle Bd. 5 S. 2260) ſind durch

Art. 653 des H. G. B. die Angaben des Konnoſſements für das Rechtsverhältniß zwiſchen Verfrachter und Empfänger für entſcheidend erklärt und zwar nach Art. 654, 655 Abſ. 3 in dem Maße (abweichend von den Beſtimmungen in Art. 413 ff. über den Ladeſchein, vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 5 S. 81), daß der Verfrachter die Richtigkeit der im Konnoſſement enthaltenen Bezeichnung der abgeladenen Güter dem Empfänger gegenüber vertreten muß und nicht mit dem Einwande gehört werden darf, daß er nichts anderes erhalten habe, als was er ausliefern könne. Sodann haftet er nach Art. 607 für Verluſt und Beſchädigung. Dagegen erlöſchen nach Art. 610 die Anſprüche des Empfängers, wenn die Uebernahme ohne Rüge erfolgt und nicht binnen 48 Stunden nach der Uebernahme die Beſichtigung der Güter nach Maßgabe des Art. 609 erwirkt wird (vergl. Protokolle Bd. 5 S. 2304 ff., 2502; Bd. 8 S 3916 ff.). Etwas ähnliches gilt für den Landfrachtvertrag nach Art. 408 Abſ. 1, jedoch mit der Abweichung, daß Annahme des Guts und Bezahlung nöthig iſt (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 25 S. 32, Bolze, Praxis Bd. 11 Nr. 364, Bd. 14 Nr. 403), und daß alsdann „jeder Anſpruch" erliſcht. Für die Seefracht iſt in Art. 610 die Uebernahme für entſcheidend erklärt und der Untergang „aller Anſprüche wegen Beſchädigung oder theilweiſen Verluſtes" angedroht. Der Umſtand, daß nicht die ganze Fracht bezahlt war, kommt deshalb hier nicht in Betracht. Im Uebrigen entſprechen beide Beſtimmungen einander. Der Art. 610 beruht darauf, daß es unbillig gegen den Verfrachter ſei, ſeine weitgehenden Verpflichtungen lange in der Schwebe zu laſſen, und daß die vorbehaltloſe Uebernahme als Genehmigung zu gelten habe (vergl. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 14 S. 297). Dann aber muß der hier vorliegende Fall, daß nicht das im Konnoſſement bezeichnete, ſondern nur ein andersartiges Gut (aliud) ausgeliefert werden kann, dem „theilweiſen Verluſt" gleichgeſtellt werden, und zwar trotz der Beſtimmung, daß der Empfänger dies andersartige Gut nicht zurückweiſen darf, ſondern nehmen muß: Art. 654. Denn wenn der Schiffer das im Konnoſſement bezeichnete Gut nicht ausliefern kann, weil er *nichts* erhalten hat, ſo wird der Verfrachter behandelt, als ob die Güter verloren ſeien (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 34 S. 78); wenn alſo ein Theil nicht geliefert werden kann, weil um ſo viel *weniger* abgeladen wurde, ſo würde „theilweiſer Verluſt" im Sinne des Art. 610 vorliegen. Dies muß deshalb auch dann Rechtens ſein, wenn der Schiffer die im Konnoſſement bezeichneten Güter nicht liefern kann, weil er *andere* empfangen hat, und zwar muß dies ungenommen werden, weil der Schiffer auf die Abladung *anderer* Güter ſich ebenfalls nicht berufen darf, und es kann keinen Unterſchied bedingen, daß in Art. 654 aus Billigkeitsrückſichten (vergl. Protokolle Bd. 5 S. 2278 f., Bd. 8 S. 4132) beſtimmt iſt, der Empfänger müſſe dieſe anderen Güter nehmen und ſich mit dem Erſatz des Minderwerths begnügen. Alsdann kann es ſich nur noch fragen, ob Bekl. die Schwellen übernommen hat. Hierunter iſt zwar die Empfangnahme durch einen ſolchen Beauftragten zu verſtehen, der befugt erſcheint, ſich über den Zuſtand der Güter zu vergewiſſern und darüber eine entſprechende Erklärung abzugeben. Solche Uebernahme hat aber in Harburg nach dem feſtgeſtellten Sachverhalt ſtattgefunden. Dort endete die im Frachtvertrag bedungene Reiſe, dort waren die Schwellen abzuliefern und dort wurden ſie an den Spediteur R. u. H. abgeliefert. Daß dieſe Firma ſie übernommen hat, und zwar für Bekl., wird dadurch beſtätigt, daß Kl. die von R. u. H. abgeſtempelten Konnoſſemente in Händen hat. In Harburg hätten alſo etwaige Rechte vorbehalten werden müſſen, hier wäre die Beſichtigung, die ſelbſtverſtändlich das Vorhandenſein der Eſpenſchwellen ſofort ergeben haben würde, zu erwirken geweſen. Ob die Schwellen für Northeim „beſtimmt" d. h. von der Bekl. an die Eiſenbahndirektion in Hannover verkauft und nach Northeim zu liefern waren, iſt ohne Bedeutung. Die erſt nach einigen Wochen, wie zugeſtanden, erfolgte Mängelanzeige iſt daher verſpätet und der Erſatzanſpruch der Bekl. ausgeſchloſſen. I. C. S. i. S. Vallentin u. Markwald c. Bornholdt u. Co. vom 10. Februar 1900, Nr. 433/99 I.

17. Verſicherung.

Die Reviſion erweiſt ſich als unbegründet. Die rechtliche Annahme des O. L. G., daß das Klagerecht wegen Verſäumung der im § 26 der Policebedingungen vorgeſehenen Friſt dann nicht untergegangen ſei, wenn dieſe Verſäumung als eine *entſchuldbare* erſcheine, und dem gegenüber die Berufung der Verſicherungsgeſellſchaft auf jene Verwirkungsklauſel als wider Treu und Glauben in dem Verſicherungsverhältniß verſtoßend zu erachten ſei, iſt als ſolche nicht zu beanſtanden, auch wiederholt vom R. G. in ähnlich liegenden Fällen anerkannt worden. Ob aber dieſe Vorausſetzungen im einzelnen Falle gegeben ſind, hat der B. R. thatſächlich endgültig zu entſcheiden; die desfallſigen Ausführungen unterliegen als ſolche nicht der Nachprüfung durch das Reviſionsgericht. II. C. S. i. S. Schweizeeiſche Unfallverſicherungs-Geſellſchaft c. Klein vom 27. Februar 1900, Nr. 400/99 II.

III. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Genoſſenſchaftsgeſetz.

18. § 15.

Nach § 15 des Gen. Geſ. vom 1. Mai 1889 bedarf es zum Erwerbe der Mitgliedſchaft einer Genoſſenſchaft einer von dem Beitretenden zu unterzeichnenden unbedingten Erklärung des Beitritts, und die Mitgliedſchaft entſteht durch die Eintragung in die Liſte der Genoſſen durch das Gericht auf Grund dieſer Beiteittserklärung. Es unterliegt keinem rechtlichen Bedenken, daß dieſe in den §§ 113, 121 des Geſetzes ihrem Inhalt nach genau formulirte Beitrittserklärung durch das Schuldbekenntniß des Bekl. in der notariellen Urkunde vom 23. Juli 1893 nicht erſetzt werden konnte, und daß die Eintragung des Bekl. in die Liſte der Genoſſen rechtlich bedeutungslos iſt, wenn der Bekl. die Beitrittserklärung, auf welche hin die Eintragung erfolgt iſt, nicht unterzeichnet hat. Aber der B. R. verletzt die §§ 15, 113 des Gen. Geſ., wenn er die ſchriftliche Beitrittserklärung des Bekl. für rechtsunwirkſam erklärt, weil der Bekl., wie feſtgeſtellt, deutſch weder leſen noch ſchreiben kann, ſeine ſchriftliche Erklärung deshalb nach §§ 172, 174, 178 Thl. 1 Tit. 5 des A. L. R. der gerichtlichen oder notariellen Form bedurft habe. Eingehend begründet. I. C. S. i. S. National-Hypotheken-Kreditgeſellſchaft c. Staniszewski vom 17. Februar 1900, Nr. 458/99 I.

Zum Reichſtempelgeſetz.

19. § 18.

Die Entſcheidung des O. L. G. beruht im weſentlichen auf der Erwägung, daß die bei Errichtung einer Aktiengeſellſchaft

stattfindende Uebernahme der Aktien durch die Gründer (Simultangründung) von dem Reichsstempelgesetz vom 27. April 1894 in steuerlicher Hinsicht als ein selbständiges, von dem Gesellschaftsvertrage als solchem losgelöstes Geschäft betrachtet und demnach besteuert werde, und die Besteuerung des Gesellschaftsvertrages selbst der Landesgesetzgebung überlassen sei. Diese Annahme ist nicht rechtsirrig, wenn auch in der Urtheilsbegründung einzelne Ausführungen, betreffend das rechtliche Verhältniß des Uebernahmegeschäftes zu dem Anschaffungsgeschäfte und die Lostösung des, einen Theil des Gesellschaftsvertrages bildenden Zllationsvertrages von dem Gesellschaftsstatut zu Bedenken Anlaß geben könnten. Da nach § 18 des Reichsstempelgesetzes Geschäfte, welche nach Tarif Nr. 4 dieses Gesetzes abgabepflichtig sind, in den einzelnen Bundesstaaten keiner Stempelabgabe unterworfen werden dürfen, fragt es sich, ob die bei Errichtung einer Aktiengesellschaft im Sinne des Art. 209d des H. G. B. stattfindende Uebernahme von Aktien, welche gemäß Tarif Nr. 4a 2 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes einem Reichsstempel von $^{3}/_{10}$ vom Tausend unterliegt, mit dem in dem Gründungsvertrage beurkundeten entsprechenden Einbringen von nicht in Geld bestehendem Vermögen in die Gesellschaft als ein dergestalt einheitliches untrennbares Geschäft anzusehen ist, daß im Sinne des Reichsstempelgesetzes die Besteuerung des Uebernahmegeschäftes auch als eine Besteuerung des Einbringungsgeschäftes gelten muß. Diese Frage ist, wie bereits der VII. C. S. des R. G. in einer Entscheidung VIa 273/99 eingehend dargethan hat, zu verneinen. Die entsprechende Tarifstelle 4a in der Fassung des früheren Reichsstempelgesetzes vom 29. Mai 1885, welche für Kauf- und sonstige Anschaffungsgeschäfte über Aktien eine Reichssteuer einführte, enthielt den jetzigen Abs. 2 nicht. Auf Grund dieses Gesetzes hat das R. G. in dem Beschlusse der vereinigten C. S. vom 30. Juni 1892 (Entsch. 31 S. 17) verneint, daß die im Falle der Simultangründung erfolgende Uebernahme der Aktien durch die Gründer der Aktiengesellschaft ein Anschaffungsgeschäft im Sinne jener Tarifstelle darstelle. Es hat dabei ausgeführt, daß unter Anschaffungsgeschäft ein synallagmatischer Vertrag zu verstehen sei, bei welchem die versprochene Leistung des einen Theils in der anzuschaffenden Sache, die des anderen in dem dafür zu gewährenden Entgelt bestehe, daß dieses aber bei der Simultangründung nicht zutreffe, da mit der durch das Zusammenbringen des Grundkapitals geschehenen Schaffung der Gesellschaft die Antheilsrechte der Gründer von selbst, kraft Gesetzes, zur Entstehung gelangten, daher nicht als eine vertragliche Gegenleistung für ihr Einbringen angesehen werden könnten. In Berücksichtigung dieser Rechtsprechung hat das jetzt geltende Reichsstempelgesetz in Tarif Nr. 4a 2 den Zusatz erhalten: Den Kauf- und sonstigen Anschaffungsgeschäften stehen gleich: die bei Errichtung einer Aktiengesellschaft . . . erfolgende Zutheilung der Aktien auf Grund vorhergehender Zeichnung, die bei Errichtung einer Aktiengesellschaft stattfindende Uebernahme der Aktien durch die Gründer und die Ausreichung von Werthpapieren an den ersten Erwerber. Wie die Verhandlungen in der Reichstagskommission ergeben, wollte der Gesetzgeber nicht die Rechtsansicht des R. G. über Anschaffungsgeschäfte reprobiren, sondern vielmehr, obschon nach derselben die Aktienübernahme kein Anschaffungsgeschäft ist, dennoch dieselbe und die beiden anderen mitangeführten Geschäfte wie ein Anschaffungsgeschäft mit dem Reichsstempel belegen, also in Ansehung der Reichsstempelpflicht sie dem letzteren gleichstellen. Die mit der Gesellschaftsgründung eintretende Aktienübernahme ist daher im Sinne des Reichsstempelgesetzes kein Anschaffungsgeschäft in der eigentlichen Bedeutung, wie solches auch im Abs. 1 verstanden ist, kein zweiseitiges, auf Leistung und Gegenleistung beruhendes Geschäft, dafür spricht auch der Wortlaut der im zweiten Absatze aufgeführten Geschäfte, dieselben stellen einseitige Rechtsakte dar, welche das Reichsstempelgesetz aus der Umrahmung des Gesellschaftsvertrages herausgenommen und an und für sich und ohne Rücksicht auf die entsprechende Gegenleistung mit einer Reichssteuer belegt hat. Die Aktienübernahme als solche ist daher von dem Stempel der Tarifstelle 4a des Reichsstempelgesetzes betroffen, nicht aber zugleich damit das Einbringungsgeschäft, von letzterem ist vielmehr für die Reichsbesteuerung von dem R. Ges. selbst der Akt der Uebernahme der Aktien bei der Gesellschaftsgründung getrennt, daher das Einbringungsgeschäft für die Landesbesteuerung frei gelassen. Denn, wie der B. R. zutreffend ausgeführt hat, lag es nicht in der Absicht des Reichsstempelgesetzes, in die landesgesetzliche Besteuerung über das nothwendige Maß hinaus einzugreifen, und namentlich die Landesgesetzgebung zu hindern, den Aktiengesellschaftsvertrag, welcher auch den Einbringungsvertrag umfaßt, zu besteuern. Auch darin ist dem O. L. G. beizutreten, daß der Umstand, daß das Uebernahmegeschäft in derselben Urkunde, wie auch der Gesellschaftsvertrag, aufgeführt ist, das landesgesetzliche Besteuerungsrecht bezüglich des den Einbringungsvertrag mitenthaltenden Gesellschaftsvertrages nicht auszuschließen vermag, da die Vorschrift des bezogenen § 18, wonach Schriftstücke über, nach Tarifstelle 4 abgabepflichtige Geschäfte in den einzelnen Bundesstaaten keinem Stempel unterworfen sein sollen, nur die Bedeutung hat, daß Schriftstücke insoweit vom Landesstempel frei sind, als sie dem Reichsstempel nach dieser Tarifstelle unterliegende Geschäfte beurkunden. Sonach steht die in Tarifstelle 25c des Preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 vorgesehene Besteuerung mit dem § 18 des Reichsstempelgesetzes nicht im Widerspruch, mag man den Preußischen Stempel auch mehr auf dem Einbringungsvertrage als auf dem ganzen Gesellschaftsvertrage lastend ansehen. Die von den Rkl. für die gegentheilige Ansicht angezogene Entscheidung des R. G. in Bd. 33 S. 40 beruht auf dem Reichsstempelgesetze von 1885, kann also schon deshalb für den gegenwärtigen Fall keine durchschlagende Bedeutung haben, und was die weiter angerufene Entscheidung in Bd. 38 S. 29 flg. betrifft, so liegt derselben ein anders gearteter Fall, nämlich ein Tauschgeschäft, also zweifellos ein zweiseitiger Vertrag, zu Grunde, und ist hierbei verneint, daß neben diesem Verträge die Uebergabe der Werthpapiere oder der sonstige Akt des Eigenthumserwerbes an diesen ein neues Anschaffungsgeschäft darstelle. II. C. S. i. S. Neußer Eisenwerk c. Fiskus vom 23. Februar 1900, Nr. 365/99 II.

Zum Musterschutzgesetz.

20. §§ 2 ff.

Die Angriffe der Revision beruhen auf einer unrichtigen Auslegung des R. Ges. vom 1. Juni 1891. Dies Gesetz ist dazu bestimmt, Modelle von Arbeitsgeräthschaften oder Gebrauchs-

Digitized by Google

gegenſtänden oder von Theilen derſelben zu ſchützen. Hieraus und aus der Beſtimmung in § 2 Abſ. 3, wonach jeder Anmeldung eine Noch- oder Abbildung des Modells beizufügen iſt, geht hervor, daß der Schutz des Geſetzes nur für beſtimmt zu beſchreibende und beſchriebene Gegenſtände ſeiner Art gewährt werden ſoll. Hieran fehlt es im vorliegenden Falle vollkommen. Die Eintragung, die Bekl. angemeldet und erlangt hat, enthält nicht einmal die Offenbarung einer Erfindung irgend welcher Art; ſie bezeichnet nichts, als die Aufgabe, Stickereien oder Spitzen in Länge von mehr als 4½ Meter herzuſtellen und dies iſt kein ſchutzfähiger Gedanke, wenn nicht zugleich ein Mittel für die Verwirklichung angegeben wird. Schon deshalb iſt der Anſpruch auf Löſchung begründet. Aus den zu den Anmeldungen eingereichten Beſchreibungen geht ſodann hervor, daß die angebliche Erfindung, für die Bekl. Schutz verlangt, in einem Verfahren beſtand. Auch dannach iſt der Antrag auf Löſchung gerechtfertigt, denn für ein Verfahren iſt der Gebrauchsmuſterſchutz nicht zu erlangen. I. C. S. i. S. Kauffmann u. Co. c. Junghanns u. Beck vom 17. Februar 1900, Nr. 444/99 I.

Zum Waarenzeichengeſetz.

21. § 12.

Der Kl. iſt darin beizutreten, daß das O. L. G. die in Betracht kommende Ausführung in der Begründung des diesſeitigen Urtheils vom 22. April 1898 theilweiſe unrichtig aufgefaßt hat. Der Eingang dieſer Ausführung wendet ſich gegen das in dem damals angefochtenen B. U. erlaſſene Verbot, die Bezeichnung Creolin (Creolinum) für ſich allein zu gebrauchen. Wenn darin geſagt iſt, daß ein ſolches Verbot unſtatthaft ſei, weil die Bekl. dieſe Worte allein niemals als Waarenzeichen gebraucht habe, auch nicht ausgeſchloſſen ſei, daß dieſelben in Verbindung mit anderen Zeichenbeſtandtheilen zu einem ganz neuen Waarenzeichen werden könnten, ſo ſollte damit zum Ausdrucke gebracht werden, daß es nicht ſtatthaft ſei, Jemandem in abstracto den Gebrauch eines Waarenzeichens zu verbieten, ſondern daß für ein ſolches Verbot in dem konkreten Falle Veranlaſſung vorliegen müſſe. Nach dieſem, auch für die jetzige Reviſion maßgebenden rechtlichen Geſichtspunkte erweiſt ſich aber der von der Kl. wieder genommene Antrag, der Bekl. den Gebrauch der Worte Creolin und Creolinum allein zur Bezeichnung von Desinfektionsmitteln zu unterſagen, als unbegründet, und war daher inſoweit die Reviſion zurückzuweiſen. Dagegen folgt aus jener Ausführung nicht, daß, wie das O. L. G. annimmt, der Bekl. ein Eingriff in das Zeichenrecht der Kl. nur in dem Umfange und in den Beziehungen unterſagt werden könne, als er bereits thatſächlich ſtattgefunden hat. Denn die Klage aus § 12 des Waarenzeichengeſetzes iſt auch gegeben zur Abwehr künftiger rechtswidriger Eingriffe in das Zeichenrecht, wenn Thatſachen vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, daß ſolche Eingriffe vorbereitet beziehungsweiſe beabſichtigt ſind. Das O. L. G. mußte ſich daher mit Rückſicht darauf, daß es als erwieſen annahm, die Bekl. habe auf Ankündigungen und Empfehlungen ſowie auf Probefläſchen ihrer Desinfektionsmittel das Waarenzeichen — Creolin (Creolinum) — Columbia angebracht, fragen, ob nicht auch begründeter Verdacht dafür vorliege, beziehungsweiſe, ob nicht in Vorbereitung ſei, daß die Bekl. ſich dieſes Zeichens überhaupt zur Bezeichnung ihrer Desinfektionsmittel bedienen und namentlich dieſelben unter dieſer Bezeichnung feilhalten und in den Verkehr bringen werde, was gerade die Kl. der Bekl. unterſagt haben will. Dadurch, daß in dem angegriffenen Urtheile dieſer Geſichtspunkt außer Betracht gelaſſen iſt, verletzt daſſelbe den § 12 des Waarenzeichengeſetzes, indem es den in dieſem Paragraphen gegebenen negatoriſchen Klageanſpruch zu enge aufgefaßt hat. Es unterliegt daher inſoweit, als es den Klageantrag, der Bekl. zu unterſagen, Desinfektionsmittel unter der vorangegebenen Bezeichnung feilzuhalten und in den Handel zu bringen, als unbegründet abgewieſen hat, der Aufhebung. Da darin, daß die Bekl., wie rechtskräftig feſtſteht, auf Ankündigungen und Empfehlungen ihrer Desinfektionsmittel das Zeichen Creolin (Creoliaam) — Colambin angebracht hat, begrifflich ein Feilhalten, d. h. ein Anbieten der Waare zur Lieferung gegen Entgelt, unter dieſer Bezeichnung enthalten iſt, da ferner das Verſenden von Probefläſchchen mit Desinfektionsſtoffen, welche mit Creolin (Creolinum) — Columbia bezeichnet ſind, in Verbindung mit jenen Ankündigungen und Empfehlungen ſich als ein Vorbereiten zum Inverkehrſetzen der Waare unter dieſem Zeichen darſtellt, bedarf es nicht einer Zurückverweiſung der Sache an das B. G., ſondern war ſofort gemäß § 565 Ziffer 1 der C. P. O. in der Sache ſelbſt zu entſcheiden, und der Bekl. bei der in dem B. U. angedrohten Strafe auch zu unterſagen, unter jener Bezeichnung Desinfektionsmittel feilzuhalten und in Verkehr zu ſetzen. II. C. S. i. S. William Pearſon c. Doerbeck u. Co. vom 20. Februar 1900, Nr. 455/99 II.

22. §§ 1 ff.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Die gegenwärtige Löſchungsklage iſt auf die Eintragung des Waarenzeichens der Kl. in die Zeichenrolle des Patentamtes und auf die Priorität dieſer Eintragung vor derjenigen der Bekl. gegründet worden. Dieſe Prioeität iſt nach den Beſtimmungen des Waarenzeichengeſetzes vom 12. Mai 1894 (§ 9 Abſ. 1 Nr. 1) für den Löſchungsanſpruch der Kl. allein maßgebend. Gegenüber der Eintragung des Waarenzeichens kann, wie das O. L. G. zutreffend ausgeführt hat, insbeſondere der Einwand eines doloſen Verfahrens nicht geltend gemacht werden. Durch die Herbeiführung der Eintragung des Zeichens hat die Kl. von einem ihr gemäß den Beſtimmungen und der Tendenz des Waarenzeichengeſetzes zuſtehenden Rechte Gebrauch gemacht und die Schädigung der Bekl. erſcheint nicht als Folge eines widerrechtlichen Vorgehens der Kl., ſondern des eigenen Verhaltens der Bekl., welche ihrerſeits erſt mehrere Jahre nach dem Inkrafttreten des Waarenzeichengeſetzes vom 12. Mai 1894 die nach demſelben auch ihr freiſtehende Eintragung ihres Waarenzeichens in die Zeichenrolle des Patentamtes bewirkt hat. Daraus, daß die Etikette der Bekl. in den Konſumentenkreiſen von Venezuela als Kennzeichen ihres Bieres galt und ſie ſich im Beſitze des Ausſtattungsrechtes befand, hat die Bekl. in den Vorinſtanzen keinen beſonderen Einwand auf Grund des § 15 des Waarenzeichengeſetzes hergeleitet. Abgeſehen hiervon iſt der in dieſer Beziehung in der Reviſionsinſtanz erhobene Angeiff nicht geeignet, den auf Löſchung des Waarenzeichens der Bekl. gerichteten Klageanſpruch zu beſeitigen. Denn das Ausſtattungsrecht bildet nach der richtigen Rechtsanſchauung

über den Sinn des Waarenzeichengeſetzes kein rechtliches Hinderniß für eine wirkſame Eintragung derſelben Ausſtattung als Waarenzeichen eines Andern. Wie deshalb in dem zwiſchen denſelben Parteien verhandelten Vorprozeſſe der damalige Anſpruch der heutigen Bekl. auf Löſchung des Waarenzeichens der Kl. abgewieſen worden iſt, ſo iſt in dem gegenwärtigen Rechtsſtreite der Anſpruch der Bekl. auf ein Fortbeſtehen der Eintragung ihres Waarenzeichens in der Zeichenrolle gegenüber der Löſchungsklage der Kl. vom O. L. G. mit Recht für unbegründet erachtet worden, indem trotz des Ausſtattungsrechtes der Bekl. die Eintragung des Waarenzeichens der Kl. mit voller Wirkung erfolgen konnte. Die rechtliche Wirkung derſelben trat übrigens ſelbſtverſtändlich erſt mit dem Zeitpunkte der Eintragung des Waarenzeichens ein, und deshalb konnte in dem Reviſionsurtheile des Vorprozeſſes der Möglichkeit Erwähnung geſchehen, daß aus der vor der Eintragung liegenden Zeit der Bekl. gegen die Kl. wegen Verletzung ihres Ausſtattungsrechtes ein Entſchädigungsanſpruch zuſtehe. Für die Entſcheidung des gegenwärtigen Löſchungsprozeſſes kam es danach nur noch darauf an, ob hinſichtlich der für die Parteien eingetragenen Waarenzeichen trotz der vorhandenen Abweichungen eine Verwechſelungsgefahr im Verkehr beſteht. In dieſer Beziehung iſt von dem O. L. G. ausdrücklich feſtgeſtellt worden, daß beide Parteien ihr Bier nur nach Venezuela vertrieben haben. Mit Recht hat deshalb das O. L. G. bei der Prüfung des Beſtehens der Verwechſelungsgefahr die dortigen Verhältniſſe berückſichtigt. Indem es feſtſtellte, daß bei den dortigen Konſumenten, für welche die Waarenzeichen berechnet ſeien, nach dem Geſammtbilde und dem durch daſſelbe hervorgerufenen Geſammteindruck die Gefahr der Verwechſelung in der That beſtehe, hat es ſich von einer unrichtigen Rechtsauffaſſung nicht leiten laſſen, wenn auch ein anderer Senat des Hanſeatiſchen O. L. G. in dem Prozeſſe der Bierbrauerei S. gegen die Hanſabrauerei die Frage nach dem Beſtehen der Verwechſelungsgefahr bei ähnlicher Sachlage thatſächlich verneint hat (Urtheil vom 23. April 1898). II. C. S. i. S. Ziſenitz c. Hanſabrauerei vom 2. März 1900, Nr. 370/99 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

23. Haftung für Verſchulden nach Sachſenſpiegel.

Der in Wandsbeck wohnhafte Kl. iſt, wie das B. G. feſtſtellt, zu Wandsbeck durch das von dem in Langenfelde wohnhaften Bekl. geleitete und dieſem gehörige Fuhrwerk umgeworfen und, wie er behauptet, beſchädigt worden. Er verlangt von dem Bekl. Schadenserſatz. Das B. G. hat ein Verſchulden des Bekl. an dem Unfall verneint, indeſſen denſelben auf Grund der Beſtimmungen des im Gebiete von Wandsbeck geltenden Sachſenſpiegels Thl. II Art. 40 zunächſt dem Grunde nach verurtheilt, indem es auch ein beklagtiſcherſeits behauptetes eigenes Verſchulden des Kl. für nicht dargethan erachtet. Die gegen dieſes Urtheil eingelegte Reviſion erſcheint unbegründet. Daß der Sachſenſpiegel eine reviſible Rechtsnorm bildet, da er bis zum 1. Januar 1900 in dem geſammten Gebiete der Herzogthümer Sachſen-Altenburg und Anhalt, außerdem der Fürſtenthümer Reuß älterer und jüngerer Linie Geltung hatte, iſt vom erkennenden Senate in wiederholten Entſcheidungen (vergl. Seuffert Archiv, Bd. 39 Nr. 214, Bd. 147 Nr. 198 und Bd. 51 Nr. 108) anerkannt worden. Daß für den vorliegenden Fall der Sachſenſpiegel als das in Wandsbeck geltende Recht Anwendung findet, obgleich der Bekl. ſeinen Wohnſitz in Langenfelde hat, woſelbſt nach ſeiner Behauptung das Recht des Sachſenſpiegels nicht gilt, iſt von dem B. G. mit Recht angenommen worden. Wie vom R. G. mehrfach ausgeſprochen (Entſch. des R. G. Bd. 18 S. 30, Bd. 29 S. 93), findet auf Anſprüche aus unerlaubten Handlungen, ſoweit, was aber hier nicht in Frage kommt, nicht das Recht des erkennenden Gerichts (lex fori) entgegenſteht, das Geſetz des Ortes Anwendung, wo die unerlaubte Handlung begangen wurde. Dies wird auch auf diejenigen Fälle ausgedehnt (vergl. die Entſch. Bd. 29 S. 94 und die daſelbſt angeführten Entſcheidungen), in welchen ein Dritter für die ſchuldhafte Handlung des Beſchädigenden einzuſtehen hat und überhaupt auf die deliktsähnlichen Handlungen, wozu auch die Beſchädigung durch Thiere gehört (vergl. v. Bar, Internationales Privatrecht Bd. 2 S. 117 ff., ferner Entſch. des R. G. Bd. 6 S. 384 und Bd. 2 S. 414). Nach Art. 40 Thl. II des Sachſenſpiegels haftet der Hüter und Leiter bezw. Eigenthümer eines Thieres oder eines Fuhrwerks für den durch das Thier bezw. Fuhrwerk angerichteten Schaden ſelbſt dann, wenn ihn ein Verſchulden nicht trifft (vergl. die oben citirten Entſcheidungen des R. G. bei Seuffert Archiv). Davon geht auch die Reviſion aus, ſie rügt nur, daß das B. G., obgleich es nicht nur den Mangel eines Verſchuldens, ſondern einen „Unglücksfall", alſo einen reinen Zufall, feſtſtelle, eine Haftung des Bekl. annehme. Allein das B. G. verneint nicht etwa den Kauſalzuſammenhang zwiſchen der Beſchädigung und dem Fortbewegen des Fuhrwerks, ſondern es ſtellt feſt, daß der Kl. durch das ſich fortbewegende Pferd und Fuhrwerk zu Fall gebracht wurde und wenn es hierin einen Unglücksfall erblickt, ſo will es damit, wie ſich aus ſeinen Ausführungen ergiebt, eben nur zum Ausdrucke bringen, daß weder den Bekl., noch den Kl. ein Verſchulden treffe, nicht aber, daß nicht etwa die Fortbewegung urſächlich gewirkt habe. Die Haftung des Bekl. iſt hiernach begründet. III. C. S. i. S. Peterſen c. Pralle vom 20. Februar 1900, Nr. 338/99 III.

24. Verſchulden.

Das B. G. verneint ohne Rechtsirrthum ein Verſchulden des Bekl. Es iſt demſelben darin beizutreten, daß das Gericht I. J. zu weit geht, wenn es den Bekl., einen Arzt, der in ſeiner Privatwohnung ſeine Sprechſtunden abhält, wegen der allerdings nach der Annahme des Gerichts außergewöhnlich ausgedehnten Sprechſtundenpraxis für verpflichtet erachtet, während der Sprechſtunden den freien Verkehr des dieſelben beſuchenden Publikums auf ſeinem Abort zu geſtatten und demgemäß von Einbruch der Dunkelheit an den Zugang zu demſelben zu beleuchten. Schon ſanitäre Gründe ſprechen gegen die Duldung eines ſolchen freien Verkehrs. Wenn auch im Einzelfall der Bekl. genöthigt war, den bei ihm Vorſprechenden die Benutzung ſeines Aborts zu geſtatten, und dieſelbe geduldet hat, ſo führt dies nicht dahin, ihn zur Beleuchtung des Zugangs zum Abort zu verpflichten, es genügte vielmehr, wenn, wie das B. G. feſtgeſtellt hat, im Wartezimmer ſtändig ein Bedienſteter ſich aufhielt, der in der Lage war, den nach dem Abort verlangenden Auskunft zu ertheilen und im Einzelfall für Beleuchtung Sorge zu tragen. III. C. S. i. S. Ahrberg c. Vollmer vom 23. Februar 1900, Nr. 346/99 III.

V. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

25. § 142 I. 8.

Die Feſtſtellung, daß die Fenſter ſeit mehr als 10 Jahren beſtehen, und daß aus ihnen der Himmel in der ganzen Breite der Fenſter nicht erblickt werden kann, iſt unanfechtbar und unangefochten. Es iſt dabei der vom R. G. (Entſch. in Civilſachen Bd. 32 S. 194 ff.) für richtig erkannte Maßſtab zu Grunde gelegt. Im Sedgeſchoß befindet ſich nur das eine Fenſter. Dieſes iſt nun theilweiſe verbaut und es fällt durch daſſelbe fünfmal ſo viel Licht in den Maſchinenraum, als dieſer erhalten würde, wenn das ganze Fenſter unter Einhaltung der im § 142 des A. L. R. Thl. I Tit. 8 vorausgeſetzten Entfernung verbaut wäre. Der B. R. hält dieſen Umſtand für unerheblich, weil, wenn Bekl. ſeinen Bau in der nach § 142 zuläſſigen Entfernung weiter führe, ſodaß er das ganze Fenſter verdecke, Kl. in Folge des jetzt in einer dem Geſetze nicht entſprechenden Art aufgeführten Bautheiles nicht das Maß von Licht haben würde, auf welches er nach § 142 Anſpruch habe. Die Reviſion ficht dieſe Ausführung an, weil der Geſetzgeber hauptſächlich an den Fall der gänzlichen Verbauung der Fenſter gedacht und beabſichtigt habe, den Konflikt der nachbarlichen Intereſſen nach den Grundſätzen der Billigkeit zu löſen; der Billigkeit aber entſpreche die Anwendung des § 142 auf den vorliegenden Fall nicht. Dieſer Angriff verſagt. Die Materialien ergeben nicht, daß der Geſetzgeber nur an den Fall der gänzlichen Verbauung gedacht hat. Jedenfalls hat eine ſolche etwaige geſetzgeberiſche Abſicht im § 142 keinen Ausdruck gefunden, welcher vielmehr vom Bauen vor geſchützten Fenſtern ſchlechthin ſpricht. Richtig iſt, daß nach den Materialien davon ausgegangen iſt, daß der Konflikt der Intereſſen nach den Grundſätzen der Billigkeit gelöſt werden müſſe, aber der Geſetzgeber hat für eine ſolche Billigkeit ſpezielle und ganz poſitive Normen aufgefunden und dieſe in den §§ 142, 143 mit Geſetzeskraft bekleidet (Entſch. des Obertribunals Bd. 64 S. 31). Von dieſen geſetzlichen Normen darf der Richter auch aus Billigkeitsrückſichten im Einzelfalle nicht abweichen. Eine ſolche poſitive Beſtimmung iſt die, daß der neue Bau ſoweit zurücktreten müſſe, daß der Nachbar noch aus den ungeöffneten Fenſtern des unteren Stockwerks den Himmel erblicken kann. Dies iſt hier nicht der Fall und daher die Anwendung des § 142 gerechtfertigt. Uebrigens ergiebt die zutreffende Erwägung des B. R., daß die von der Reviſion gewünſchte Entſcheidung auch zu Unbilligkeiten gegen den Kl. führen würde. In dem Falle in den Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 32 S. 188 ff. handelte es ſich ebenfalls um mehrere ganz und um ein theilweiſe verbautes Fenſter und ſchon damals hat das R. G. die Anwendung des § 142 nicht beanſtandet. Das Fenſter im oberen Stockwerke iſt in gleicher Weiſe verbaut. Der B. R. hat angenommen, daß dieſem Fenſter der Schutz des § 143 des A. L. R. Thl. I Tit. 8 zuſtehe. Die Reviſion rügt mit Recht Verletzung des § 143 durch Anwendung auf einen Fall, für welchen er nicht gegeben ſei. Nach dem Wortlaute des Geſetzes kann es nicht zweifelhaft ſein, daß § 142 dem Fenſterbeſitzer ein weiter gehendes Recht geben will, als § 143. Kann der Fenſterbeſitzer aus dem unteren Stockwerke den Himmel erblicken, dann kann er es auch Anſicht des Geſetzgebers erſt recht aus dem oberen Stockwerke. Kann er aus dem unteren Stockwerke den Himmel nicht erblicken, das Behältniß hat aber nach von anderen Seiten Licht, dann ſoll er nur den — nach Anſicht des Geſetzgebers — geringeren Schutz genießen, dann ſoll es genug ſein, wenn er den Himmel aus dem Fenſter des oberen Stockwerks erblicken kann. Der Zuſtand der Fenſter im oberen Geſchoſſe kann nicht dazu führen, dem Lichtberechtigten einen ſtärkeren Schutz als den Maximalſchutz des § 142 zu gewähren. Daraus ergiebt ſich die Hinfälligkeit des das obere Fenſter betreffenden Klageanſpruchs. Der § 143 ſetzt ferner voraus, daß der Raum im unteren Stockwerke noch von einer anderen Seite her Licht empfängt. Auch dieſe Vorausſetzung trifft hier nicht zu. Demnach und weil die §§ 142, 143 als Eigenthumseinſchränkungen ſtreng auszulegen ſind, hat der B. R. den § 143 in der That durch falſche Anwendung verletzt (vergl. auch Striethorſt Archiv Bd. 21 S. 46 und Bd. 22 S. 162 ff.) V. C. S. i. S. Diſtelkamp c. Niemöller vom 28. Februar 1900, Nr. 363/99 V.

26. § 142 I. 8.

Das B. G. hält mit dem I. R. gegenüber dem Lichtrecht des § 142 Thl. I Tit. 8 des A. L. R. für unerheblich, ob der dieſes Recht gefährdende Neubau unmittelbar an das bedrohte Grundſtück anſtoße oder ob derſelbe durch eine im Eigenthum eines Dritten ſtehende Baufläche oder eine öffentliche Straße getrennt ſei; tritt auch im Uebrigen den Ausführung des I. R. bei und verwirft das Vorbringen des Kl. dagegen als unbegründet. Die Reviſion iſt nicht begründet. Des Eingehens auf die Angriffe des Kl. bedarf es nicht, da der Anſicht der Bekl., es fehle das zur Anwendung des § 142 Thl. I Tit. 8 des A. L. R. vorauszuſetzende nachbarliche Verhältniß unter den Parteien, beigetreten werden mag. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Neupert c. Stadt Spandau vom 24. Februar 1900 Nr. 360/99 V.

27. § 1153 I. 11.

Nicht unberechtigt erſcheint es, wenn die Reviſion die Gründe als unzureichend bezeichnet hat, aus denen vom der Vorinſtanz dem Bekl. das auf § 1153 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. geſtützte Widerrufsrecht, das auszuüben zu wollen er im Laufe des Prozeſſes beſtimmt erklärt hat, abgeſprochen worden iſt. Die Kl. ſelbſt hat eingeräumt, daß ſie in einer gerichtlichen Verhandlung den Bekl. unredlicher Handlungsweiſe geziehen habe, und das B. G. ſieht, wie aus den Bemerkungen des Urtheils zu entnehmen iſt, als erwieſen an, daß ſie bei dieſer Verhandlung behauptet hat, der Bekl. habe ſie oder ihre Kinder betrogen. Dieſer Vorwurf, von dem nicht feſtgeſtellt iſt, daß er thatſächlich gegründet geweſen ſei, ſtellt an ſich unzweifelhaft eine ſchwere Injurie im Sinne von § 1153 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. dar; dies gilt ebenſo wohl dann, wenn man annimmt, daß die Norm dafür, was als ſchwere Injurie anzuſehen ſei, auch jetzt noch aus den Beſtimmungen des Tit. 20 Thl. II des A. L. R. zu entnehmen ſei (vergl. Eccius, in dem oben angezogenen Lehrbuche Bd. II S. 23 Note 115), in welchem Falle die Vorſchrift in § 579 des angezogenen Titels entſcheidend iſt, als auch dann, wenn man der Meinung folgt, daß nach Aufhebung dieſes Titels jene Frage, da die jetzt geltenden ſtrafrechtlichen Vorſchriften eine Legaleintheilung in leichte und ſchwere Ehrverletzungen nicht enthalten, je nach den Umſtänden zu beurtheilen ſei. (Vergl. Rehdein und Reincke,

A. L. R., V. Aufl. Bd. I S. 678 Anm. 642, Dernburg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts, Bd. II S. 446 Anm. 20.) VI. C. S. i. S. Rieck c. Gutthat vom 19. Februar 1900, Nr. 394/99 VI.

28. § 469 I. 12.

Auf Grund der unzweideutigen Beſtimmungen des Teſtaments vom 20. Januar 1885 geht der B. R. mit Recht davon aus, daß die zuerſt verſtorbene Ehefrau Caroline G. den überlebenden Ehemann Philipp G. als fiduciariſchen Vorerben, die namhaft gemachten drei Kinder Clara, Auguſte und Guſtav aber als fideikommiſſariſche Nacherben auf den Ueberreſt eingeſetzt hatte. Ebenſo erſcheint die weitere Annahme des B. R. unbedenklich, daß der zunächſt berufene Vorerbe durch die ihm ertheilte freie Verfügungsbefugniß nicht von der Beſchränkung des § 469 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. entbunden worden ſei, und daß derſelbe daher auch unter Lebenden die Rechte der ſubſtituirten Nacherben durch reine Schenkungen nicht habe vereiteln können. Derartige freigebige Verfügungen mußten daher als unzuläſſig erſcheinen, inſofern ſie den Nachlaß der Caroline G. berührten. Die Philipp G.'ſchen Eheleute hatten in allgemeiner Gütergemeinſchaft gelebt. Ihr beiderſeitiges Ehevermögen war alſo ein dergeſtalt einheitliches, daß an den einzelnen dazu gehörigen Objekten ein Sondereigenthum oder ein Miteigenthum zu ideellen Antheilen überhaupt nicht beſtand. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. I S. 396, Bd. 31 S. 422, ſowie Juriſtiſche Wochenſchrift von 1896 S. 292 Nr. 6 und S. 364 Nr. 52.) Mit dem Tode der Ehefrau wurde zwar die eheliche Gütergemeinſchaft als ſolche aufgelöſt, bezüglich der einzelnen Beſtandtheile des gütergemeinſchaftlich geweſenen Vermögens trat aber hierdurch nicht ohne Weiteres eine Sonderung ein, ſondern die ideelle Hälfte dieſer geſammten einheitlichen Gütermaſſe bildete den Nachlaß, während die andere ideelle Hälfte dem überlebenden Ehemanne kraft eigenen Rechts zufiel. Bei ſolcher Sachlage war der überlebende Ehemann zwar befugt, unter Lebenden durch Schenkungen über ſein eigenes, nicht ererbtes Vermögen, mithin auch über diejenige ideelle Hälfte des gütergemeinſchaftlich geweſenen Vermögens frei zu verfügen, welche nicht den Nachlaß der Ehefrau darſtellte; da aber jeder einzelne Gegenſtand, welcher zu dem bis dahin gütergemeinſchaftlich geweſenen Vermögen gehört hatte, auch wie vor ein Beſtandtheil derjenigen ungetheilten, einheitlichen Vermögensmaſſe blieb, deren eine ideelle Hälfte mit der fideikommiſſariſchen Subſtitution beſaſtet war, ſo mußte jede bezüglich eines einzelnen zu dieſer Maſſe gehörigen Vermögensobjekts vorgenommene, auf bloßer Freigebigkeit beruhende Schenkung den Nacherben gegenüber nicht blos auf Höhe eines dem Nachlaſſe entſprechenden Bruchtheils, ſondern überhaupt unwirkſam bleiben. (Vergl. das Urtheil des R. G. vom 17. November 1898 in Sachen Müller wider Müller IV 150/98 [Juriſtiſche Wochenſchrift von 1899 S. 15 Nr. 48].) Die Hypothekenforderung, von welcher die ſtreitigen 9000 Mark dem Bekl. am 23. Auguſt 1894 durch Philipp G. abgetreten worden ſind, gehörte zu dem gütergemeinſchaftlich geweſenen Ehevermögen. Auch anterliegt die Feſtſtellung des B. R. keinem Bedenken, daß dieſe Abtretung, welche nach der eigenen Angabe des Bekl. unentgeltlich zum Zwecke einer angemeſſenen Vermögensvertheilung erfolgt ſein ſoll, ſich als eine (im Sinne des § 469 Thl. I Tit. 12 des A. L. R.) auf bloßer Freigebigkeit beruhende Schenkung darſtellt. Desgleichen iſt die Ausführung des B. R. zu billigen, daß der Bekl., obwohl er zu den Erben der Philipp G.'ſchen Eheleute nicht gehört, das Empfangene zurückzugewähren verpflichtet ſei, da er — wie aus ſeiner eigenen Darſtellung hervorgehe — von der mangelnden Verfügungsbefugniß des Geſchenkgebers Kenntniß gehabt habe. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 14 S. 289, Bd. 17 S. 230.) An der ſich hieraus ergebenden Reſtitutionspflicht des Bekl. würde grundſätzlich auch dann nichts geändert werden, wenn der Bekl. — wie er behauptet — die fragliche Hypothek inzwiſchen (noch vor Zuſtellung der Klage) im April 1898 weitercedirt haben ſollte. (Vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1897 S. 296 Nr. 29.) Die Kl., eine Enkelin der Philipp und Caroline G.'ſchen Eheleute, gehört zu den Erben ihrer nach dem Tode der Caroline G. verſtorbenen, zur Nacherbſchaft berufenen Mutter Auguſte G. Sie muß daher für befugt erachtet werden, den Anſpruch auf Rückerſtattung jenes Beſtandtheils des großmütterlichen Nachlaſſes für alle Nacherben kraft des ihr ſelbſt zuſtehenden Individualrechts geltend zu machen. Dieſe Befugniß wird auch dadurch nicht beſeitigt, daß die Kl. zugleich Erbin ihres Großvaters Philipp G. geworden iſt, denn da ihr die Eigenſchaft als Beneficiaterbin durch die ſeitens der Clara G. rechtzeitig bewirkte Einreichung des Nachlaßinventars erhalten blieb, wurde — wie der B. R. zutreffend hervorhebt — eine Verſchmelzung der beiderſeitigen Vermögensmaſſe verhindert. IV. C. S. i. S. Grothe c. Grothe vom 22. Februar 1900, Nr. 346/99 IV.

29. § 701 II. 1.

Der B. R. hat den Thatbeſtand des § 700 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. nicht für vorliegend angenommen, indem er erwogen hat: die Parteien gehörten zum gemeinen Stande im Sinne des § 701 ebenda; den Beleidigungen, die ſich der Kl. der Bekl. gegenüber dadurch ſchuldig gemacht haben möge, daß er ihr vorgeworfen, ſie hure mit ihrem Stiefſohne, ſei deshalb nicht allzugroßes Gewicht beizulegen, wie denn auch der Kl. wegen dieſer Beleidigungen in dem Strafverfahren lediglich zu einer Geldſtrafe von 20 Mark, im Nichtbeitreibungsfalle mit 4 Tagen Gefängniß verurtheilt ſei; ein Scheidungsgrund im Sinne des § 700 ſei daher aus dieſen Beleidigungen nicht zu entnehmen. Dieſen Erwägungen gegenüber iſt von der Reviſion mit Recht die Verletzung des § 700 a. a. O. gerügt, der als Scheidungsgrund „grobe und widerrechtliche Kränkungen der Ehre des anderen Ehegatten“ bezeichnet. Daß der Vorwurf, die Bekl. habe mit ihrem Stiefſohne Ehebruch getrieben, ſich alſo der Blutſchande ſchuldig gemacht (§ 173 Abſ. 2 des Strafgeſetzbuchs), eine grobe Kränkung der Ehre der Bekl. enthalte, ſteht außer jedem Zweifel, und andererſeits iſt nicht feſtgeſtellt, daß nach den obwaltenden Umſtänden dieſe Kränkung keine widerrechtliche geweſen iſt, indem nach dieſer Richtung der Kl. nichts erbracht, ſich vielmehr darauf beſchränkt hat, zu behaupten, daß die Bekl. mit ihrem Stiefſohne in einer Kammer hinter verriegelter Thür ſchlafe, eine Thatſache, die nach der eidlichen Ausſage des Walter G., des Stiefſohnes der Bekl., auf den ſich der Kl. als Zeuge berufen hat, deſſen Bekundung aber vom B. R. nicht gewürdigt iſt, einer Auffaſſung Raum giebt, die einen Verdacht des unerlaubten Verkehrs der Bekl.

mit dem Stiefſohne ausgeſchloſſen erſcheinen läßt. Walter G. hat nach jeden geſchlechtlichen Verkehr mit der Bekl. abgelehnt. Die Bemeſſung der erkannten Strafe iſt nicht geeignet, einen Anhalt für die von dem Eheſcheidungsrichter zu treffende Entſcheidung zu bieten. Uebrigens hat der Strafrichter das gewählte Strafmaß beſonders gerechtfertigt, indem er als ſtrafmildernd das zwiſchen den Parteien beſtehende gereizte Verhältniß in Betracht gezogen hat. IV. C. S. i. S. Oeſtreich c. Oeſtreich vom 1. März 1900, Nr. 364/99 IV.

30. § 134 II. 4.

Die Reviſion hat die Verletzung des § 134 Thl. II Tit. 4 des A. L. R. nach der Grundſätze über die Auslegung der Willenserklärungen mit der Ausführung gerügt: nach § 134 a. a. O. habe es für die Frage nach der Succeſſionsberechtigung lediglich bei der Anordnung des Stifters ſein Bewenden, ſodaß es nur darauf ankomme, welchen Willen der Stifter bei der Errichtung der Stiftung gehabt und erklärt habe; der B. R. habe nun aber feſtgeſtellt, daß der Stifter dementſprechend zwiſchen dem Geburtsadel und dem Adel durch Verleihung unterſchieden und ausdrücklich den erſteren zur Bedingung für die Gleichheit der Ehe im Sinne der Stiftung gemacht habe, und demgegenüber habe die Frage, ob der Stifter dabei an einen Fall der Verleihung der vorliegenden Art gedacht habe, außerhalb des Bereichs der Auslegung gelegen. Ferner iſt mangelnde Urtheilsbegründung gerügt, auch geltend gemacht, der Inhalt der Stiftungsurkunde ſei nicht im Zuſammenhange gewürdigt, indem insbeſondere die Vorſchrift des § 5 Ziffer 3 daſelbſt bezüglich der Succeſſionsberechtigung unehelicher Kinder unbeachtet gelaſſen ſei. Die Angriffe können als begründet nicht anerkannt werden. Die Erwägungen des B. R., der, wie hervorgehoben, davon ausgegangen iſt, daß der Wille des Stifters nicht allein nach dem Wortlaute der Stiftungsurkunde, ſondern auch unter Berückſichtigung der Verhältniſſe und Anſchauungen zur Zeit der Errichtung der Stiftung, ſowie des Zwecks der Stiftung zu erforſchen ſei, ſind dahin aufzufaſſen: der Stifter habe zwar zwiſchen dem Adel durch Geburt und dem Adel zur landesherrlichen Verleihung und zwiſchen älterem und neuerem Adel unterſchieden, bei dieſer Unterſcheidung jedoch im Gegenſatze zum Geburtsadel und zum älteren Adel nur ſolchen Adel im Sinne gehabt, der vom Landesherrn einer Perſon durch einfache Erhebung in den Adelſtand verliehen worden ſei. Um einen ſo verliehenen Adel hat es ſich jedoch bei der Mutter der Bekl. nicht gehandelt, vielmehr iſt dieſe, wie in dem Adelsbriefe als Wille des Landesherrn beſonders zum Ausdrucke gelangt iſt, der Geſellſchaft des Adels ebenſo zugefügt, als ob ſie von ihren vier Ahnen väterlicher- und mütterlicherſeits recht edelgeboren wäre. Eine ſolche Adelsverleihung war zur Zeit der Errichtung der Stiftung in Uebung (vergl. Pütter, Unterſchied der Stände S. 106). Nach der Auffaſſung des B. R. hat nun aber der Stifter, wenn er als Grund der Ausſchließung von der Succeſſion in das Fideikommiß die Abſtammung aus einer Ehe mit einer Perſon, die nicht von adliger Geburt ſei, hinſtellte, nicht die Abſicht gehabt, damit ſolche Ehen zu treffen, die mit Perſonen eingegangen werden, denen der Adel von dem Landesherrn mit dem ausdrücklich erklärten Willen, daß ſie als ſolche Perſonen gelten ſollen, die thatſächlich adlig geboren ſeien, verliehen iſt. Dieſe Auffaſſung iſt auf die getroffene Feſtſtellung über die Verhältniſſe, wie ſie zur Zeit der Errichtung der Stiftung obgewaltet, und die Anſchauungen jener Zeit, ſowie über den Zweck der Stiftung geſtützt, wobei der B. R. insbeſondere auch nicht außer Acht gelaſſen hat, daß es wohl nicht in der Abſicht des Stifters, des Mitgliedes eines adligen Geſchlechts, gelegen haben werde, durch ſeine Anordnung in der Stiftungsurkunde, die die Genehmigung des Landesherrn gefunden hat, einer demnächſt von dem Landesherrn in der Weiſe, wie geſchehen, ausgeſprochenen Adelsverleihung die rechtliche Wirkung für die errichtete Stiftung zu verſagen. IV. C. S. i. S. Graf Schlabrendorf c. Graf von Schweinitz vom 22. Februar 1900, Nr. 348/99 IV.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Geſetzen über den Rechtsweg.

31. § 78 II, 14. § 57 Geſetz vom 8. Juli 1868.

Es iſt geltend gemacht, daß F. zur Entrichtung der angeblich hinterzogenen Steuer nicht verpflichtet ſei, und daß daher auch eine ſubſidiariſche Haftung der Kl. aus § 66 II Abſ. 1 des Geſetzes vom 8. Juli 1868 nicht ſtattfinde. Das B. G. hat den Rechtsweg für unzuläſſig erklärt, und dieſer Entſcheidung muß beigetreten werden. Nach § 78 Thl. II Tit. 14 A. L. R. findet über die Verbindlichkeit zur Entrichtung allgemeiner Anlagen, denen ſämmtliche Einwohner des Staates oder alle Mitglieder einer gewiſſen Klaſſe derſelben nach der beſtehenden Landesverfaſſung unterworfen ſind, kein Prozeß ſtatt. Dem Rechtswege ſind daher die Fragen: ob eine Verbindlichkeit zur Entrichtung einer ſolchen Anlage überhaupt beſteht, wer verpflichtet iſt, die Anlage zu entrichten, und in welchem Umfange die Verpflichtung zu erfüllen iſt, gänzlich entzogen, ſoweit nicht in anderen Geſetzen Ausnahmen zugelaſſen ſind. Der Begriff „Anlagen“ umfaßt alle Beiträge, welche der Staat zur Deckung der Staatsbedürfniſſe aus öffentlich-rechtlichem Titel kraft ſeiner Finanzhoheit erhebt, und alſo insbeſondere die Steuern im engeren Sinne, welche, wie die Maiſchbottichſteuer, zur Koſtendeckung allgemeiner Leiſtungen des Staates zu dienen beſtimmt ſind. (Entſch. des R. G. Bd. 36 S. 290.) Den ordentlichen Civilgerichten ſteht ſomit die Entſcheidung darüber, ob F. Handlungen begangen hat, durch welche die erforderte Maiſchbottichſteuer begründet wird, ſowie ob er verpflichtet iſt, die begründete Steuer zu zahlen, nicht zu. Ebenſo wenig aber iſt der Rechtsweg darüber ſtatthaft, ob die Kl. für die von F. zu entrichtende Steuer ſubſidiariſch verhaftet ſind. Es folgt dieſes aus der ganz allgemeinen Faſſung des § 78 und dem Umſtande, daß das Geſetz vom 8. Juli 1868 es für erforderlich erachtet hat, für den einen Fall, daß die Berechnung der Steuer auf Grund der Vermuthungen der §§ 54 und 55 erfolgt iſt, die Zuläſſigkeit des Rechtsweges beſonders vorzuſchreiben. Die Kl. haben dieſes Ergebniß mit der Ausführung bekämpft, daß die ſubſidiariſche Haftung der Kl. nicht aus der allgemeinen Steuerpflicht, ſondern aus der Verurtheilung des F. wegen Steuerkontravention hergeleitet werde, ſo daß die Vorausſetzung, auf welcher die Vorſchrift des § 78 beruhe, nicht zutreffe. Der Angriff iſt jedoch verfehlt. Denn wenn F. ſich gegen § 57 des Geſetzes vom 8. Juli 1868 vergangen hat, ſo unterliegen dieſe Handlungen einem doppelten rechtlichen Geſichtspunkte. Sie ſind ſtrafbar und deshalb mit der vom Geſetze angedrohten Geldſtrafe geahndet. Aber ſie kommen auch an

und für ſich, unabhängig von ihrer Geſetzwidrigkeit, in Betracht, und in dieſem Zuſtande bilden ſie die Grundlage für die Beurtheilung ihrer Steuerpflichtigkeit. Hierbei macht es keinen Unterſchied, ob es ſich um die Verbindlichkeit des eigentlich Verpflichteten oder des nur ſubſidiär haftenden Brennereitreibenden handelt. In beiden Fällen beruht die etwaige Steuerpflicht nicht auf der Geſetzwidrigkeit und Strafbarkeit der Handlung, ſondern auf der Handlung ſelbſt, losgelöſt von ihrer ſtrafrechtlichen Eigenſchaft. Die Anſicht der Rkl., daß ihre ſubſidiäre Haftung nicht aus der allgemeinen Steuerpflicht hergeleitet werde, erſcheint daher als unzutreffend. VII. C. S. i. S. Bieler c. Fiskus vom 20. Februar 1900, Nr. 333/99 VII.

Zum Geſetz vom 31. März 1838.

32. § 1.

Die Vorinſtanzen haben die Klage auf Grund des Geſetzes vom 31. März 1838 § 1 Ziffer 1 wegen Verjährung abgewieſen. Das B. G. erklärt es für unerheblich, ob der Kl., wie er behauptet, Bauunternehmer ſei, da der Anſpruch, was die Verjährung betrifft, lediglich nach dem Gegenſtande der Leiſtungen zu beurtheilen ſei und dieſe hier diejenigen eines Maurers und Zimmermanns ſeien. Dies iſt rechtsirrthümlich. Im § 1 Ziffer 1 des Geſetzes vom 31. März 1838 werden die Forderungen der Handwerker für Arbeiten der kurzen Verjährung unterworfen. Es iſt daher entſcheidend, ob der Kl. ein Handwerker iſt, der Bezahlung für ſeine Arbeiten fordert. Das B. G. ſcheint im Einklange damit zuzugeben, daß Forderungen aus dem ſogenannten Entrepeiſevertrage der kurzen Verjährung nicht unterliegen, wie dies auch in der Rechtſprechung anerkannt iſt (Entſch. des Obertribunals, Bd. 34 S. 97; Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 28 S. 232). Das Gericht führt nämlich aus, daß hier ein Entrepriſevertrag nicht vorliege, weil der Kläger nicht die Herſtellung des ganzen Rohbaues, ſondern nur die Erd-, Maurer- und Zimmerarbeiten dazu — nicht auch die Eiſenarbeiten — übernommen habe. Allein der Grund, weshalb die kurze Verjährung bei Forderungen aus der Entrepriſe nicht Platz greift, liegt nicht darin, daß bei dieſer ein ganzes Werk übernommen wird, was für die Verjährungsfrage unerheblich iſt (vergl. Entſch. des Obertribunals, Bd. 67 S. 142), ſondern darin, daß der Unternehmer bei der Entrepeiſe als ſolcher und nicht als Handwerker auftritt (vergl. das ſchon angezogene Urtheil des R. G., Entſch. Bd. 28 S. 234). Dieſer Grund würde der kurzen Verjährung auch dann entgegenſtehen, wenn ein eigentlicher Entrepriſevertrag zwar nicht als vorliegend zu erachten wäre, der Kl. aber die Arbeiten nicht als Handwerker, ſondern als Unternehmer geliefert hätte. Danach braucht hier nicht erörtert zu werden, ob der Entrepeiſevertrag begrifflich auf Uebernahme eines ganzen Werkes im Gegenſatz zu einzelnen Arbeiten einzuſchränken iſt, und ferner, ob nicht auch die Uebernahme gewiſſer Arbeiten zum Rohbau als Uebernahme eines in ſich abgeſchloſſenen ganzen Werkes aufgefaßt werden kann. In letzterer Beziehung mag darauf hingewieſen werden, daß die Herſtellung eines neuen Produkts kein nothwendiges Merkmal der Werkverdingung iſt (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 10 S. 204), und daß ſehr wohl auch die Arbeiten einer gewiſſen Art zu einem Neubau — Zimmerarbeiten, Maurerarbeiten, Glaſerarbeiten ꝛc. — Gegenſtand einer Werkverdingung ſein können. VI. C. S. i. S. Oberembt c. Hilgenberg vom 1. März 1900, Nr. 408/99 VI.

Zum Stempelgeſetz.

33. Tarifpoſition 58.

Mit Recht hat der B. R. es abgelehnt, die vorliegenden Verpflichtungserklärungen als „Kautionsinſtrumente“ im Sinne der entſprechenden Tarifpoſition des Geſetzes vom 7. März 1822 oder als die Beurkundung über eine „Sicherſtellung von Rechten“ im Sinne des Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 anzuſehen. Denn die Niederſchriften ergeben, daß der Erklärende nicht etwa blos im Sinne der Gewährleiſtung für die Hauptverbindlichkeit eines Anderen eintreten will, ſondern daß er ſich als Prinzipalſchuldner verpflichtet, den Verpflegungsaufwand zu tragen, der im Falle der Berückſichtigung ſeines Geſuches durch Aufnahme des Kranken erwachſen wird. Seiner Erklärung fehlt alſo der acceſſoriſche Charakter, welcher Begriffsmerkmal der Rechtsgeſchäfte iſt, die durch die bezeichneten Tarifſtellen getroffen werden ſollen. Nicht beizupflichten iſt dagegen dem Kl., der den Urkunden auch den Charakter einer Schuldverſchreibung abſpricht, weil er meint, ſie könnten nur als ein zweiſeitiges Rechtsgeſchäft einleitende Willenserklärung des Antragſtellers, mithin als deſſen Vertragsofferte an die Verwaltung der Irrenanſtalt, aufgefaßt werden. In dieſem Sinne nimmt die Anſtalt den Revers nicht entgegen. Sie verlangt ein Aufnahmegeſuch, dem der Revers beigefügt ſein muß. Für ſie bildet mithin die Ausſtellung des Reverſes die reglementmäßige Vorausſetzung ihrer Vertragsbereitſchaft. Ebendeshalb kann auch der Verfaſſer des Geſuchs ſeinen Revers nur in ihrem Sinne anbeingen, alſo als einſeitigen Ausdruck ſeines Schuldnerwillens für den Fall, daß die Anſtalt zur Aufnahme des Kranken ſich entſchließen werde. Alle Merkmale einer Schuldverſchreibung dagegen enthält die in Protokollform gekleidete Niederſchrift. Denn ſie lautet über eine ſelbſtändige, durch Zahlung zu tilgende Geldſchuld des Antragſtellers und begründet, im Falle der Aufnahme des Kranken, eine dem Inhalte des Zahlungsverſprechens entſprechende Forderung der Anſtaltsverwaltung. Eine andere Frage iſt die, ob auf derartige Verpflichtungserklärungen die Poſ. 58 des Tarifs vom 31. Juli 1895 und die entſprechende Tarifſtelle des Stempelgeſetzes vom 7. März 1822 angewendet werden darf. Das B. G. hat ſie bejaht. Nach dieſſeitiger Auffaſſung aber iſt ſie zu verneinen. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Provinzialverband Poſen c. Fiskus vom 20. Februar 1900, Nr. 336/99 VII.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

34. Art. 1792, 1799.

Die in der Reviſionsinſtanz wiederholte Einrede der Verjährung der erhobenen Klage würde Platz greifen können, wenn die von dem Vertreter des Rkl. befürwortete, auf die Ausſprüche neuerer Schriftſteller geſtützte Anſicht richtig wäre, daß die Beſtimmungen der Art. 1792, 1799, 2270 c. c. auch auf Unter-Unternehmer Anwendung fänden. Nach der richtigen Auslegung dieſer Geſetzesſtellen fallen darunter aber nur diejenigen Unternehmer, welche die Herſtellung eines Baues ganz oder zum Theil zu feſtem Preiſe unternommen haben, und nicht diejenigen, welche für den Unternehmer einzelne Theile des Baues ausführen, ſelbſt wenn dies unter der Verabredung eines feſten Preiſes geſchieht. Daß der Geſetzgeber die beiden Gattungen

Digitized by Google

von Unternehmern verschieden beurtheilt wissen wollte, ergiebt sich nicht nur daraus, daß der Unter-Unternehmer keine Erwähnung geschieht, sondern hauptsächlich daraus, daß im Art. 1799 nur diejenigen Unternehmer genannt sind, welche den Vertrag unmittelbar („directement") abgeschlossen haben. Die gegenwärtige Klage des Hauptunternehmers gegen den Unter-Unternehmer unterliegt daher der regelmäßigen 30jährigen Verjährung, obwohl sie auf einen Werkverdingungsvertrag gestützt ist, welcher einen Theil eines Gebäudes, ein Cementdach, zum Gegenstande hat, selbst wenn, was im angefochtenen Urtheil nicht festgestellt worden ist, ein fester Preis für die Ausführung des Daches ausbedungen worden sein sollte. II. C. S. i. S. Pott c. Sohn vom 23. Februar 1900, Nr. 373/99 II. M.

Briefkasten.

Verantwortlich: Axhausen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerstraße 13.

Zu Frage 4. (S. 172, 244.)

Das Kgl. Amtsgericht I Berlin (Abth. 113) steht, wie uns mitgetheilt wird, auf dem Standpunkte, daß für die Frage der Zulässigkeit einer Zwangshypothek nach § 866 III. C. P. O. lediglich die Höhe der Summe der Beträge mehrerer Vollstreckungstitel entscheidend sei, deren gleichzeitige Eintragung unter einer Nummer beantragt wird.

Von anderer Seite hören wir, daß aus einem Urtheil über 273 Mark und einem in diesem Prozesse ergangenen Kostenfestsetzungsbeschlusse über 104 Mark eine Zwangshypothek von 377 Mark eingetragen worden ist.

Mittheilung weiterer Entscheidungen ist uns erwünscht.

Zu Frage 7 (S. 267) betr. Ertheilung von Erbscheinen nach dem 1. Januar 1900

haben wir a. a. O. aus der Stellung der betr. Bestimmungen im B. G. B. einen Beweisgrund gegen ihre Natur als Verfahrensvorschriften entnommen. Das ist nicht aufrecht zu erhalten. Die §§ 2353 ff. B. G. B. enthalten in Wirklichkeit wie manche anderen Bestimmungen des B. G. B. formellrechtliche Normen.

Außerdem theilt uns Herr R.-A. Rausnitz in Berlin über die Frage Folgendes mit:

> Die Verfahrensvorschriften der freiwilligen Gerichtsbarkeit, mögen sie im Fr. G. G., in B. G. B., H. G. B. oder sonstwo enthalten sein, treten zwar der Regel nach sofort mit dem 1. Januar 1900 in Kraft. (§ 185 S. 1 Fr. G. G. Art. 1 E. G. z. B. G. B., Art. I E. G. z. H. G. B.) Jedoch ist unter anderem die folgende, sehr wichtige Ausnahme zugelassen. Gemäß § 189 Fr. G. G. gelten, soweit im E. G. z. B. G. B. zu Gunsten der Landesgesetze Vorbehalte gemacht sind, diese Vorbehalte auch für die Verfahrensvorschriften über diese Angelegenheiten. Dieser Grundsatz gilt auch für die Uebergangsvorschriften des 4. Abschnitts des E. G. z. B. G. B. So die Denkschrift zur R. Gr. O. (S. 179) und die Begr. zum Preuß. Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit S. 95, 96 (vgl. meinen Kommentar A. 18 zu § 1). Demzufolge muß gemäß Art. 213 E. G. z. B. G. B. das Verfahren über Ertheilung eines Erbscheines, wenn der Erblasser vor dem 1. Januar 1900 verstorben ist, nach altem Recht erledigt werden. In diesem Sinne hat auch bereits das Kammergericht in seinem Beschlusse vom 15. Januar 1900 in Sachen I. Y. 659 de 99 entschieden.

Hiermit scheint uns in der That der Kernpunkt der streitigen Frage getroffen zu sein.

Herrn R.-A. Dr. A. in K.

Rechtsfälle werden im Briefkasten nicht entschieden, cfr. S. 145 der J. W. Schr.

Wir richten an die Berufsgenossen nochmals die dringende Bitte, uns gerichtliche Entscheidungen über die Vorschußpflicht des Ehemannes im Ehescheidungsprozeß zugänglich zu machen. Wir möchten im Anschlusse an die Abhandlung in der letzten Nummer der J. W. Schr. ein möglichst vollständiges Bild der bisherigen Entwicklung der Praxis geben. Besonders erwünscht wäre uns die Mittheilung solcher sich für die Vorschußpflicht aussprechender Entscheidungen, die mit Gründen versehen, also in Urtheilsform ergangen sind. Die uns bisher eingesandten geben entweder keine oder doch nur eine ganz summarische Begründung.

Nach einer uns aus Hamburg zugegangenen anonymen Mittheilung hat das Hanseatische Oberlandesgericht — im Gegensatz zur ersten Instanz — die Vorschußpflicht mehrfach bejaht. Wir bitten die Hamburger Kollegen, uns die Gründe dieser Entscheidungen mitzutheilen.

Falls dies aus den Entscheidungen selbst nicht hervorgehen sollte, bitten wir jedesmal um Mittheilung, welcher Güterstand vorliegt.

Büreau-Vorsteher
gesucht. Mittleres Büreau. Eintritt spätestens 1. Mai. Den Offerten bitte Abschrift der Zeugnisse und Angabe der Gehalts-Ansprüche beizufügen.
Justizrath **Emil Schmitz,**
Rechtsanwalt beim Königl. Oberlandesgerichte in Köln.

Erfahrenen **Büreauvorsteher** sucht per 1. Mai cr. oder früher
Rechtsanwalt und Notar **Kayser,**
Neu-Weißensee bei Berlin, Königs-Chaussee 32.

Gesucht zum 1. Mai cr., ev. auch schon früher, ein gewandter **Büreau-Gehülfe,** dem insbesondere die Leitung der Schreibstube übertragen werden soll.
Offerten mit Gehaltsansprüchen an
Dr. jur. **Plessing, Arthur Aulenkamp,**
Dr. jur. **von Brocken,** Lübeck.

Wegen dauernder Kränklichkeit meines Büreauvorstehers suche ich möglichst zum sofortigen Antritt, sonst zum 1. April d. J. einen gesunden, tüchtigen, erfahrenen und gewandten
Büreauvorsteher
von auswärts. Die Höhe des Gehalts kommt nicht weiter in Betracht, wenn die Leistungen wirklich gute sind.
Ferner suche ich einen
Büreaugehülfen,
der stenographiren und nach Stenogramm Klagen, Schriftsätze und Verfügungen sauber und schnell in die Akten übertragen kann. Derselbe muß auch die sämmtlichen Abfertigungen im Büreau mit übernehmen, daher in der deutschen Sprache, Orthographie und Interpunktion, absolut sicher sein.
Reflektanten wollen mir umgehend Abschriften ihrer Zeugnisse, einen selbstgeschriebenen Lebenslauf einsenden und mir ihre Gehaltsansprüche mittheilen.
Offerten unter **Rechtsanwalt H.** postlagernd Greifswald.

Büreauvorsteher, des Polnischen mächtig, verheir., Ende 20er, 6 Jahre als solcher in jetziger Stellung, sucht, gestützt auf Prima-Zeugnisse, anderw. Beschäftigung zum 1. April oder später.
Jos. Nawra, Berlin, Prenzlauer-Allee 220.

Nach großer, schön gelegener Landgerichtsstadt Westfalens wird ein junger zuverlässiger, militärfreier **Büreauvorsteher** für mittelgroße Praxis auf sofort oder später gesucht. Selbständige Arbeit in einfachen Sachen, Kenntniß der Stolzeschen Stenographie Bedingung; Maschinenschreiben erwünscht. Gelegenheit zu einer Lebensstellung. Angebote mit Zeugnißabschriften, Schrift- und Stenographieprobe, Gehaltsansprüchen, Lebenslauf und möglichst Photographie unter **U. 208** an den Verlag dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Ein des Polnischen mächtiger **Büreauvorsteher** wird zum sofortigen Antritt gesucht. Offerten mit Gehaltsangabe sind unter **Q. 201** an die Exped. dieses Bl. in Berlin S. 14 zu richten.

Büreauvorsteher, selbst. Arb., der poln. Sprache mächtig, gesucht. Off. unter **V. 209** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenograph bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **R. 147** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreaugehülfe,

welcher in der Anwaltspraxis durchaus erfahren und namentlich intelligenter Schriftsatzarbeiter ist, von einer Actien-Gesellschaft am Rhein sofort gesucht. Anfangsgehalt M. 2000, steigt p. a. um M. 100 bis M. 3000. Offerten unter **B. 2000** an D. Schürmann, Düsseldorf, Bahnstraße 9 erbeten. (Zeugnißabschriften beifügen.)

Jüng. **Bür.-Vorst.,** sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, zum 1. V. Stellung ev. als 1. Geh. auf größ. Büreau. Offerten unter **F. 235** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorst., erf. selbst. Arb., Inh. guter Zeugn., sucht sogleich oder später dauernde Stellung in größerem Anwaltsbüreau oder als Secretair zur selbst. Bearb. jur. Sachen in größerer Fabrik. Offerten erbeten unter **B. 224** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14.

S. Eng. per sof. Bin mit Not. bek. u. 33 J. alt. **Jurnsch,** B.-V., Berlin N. Auklamerstr. 38.

Suche vom 15. Mai cr. ab auf 2 bis 3 Monat **Assessor,** der auch im Notariat vertritt.
Belzig. **Grußhoff,** Justizrath.

Suche für die Zeit vom 1. Juni bis 3. August einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.
Rybnik, März 1900. Dr. **Rubensohn,** Rechtsanwalt u. Notar.

Gesucht!
Mit dem neuen Recht vertrauter, gewandter **Hilfsarbeiter** zu baldigstem Eintritt von landgerichtlichem Anwalt Süddeutschlands.
Offerten norddeutscher Juristen willkommen und zu richten sub **C. 225** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Tüchtiger **Assessor** oder junger **Anwalt,** im neuen Recht bewandert, wird für eine große oberschlesische Verwaltung gesucht. Angebote unter **E. 231** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Rechtsanwalts- und **Notariatsstelle** am Amtsgericht mit guter Praxis in Kreisstadt Mittelschlesiens wird frei. Jede Vergütung ausgeschlossen. Näheres sub **B. M. 3475** an Rudolf Mosse, Berlin.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessor als **Associé.** Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will sich wieder eintragen lassen, aber als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unter **G. 241** an die Exp. dies. Bl., Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanw. b. LG. Berlin I, d. d. Praxis aufgiebt, w. Büreau verm. u. Büreaupers. empf. Off. u. **A. B. 221** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Rechtsanwalt in Brandenburgischer Provinzialstadt in der Nähe Berlins, wünscht, anläßlich bevorstehender Verlegung seines Wohnsitzes wegen Uebernahme des Büreaupersonals und seiner Wohnung mit seinem eventuellen Nachfolger in Verbindung zu treten. Jede Vergütung ist ausgeschlossen.
Anerbieten unter **P. 200** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. Charles Schloemann,
Rechtsanwalt und Notar
in **New York,** U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Blätter für **Rechtspflege in Thüringen und Anhalt,** complett 46 Bände, elegant gebunden und gehalten, zu verkaufen.
Gefällige Angebote mit Preisangabe werden erbeten sub **D. 230** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Zweite Auflage in kaum 5 Monaten gänzlich vergriffen.

Soeben gelangt zur Ausgabe:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte

in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst Landesgebührengesetzen.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von

Carl Pfafferoth,
Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Dritte durchgesehene Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister** und **Tabellen.**
Gr. 8°. 19½ Bogen. Preis in Leinen gebunden 7 M., portofrei M. 7,80.

Das auch die **Kostenfestsetzung** mitumfassende Buch, für dessen praktische Brauchbarkeit und Zuverlässigkeit der Name des Verfassers bürgt, hat längst den Ruf eines für **jede Anwaltsstube unentbehrlichen Handbuchs** erlangt und sich auch durch seine sachlichen Ausführungen als ein nützliches Hülfsmittel für die gerichtliche Kostenfestsetzung erwiesen. Dafür spricht auch die Thatsache, daß der **Vorstand des Deutschen Anwaltvereins** in seinem Organ die Anschaffung dieses Buches empfehlen hat.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

№ 35 bis 37. Berlin, 10. April 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 309. — Zum § 612 Nr. 1 C. P. O. §§ 106, 114, 1336 B. G. B. Rechtsstellung des entmündigten Beklagten im Ehescheidungsprozeß. S. 309. — Vom Reichsgericht. S. 309. — Briefkasten. S. 329. — Personal-Veränderungen. S. 330.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Der Beitrag von 20 Mark für das Geschäftsjahr 1. Juli 1899 bis 30. Juni 1900 ist satzungsgemäß im April 1900 fällig.

Die Herren Mitglieder ersuche ich hiermit, diesen Jahresbeitrag an den für jeden Bezirk bestellten Vertrauensmann im Laufe des April zu zahlen, die Letzteren aber werden ersucht, die eingegangenen Zahlungen mit Abrechnung bis zum 5. Mai 1900 an mich zu übersenden.

Von dieser Zeit an werden die nicht eingegangenen Beiträge satzungsgemäß durch Nachnahme erhoben.

Leipzig, Schreberstr. 13.

Dr. Seelig, Justizrath.

Zum § 612 Nr. 1 C. P. O. §§ 106, 114, 1336 B. G. B. Rechtsstellung des entmündigten Beklagten im Ehescheidungsprozeß.

Erkenntniß des IV. C. S. i. S. Meier c. Meier vom 8. März 1900, Nr. 355/99 IV.

Aus den Gründen.

Da das Revisionsgericht von Amtswegen auch die Prozeßfähigkeit der Parteien zu prüfen hat, so könnte ein Bedenken gegen die angefochtene Entscheidung daraus entnommen werden, daß der Beklagte ausweislich des festgestellten Thatbestandes durch den rechtskräftigen Beschluß des Amtsgerichts zu Altlandsberg vom 4. Juli 1896 wegen Verschwendung entmündigt worden ist, gleichwohl aber einer gesetzlichen Vertretung in dem gegenwärtigen Rechtsstreit entbehrt hat. Der hiernach mögliche Zweifel, ob ein entmündigter Verschwender in dem Gebiete des Preußischen Allgemeinen Landrechts vor dem 1. Januar 1900 im Stande war, einen wider ihn als Beklagten erhobenen Ehescheidungsprozeß selbständig zu führen, wird jedoch vorliegenden Falles dadurch erledigt, daß der Beklagte seit dem gedachten Zeitpunkt ungeachtet seiner Entmündigung nach § 612 Abs. 1 der Civilprozeßordnung, in Verbindung mit den §§ 106, 114 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, in Ehesachen abgesehen von der in § 1336 Abs. 2 Satz 2 bestimmten Ausnahme volle Prozeßfähigkeit erlangt und daher durch Fortführung des Rechtsstreites nach dem 1. Januar 1900 die bisherige Prozeßführung stillschweigend genehmigt hat.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 21. bis 31. März 1900 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 286. c. c. Art. 1689 ff.

Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Der Bekl. hat an erster Stelle die Legitimation des Kl. bestritten. Er hat behauptet und dafür Beweis angetreten, daß die Cession, aus welcher der Kl. seine Berechtigung zur Klage herleitet, nur zum Schein erfolgt sei und zwar zu dem Zwecke, damit der Cedent Heinrich B. in dem Rechtsstreite als Zeuge vernommen werden könne. Das O. L. G. hat dieser Erklärung des Bekl. den Sinn beigelegt, daß der Bekl. selbst behaupte, die Cession sei insofern ernstlich gemeint, als der Cessionar durch dieselbe die Befugniß erlangt habe, die Forderung gegen den Bekl. in eigenem Namen geltend zu machen. Es hat daher die Aktivlegitimation des Kl. für zugegeben und daneben für unerheblich angenommen, ob nach dem Willen der Cessionskontrahenten nicht die volle Wirkung einer Cession habe eintreten und etwa im Uebrigen trotz der Cession „das Gläubigerrecht" bei dem Cedenten habe verbleiben sollen. Mit Recht greift der Bekl. diese Entscheidung als rechtsirrthümlich an. Dieselbe beruht auf einer Unterstellung, die mit der Einlassung des Bekl. im direkten Widerspruche steht, und verletzt

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

inſofern den § 259 (286) C. P. O. Hat nämlich der Bekl. als Zweck der von ihm behaupteten Scheinceſſion die Herbeiführung der Möglichkeit, den Cedenten als Zeugen zu vernehmen, angegeben, ſo hat er damit nicht zugegeben, daß die Ceſſion inſoweit ernſtlich gemeint ſei, als die Erreichung dieſes Zweckes es erfordert, ſondern hat vielmehr behauptet, daß zwiſchen den Ceſſionskontrahenten gerade deshalb eine Ceſſion ſimulirt, eine Scheinceſſion gethätigt worden ſei, um bei Dritten den Anſchein und den Glauben hervorzurufen, als ſei eine ernſtlich gemeinte Ceſſion vorgenommen, und auf dieſe Weiſe jener Zweck zu erreichen. Der Bekl. hatte alſo die ganze Ceſſion als zum Schein gethätigt angegriffen und ihre Ernſtlichkeit nach keiner Richtung hin zugegeben; für die gegentheilige Annahme des B. R. fehlt es an einem Grunde. Abgeſehen hiervon iſt auch nicht verſtändlich, inwiefern die Ceſſion dem Ceſſionar die Befugniß gewähren ſoll, die Forderung in eigenem Namen, alſo dem Schuldner gegenüber als Gläubiger, für ſich geltend zu machen, wenn nach dem Willen der Ceſſionskontrahenten nicht die volle Wirkung einer Ceſſion eintreten und im Uebrigen trotz der Ceſſion das Gläubigerrecht bei dem Cedenten verbleiben ſoll. Jedenfalls findet nach dem im vorliegenden Falle maßgebenden franzöſiſchen Rechte bei der Ceſſion eine ſolche beſchränkte Uebertragung nicht ſtatt, vielmehr wird der Ceſſionar Eigenthümer der cedirten Forderung und tritt als Gläubiger an die Stelle des Cedenten. Dafür aber, daß die Ausführung des O. L. G. etwa in dem Sinne verſtanden werden könnte, daß der Kl. als Ceſſionar die Forderung für ſich einklagen und die beigetriebene Summe ſodann an den Cedenten als Valuta herausbezahlen ſolle, was mit dem Rechtsbegriff der Ceſſion allerdings vereinbar ſein würde, fehlt es an jedem Anhalte, keine der Parteien hat ein ſolches Vertragsverhältniß behauptet. Das O. L. G. verletzt daher auch die Art. 1583 und 1869 c. c. II. C. S. i. S. Müller c. Vogt vom 2. März 1900, Nr. 450/99 II.

2. § 295.

Dem erſten Angriffe der Reviſion, daß der Zeuge Eugen H., der Sohn des Kl., nicht unbeeidigt hätte gelaſſen werden dürfen, iſt darin beizutreten, daß der Zeuge im vorliegenden Falle nach § 385 Nr. 4 der C. P. O. kein Zeugnißweigerungsrecht hatte und daher nach § 393 Nr. 3 daſelbſt von der Eidesleiſtung nicht befreit war. Denn indem er bei den Darlehnsgeſchäften, auf welche der Kl. ſeinen Klageanſpruch ſtützt, als Vertreter der von ihm und dem Bekl. gebildeten offenen Handelsgeſellſchaft handelte, handelte er für die Geſammtheit der Geſellſchafter, alſo auch für den einzelnen Geſellſchafter, den Bekl., der eben als Geſellſchafter durch dieſe Handlung des Zeugen verpflichtet wurde. Aber dieſer Verſtoß gegen die Prozeßgeſetze kann zur Aufhebung des Urtheils nicht führen, weil er gemäß § 295 der C. P. O. geheilt iſt. Denn nachdem der Zeuge in I. J. vernommen war und der Kl. die Beeidigung des Zeugen beantragt hatte, hat gerade der Bekl. dieſer Beeidigung widerſprochen. Dieſer ausdrückliche Widerſpruch gegen die Beeidigung muß im Sinne des § 295 cit., der gerade beabſichtigt, die Zahl der formellen Reviſionsbeſchwerden zu vermindern und einen geregelten Gang des Verfahrens zu ſichern, dem Verzichte auf die Beobachtung der bezüglichen Prozeßvorſchriften gleichgeachtet werden, und iſt daher die Rüge der Verletzung dieſer Vorſchriften — und zwar nach § 530 auch für die Berufungsinſtanz — ausgeſchloſſen. Damit fällt dann aber zugleich auch die zweite Rüge der Reviſion, daß das B. G., wenn der Zeuge urſprünglich auch unbeeidigt zu vernehmen geweſen wäre, bei der dann dem Gerichte obliegenden Prüfung, ob der Zeuge nachträglich zu beeidigen ſei, ſich von dem falſchen Grunde, daß es das Zeugniß überhaupt nicht in Betracht ziehe, habe leiten laſſen, da Bekl. von dem Eideszwange eine Abänderung der Ausſage des Zeugen erwartet habe und dieſe Abänderung des Zeugniſſes von dem Gerichte jedenfalls nicht unberückſichtigt hätte gelaſſen werden dürfen. Denn, galt nach den Vorſchriften der cit. §§ 295, 530 die Vernehmung auch für die Berufungsinſtanz als ordnungsmäßig erfolgt, dann beſtand für das B. G. überhaupt kein prozeſſualer Zwang, den Zeugen in II. J. zu beeidigen, ſelbſt wenn hierauf ein ausdrücklicher Antrag geſtellt worden wäre. III. C. S. i. S. Heinrichs c. Hartmann vom 6. März 1900, Nr. 14/1900 III.

3. §§ 311 ff.

Mit Recht beanſtandet die Reviſion die Zuläſſigkeit der gegen das erſtinſtanzliche Urtheil von den Bekl. eingelegten Berufung und damit die Rechtsbeſtändigkeit des B. U. überhaupt. Nachdem über die auf Zahlung von 25 000 Mark gerichtete Klage zunächſt nicht verhandelt, vielmehr der außergerichtliche Vergleich vom 29. Dezember 1897 abgeſchloſſen worden war, hat in der anderweiten Verhandlung vom 22. März 1899 die Kl. ausdrücklich keinen Antrag ſtellen zu wollen erklärt. Die Bekl. haben darauf die Abweiſung der Klage und zwar durch Verſäumnißurtheil, außerdem aber im Wege der Widerklage auf Grund des Vergleiches eine Verurtheilung der Kl. zur Abgabe einer Erklärung dahin beantragt, daß der von ihr den Bekl. gemachte Vorwurf, die Kl. benachtheiligt zu haben, ſich nach dem Gutachten des Sachverſtändigen F. als ungerechtfertigt herausgeſtellt habe. Von Seiten der Kl. iſt die Zurückweiſung der gegentheiligen Anträge begehrt, vom L. G. aber dahin erkannt worden: „Es wird ausgeſprochen, daß der Rechtsſtreit beruht und die Bekl. und Widerkl. zur Zeit nicht berechtigt ſind, Anträge auf Verhandlung und Entſcheidung des Rechtsſtreits zu ſtellen. Die Koſten, welche durch dieſe Verhandlung und Entſcheidung erwachſen ſind, tragen die Bekl.“ Die von den Bekl. gegen dieſes Urtheil eingelegte Berufung iſt von der Vorinſtanz für ſtatthaft erachtet worden, weil in der mündlichen Verhandlung vom 22. März 1899 von beiden Seiten einander widerſprechende Sachanträge geſtellt worden ſeien, das L. G. daher über dieſelben durch Urtheil zu entſcheiden gehabt und dieſe ſachliche Entſcheidung auch in dem vorliegenden Urtheil gegeben habe. Hiervon iſt ſoviel richtig, daß in der mündlichen Verhandlung vom 22. März 1899 beide Theile einander widerſprechende Sachanträge geſtellt haben. Nicht richtig iſt dagegen, daß das L. G. über die Sache ſelbſt, d. h. über die Anſprüche der Parteien, eine Entſcheidung gegeben hat. Daſſelbe hat vielmehr eine derartige Entſcheidung abgelehnt und ausgeſprochen, daß der Rechtsſtreit ſo lange „beruhe“, bis von den Parteien, namentlich den Bekl., ein Antrag auf Grund des Vergleiches und der dadurch geſchaffenen veränderten Sachlage geſtellt worden ſei. Denn (ſo heißt es in den Gründen) „der Vergleich verbietet der Kl. die Stellung

des Antrags der Klagſchrift, er hindert aber auch die Bekl., die Abweiſung der Klage und die Verurtheilung der Kl. im Wege der Widerklage zu verlangen". Das L. G. hat hiernach weder über die auf Grund der Klage, noch über die auf Grund des Vergleiches erhobenen Anſprüche entſchieden, vielmehr am Schluſſe ſeiner Gründe erklärt, daß „der Rechtsſtreit bis zur Stellung von Anträgen, die dem Vergleiche entſprechen, weiter zu ruhen habe". Die fragliche Entſcheidung ſtellt ſich ſonach nur als ein prozeßleitender Beſchluß, höchſtens als ein Zwiſchenurtheil über die Fortſetzung des Verfahrens und deren Vorbedingungen, nicht aber als ein Theil- oder Endurtheil dar, wofür auch der weitere Umſtand ſpricht, daß darin nicht über die Prozeßkoſten überhaupt, ſondern nur über „die Koſten, welche durch dieſe Verhandlung und Entſcheidung erwachſen ſind", erkannt worden iſt. Es iſt daher, da die rechtliche Natur der erſtinſtanzlichen Entſcheidung durch deren äußere Form als Urtheil nicht beeinflußt wird, (Entſch. des R. G. Bd. 21 S. 340, Bd. 25 S. 425) das Rechtsmittel der Berufung dagegen nicht ſtatthaft (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 34 S. 382, Bd. 39 S. 393). III. C. S. i. S. Mendel c. Berlizheimer vom 6. März 1900, Nr. 316/99 III.

4. § 373.

Nach den klaren Feſtſtellungen des B. G. ſind die von der Kl. an die Bekl. geſandten Häute, nachdem ſie am Beſtimmungsorte Zörbig angekommen waren, daſelbſt der Bekl. von dem Frachtführer körperlich übergeben, von der Bekl. auf ihr Lager genommen, unterſucht, und erſt darnach wegen angeblich vertragswidriger Beſchaffenheit zur Verfügung geſtellt worden. Darnach war die Empfangnahme der Waare, von der Art. 343 Abſ. 2 des (früheren) H. G. B. handelt, auf jeden Fall bewirkt, von Verzug des Käufers mit der Empfangnahme kann nicht mehr die Rede ſein. Die Weigerung des Bekl., die Waare als Erfüllung anzunehmen, ſie zu billigen, hat mit der Empfangnahme im Sinne des Art. 343 des H. G. B. nichts zu thun. Es fehlt demnach dem nur auf Art. 343 Abſ. 2 des H. G. B. geſtützten Selbſthülfeverkauf an der nothwendigen Vorausſetzung des Verzugs des Käufers mit der Empfangnahme der Waare; der Bekl. iſt deshalb berechtigt, den Selbſthülfeverkauf als ihm gegenüber wirkungslos zurückzuweiſen. Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 43 S. 44. Was der Rkl. gegen dieſe, auch vom B. G. vertretene, rechtliche Auffaſſung vorbringt, iſt in keiner Weiſe ſtichhaltig. Die von ihm angeführte Bemerkung bei Staub, Kommentar zum H. G. B., 5. Aufl. S. 858, und die dort angeführten Urtheile ſagen nur, daß die Empfangnahme nicht identiſch iſt einerſeits mit der juriſtiſchen Tradition, die beiſpielsweiſe nach Pr. A. L. R. ſchon mit der Uebergabe an den Frachtführer vollendet iſt, anderſeits auch nicht mit dem körperlichen Ergreifen der Waare, wenn der Adreſſat vorher oder gleichzeitig erkläret, daß er die Waare nicht für ſich in Beſitz nehme, ſondern nur im Intereſſe des Abſenders und auf deſſen Wag und Gefahr auf Lager nehmen wolle. Im gegenwärtigen Falle dagegen liegt ein ganz anderer Sachverhalt vor. VII. C. S. i. S. Knecht c. Breitmeyer u. Kotzſch vom 13. März 1900, Nr. 431/99 VII.

5. § 445.

Die Reviſion hat ſich darauf beſchränkt, zu rügen, daß nicht auf die eventuell vom Kl. dem Bekl. zugeſchobenen Eide über die klägeriſchen Behauptungen, daß der Vertrag vom 11. Oktober 1893 ein Scheinvertrag ſei, ſowie, daß nachträglich eine Abtheilung des Doppelhauſes Nr. 47 A und B ſtattgehabt habe, erkannt worden ſei. Dieſe Rüge iſt aber unbegründet. Der erſterwähnte Eid geht dahin: daß Bekl. ſchwören ſolle, es ſei, nicht wahr, daß der Kauf vom 11. Oktober 1893 nur zum Scheine in der Abſicht, die Errichtung einer Feuermauer zu erſparen, abgeſchloſſen worden ſei, vielmehr wahr, daß der Bekl. damals die Abſicht gehabt habe, Alleineigenthümer des Bauplatzes zu werden und daß der wirkliche Werth derſelben zwiſchen den Parteien verrechnet worden ſei. Dieſen Eid hat das B. G., nachdem es in ſehr eingehender Weiſe auf Grund rein thatſächlicher Erwägungen dargelegt hat, daß die ſämmtlichen Thatſachen, die der Kl. zur Begründung ſeiner Behauptung, daß der genannte Vertrag ein Scheinvertrag ſei, vorgetragen hatte, darunter auch diejenigen, daß durch den Vertrag der Zweck verfolgt worden ſei, die Feuermauer zu erſparen, und daß der im Vertrage vereinbarte Kaufpreis noch nicht verrechnet ſei, (wie ja die Parteien über ihr langjähriges Geſellſchaftsverhältniß noch nicht endgültig abgerechnet haben), weder für ſich, noch in ihrem Zuſammenhange den Schluß rechtfertigen, daß ein Scheinvertrag vorliege, zurückgewieſen mit der Begründung, daß unter dieſen Umſtänden der zugeſchobene Eid nur noch ein Urtheil enthalte und darum gemäß § 442 (bisher 410) C. P. O. unzuläſſig erſcheine. Dieſe Ausführung kann als rechtsirrthümlich nicht erachtet werden. Nachdem das B. G. alle vom Kl. vorgetragenen Thatſachen, darunter auch die beiden erwähnten, im Eidesthema aufgeführten, Thatſachen für unerheblich erklärt hat, erübrigt für den Eid nur noch die aus den Einzelthatſachen gezogene Schlußfolgerung, daß aus denſelben, entgegen der Annahme des B. G., ſich das Vorhandenſein eines Scheinvertrages ergebe. Es ſoll dieſe Schlußfolgerung in das eidliche Ermeſſen des Bekl. geſtellt werden. Dies iſt aber, zumal die Beurtheilung der Sachlage keineswegs eine einfache iſt, weshalb auch die von der Reviſion angezogenen Entſch. des R. G. (vergl. Seuffert Archiv Bd. 43 Nr. 103, Juriſtiſche Wochenſchrift von 1883 S. 37 Nr. 14) nicht zutreffen, unzuläſſig. Will man aber auch, da die Abſicht des Bekl., Alleineigenthümer zu werden, in den Eid aufgenommen iſt, den Eid als über die — nicht zum Ausdruck gekommene — Abſicht der Parteien zugeſchoben erachten, ſo iſt derſelbe gleichwohl zurückzuweiſen, weil der Bekl. den Eid über die Abſicht des Kl. nicht zu leiſten vermag, ſeine eigene einſeitige, nicht zum Ausdruck gekommene, Abſicht aber gegenüber dem durch den Vertragsabſchluß gethätigten Willen der Parteien unerheblich erſcheint. III. C. S. i. S. Reichert c. Wörner vom 6. März 1900, Nr. 363/99 III.

6. § 475.

Die Reviſion erhebt die Rüge, daß das B. G. ſich nicht bewußt geworden ſei, daß auf einen richterlichen Eid auch dann erkannt werden könne, wenn die Beweisaufnahme kein Ergebniß geliefert habe. Daß das erkennende Gericht zur Auferlegung eines richterlichen Eides auch dann befugt iſt, wenn die ſtattgehabte Beweisaufnahme kein Ergebniß geliefert oder wenn überhaupt keine Beweisaufnahme ſtattgefunden hat, ergiebt ſich ohne weiteres aus dem in § 286 — früher § 259 — der C. P. O. anerkannten Grundſatze der freien Beweiswürdigung, in Verbindung mit der Vorſchrift in § 475 — früher § 437 —

der C. P. O., wonach das Gericht der einen oder der anderen Partei über eine streitige Thatsache einen Eid auferlegen kann, wenn das Ergebniß der Verhandlungen und einer etwaigen Beweisaufnahme nicht ausreichend ist, um die Ueberzeugung des Gerichts von der Wahrheit oder Unwahrheit der zu erweisenden Thatsache zu begründen. Eine abweichende Auffassung findet sich auch in den von dem Rekl. dafür in Bezug genommenen Urtheilen des R. G., und zwar des jetzt erkennenden Senats vom 7. Juni 1888 — Entsch. Bd. 21 S. 371 — und 2. April 1894 — Juristische Wochenschrift S. 279[7] — sowie des VI. C. S. vom 22. Februar 1900 in Sachen Peisker wider Hannach Erben — VI. Nr. 397/99 — nicht vertreten, insbesondere wird gerade in letzterem Urtheile ausdrücklich hervorgehoben: „Es liegt kein Anlaß zu der Annahme vor, daß das B. G. sich seiner Befugniß nicht bewußt gewesen sei, auch ohne Beweiserhebung oder bei Ergebnißlosigkeit des erhobenen Beweises auf einen richterlichen Eid zu erkennen". Auch in den vorgedachten Fällen hat daher das erkennende Gericht unter Berücksichtigung des gesammten Inhalts der Verhandlungen zu prüfen, ob nicht von der in § 475 — früher § 437 — der C. P. O. ertheilten Befugniß Gebrauch zu machen ist. Ob diese Befugniß dadurch bedingt ist, daß für die unter den richterlichen Eid zu stellende Thatsache eine gewisse Wahrscheinlichkeit vorliegt, oder unabhängig davon auch dann besteht, wenn, wie in dem Urtheile des I. C. S. des R. G. vom 20. April 1895 — Entsch. Bd. 35 S. 105 — angenommen ist, keine Beweisaufnahme stattgefunden oder eine solche kein Ergebniß geliefert hat, und auch die Verhandlungen gar nichts für den Nachweis der streitigen Thatsache ergeben haben —, kann dahin gestellt bleiben; kommt es nicht zur Auferlegung eines richterlichen Eides, so liegt ein Anlaß, dies besonders zu begründen nur vor, wenn nach Lage der Sache sich berechtigte Zweifel ergeben könnten, ob das Gericht sich der in § 475 der C. P. O. vorgesehenen Befugniß auch bewußt gewesen ist. Zu einem solchen Zweifel bietet aber die Sachlage im vorliegenden Rechtsstreit keinen Anhalt. IV. C. S. i. S. Meyer c. Knauth vom 15. März 1900, Nr. 377/99 IV.

7. §§ 510, 538.

Der Revisionsantrag richtet sich zunächst auf Aufhebung des Zwischenurtheils vom 20. Oktober 1899, durch welches die Einrede des Mangels gehöriger Klagzustellung verworfen worden ist. In der That unterliegt auch dieses Urtheil, das, da die bezeichnete Einrede nicht zu den prozeßhindernden Einreden im Sinne der §§ 247, 248 der C. P. O. a. F. (§§ 274, 275 n. F.) gehört, nach Maßgabe des § 275 der C. P. O. n. F. (§ 303 n. F.) ergangen ist, jetzt nach § 510 vergl. mit § 248 Abs. 2 a. F. (§ 548 vergl. mit § 275 Abs. 2 n. F.) der Beurtheilung des Revisionsgerichtes; wie dies ähnlich schon bei der Revision gegen ein nicht nach § 248, aber nach § 276 der C. P. O. n. F. erlassenes Zwischenurtheil angenommen worden ist laut der Entscheidungen des R. G. in Civilsachen, Bd. 39, S. 390. Was nun die Klagzustellung betrifft, so ist sie nicht an den Bekl. persönlich, sondern als Ersatzzustellung erfolgt, und zwar durch Niederlegung bei der Postanstalt nach Maßgabe des § 167 der C. P. O. a. F. Der Bekl. hat diese Zustellung deswegen bemängelt, weil er zur Zeit derselben in der Werftstraße Nr. 9 I in Hamburg, wo sie ausgeführt worden ist, überhaupt nicht mehr gewohnt habe, sondern nach Berlin verzogen gewesen sei, und weil jedenfalls diejenige Thür, an welche die schriftliche Anzeige von der Niederlegung bei der Postanstalt befestigt wurde, nicht die Thür seiner Wohnung, sondern diejenige seines Geschäftslokales gewesen sei. Es hat jedoch das B. G. in prozeßrechtlich bedenkenfreier Weise thatsächlich festgestellt, daß der Bekl. zur fraglichen Zeit jene Hamburger Wohnung noch inne hatte, und daß die in Rede stehende Thür nicht bloß als Zugang zum Geschäftslokal, sondern zugleich auch als Zugang zur Wohnung gedient habe. Damit erscheint die Entscheidung als gerechtfertigt. Ohne Grund hat der Bekl. gerügt, daß, indem ausgesprochen sei, eine Rückverweisung der Sache an die I. J. sei weder nach § 500, noch nach § 501 der C. P. O. möglich, verkannt sei, daß das L. G. prozessualisch dadurch verstoßen habe, daß es, ohne über die vorgeschützte Einrede der örtlichen Unzuständigkeit zu entscheiden, sofort auf Grund der Einrede des Mangels gehöriger Klagzustellung die Klage abgewiesen habe; wodurch dem B. G. die Möglichkeit eröffnet gewesen sei, nach Maßgabe des § 501 der C. P. O. a. F. die Sache unter Aufhebung des Urtheils I. J. in die letztere zurückzuverweisen. Das L. G. hat gerade umgekehrt mit Beobachtung jener Reihenfolge bei Beurtheilung der verschiedenen prozessualen Einwendungen das richtige Verfahren eingehalten, wie sich ergiebt aus den Ausführungen in den Entscheidungen des R. G. in Civilsachen, Bd. 34 S. 394 ff., an denen vom R. G. auch festgehalten worden ist im Urtheile vom 8. Mai 1899 zur Sache VI. 78/99. Hieran kann auch nicht irre machen das vielleicht seltsame Ergebniß, daß dadurch jetzt die ganze übrige Verhandlung der Sache in die Berufungsinstanz verlegt ist; denn das ist nun einmal eine unabweisliche Folge des Umstandes, daß das Gesetz die Einrede des Mangels gehöriger Klagerhebung nicht unter die prozeßhindernden Einreden im Sinne der §§ 247, 248 der C. P. O. a. F. (§§ 274, 275 n. F.) aufgenommen hat, und daher den § 500 Abs. 1 Nr. 2 der C. P. O. a. F. (§ 538 Abs. 1 Nr. 2 n. F.) hier keine Anwendung finden kann. VI. C. S. i. S. Behn c. Behn vom 5. März 1900, Nr. 2/1900 VI.

8. § 563.

Das B. G. hat sich in der freien Beurtheilung der Erheblichkeit des beklagtischen Vorbringens, wegen dessen Nichtbeachtung das erste B. U. aufgehoben worden war, durch das Revisionsurtheil nicht für gebunden erachtet. Damit hat es den § 528 (jetzt 565) Abs. 2 der C. P. O. verletzt. Es ist in dem Urtheile des R. G. nicht nur gesagt, daß das B. G. durch die Nichtbeachtung des bezüglichen Vorbringens des Bekl. in den Gründen des Uetheils prozessual verstoßen habe, sondern es ist auch ausgeführt, daß und warum dies übersehene Vorbringen für die Entscheidung des Rechtsstreits erheblich sei. Ohne diese zweite Annahme hätte das R. G. nach C. P. O. § 526 (jetzt 563) gar nicht zur Aufhebung des B. U. gelangen können. Wenn das B. G. daher in seinem gegenwärtig angefochtenen Urtheile die im Eingange des vorstehenden Thatbestandes näher wiedergegebenen angeblichen Erklärungen des Kl. mit der Erwägung beiseite schiebt, daß darin nur rechtlich bedeutungslose Anpreisungen zu erblicken seien, so setzt es sich in Widerspruch mit der rechtlichen Beurtheilung, die der Aufhebung seines früheren Urtheiles seitens des R. G. zu Grunde

Digitized by Google

gelegt wae. Es iſt eine Sache rechtlicher Beurtheilung, ob gewiſſe Erklärungen gegenüber einem konkreten Vertragsverhältniſſe als eine leere Anpreiſung anzuſehen ſind, oder als eine rechtlich bedeutſame Zuſage. Mit Rückſicht auf den ſehr poſitiven Inhalt der behaupteten Erklärungen und auf ihre einleuchtende Bedeutung für den gedeihlichen Beſtand der Geſellſchaft hat das R. G. das letztere angenommen, und dieſe Beurtheilung iſt und bleibt die für den Prozeß maßgebende. I. C. S. i. S. Haar c. Liſchan vom 21. Februae 1900, Nr. 451/99 I.

9. § 710. A. L. R. § 139 I. 20.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Der B. R. geht in Uebereinſtimmung mit dem Urtheil des R. G. vom 23. September 1893 (Entſch. in Civilſachen Bd. 31 S. 315, beſ. S. 320 ff.) davon aus, daß der antichretiſche Pfandgläubiger eines Grundſtücks, voeausgeſetzt, daß die geſetzlichen Erforderniſſe erfüllt ſind, unter denen das antichretiſche Pfandeecht zue Entſtehung gelangt, eiae Pfändung und Ueberweiſung von Miethzinsfoederungen abzuwehren befugt iſt, wofern mit letzterer in das ihm zuſtehende Recht, das Grundſtück „zu verwalten und die Früchte und Nutzungen davon einzuziehen“ (§ 139 Tit. 20 Thl. I des A. L. R.), eingegriffen werden würde. Hiergegen macht die Reviſion ohne ſtichhaltigen Grund geltend, daß eine ſolche Befugniß des antichretiſchen Pfandgläubigers durch die Voeſchrift in § 805 (früher § 710) der C. P. O. ausgeſchloſſen werde. Der antichretiſche Pfandgläubiger erwirbt nicht blos, wie man unterſtellen müßte, um mit der Reviſion dieſe Geſetzesvoeſchrift für anwendbar zu erachten, an den Miethzinsforderungen des ihm antichretiſch verpfändeten Grundſtücks ein „Pfand- oder Vorzugsrecht“, ſondern er erlangt an ihnen vermöge der in der Antichreſe liegenden Ermächtigung das ſelbſtändige Recht, ſie an Stelle des Eigenthums einzuziehen und ordnungsmäßig wie ein füe das Grundſtück beſtellter Verwalter zu verwenden (§§ 139 ff. a. a. O.). Dies iſt mehe als ein bloßes Pfandeecht, und dementſpeechend muß er anch befugt ſein, einen exekutiviſchen Zugriff zu widerſprechen, durch welchen ſchwächee berechtigte Gläubiger, insbeſondere die Perſonngläubiger des Grundſtückseigenthümers, in dieſes auf ihn übertragene Verwaltungsrecht eingreifen und aus ihm Zinsforderungen, die zu den „Nutzungen“ des Grundſtücks gehören, behufs ihrer Befriedigung herausnehmen wollen. Daß nun abee im voeliegenden Falle die Antichreſe den geſetzlichen Anforderungen entſprechend zu Stande gekommen iſt, daß insbeſondere die Grundſtücke der Kl. behufs Ausübung des antichretiſchen Pfandeechts übergeben ſind und daß letzteres in das Grundbuch auf den betreffenden Grundbuchblättern eingeteagen worden iſt, bevoe der Bekl. mit ſeiner exekutiviſchen Maßregel oorging, iſt von den Vorinſtanzen in bedenkenfreier Weiſe feſtgeſtellt und wird auch von der Reviſion nicht in Zweifel gezogen. V. C. S. i. S. Backhaus c. Bangeſellſchaft Moabit i. L. vom 3. März 1900, Nr. 373/99 V.

10. § 717.

Das B. G. hat untee Ziffer II 3 dem Bekl. 5 Prozent Zinſen aus der gemäß § 655 Abſ. 2 der C. P. O. zu eeſtattenden Summe zugeſpeechen. Die den Rückerſtattungsanſpeuch begründende Thatſache fällt in die Zeit vee dem 1. Januar 1900. Inhalt und Umfang des Anſpruchs iſt ſomit nach § 655 Abſ. 2 der C. P. O. älteree Faſſung, nicht nach der abgeänderten Faſſung des nunmehrigen § 717 der C. P. O. zu bemeſſen. Nach der Rechtſprechung des R. G. geht der Rückerſtattungsanſpruch des § 655 Abſ. 2 der C. P. O. nber nue auf Erſtattung des Gezahlten obee Geleiſteten (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 21 S. 404, Bd. 30 S. 418). VI. C. S. i. S. Aguer c. Hieri vom 1. März 1900, Re. 405/99 VI.

Zue Konkursoednung.

11. § 164.

Die Reviſion weiſt darauf hin, daß die Feſtſtellung einer Forderung im Konkurſe nicht nur gegenüber allen Konkursgläubigern, ſondern auch gegenüber dem Gemeinſchuldner wie ein eechtskeäftiges Urtheil wirke. Das iſt allerdings richtig, vorausgeſetzt, daß, wie im vorliegenden Fall anzunehmen, der Gemeinſchuldner die Forderung nicht beſtritten hat (R. K. O. § 152 Abſ. 2 ä. F., § 164 Abſ. 2 n. F.); allein es handelt ſich darum, ob dieſe Feſtſtellung auch gegenüber dem Bekl. wirkt. Die Frage, ob und inwieweit ein Urtheil auch füe bezw. gegen Dritte angerufen werden kann, iſt materiellen Rechts und daher an ſich nach dieſem zu entſcheiden. Die C. P. O. und einige andere Reichsgeſetze haben die erweiterte Bedeutung der Rechtskraft in ſubjektiver Beziehung für eine Reihe von Fällen anerkannt (vergl. die Zuſammenſtellung bei Gaupp, Kommentar zue C. P. O., 3. Aufl., zu § 293 Anm. V⁴ und ferner die Vorſchriften in § 325 bis § 327 der C. P. O. n. F.), von denen jedoch hier keiner vorliegt. Es hat dahee ergänzend das Landesrecht einzutreten Wach und Laband, zue Lehre von der Rechtskraft, S. 60 ff.). Das B. G. verneint abee jene Frage auf Grund des nicht reviſibien ſächſiſchen Rechts füe den vorliegenden Fall. Was das im Vorprozeß zwiſchen den Parteien ergangene Urtheil anlangt, ſo bekämpft die Reviſion die Ausführungen des B. G. und macht unter Hinweis nuf das im 29. Bd. der Entſch. in Civilſachen S. 345 abgedruckte Urtheil des R. G. geltend, durch das Urtheil im Vorpeozeß ſei die Exiſtenz des Anſpruchs der Kl. ſchlechthin feſtgeſtellt worden ohne Beſchränkung auf diejenigen Thatſachen, welche dee richterlichen Prüfung damals unterſtellt geweſen ſeien; der Bekl. habe im Wege der negativen Feſtſtellungeklage eine peremtoriſche Einrede geltend gemacht und durch ſeinen Antrag, die jetzige Kl. zue Einwilligung in die Löſchung dee Hypothek zu verurtheilen, zugleich die Feſtſtellung begehrt, daß ihe ein Anſpeuch gegen H. nicht zuſtehe; die Begründung der Klage im Vorprozeſſe ergebe, daß der Bekl. damals gae nicht beſtritten hade, daß die Forderung der Kl. in Höhe von 5 000 Mark zur Entſtehung gelangt ſei Jene rechtlichen Ausführungen der Reviſion ſind durchweg irrig. Im Vorprozeß handelte es ſich keineswegs um eine negative Feſtſtellungsklage und nur auf eine ſolche beziehen ſich die Ausführungen im angeeogenen Urtheile des R. G.; es wurde vielmehe eine Leiſtung, die Einwilligung zue Löſchung der Hypothek gefordert. Geſtützt war dieſe Klage lediglich auf einen zwiſchen H. und der Kl. abgeſchloſſenen aufhebenden Vertrag; es iſt daher, wie das B. G. mit Recht ausführt, nur darüber, ob dem damaligen Kl. auf Grund des behaupteten Vertrags ein Anſpeuch auf Löſchung zuſtehe, erkannt worden (C. P. O. § 293 ä. F.). Der Umſtand, daß nicht blos die Kl., ſonderu nuch der Bekl. damals von der Vorausſetzung ausgegangen ſein ſollte, daß die Forderung gegen H., falls jener Verteag nicht

abgeſchloſſen worden ſein ſollte, noch beſtehe, beweiſt gerade, daß die Parteien eine Entſcheidung hierüber im Vorprozeß nicht begehrt haben und daß eine ſolche nicht getroffen worden iſt (vergl. das Urtheil des erkennenden Senats in den angezogenen Entſch. Bd. 38 S. 171 ff.). Die Rechtskraft des im Vorprozeß ergangenen Urtheils überhob daher die Kl. nicht der Nothwendigkeit, ihre vom Bekl. beſtrittene Behauptung, daß ihr gegen H. eine Forderung von 5000 Mark erwachſen ſei, zu beweiſen. VI. C. S. i. S. Möller c. Schulz vom 1. März 1900, Nr. 409/99 VI.

II. **Das Handelsrecht.**

12. § 373.

Die vom B. G. aufgeſtellte Anſicht, daß es zum Schadenserſatze noch einer anderweiten Verſchuldung als des Annahmeverzugs bedürfe und daß der Annahmeverzug den Bekl. lediglich auf den Weg des Art. 343 des H. G. B. verwieſen habe, beruht auf irrigen Rechtsanſchauungen. Wenn die Kl., wie das B. G. annimmt, in Empfangsverzug gekommen war, ſo konnte dies nicht ohne ihr Verſchulden geſchehen. Wer aber bei Erfüllung eines Vertrags ſeine Pflichten ſchuldhafter Weiſe verletzt, muß nach den hier noch in Betracht kommenden Vorſchriften der §§ 285 bis 288 des A. L. R. Thl. I Tit. 5, Art. 282, 283 des H. G. B. dem andern Theile Schadenserſatz leiſten. Ob die Kl. dem Bekl. das der Eiſenbahn gezahlte Standgeld ganz oder zum Theil zu erſetzen hat, hängt demnach lediglich davon ab, ob dieſe Auslage als eine Folge des Annahmeverzuges der Kl. anzuſehen iſt. Dieſe Kauſalität ſcheint nun das B. G. aus dem Grunde zu verneinen, weil der Bekl. nicht nach Art. 343 Abſ. 2 des H. G. B. verfahren hat. In der That hat der Bekl. weder die Waare in einem Lagerhauſe oder bei einem Dritten niedergelegt — der geſchehenen Verladung kommt nach dem reichsgerichtlichen Urtheile vom 2. März 1899 die Eigenſchaft der Niederlegung nicht zu — noch einen Selbſthülfeverkauf vorgenommen, und daraus folgt allerdings, daß der Bekl. das Standgeld nicht einfach als Vergütung für Niederlegung bezeichnen und unter dieſem Titel erſtattet verlangen kann, denn eine Niederlegung im Sinne des Art. 343 iſt eben nicht geſchehen; unrichtig iſt aber die Folgerung, daß der Bekl. nunmehr auch des Rechts verluſtig gegangen ſei, den Erſatz des Standgeldes als eines ihm erwachſenen Schadens zu fordern. Nachdem in Abſ. 1 des Art. 343 dem Verkäufer die Pflicht auferlegt iſt, ſo lange der Käufer mit Empfangnahme nicht im Verzuge, die Waare mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geſchäftsmannes aufzubewahren, handelt Abſ. 2 von den Rechten des Verkäufers für den Fall, daß der Käufer mit der Empfangnahme in Verzug kommt, regelt aber weder allgemein die Folgen des Annahmeverzugs, noch alle Rechte des Verkäufers, welche im Falle ſolchen Annahmeverzuges eintreten; er giebt nur dem Verkäufer Mittel an die Hand, ſich der Waare zu entledigen. Dieſe Mittel, Niederlegung oder öffentlicher Verkauf, ſind allerdings die einzigen, welche das Geſetz gewährt, ſodaß z. B. die gemeinrechtliche Befugniß, die Waare wegzuwerfen oder privatim zu verkaufen, beſeitigt iſt; welche Folgen aber im Uebrigen mit dem Annahmeverzug des Käufers verknüpft ſind, richtet ſich nach ſonſtigen Vorſchriften theils des bürgerlichen theils des Handelsrechts, ſo insbeſondere nach den erwähnten §§ 285 bis 288 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 5 mit Art. 282, 283 des H. G. B., ſowie nach § 98 des A. L. R. Thl. I Tit. 11, nach welch letzterer Vorſchrift der Verkäufer in dieſem Falle keineswegs aller Sorge um die Waare enthoben iſt, ſondern noch für den durch Vorſatz oder grobes Verſchulden verurſachten Schaden haftet (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 40 S. 54, 55). Dem Verkäufer ſteht es alſo nicht nur frei, die Waare in eigener Verwahrung zu behalten oder in anderer Weiſe für deren Verwahrung zu ſorgen, ſondern es muß ihm auch — was § 304 des B. G. jetzt ausdrücklich ausſpricht — die Befugniß beigelegt werden, Erſatz der Mehraufwendungen zu verlangen, die er für die Aufbewahrung und Erhaltung der Waare machen mußte, weshalb auch dem kaufmänniſchen Verkäufer, welcher die Waare bei ſich ſelbſt lagern läßt, der Anſpruch auf Lagergeld zuerkannt worden iſt. (Vergl. R. G. bei Bolze Praxis Bd. 11 Nr. 40, Bd. 16 Nr. 414; Staub 5. Auflage S. 860 Fußnote 1.) Wenn nun der Bekl. infolge Empfangsverzugs der Kl. für Aufbewahrung der Kohlen in der Weiſe ſorgte, daß er ſie in Eiſenbahnwagen verlud, ſo erwuchſen ihm hierdurch Koſten, die als Folge des Verzugs der Kl. anzuſehen und jedenfalls inſoweit zu erſtatten ſind, als nicht eine wohlfeilere Art der Aufbewahrung, ſei es auf ſeinen eigenen Halden, ſei es in gemietheten Räumen Dritter, möglich war. VII. C. S. i. S. Graf Balleſtrem c. Dahlmann u. Co. vom 2. März 1900, Nr. 411/99 VII.

13. § 435. A. L. R. §§ 33, 34 I. 8, §§ 4, 8, 19 I. 6.

Die Reviſion hält die Annahme einer Vertragspflicht für unzuläſſig, da gemäß Art. 275 ein Handelsgeſchäft nicht vorliege, und Z. ſoweit erſichtlich die Erfüllung des Vertrages in Rogainen übernommen habe. Sei das richtig, ſo ſei auch deſſen Vertragsſchluß mit dem Kl. (Schiffer) ein eigenes Geſchäft des Z., nicht ein ſolches zum Vortheil des Bekl. und es erſcheine ausgeſchloſſen, unter Beiſeiteſetzung der §§ 44 ff. Thl. 1 Tit. 5 des A. L. R. ein Vertragsverhältniß zwiſchen den Parteien und eine Verletzung deſſelben zu konſtruiren. Die Einwendung, daß ein Handelsgeſchäft nicht vorliege, würde zwar dieſen Angriff nicht zu rechtfertigen vermögen. Anſchaffungen eines Bauunternehmers zum Zweck der Verwendung in einem Bau gelten zwar nicht als abſolute Handelsgeſchäfte, können aber acceſſoriſche ſein. Abgeſehen hiervon läge, da die Fahrt im Kuriſchen Haff als Binnenfahrt gilt (vergl. Gareis-Fuchsberger, das Allgem. Deutſche Handelsgeſetzbuch S. 819), und der Kl., wie anzunehmen iſt, gewerbsmäßig die Beförderung von Gütern ausführt, zwiſchen dem Kaufmann Z. und dem Kl. als Frachtführer gemäß Art. 390 und Art. 272 Ziffer 8 des H. G. B. ein Handelsgeſchäft vor. Ein ſelbſtändiges Recht gegen den Frachtführer auf Erfüllung der durch den Frachtvertrag begründeten Rechte entſteht nun für den Empfänger gemäß Art. 405 des H. G. B. erſt mit der Ankunft der Frachtgüter am Ort der Ablieferung. Verpflichtungen des Empfängers gegenüber dem Frachtführer werden dagegen gemäß Art. 406 des H. G. B. erſt durch die Annahme des Guts und des Frachtbriefes begründet. (Vergl. Staub, Kommentar zum Handelsgeſetzbuch, III. und IV. Aufl. zu Art. 405 § 7). Nur hinſichtlich der durch Art. 405 des H. G. B. dem Deſtinatär eingeräumten Rechte kann, inſofern und inſoweit man ſagen kann, daß die Vertragſchließenden (Abſender und Frachtführer) den Erwerb der gemäß Art. 405 zuſtehenden Rechte des Deſtinatärs

Digitized by Google

nach Art. 405 wollten, von einem Vertrag zu Gunſten Dritter die Rede ſein (Gareis-Fuchsberger a. a. O. S. 838 und 76). Der Eintritt dieſer von Andern auch Reflexwirkung des Frachtvertrages genannten Folge iſt aber durch das Geſetz begründet und bedarf nicht des Beitritts des Deſtinatärs zum Frachtvertrag. Auf Art. 405 des H. G. B. kann ſomit nicht die Annahme eines Vertrags zu Gunſten eines Dritten mit den weiter vom B. G. hieran geknüpften Folgen begründet werden. In der bloßen Anweiſung an den Verkäufer, einen beſtimmten Transportweg oder eine beſtimmte Art der Beförderung, hier den Waſſerweg, zu wählen, kann nicht einmal die Abſicht erkannt werden, in den Frachtvertrag ſelbſt einzutreten, geſchweige eine hierauf gerichtete Erklärung. Dem Lieferanten gegenüber könnte gemäß einer ſolchen Anweiſung der Beſteller etwa Erfüllungsverzug nicht geltend machen, wenn ſich auf dem angewieſenen Wege, insbeſondere in Folge der Unterlaſſung der zugeſagten Räumung von Hinderniſſen, der Erfüllung Schwierigkeiten entgegenſtellen würden. Die Verpflichtung des Bekl. zur Annahme der Waare entſteht aus dem Kaufvertrag, nicht aus dem Frachtvertrag. Aus dem Frachtvertrag hat der Frachtführer keinen Anſpruch auf Abnahme der Waare, es müßte denn der Empfänger den Frachtbrief angenommen und dem Frachtführer zur Ablieferung der Waare angewieſen haben (Entſch. des R. O. H. G. Bd. 20 S. 409). Von dem Geſichtspunkte der Verweigerung der Annahme der Erfüllung kann aber auch aus dem Grunde keine Rede ſein, weil als Ablieferungsort Rogainen beſtimmt war. Würde die Zuſicherung der Freihaltung der Fahrrinne als ein nach Intention und Erklärung bindendes Verſprechen zu erachten ſein, ſo wäre dieſes Verſprechen dem Z. gegeben und würde einen Beſtandtheil des mit dieſem abgeſchloſſenen Lieferungsvertrages bilden. Würde dieſes Verſprechen als ein zu Gunſten der Schiffer gegebenes zu erachten ſein, ſo würden dieſe gemäß § 75 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. ein eigenes Recht erſt erlangen, wenn ſie dem zwiſchen Z. und dem Bekl. geſchloſſenen Vertrage mit Bewilligung dieſer beigetreten wären. (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 21 S. 225.) Die vom B. G. verſuchte Begründung der Verletzung einer Vertragspflicht konnte daher nicht als ſtichhaltig erachtet werden. Dagegen iſt nach den Grundſätzen der §§ 33, 34 Thl. I Tit. 3, §§ 7 und 10 daſelbſt und § 8 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. als anerkannt zu erachten, daß Jeder die Folgen ſeiner Handlungen, ſomit auch der erlaubten, zu vertreten hat, daher auch bei Vornahme ſolcher das beobachtet werden muß, deſſen Unterlaſſung vorausſichtlich Andere rechtswidrig beſchädigen würde. (Entſch. des R. O. H. G. Bd. 23 S. 353, 354.) Wies der Bekl. zur Beförderung den Waſſerweg über Inſe unter Zuſicherung der Freihaltung der Waſſerrinne in der Mündung der Inſe für Schiffe mit 5 Fuß Tiefgang an, ſo mußte er ſich ſagen, daß die Schiffer die Fahrt im Vertrauen auf dieſe Verſicherung unternehmen würden und nach den ihm bekannten Verhältniſſen der Gefahr des Untergangs beim Eintreten eines Sturmes ausgeſetzt wären, wenn die Inſemündung nicht fahrbar wäre oder ihnen nicht in anderer Weiſe zu Hilfe gekommen würde. Von dieſem Standpunkte aus erſcheint die Annahme durchaus gerechtfertigt, für den Bekl. habe auch den von Z. gedungenen Schiffern gegenüber die Pflicht beſtanden, in der Zeit, in welcher die Ankunft derſelben zu erwarten geſtanden, ſei es durch Baggern, ſei es durch Bereitſtellung von Leichterfahrzeugen dafür Sorge zu tragen, daß ſie die Mündung der Inſe paſſiren könnten. In der Unterlaſſung dieſer Obſorge wird mit Recht ein die Schadenserſatzpflicht begründendes Verſchulden erblickt. VI. C. S. i. S. Krauſe c. Hennig vom 15. Februar 1900, Nr. 392/99 VI.

III. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Genoſſenſchaftsgeſetz.

14. § 88.

Zutreffend hat das B. G. aus den Materialien des Gen. Geſ. dargelegt, daß die Vorſchrift des § 88 dieſes Geſetzes ſich an die entſprechenden, die Vertheilung des Vermögens einer Aktiengeſellſchaft oder einer Kommanditgeſellſchaft auf Aktien betreffenden Art. 245, 202 des alten H. G. B. anlehnen ſoll. Wenn dort vorgeſchrieben iſt, daß die Vertheilung des Vermögens nur erfolgen dürfe, wenn in Anſehung noch ſchwebender Verbindlichkeiten und ſtreitiger Forderungen den Gläubigern eine angemeſſene Sicherheit beſtellt ſei, ſo erſcheint es gerechtfertigt, mit der nach § 88 des Gen. Geſ. erforderlichen „Deckung“ ſolcher Schulden, deren Tilgung aus irgend einem Grunde noch nicht angängig iſt, denſelben Begriff zu verbinden. Was unter einer angemeſſenen Sicherheit zu verſtehen ſei, iſt im Geſetze nicht näher beſtimmt. Die Meinung der Bekl., die Sicherheit müſſe ſo beſchaffen ſein, daß bei ihrer Realiſirung ein Ausfall für den Gläubiger niemals und unter keinen Umſtänden eintreten könne, iſt nicht zu billigen und kann auch durch den Hinweis auf die im § 88 des Gen. Geſ. beſtimmte perſönliche Verantwortlichkeit der Liquidatoren nicht gerechtfertigt werden. Die Liquidatoren einer aufgelöſten Genoſſenſchaft treten an die Stelle des Vorſtandes (§ 87 a. a. O.), haben alſo wie der Vorſtand die Sorgfalt eines ordentlichen Geſchäftsmannes zu bethätigen (§ 32 a. a. O.). Sie ſind alſo nur gehalten, für die noch ungetilgten Schulden der Genoſſenſchaft eine ſolche Deckung zurückzubehalten, welche nach dem ſorgfältigen Ermeſſen eines ordentlichen Geſchäftsmannes die Befriedigung der Gläubiger ſicherſtellt. I. S. C. i. S. Deutſche Volksbaugenoſſenſchaft, G. m. b. H. zu Berlin c. Feege vom 28. Februar 1900, Nr. 460/99 I.

Zum Haftpflichtgeſetz.

15. § 1.

Das B. G. hat, im Ergebniß übereinſtimmend mit dem Gericht I. J. den Unfall als einen unter § 1 des Haftpflichtgeſetzes fallenden erklärt. Das B. U. führt aus: das Umſchlagen einer Weiche ſei ohne Frage eine zum Betrieb der Eiſenbahn im Sinne des § 1 cit. gehörige Handlung, wenn es geſchieht, um die Weiche in die für ihre demnächſtige Durchfahrung erforderliche oder — nach erfolgter Durchfahrung — in die für die Zeit der Ruhe vorgeſchriebene Stellung zu bringen. Aber auch dann liege eine Betriebshandlung vor, wenn — wie im gegenwärtigen Fall nach der Behauptung des Bekl., — der Weichenwärter, nachdem eine das Funktioniren der Weiche möglicherweiſe ſtörende Verunreinigung derſelben eingetreten und deren Beſeitigung angeordnet worden iſt, die Weiche zu dem Zweck umſchlägt, um zu prüfen, ob ſie in dem für ihr ordnungsmäßiges Funktioniren erforderlichen Zuſtand ſich befinde: es handle ſich hier um eine zur Vorbereitung des Betriebs dienende, ja nothwendige Handlung. Der Unfall ſtehe aber

Digitized by Google

auch mit den dem Eisenbahnbetrieb eigenthümlichen Gefahren in ursächlichem Zusammenhang; dem Eisenbahnbetrieb eigenthümlich sei — wie dann näher ausgeführt wird — der Mechanismus der Weiche und die mit diesem verknüpfte Gefahr. — Die Revision bekämpft diese Auffassung. Die Annahme, daß der Unfall bei dem Betrieb der Eisenbahn eingetreten sei, erscheine auch dann nicht als gerechtfertigt, wenn das Umlegen der Weiche zur Vorbereitung des Betriebes gedient haben sollte; ebenso wie Reparaturarbeiten an dem Bahnkörper und an den Schienen, welche die Erhaltung oder Wiederherstellung der Betriebsfähigkeit bezwecken, nach den Ausführungen des R. O. H. G., Entsch. Bd. XVI S. 374, dem Eisenbahnbetrieb gleichzustellen seien, gehöre zum Eisenbahnbetrieb im Sinne des § 1 des Haftpflichtgesetzes eine Handlung, durch welche geprüft und ermittelt werden solle, ob die Eisenbahnanlage und deren einzelne Theile sich in betriebsfähigem Zustand befinden, sofern nicht etwa besondere in dem eigentlichen Eisenbahnbetrieb liegende Umstände, wie die Ankunft eines Eisenbahnzuges oder dergleichen die Ursache seien, in Folge deren eine derartige Handlung einen Unfall herbeiführe. Ein Zusammenhang mit den eigenthümlichen Gefahren des Eisenbahnbetriebs sei hier nicht ersichtlich; eine solche Gefahr liege auch nicht in dem Mechanismus der Weiche. Bei Beurtheilung des gegenwärtigen Falles kommen für die Frage, ob der Unfall sich „bei dem Betrieb der Eisenbahn" ereignet habe, zweierlei Akte in Betracht, welche im Verhältniß eines ursächlichen Zusammenwirkens stehend, gleichwohl hier auseinanderzuhalten sind. Der Arbeiter A. ist verunglückt anläßlich einer von ihm an der Weiche vorgenommenen Thätigkeit, welche die Reinigung der Weiche von der hineingefallenen Erde bezweckte; der Akt aber, durch den A. die Verletzung erlitten hat, war eine bei Gelegenheit seiner Thätigkeit von einem Bahnbediensteten vorgenommene Manipulation: das Umlegen der Weiche durch den Weichenwärter. Jene Reinigung der Weiche könnte allerdings nicht als eine Betriebshandlung angesehen werden und der immerhin vorhandene mittelbare Zusammenhang einer solchen Thätigkeit mit dem Eisenbahnbetrieb würde einen hierdurch veranlaßten Unfall nur unter der Voraussetzung als einen Betriebsunfall im Sinne von § 1 des Haftpflichtgesetzes vom 7. Juli 1871 erscheinen lassen, wenn die Ursache des Unfalls durch den Hinzutritt einer der Sondergefahren des Bahnbetriebs, namentlich eine hierwegen erforderliche Beschleunigung dieser Arbeit beeinflußt war. Der Vorderrichter hat aber nicht in der Reinigung der Weiche, sondern in dem Umschlagen derselben seitens des Weichenwärters eine die Anwendung des genannten Gesetzes bedingende, zum Betrieb der Eisenbahn gehörige Handlung erblickt; und es ist diese Auffassung mit Rücksicht auf die konkrete Sachlage des Falles nicht als rechtsirrthümlich zu erachten. — Weiter ausgeführt. VI. C. S. i. S. Württembergischer Fiskus c. Tiefbauberufsgenossenschaft Berlin vom 8. März 1900, Nr. 6/1900 VI.

Zum Patentgesetz.

16. § 35.

Der Widerkläger beschwert sich darüber, daß das B. G. demjenigen Theile seines Widerklageantrages, in welchem er von dem Widerbeklagten Rechnungslegung über die aus der Verwerthung des Patentes Nr. 32 083 gezogenen Einnahmen forderte, nicht stattgegeben und nicht auch in diesem Punkte das die Widerklage abweisende landgerichtliche Urtheil abgeändert hat. Diese Beschwerde ist gerechtfertigt. Denn mit dem Satze des B. G., daß von einer Verpflichtung des Widerbeklagten zur Rechnungslegung über seine Einnahmen nicht die Rede sein könne, wenn die Schadenersatzforderung auf dem Delikt der Patentverletzung beruht, läßt sich der bezügliche Anspruch des Widerklägers nicht erledigen. Zwar ist, wie auch das B. G. annimmt, davon auszugehen, daß für die Frage, unter welchen Voraussetzungen dem Patentinhaber aus einer Patentverletzung ein Entschädigungsrecht erwächst, der § 35 des Pat. G. ausschließlich maßgebend ist und neben dieser reichsgesetzlichen Bestimmung für die Anwendung landesrechtlicher Normen über die Entschädigungspflicht kein Raum ist. Allein es ist rechtsirrthümlich, wenn hieraus die Schlußfolgerung gezogen wird, daß ein Anspruch des Verletzten auf Rechnungslegung nicht stattfinden könne. Fällt, wie vom R. G. angenommen wird, der Gewinn, welchen der Kl. durch gewerbliche Verwerthung des dem Bekl. patentirten Verfahrens bezogen hat, unter den Begriff des Schadens, dessen Ersatz der Bekl. nach § 35 des Pat. G. fordern kann, so ist nicht ausgeschlossen, bezüglich der Hilfsmittel, welche dem Bekl. zur Erlangung einer Kenntniß von der Höhe des vom Bekl. gezogenen Gewinnes dienlich sind, die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes anzuwenden. Das gemeine Recht (l. 6 § 3 Dig. 3,5; Windscheids Pandekten § 431 Note 15; Dernburgs Pandekten § 123 Ziffer I) läßt denjenigen, welcher wissentlich fremdes Vermögen als eigenes behandelte, wie einen Geschäftsführer haften, der fremde Geschäfte gewinnsüchtig für sich besorgte. Daraus ergiebt sich, daß derselbe auf Rechnungslegung über den auf diese Weise rechtswidrig gezogenen Gewinn haftet. Das R. O. H. G. hat in den Urtheilen vom 27. Januar 1874 Bd. XtI S. 169 und vom 13. September 1877 Bd. XXtI S. 338 ff. eine aus derartiger Geschäftsführung folgende Pflicht zur Rechnungslegung bei Veranstaltungen unbefugten Nachdrucks anerkannt und es ist nicht abzusehen, warum derselbe Grundsatz nicht bei erwiesenen Eingriffen in Patentrechte, begangen durch rechtswidrige Verwerthung derselben, Anwendung finden sollte. Auch nach den Grundsätzen des B. G. B. würde dem Widerbeklagten gemäß § 687 Abs. 2, 681 und 666 die Pflicht zur Rechnungslegung obliegen. I. C. S. i. S. Treumann c. Schaat vom 7. März 1900, Nr. 459/99 I.

Zum Reichsgesetz vom 25. Juni 1887.

17. § 1.

Ohne Erfolg beschwert sich die Bekl. in gegenwärtiger Instanz über die von den Vorinstanzen erkannte Verwerfung ihrer Einrede, daß die Herstellung der ihr von der Kl. gelieferten Konservenbüchsen dem Reichsgesetz vom 25. Juni 1887, betreffend den Verkehr mit blei- und zinkhaltigen Gegenständen, nicht entspreche. Wie zwischen den Parteien unstreitig ist, sind die von der Kl. gelieferten Büchsen in der Längsnaht der Außenseite mit einer Metalllegierung gelöthet, welche mehr als 10 Prozent Blei enthält, wie dies für die Außenlöthung gestattet ist. Von diesem Lothe ist eine unbedeutende Menge nach der im Uebrigen nicht gelötheten Innenseite der Büchse eingedrungen, ein Umstand, der nach der Feststellung der Vorinstanzen beim Löthen der äußeren Längsnaht nicht zu vermeiden

iſt. Die Menge des eingedrungenen Lothes anlangend, iſt nach der gutachtlichen Aeußerung der landwirthſchaftlichen Verſuchsſtation der Univerſität Jena vom 25. Juli 1898 bei einer aus Anlaß eines ſchöffengerichtlichen Strafverfahrens vorgenommenen Unterſuchung von Konſervenbüchſen aus der Fabrik der Kl. an der Innenſeite nicht mehr als 0,0375 gr Loth mit 16,40 Prozent Bleigehalt abgeſchabt worden. Es fragt ſich nun, ob die Herſtellung derartiger Konſervenbüchſen gegen das Reichsgeſetz vom 25. Juni 1887 verſtößt — wie die Bekl. unter Bezugnahme auf zwei ſchöffengerichtliche Urtheile geltend gemacht hat — oder ob das Einſickern von Loth mit mehr als zehn Prozent Bleigehalt von der Außen- nach der Innenſeite als eine unvermeidliche und dabei unerhebliche Nebenwirkung der an ſich geſtatteten Außenlöthung anzuſehen und daher von den Verbots- und Strafbeſtimmungen des Geſetzes nicht getroffen wird — wie die Kl. ausgeführt hat. Beide Vorinſtanzen haben die Frage in dem letzteren Sinne beantwortet und dem iſt beizutreten. Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Konſervenfabrik Watenbüttel c. Unger und Sohn vom 6. März 1900, Nr. 367/99 III.

Zum Muſterſchutzgeſetz.

18. § 1.

Das angefochtene Urtheil giebt Anlaß zu rechtlichen Bedenken. Die Bekl. haben unzweifelhaft des Thatbeſtandes des B. U., der auf den Schriftſatz vom 5. Juni 1899 verweiſt, behauptet: Das Gebrauchsmuſter Nr. 61 465 enthalte keine neue Geſtaltung, Anordnung oder Vorrichtung, da Steine in gleichem Muſter ſchon vorher im Inlande hergeſtellt ſeien. Außerdem ſchützten das Patent und das Gebrauchsmuſter die Herſtellung der Steine nicht. Ueber beide Behauptungen iſt von den Bekl. Beweis angeboten und daraus die Unverbindlichkeit des Vertrags vom 15. März 1897 wegen weſentlichen Irrthums über die Eigenſchaften des Patents und des Gebrauchsmuſters hergeleitet. Das B. G. ſagt über dieſen Punkt unter Anderem: „Selbſtverſtändliche Vorausſetzung für den Licenzvertrag iſt, daß dem die Erlaubniß zur Benutzung der Erfindung Gewährenden das Patent oder das Gebrauchsmuſter in der That zuſteht, der Gewährende alſo die Befugniß hat, Dritte von der gewerblichen Benutzung u. ſ. w. auszuſchließen. Nicht aber iſt Vorausſetzung des Vertrages das Vorhandenſein derjenigen Eigenſchaften einer Erfindung, welche das Geſetz für ein Patent oder ein Gebrauchsmuſter fordert, denn auch beim Fehlen dieſer Eigenſchaften beſteht das Patent oder das Gebrauchsmuſter bis zur Nichtigkeitserklärung bezw. Löſchung, gewährt mithin auch dem Inhaber die rechtliche Befugniß, dem Licenznehmer zu gewähren, was er ihm verſprochen hat.“ Der zweite Satz in dieſer Ausführung nebſt der ihm gegebenen Begründung trifft unbedenklich zu in Bezug auf ein Patentrecht. Solange das Patent nicht in dem hierfür geſetzlich geordneten Verfahren für nichtig erklärt iſt, iſt der Patentinhaber in der That in der Lage, dem Licenznehmer Schutz gegen jede Verletzung des Patentrechtes ſeitens Dritter zu gewähren. Anders beim Schutz eines Gebrauchsmuſters. Zwar wirkt auch hier die Eintragung in die Rolle inſofern konſtitutiv, als erſt durch die Eintragung das Schutzrecht entſteht; allein das Schutzrecht entſteht und beſteht nur unter der Bedingung, daß wirklich ein Gebrauchsmuſter im Sinne des § 1 des Geſetzes vom 1. Juni 1891 vorliegt. Es iſt unrichtig, daß der Inhaber lediglich auf Grund der Eintragung und bis zur Löſchung die rechtliche Befugniß hat, dem Licenznehmer zu gewähren, was er ihm verſprochen hat. Iſt das Muſter oder Modell nicht neu im Sinne des § 1 cit., ſo kann Jedermann daſſelbe nachbilden, ohne ſich irgend welcher civil- oder ſtrafrechtlichen Verantwortlichkeit auszuſetzen. Der Einrede der mangelnden Neuheit kann nicht, wie beim Patente, mit dem Hinweis auf den formell zu Recht beſtehenden Eintrag begegnet werden. Daraus ergiebt ſich die rechtliche Erheblichkeit der mit Beweis vertretenen Behauptung der Bekl., Steine im gleichen Muſter ſeien ſchon vorher (d. i. vor Eintragung des Muſters Nr. 61 465) im Inlande hergeſtellt worden. Wird dies bewieſen, dann iſt ein materiell geſchütztes Gebrauchsmuſter in Wahrheit nicht vorhanden, der Muſterinhaber ſohin auch nicht in der Lage, dem Licenznehmer den verſprochenen Schutz gegen Nachahmung zu gewähren, es fehlt alſo an dem Erforderniſſe, das der B. R. ſelbſt zutreffend als eine ſelbſtverſtändliche Vorausſetzung des Licenzvertrages bezeichnet, und die Bekl. ſind auf Grund der §§ 329, 331, 326 des A. L. R., Thl. 1 Tit. 5, gegen deren Anwendbarkeit auf den Vertrag, durch welchen eine Licenz (nicht etwa neu geſchaffen, ſondern wie hier eine bereits erworbene Licenz) weiter veräußert wird, keinem Bedenken unterliegt, zum Rücktritt vom Vertrage berechtigt. VII. C. S. i. S. Humpert u. Gen. c. Pfankuchen vom 27. Februar 1900, Nr. 347/99 VII.

Zum Waarenzeichengeſetz.

19. §§ 12, 13, 70.

Das O. L. G. hat den auf die §§ 12 und 20 des Geſetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 geſtützten Klageanſpruch deshalb als unbegründet erachtet, weil das vom Bekl. für ſein Desinfektionsmittel gebrauchte Wort Kreſolin eine Angabe über die Beſchaffenheit der Waare ſei, § 13 dieſes Geſetzes aber geſtatte, ſolche Angaben auf Waaren anzubringen und im Geſchäftsverkehr zu gebrauchen. Hiergegen richtet ſich die Reviſion. Der Kl. behauptet, als Angaben über die Beſchaffenheit von Waaren könnten nur ſolche Angaben gelten, welche unter Benutzung der bereits der Verkehrsſprache oder jedenfalls dem allgemeinen Sprachgebrauche überhaupt bekannten Ausdrücke erfolgten; das treffe bei dem Worte Kreſolia nicht zu, da daſſelbe erſt neu gebildet ſei. Der B. R. habe durch Nichtbeachtung dieſes Geſichtspunktes § 13 unrichtig angewendet. Dieſer Anſicht des Kl. iſt jedoch nicht beizutreten. Richtig iſt, daß § 4 Ziffer 1 und § 13 des Waarenzeichengeſetzes auf demſelben geſetzgeberiſchen Gedanken beruhen, der in den Motiven zu den betreffenden Paragraphen des Entwurfes dahin zum Ausdrucke gebracht iſt, daß die Vorſchriften den Zweck verfolgen, zu verhindern, daß Wörter, deren ſich der Verkehr zur Beſchreibung von Waaren bediene, und die in dieſer, ihrer Beſtimmung unerſetzlich ſeien, dem allgemeinen Sprachſchatze und Gebrauche entzogen werden; das Geſetz geht davon aus, daß ſolchen Worten im Verkehr eine genügende Unterſcheidungskraft fehlt, um als Waarenzeichen dienen zu können. Es hat jenen Zweck in zwei Richtungen zum Ausdrucke gebracht, einmal im § 4 dahin, daß dieſe Wörter nicht als Waarenzeichen eingetragen werden dürfen, ſodann im § 13 dahin, daß durch die Eintragung eines Waarenzeichens niemand gehindert iſt, Angaben über die Beſchaffenheit ſeiner Waaren auf denſelben anzubringen und im Geſchäftsverkehr zu

gebrauchen. Daß im letzteren Falle die Beſchaffenheitsangabe bereits üblich geweſen ſein müſſe, ſagt das Geſetz nicht, dieſe Annahme würde auch dem erwähnten Zwecke des Geſetzes widerſprechen, indem ſie die Bildung neuer, den Bedürfniſſen des Verkehrs entſprechenden Wortbildungen verhindern würde. Es kommt vielmehr darauf an, ob das betreffende Wort von vornherein, daß heißt, ſobald es auf Waaren angebracht und im Geſchäftsverkehr bei dem Vertriebe der Waaren gebraucht wurde, nach dem Sprachgebrauche oder den Regeln der Sprachbildung in den betheiligten Verkehrskreiſen als ein Hinweis auf die Beſchaffenheit der Waare, zu deren Beſchreibung gegolten hat und gilt. Dieſes iſt aber in dem angegriffenen Urtheile bejaht. Es iſt darin, anſchließend an das Gutachten des vernommenen Sachverſtändigen ausgeführt, daß der Bekl. das Wort Kreſolin bei ſeinem Desinfektionsmittel, welches Kreſol enthalte, anwendet, daß das Wort Kreſol nach feſtſtehendem Sprachgebrauche die mit reiner Karbolſäure verwandten Verbindungen bezeichne, welche nicht ohne weiteres waſſerlöslich ſind, und daß zwar die vom Bekl. angefügte Silbe „in“ an ſich keinen beſtimmten Aufſchluß über die Beſchaffenheit der Waare des Bekl. gebe, jedoch geeignet ſei, dieſe Waare, worin die Kreſol waſſerlöslich hergeſtellt ſeien, von dem Kreſol zu unterſcheiden. Der B. R. hat ſich ſodann weiter dahin ausgeſprochen, daß gegenwärtig erfahrungsgemäß dieſe Endſilbe in dem in Betracht kommenden Fabrikations- und Handelszweig ſehr häufig zur Benennung neu erfundener Mittel verwendet werde, daher ihre Verbindung mit dem Worte Kreſol den Regeln der wiſſenſchaftlichen Sprachbildung und den Gewohnheiten der hauptſächlich betheiligten Kreiſe entſpreche. Das O. L. G. hat alſo thatſächlich unter richtiger Würdigung der Bedeutung des bezogenen § 13 feſtgeſtellt, daß das Wort Kreſolin in den betheiligten Verkehrskreiſen als eine Angabe der Beſchaffenheit des Desinfektionsmittels des Bekl. angeſehen wird, und erweiſt ſich hiernach der betreffende Reviſionangriff als unbegründet. II. C. S. i. S. Pearſon c. Münſter vom 6. März 1900, Nr. 431/99 II.

Zum Geſetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

20. § 1.

Was die Angabe betrifft, daß die Bekl. eine reiche Auswahl von Modellen beſitze, ſo hat das O. L. G. angenommen, daß dieſe Angabe zur Zeit der Anſtellung der Klage thatſächlich unrichtig geweſen ſei, weil damals die Bekl. nur wenige Modelle beſeſſen habe. Das O. L. G. ſpricht auch aus, daß in dieſer Hinſicht der klägeriſche Anſpruch zur Zeit der Klageerhebung begründet geweſen ſei, wonach es alſo inſofern auch das Erforderniß des § 1 des Geſetzes vom 27. Mai 1896, daß die Angabe geeignet ſei, den Anſchein eines beſonders günſtigen Angebots hervorzurufen, für feſtgeſtellt erachtet. Gleichwohl hat das O. L. G. die Abweiſung der Klage auch in dieſem Punkte beſtätigt, weil nach Erhebung der Klage die Bekl. mehr Modelle angeſchafft habe und im Laufe des Rechtsſtreits ihr Modellvorrath auf etwa 100 geſtiegen ſei, nunmehr alſo die Angabe der Bekl. nicht mehr als eine unrichtige Angabe angeſehen werden könne. Dem Umſtande, daß dieſer Anſpruch bei Erhebung der Klage begründet geweſen ſei, hat das O. L. G. nur inſoweit Rechnung getragen, als es dieſerhalb der Bekl. einen Theil der Koſten des Rechtsſtreits auferlegt hat. Die Reviſion greift dieſen Theil der Entſcheidung nach zwei Richtungen an. Zunächſt ſtellt ſie auf, daß auch eine Zahl von etwa 100 Modellen unter den obwaltenden Umſtänden nicht als reiche Auswahl von Modellen angeſehen werden könne, der Klageanſpruch alſo auch zum Schluſſe des Rechtsſtreits noch für vollauf begründet zu erachten geweſen wäre; ſodann aber ſei es auf alle Fälle unrichtig, daß das O. L. G. dieſen Theil des Klageanſpruchs abgewieſen habe. Auch wenn derſelbe nur zur Zeit der Anſtellung der Klage begründet geweſen wäre, habe er durch Urtheil zugeſprochen, der Kl. auch die entſprechende Bekanntmachung auf Grund des § 13 a. a. O. geſtattet werden müſſen. Die letztere Rüge iſt für begründet zu erachten. II. C. S. i. S. Iſſelburger Hütte c. Iſſelburger Maſchinenfabrik vom 27. Februar 1900, Nr. 361/99 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

21. Grunddienſtbarkeit.

Die Entſcheidung des B. G. beruht auf der Annahme, daß das Grundſtück des Bekl. zu Gunſten der Grundſtücke der beiden Kl. mit der Dienſtbarkeit der Einhaltung der beſtimmten Baulinie belaſtet ſei, und zwar dadurch, daß bei der früher von Seiten des S.'ſchen Teſtaments vorgenommenen Parzellirung dieſes ganzen Grundſtückskomplexes allen Theilſtücken bei den einzelnen Abveräußerungen gegenſeitig die entſprechende Servitut auferlegt worden ſei. Daß in rechtlicher Beziehung eine ſolche Auffaſſung dem gemeinen Rechte entſpricht, iſt vom R. G. ſchon früher in ähnlichen Fällen ausgeſprochen worden, insbeſondere in der Hamburger Sache Meyer c. Oetjen u. Köhler, VI. 136/97; vergl. Hanſeatiſche Gerichtszeitung von 1898, Beiblatt, Nr. 161, S. 273. Natürlich iſt dabei vorausgeſetzt, daß den einzelnen Parzellenerwerbern gegenüber die in Frage kommenden Bebauungsbeſchränkungen bei ihrem Erwerbe zur Kenntniß gekommen ſeien; mit Unrecht hat aber der Bekl. gerügt, daß dies im vorliegenden Falle vom O. L. G. überſehen worden ſei, vielmehr hat das B. G. dies nach dem ganzen Zuſammenhange ſeiner Erörterungen offenbar als in concreto unſtreitig vorausgeſetzt, wie es auch in der That nicht beſtritten worden war. Darauf freilich, ob gerade dem Bekl. beim Erwerbe ſeines Grundſtücks die Beſchränkungen bekannt waren, kommt es nicht an; denn er gehörte nicht zu den urſprünglichen Parzellenerwerbern, ſondern hat ſein Grundſtück erſt ſpäter als ein mit der Servitut ſchon belaſtetes von einem gewiſſen G. erworben. Was aber den Inhalt der hier fraglichen Beſchränkung im Einzelnen anlangt, ſo handelt es ſich dabei zum Theil um Auslegung und Anwendung irrevifibler Hamburgiſcher Geſetze, im Uebrigen aber um ſachgemäße und jedenfalls nicht rechtsirrige Auslegung der vom S.'ſchen Teſtamente formulirten Baubeſchränkungen. Die in der Reviſionsverhandlung erhobene Einwendung, daß es den Kl. an jedem Intereſſe an dem jetzt von ihnen erhobenen Verlangen fehle, iſt hinfällig. Es kann nur darauf ankommen, ob die einzelnen Grundſtückeigenthümer an der betreffenden Straße nach der Natur der Sache überhaupt ein Intereſſe an der allſeitigen Einhaltung der beſtimmten Baulinie haben können; denn ohnedies hätten freilich überhaupt die gegenſeitigen Servituten nicht entſtehen können; daß dem hier ſo iſt, leuchtet aber auch ohne Weiteres ein. Wenn aber einmal die Servitut beſteht, ſo bedurf es zur Begründung der einzelnen Klage nicht des

Nachweiſes eines beſonderen Intereſſes. Die Einwendung, daß die Kl. ihr Recht hier nur zu Chikane geltend machten, iſt in den Vorinſtanzen gar nicht, ſondern allererſt in der Reviſionsverhandlung erhoben worden; es bedarf daher keines weiteren Eingehens auf dieſelbe. VI. C. S. i. S. Schierloh c. Hübbe vom 26. Februar 1900, Nr. 382/99 VI.

22. Ceſſion.

Die Reviſion kann für begründet nicht erachtet werden. Vielmehr ſind die in Betracht kommenden thatſächlichen und rechtlichen Verhältniſſe von dem B. G. zutreffend beurtheilt worden. Denn für das Rechtsverhältniß unter den Parteien kommt nicht die etwaige Eigenſchaft des Kl. als Gläubiger des Adolph K., ſondern lediglich die Thatſache der Ceſſion in Betracht. Zufolge der Ceſſion war aber Kl. betreffs des Betrags von 5000 Mark an die Stelle des Cedenten K. getreten und war Bekl. nach der Denunziation nicht befugt, bis zur Höhe des abgetretenen Betrags an den Cedenten Adolph K. oder, was dem rechtlich gleich ſteht, deſſen Gläubiger zu zahlen. Der Umſtand, daß nach der Ceſſion und vor der Denunziation Forderungspfändungen zu Gunſten von Gläubigern des Adolph K. erfolgt waren, iſt unerheblich, da nach Gemeinem Rechte der Forderungsübergang durch die Ceſſion ſich vollzieht und die Denunziation nur für die Befugniß des Schuldners mit befreiender Wirkung an den Gläubiger Zahlung zu leiſten von Bedeutung iſt. Es iſt daher den bezüglichen Ausführungen des B. G. beizuſtimmen. Wenn das B. G. hierbei ausführt, daß durch die Abtretung Kl. jedenfalls inſoweit ein unmittelbares Recht an dem Nachlaſſe erwarb, als in demſelben Baarmittel zu ſeiner Befriedigung vorhanden waren, ſo iſt hierin nicht von einem dinglichen Anſpruch des Kl. auf die einzelnen Geldſtücke die Rede, ſondern es iſt nur geſagt, daß Kl. inſoweit den dem Cedenten gegenüber dem Bekl. zuſtehenden Forderungsanſpruch erworben hat. Kraft dieſer Abtretung war der Bekl. nach der Denunziation verhindert, dieſen Anſpruch des Cedenten dem letzteren ſelbſt gegenüber zur Befriedigung zu bringen und konnte jener alſo auch nicht dieſe Befriedigung dadurch vornehmen, daß er feſtſtehende Schulden des Cedenten bezahlte. Vielmehr haftet Bekl. dem Kl. inſoweit, als er nach der Denunziation den cedirten Anſpruch dem Kl. noch auszahlen konnte und dies nicht gethan hat. III. C. S. i. S. Kanitz c. Maguer vom 9. März 1900, Nr. 371/99 III.

23. Verſchulden wegen Nichtunterhalten von Wegen durch die pflichtige Stadtgemeinde.

Die Kl. ſind bei einer Rückfahrt von Helſa nach Caſſel auf der von dem Bekl. zu unterhaltenden Landſtraße dadurch zu Schaden gekommen, daß ihr Wagen in der Dunkelheit auf einen auf dem Bankett, das iſt dem unchauſſirten Theil der Landſtraße, ſtehenden unbeleuchteten Waſſerwagen einer zur Reparatur der Straße am fraglichen Tage benutzt geweſenen Dampfwalze auffuhr. Die Vorinſtanzen haben für dieſen Unfall den Bekl. für haftbar erklärt, weil der Unfall durch ein Verſchulden des Wegeaufſehers J., dem die allgemeine Aufſicht über die fragliche Wegeſtrecke und insbeſondere die Beaufſichtigung der damaligen Straßenausbeſſerung übertragen war, herbeigeführt ſei, und der Bekl. für das Verſchulden dieſes ſeines Beamten einzuſtehen habe. J. habe nämlich den Waſſerwagen an die fragliche Stelle für die Nacht hinſtellen laſſen und, obwohl er auch zuletzt bei dem Wagen ſich befunden, in keiner Weiſe für deſſen Beleuchtung Sorge getragen. Die Reviſion greift dieſe Entſcheidung vor allem deshalb an, weil nach ſtändiger Judikatur des R. G. und insbeſondere auch des erkennenden Senats die juriſtiſche Perſon nur für das Verſchulden ihrer Willensvertreter, und nicht auch ſonſtiger Angeſtellten hafte, als ein ſolches Willensorgan J. aber nicht angeſehen werden könne. Dieſer Angriff faßt aber den Begriff des Willensvertreters zu eng. Denn nach der Judikatur des R. G. (vergl. z. B. Entſch. Bd. 19 S. 351 und aus neueſter Zeit die Entſcheidung des erkennenden Senats in Sachen Sächſiſcher Staatsfiskus c. Muth III 245/99 und Vulkan c. Merks III 324/98) iſt dieſer Begriff keineswegs auf den eigentlichen Vorſtand oder die ſonſtigen Centralorgane zu beſchränken, ſondern dieſer Begriff und damit die Haftung für etwaiges Verſchulden ſchon da angenommen, wo bei der der betreffenden phyſiſchen Perſon zugewieſenen Thätigkeit ihr Ermeſſen, ihr Wille an Stelle des Willens der juriſtiſchen Perſon der maßgebende iſt. Von dieſer Auffaſſung aus iſt auch J. inſofern als Willensorgan der Bekl. anzuſehen, als ſein Wille jedenfalls in eilbedürftigen Fällen der für die zur Beſeitigung von Verkehrsſtörungen und Verkehrsgefahren zu treffenden Maßregeln zunächſt allein entſcheidende iſt, wie ja auch vorliegend die Aufſtellung des Waſſerwagens an der fraglichen Stelle und die Nichtbeleuchtung deſſelben nur auf ſeinen Willen zurückgeführt werden kann. Um ſo weniger iſt aber im vorliegenden Falle bedenklich, den Bekl. für den Unfall verantwortlich zu machen, als, wie das B. G. mit Recht weiter ausführt, wenn dem J. die fragliche Fürſorge für die Verkehrsſicherheit nicht obgelegen hätte, den Bekl. ſelbſt das Verſchulden treffen würde, daß er für eine ordnungsmäßige Aufſicht zur Vermeidung der aus den Straßenarbeiten der Verkehrsſicherheit drohenden Gefahren nicht Sorge getragen habe. Daß endlich J. ſich nicht darauf verlaſſen durfte, daß der Eigenthümer der Dampfwalze für die Beleuchtung des Waſſerwagens Sorge tragen werde, liegt nach dem feſtgeſtellten Sachverhältniß, nach welchem J. zuletzt bei dem Wagen geweſen iſt, auf der Hand. III. C. S. i. S. Bezirksverband Caſſel c. Leithäuſer vom 27. Februar 1900, Nr. 354/99 III.

24. Verſchulden bei Unterhaltung von Wegen Seitens einer Stadtgemeinde.

Es handelt ſich um die Frage, ob die Bekl. den Schaden erſetzen muß, den der Kl. durch einen Abſturz von dem in Felsberg nach ſeiner Wohnung führenden öffentlichen Wege erlitten hat. Das B. G. hat nach neuer Verhandlung und Beweisaufnahme den Anſpruch des Kl. dem Grunde nach für berechtigt erkannt, weil die Bekl. zur Unterhaltung und Sicherung des Weges verpflichtet ſei und durch Vernachläſſigung dieſer Pflicht den Unfall verſchuldet habe. Die gegen dieſe Entſcheidung gerichtete Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Nach der unbedenklichen Feſtſtellung des B. G. iſt die Bekl. öffentlichrechtlich verpflichtet, den in Frage ſtehenden Weg zu unterhalten und die für den Verkehr auf ihm erforderlichen Sicherheitsmaßregeln zu treffen. Ihr Vorſtand iſt ſchon lange vor dem Unfalle durch wiederholte Beſchwerden auf den mangelhaften Zuſtand des Weges und die daraus entſtehenden Gefahren aufmerkſam gemacht. Wenn trotzdem die genügende Abhülfe und erforderliche weitere Be-

auffichtigung nicht veranlaßt wurden, ſo liegt darin ein die Stadt verpflichtendes Verſchulden ihrer geſetzlichen Vertreter, und ſie kann ſich auch nicht mit der Zurückweiſung der Beſchwerden durch die vorgeſetzten Verwaltungsbehörden entſchuldigen, zumal dieſe nur auf Grund der, die Beſchwerden als unbegründet darſtellenden Berichte der Bekl. erlaſſen wurden, während das O. L. G. auf Grund der Beweisaufnahme den gefährlichen Zuſtand des Weges und namentlich feſtgeſtellt hat, daß durch eine für Fußgänger im Dunkeln gefährliche, in den Weg geriſſene Rinne der brauchbare Wegestheil zwiſchen dieſer und dem ſteil abfallenden Rande des Weges bis auf 2,60 m eingeengt war. Wenn das B. G. unter dieſen Umſtänden eine Sicherung der Fußgänger durch Beleuchtung oder theilweiſe Befriedigung des Weges oder mindeſtens durch ausreichende Beſeitigung der gefährlichen Rinne für nöthig erklärt hat, ſo kann darin ein Rechtsirrthum nicht gefunden werden und ebenſowenig in der Feſtſtellung, daß nach den lokalen Verhältniſſen und gegenüber der fortgeſetzten Weigerung der Bekl., zu beſſern, in der Unterlaſſung der Mitnahme einer Laterne ein eigenes Verſchulden des Kl. nicht gefunden werden könne. Hielt aber die Bekl. ſich irrig für nicht unterhaltungspflichtig, ſo handelte ſie auf ihre Gefahr, wenn ſie trotz der gegen ſie erhobenen Beſchwerden dieſe Frage nicht klar ſtellte oder eventuell zum Austrage brachte; ſie kann ſich daher auf dieſen Irrthum nicht berufen, zumal ſie thatſächlich eine, allerdings ungenügende, Ausbeſſerung des Weges vorgenommen hatte. Endlich iſt auch die Feſtſtellung, daß der Kl. an der betreffenden Stelle des Weges von dieſem abgeſtürzt ſei und dadurch die Verletzung und den Schaden erlitten habe, unbedenklich. Zwar iſt der Kl. beweispflichtig; aber das B. G. war nicht gehindert, auf Grund der eigenen Angaben des Kl. und des Umſtandes, daß er auf ſeine Hilferufe an der betreffenden Stelle verletzt aufgefunden worden iſt, gegenüber den völlig unerwieſen gebliebenen Mathmaßungen der Bekl., er habe ſich an einer anderen Stelle verletzt und dann an die Stelle begeben, wo er aufgefunden wurde, ſeinen Beweis als voll geführt anzunehmen. III. C. S. i. S. Stadt Feldberg c. Martin vom 2. März 1900, Nr. 353/99 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

25. § 113 I. 5.

Iſt nicht zu bezweifeln, daß die Feſtſtellungen des B. G. einen von der Frau Sch. ſchenkungsweiſe vorgenommenen Erlaß der Kapitalſchuld des Bekl. zum Gegenſtande haben, ſo iſt dem B. G. darin beizutreten, daß die Gültigkeit der Form des Erlaſſes nach Preußiſchem und nicht nach Gemeinem Rechte zu beurtheilen iſt. Für die Anwendung des Preußiſchen Rechts iſt allein ſchon der Umſtand entſcheidend, daß nach der Feſtſtellung des B. G. der Erlaß erſt durch den zweiten Brief der Frau Sch. vom 20. Juni 1895 zur Ausführung gekommen und daher erſt in dem Augenblicke, als der Bekl. in Liegnitz dieſen Brief in Empfang genommen hat, vollendet geweſen iſt. Wäre aber auch, weil die dem Erlaß zu Grunde liegenden Verhandlungen durch Briefwechſel von Braunſchweig und von Liegnitz ausgeführt worden ſind, der Erlaßvertrag nicht bloß dem Preußiſchen, ſondern auch dem Gemeinen Rechte angehörig, ſo würde immer die von dem B. G. zur Anwendung gebrachte Vorſchrift des § 113 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. durchgreifen und aus dieſem Grunde das Preußiſche Recht maßgebend ſein. Zu einer ausſchließlichen Anwendung des Gemeinen Rechts, wie es die Kl. will, iſt aber niemals zu gelangen, da der Erlaß in Braunſchweig nicht vollendet geweſen iſt. IV. C. S. i. S. Litolff c. Rühle vom 15. März 1900, Nr. 379/99 IV.

26. § 570 I. 9.

Bei der Entſcheidung über die Reviſion der Bekl. handelt es ſich nur um den auf das Geſetz vom 31. März 1838 § 2 Ziffer 5 geſtützten Einwand, daß die Klageforderung, ſoweit ſie das Dienſteinkommen des Kl. aus der Zeit bis zum 31. Dezember 1893 betrifft, — das dem Kl. durch den B. R. zugebilligt iſt, — verjährt ſei, indem den Gegenſtand des Vorprozeſſes nicht das Recht auf lebenslängliche Gewährung des Dienſteinkommens, ſondern nur die einzelnen Monatsraten des letzteren für die Zeit vom 1. April 1891 bis 31. Juli 1892, und zwar nur in Höhe von 100 Mark, gebildet hätten, die gegenwärtige Klage aber erſt im Jahre 1898, alſo nach dem Ablaufe von mehr als 4 Jahren ſeit der Fälligkeit der jetzt verlangten Monatsraten erhoben ſei. Der B. R. hat den Einwand verworfen, indem er erwogen hat: Im Vorprozeſſe ſeien nicht lediglich einzelne Gehaltsraten eingeklagt, ſondern zugleich das geſammte Gehaltsrecht des Kl. geltend gemacht. Denn wenn auch der im Vorprozeſſe geſtellte Antrag in dieſer Hinſicht keinen unmittelbaren Anhalt gewähre, insbeſondere eine Feſtſtellung der Verpflichtung der Bekl. zu weiterer Gehaltszahlung ausdrücklich nicht verlangt ſei, ſo unterliege es dennoch nach dem geſammten Klagevorbringen keinem Zweifel, daß der Kl. als Grundlage des Anſpruchs auf die einzelnen Monatsraten ſeine Beamteneigenſchaft und das daraus reſultirende Gehaltsrecht habe feſtgeſtellt wiſſen wollen; denn in jenem Vorprozeſſe ſei nicht etwa die Höhe der einzelnen Gehaltsanſprüche, ſondern die Beamteneigenſchaft des Kl. ſtreitig geweſen. Wenn demnach der Kl. im Vorprozeſſe die einzelnen, damals fälligen Raten verlangt habe, ſo ſei ſein Anſpruch nur durchführbar geweſen, wenn er der Bekl. gegenüber nachwies, daß ihm überhaupt ein Gehaltsrecht gegen ſie zuſtehe. Er habe daher im Vorprozeſſe zugleich ſein Gehaltsrecht verfochten, wie dies u. A. daraus hervorgehe, daß er in der Klage nur 7 Gehaltsraten, dann aber in der II. J. noch fernere, inzwiſchen fällig gewordene 9 Raten ſeines Gehalts geltend gemacht habe. Er habe daher, indem er einen Theil ſeines Rechts auf Gehaltszahlung geltend gemacht nach § 570 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. das ganze Gehaltsrecht erhalten, ſodaß die vierjährige Verjährungsfriſt durch die Erhebung der Vorklage auch gegenüber den in dieſem Prozeſſe für die Zeit bis zum 31. Dezember 1893 eingeforderten Beträgen unterbrochen ſei. Die Reviſion hat die Verletzung der §§ 570 und 571 a. a. O. und des § 2 Ziffer 5 des Geſetzes vom 31. März 1838 gerügt. Denn wenn auch, ſo iſt zur Rechtfertigung der Rüge ausgeführt, die einzelnen Ratenforderungen, die aus einem Rechtsverhältniſſe folgen, Theile der Hauptforderung ſeien, die Zahlung oder Einklagung einer Rate daher die Verjährung der Hauptforderung unterbreche, ſo ſei doch hier von der Verjährung der Hauptforderung nicht die Rede; die eingeklagten Gehaltsraten ſeien nicht Theile der anderen Ratenforderungen, die vielmehr in Bezug auf Fälligkeit, Zahlung und Verjährung völlig ſelbſtſtändig ſeien; der Grund der erlöſchenden Verjährung ſei die

Nachläſſigkeit des Berechtigten, und ſolche liege hier vor. Der Angriff iſt nicht begründet. Der B. R. iſt der Auffaſſung des R. G., wie ſolche in zahlreichen Urtheilen zum Ausdrucke gelangt iſt, gefolgt. Daß im Vorprozeſſe das geſammte Gehaltsrecht, das Recht auf den fortgeſetzten Bezug des Gehalts, nicht zum Gegenſtande eines beſonderen Antrags gemacht und damit in Betreff deſſelben nicht die Rechtshängigkeit eingetreten iſt, hat keine Bedeutung. Denn der Eintritt der Rechtshängigkeit eines Anſpruchs iſt für die Unterbrechung der Verjährung nicht entſcheidend, vielmehr iſt für dieſe erforderlich, daß der Anſpruch klagend geltend gemacht iſt. Ob dies aber zutrifft, iſt, wenn nur ein Theil eines Anſpruchs geltend gemacht wird, nach dem vom B. R. in Anwendung gebrachten § 570 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. zu beantworten und hier richtig beantwortet worden. Dieſe Geſetzesvorſchrift, nach welcher derjenige, der einen Theil ſeines Rechts ausübt, dadurch das ganze Recht erhält, iſt, wie ſich aus ihrem Zuſammenhange mit der nachfolgenden Ausnahmevorſchrift des § 571 ergiebt, dahin zu verſtehen, daß durch die theilweiſe Ausübung das ganze Recht dann erhalten wird, wenn dieſe Ausübung nach der Abſicht des Handelnden eine Bethätigung des ganzen Rechts enthalten ſoll und den Umſtänden nach enthalten kann. Inwieweit dieſe Vorausſetzungen vorliegen, iſt im einzelnen Falle nach der obwaltenden Sachlage zu beurtheilen. In dieſer Hinſicht iſt nun vom B. R. auf Grund des geſammten Vorbringens des Kl. in dem Vorprozeſſe ohne erkennbaren Rechtsirrthum feſtgeſtellt, daß der Kl. als Grundlage des Anſpruchs auf die einzelnen Monatsraten ſeine Beamteneigenſchaft und das daraus reſultirende Gehaltsrecht habe klargelegt wiſſen wollen, indem in dem Vorprozeſſe nicht die Höhe der einzelnen Gehaltsanſprüche, ſondern die Beamteneigenſchaft des Kl. ſtreitig geweſen ſei und der Kl. den Anſpruch auf die einzelnen, damals fälligen Raten nur bei dem Nachweiſe, daß ihm überhaupt ein Gehaltsrecht gegen die Bekl. zuſtehe, habe durchführen können. Als Hauptforderung ſtellt ſich der geſammte Gehaltsanſpruch dar und dieſer iſt Gegenſtand des Vorprozeſſes geweſen. Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 22 S. 318, Bd. 34 S. 262, 263, Bd. 39 S. 216—220; Urtheile des R. G. vom 7. März 1891 (V. 299/90) und vom 14. März 1899 (III. 352/98), mitgetheilt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift Jahrgang 1891 S. 210, Jahrgang 1899 S. 236, Urtheil des R. G. vom 4. März 1895 (IV. 365/94), mitgetheilt in Gruchot, Beiträge Bd. 39 S. 913. In dem von der Reviſion in Bezug genommenen Urtheile des R. G. vom 19. Dezember 1883 (Entſch. Bd. 10 S. 103), ſowie in dem gleichfalls herangezogenen Urtheile des Preußiſchen Obertribunals vom 1. Mai 1877 (Steiethorſt, Archiv Bd. 97 S. 210) iſt eine abweichende Rechtsanſchauung nicht zum Ausdrucke gekommen. IV. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Korth vom 15. März 1900, Nr. 8/1900 IV.

27. § 214 I. 11.

Die Annahme des B. R., daß der Kl. die Vermuthung aus § 214 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 zur Seite ſtehe, iſt rechtsirrthümlich. Dieſe Vorſchrift ſetzt voraus, daß nach Maß gehandelt worden iſt. Dieſer Fall liegt hier nicht vor, da der Kaufvertrag nicht über eine beſtimmte Quantität an Land, ſondern über ein nach Grenzen und Umfang feſt beſtimmtes Grundſtück, das der Käuferin auch gewährt iſt, abgeſchloſſen iſt und nur behauptet wird, daß das Grundſtück zu theuer bezahlt worden ſei, weil an dem von der Verkäuferin angegebenen Flächeninhalt etwas fehle. Auf einen ſolchen Fall findet nicht § 214 des A. L. R. Thl. I Tit. 11, ſondern § 325 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 Anwendung und die Kl. iſt dafür beweispflichtig, daß die von ihr behauptete Größenangabe gemacht ſei und daß dieſe Angabe nach den Umſtänden des Falles die Bedeutung der Zuſicherung, des ausdrücklichen Vorbedingens einer Eigenſchaft habe (vergl. das Urtheil des jetzt erkennenden Senats in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1895 S. 530 Nr. 47). Der B. R. hat nicht verkannt, daß das Flächenmaß eine Eigenſchaft eines Grundſtücks ſein kann, vielmehr nimmt er auf Grund der Beweis- und Verhandlungsergebniſſe für erwieſen an, daß die Größenangabe im Vertrage im vorliegenden Falle nicht zur Begründung einer Gewährleiſtungspflicht der Bekl., ſondern nur zur Beſchreibung des Grundſtücks erfolgt ſei. V. C. S. i. S. Roſenhain c. Bab vom 3. März 1900, Nr. 368/99 V.

28. § 878 I. 11.

Es iſt in der Rechtſprechung des R. G. anerkannt und insbeſondere in einer Entſcheidung des VI. C. S. Bd. 36 der Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen S. 222 eingehend begründet, daß auf Werkverdingungsverträge zwar nicht das freie Rücktrittsrecht des § 408 Thl. I Tit. 5 des A. L. R., aber das des § 878 Thl. I Tit. 11 Anwendung finde, ohne daß die Beſtimmungen der §§ 839 ff. des gleichen Titels deſſelben entgegenſtünden. Das B. G. hat nun die Berechtigung der Bekl. zum Rücktritt unter Verweiſung auf §§ 360 u. ff. Thl. I Tit. 5 des A. L. R. darauf begründet, daß die Erfüllung des Bauvertrags ohne ihre Schuld unmöglich geworden. Die Anwendbarkeit des hier in Betracht kommenden § 361 Thl. I, Tit. 5 des A. L. R. auf Werkverdingungen als Verträgen über Handlungen unterliegt gemäß § 879 Thl. I Tit. 11 keinem Bedenken. Die Annahme der Unmöglichkeit ſetzt voraus, daß die Baufriſt auch im Intereſſe der Bauunternehmer in dem Sinne feſtgeſetzt war, daß ſie an eine nicht binnen der beſtimmten Friſt auszuführende Beſtellung nicht mehr gebunden ſein ſollten. VI. C. S. i. S. Reddemann c. Ramm vom 5. März 1900, Nr. 410/99 VI.

29. § 947 I. 11.

Zutreffend iſt die Ausführung, daß der Bekl. beim Fehlen einer ausdrücklich vorbedungenen Eigenſchaft die Annahme des Werkes und die Zahlung des Preiſes verweigern konnte. §§ 947, 953 des A. L. R. Thl. I Tit. 11. Die Feſtſtellung, daß Bekl. den Brunnen nicht übernommen habe, berückſichtigt indeß nicht, wie die Reviſion mit Recht hervorhebt, die von der Kl. in der Berufungsinſtanz aufgeſtellten Behauptungen. Kl. hat nach dem Thatbeſtande des angefochtenen Urtheils geltend gemacht, daß der Bekl. den Brunnen in Gebrauch genommen, Jahre lang benutzt und Einwendungen erſt erhoben habe, als er zur Zahlung aufgefordert worden ſei. Bekl. ſelbſt hat zugegeben, daß der Brunnen in Nothfällen noch benutzt werde. Von einer Verweigerung der Annahme kann aber nicht die Rede ſein, wenn der Bekl. den Brunnen bisher thatſächlich benutzt hat und noch benutzt. Der Beſteller eines Werkes kann allerdings auch nach der Uebernahme deſſelben auf Grund der Vorſchriften über die Gewährsleiſtung von dem Vertrage wieder abgehen und das Werk zurückgeben, wenn die Vorausſetzungen der Wandelungsklage vorliegen. Dies Recht hat der Beſteller indeß nicht mehr,

wenn er trotz Kenntniß der Mängel das Werk ausdrücklich oder ſtillſchweigend durch ſein Verhalten genehmigt hat. Jedenfalls muß der Beſteller aber, wenn er die Annahme des Werkes verweigern oder nach der Annahme deſſelben von dem Vertrage zurücktreten will, dies dem Werkmeiſter gegenüber erklären und ihm das gefertigte Werk zur Verfügung ſtellen. Daß Bekl. dies gethan hat, hat das B. G. nicht feſtgeſtellt. Daſſelbe hält den Klageanſpruch zwar auch deshalb nicht für begründet, weil nach dem Vertrage die Zahlung erſt erfolgen ſolle, wenn der bedenkenfreie Gebrauch des Waſſers durch chemiſches Gutachten feſtgeſtellt, dieſe Vorausſetzung aber nicht vollſtändig vorhanden ſei. Indeß auch hier iſt die von der Kl. behauptete Thatſache der Benutzung des Brunnens durch den Bekl. nicht berückſichtigt. Daß aber Bekl. nach dem Vertrage mit B. den Brunnen ſolle benutzen dürfen, Zahlung dagegen nur zu leiſten habe, wenn das Waſſer den Vertragsbedingungen völlig entſprochen, iſt von den Parteien nicht behauptet, vom B. G. auch nicht feſtgeſtellt. Nach den geſetzlichen Vorſchriften kann der Beſteller, wenn er das Werk behalten will, nur Schadloshaltung oder Preisminderung verlangen. VI. C. S. i. S. Lydy und Schreiber c. Mendrzik vom 5. März 1900, Nr. 29/1900 VI.

30. § 23 I. 12.

Da die exceptio doli generalis nur durchgreift, wenn der Teſtator auf Grund der Erklärung des Vaters, er wolle auf ſeinen Pflichttheil verzichten, falls der Teſtator ſeiner Frau nur den Nießbrauch vermache, die Geſchwiſter S. aber zu Erben oder Nacherben berufe, von ſeiner Abſicht, ſeiner Frau den geſammten Nachlaß zu vermachen, Abſtand genommen und das Teſtament in der jetzt vorliegenden Faſſung errichtet hat, war der Eid in der Art, wie es geſchehen zu normiren. Daß die Einrede der Argliſt, die exceptio doli generalis des römiſchen Rechts, wie im gemeinen Recht (vergl. Dernburg, Pandekten, Bd. 1 § 138 Nr. 4), ſo auch im Preußiſchen Rechte anerkannt iſt, als Schutz des Bekl. gegen einen Anſpruch, der zwar in der poſitiven Geſetzgebung an ſich begründet iſt, deſſen Erfüllung aber eine offenbare Unbilligkeit in ſich ſchließen würde, hat das B. G. im Anſchluß an die Rechtſprechung des Preuß. Ober-Tribunals — bei Rehbein, Entſch. Bd. I S. 254 flgde. in der Note — und des R. G. — Urtheile vom 25. Mai und 5. Dezember 1898 und 6. Juni 1899, Juriſtiſche Wochenſchrift 1898 S. 425[28], und 1899 S. 57[23], S. 449[21] — mit Recht angenommen. In gleichem Sinne ſprechen ſich auch aus Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts, Bd. I § 127 Anm. 3, § 85 Anm. 16, und Förſter-Eccius, Preuß. Privatrecht, Bd. I § 31 bei und in Anm. 10. Auf demſelben Standpunkte ſteht auch die Reviſion, ſie erhebt aber hier in anderer Richtung verſchiedene Angriffe. Zunächſt wird gerügt Verletzung des § 23 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 12, welcher beſtimmt: Der Einwand, daß Jemand zur Errichtung ſeines Teſtaments durch Gewalt und Drohungen gezwungen oder durch Irrthum, Betrug, in der Trunkenheit, oder in heftigen Leidenſchaften verleitet worden, findet gegen gerichtlich aufgenommene Verordnungen nicht ſtatt. Der von der Bekl. erhobene Einwand der Argliſt beruhe, ſo führt die Reviſion aus, auf der Behauptung, daß der Teſtator durch Betrug oder Irrthum zur Errichtung ſeines Teſtaments verleitet worden ſei, und werde deshalb durch den vorgedachten § 23 ausgeſchloſſen. — Von vornherein ſteht der Reviſion entgegen, daß dieſe Geſetzesbeſtimmung nur der Aufrechterhaltung letztwilliger Verordnungen dient und zu dieſem Zwecke die Anfechtbarkeit wegen der bezeichneten Willensmängel ausſchließt. Im vorliegenden Falle handelt es ſich aber um eine Anfechtung des Teſtaments vom 17. Januar 1896 überhaupt nicht; im Gegentheil, mit der Einrede der Argliſt wird deſſen unbeſchränkte Geltung begründet, und dem ſteht der daſſelbe Ziel im allgemeinen verfolgende § 23 keinesfalls entgegen. Uebrigens geräth die Reviſion mit ſich ſelbſt in Widerſpruch, wenn ſie zur Begründung ihres nunmehr zu erörternden zweiten Angriffs ausführt, daß, falls durch falſche Angaben des Kl. Beſtimmungen des Teſtators in dem Teſtamente vom 17. Januar 1896 hervorgerufen oder beeinflußt ſeien, möglicherweiſe dadurch ein Anfechtungsrecht gegen diejenigen begründet ſein könne, welche daraus Vortheil haben. Für dieſen Fall wird alſo die Anfechtung des Teſtaments wegen Betrugs oder Irrthums durch den mehr gedachten § 23 nicht für ausgeſchloſſen erachtet. Dabei mag übrigens bemerkt werden, daß dieſe Geſetzesvorſchrift nur die Errichtung des Teſtaments oder der ſonſtigen letztwilligen Verordnung im Auge hat, die durch eine ungehörige Einwirkung herbeigeführt ſein ſoll, ſo daß danach die Anfechtung einer einzelnen in dem Akte getroffenen Verfügung in Folge Betrugs, Irrthums oder ſonſtigen Willensmangels nach Maßgabe der allgemeinen Beſtimmungen nicht ausgeſchloſſen iſt (vergl. Urtheil des R. G. vom 27. Mai 1886 — Gruchot, Beiträge Bd. 31, S. 946, Dernburg u. a. O. Bd. III § 127 II bei und in Anm. 13, Förſter-Eccius a. a. O. Bd. IV § 246 Abſ. 2, insbeſondere auch Anm. 4). Mit ihrem zweiten Angriffe wirft die Reviſion dem B. G. Verkennung des Weſens der exceptio doli generalis vor. Daß dieſe Einrede, wie die Reviſion hervorhebt, kein Hülfsmittel ſein darf, um formungültige Willenserklärungen verbindlich zu machen, iſt zutreffend, wird aber auch vom B. G. nicht verkannt, indem in gerade der von der Bekl. geltend gemachte mündliche Verzicht des Kl. auf ſeinen Pflichttheil wegen Formmangels für unerheblich erklärt und das entſcheidende Gewicht auf die Gewiſſensloſigkeit des Kl. für die Begründung der Einrede der Argliſt gelegt wird. Dagegen iſt es nicht richtig, wenn die Reviſion als Grund und Zweck der exceptio doli generalis allein den bezeichnet, zu verhindern, daß Jemand aus einem Rechtsakte Vortheil ziehe, den er argliſtig herbeigeführt hat. Nicht der Vortheil des Handelnden aus dem Akte und die argliſtige Herbeiführung des letzteren ſind die entſcheidenden Umſtände; dieſe liegen vielmehr darin, daß der erhobene Anſpruch eine offenbare Unbilligkeit, gegenüber dem wahren Recht ein Unrecht, in ſich ſchließt, deſſen Geltendmachung ſchon an ſich, als mit den Grundſätzen der Billigkeit unvereinbar, ein argliſtiges Verhalten darſtellt, ohne daß es noch auf die Feſtſtellung einer Täuſchung des Gegentheils ankommt. Es iſt deshalb auch nicht ausſchlaggebend, ob Kl. durch ſein doloſes Verhalten den Teſtator zu den, von den urſprünglich beabſichtigten abweichenden teſtamentariſchen Anordnungen veranlaßt hat. Auch wenn Kl., als er dem Teſtator zuredete, ſo, wie geſchehen, zu teſtiren, ernſtlich geſinnt war, ſein Pflichttheilserbrecht niemals geltend zu machen, ſo daß alſo bei Errichtung des Teſtaments von einem argliſtigen Verhalten des Kl. nicht hätte die Rede ſein können, ſo würde um deswillen

doch das in der jetzigen Geltendmachung des Pflichtheilsrechts, nachdem durch den Tod des Teſtators deſſen Teſtament unabänderlich geworden, ſich kennzeichnende Verhalten des Kl. nicht weniger als ein argliſtiges zu beurtheilen ſein. Daher iſt es auch bedeutungslos, was von der Reviſion beſonders betont wird, daß der geltend gemachte Pflichttheilsanſpruch gar nicht auf der Argliſt des Kl. beruhe, ſondern ein geſetzlicher ſei. Das Weſen der Einrede der Argliſt, der exceptio doli generalis, beruht eben in der Nothwendigkeit eines im Rechte unentbehrlichen Rechtsbehelfs zum Schutze gegen einen Anſpruch, der an ſich in den poſitiven Geſetzen begründet ſein, deſſen Erfüllung im einzelnen Falle aber eine offenbare Unbilligkeit in ſich ſchließen würde. Hiernach iſt die rechtliche Natur der exceptio doli generalis vom B. G. nicht verkannt. IV. C. S. i. S. Stock c. Stock vom 25. Februar 1900, Nr. 358/99 IV.

31. § 218. I. 13.

Der von der Vorinſtanz an zweiter Stelle für die Abweiſung der Klage geltend gemachte Grund, daß der Kl. Schadenerſatz nicht beanſpruchen könne, weil er jedenfalls durch den angeblichen falſchen Rathſchlag nicht unmittelbar geſchädigt ſei, iſt gleichfalls nicht geeignet, die gefällte Entſcheidung zu rechtfertigen, da er auf Rechtsirrthum beruht. Es kann unerörtert bleiben, ob der durch einen wiſſentlich falſchen Rathſchlag dem Berathenen zugefügte Schaden dann, wenn der Rath außerhalb eines Vertragsverhältniſſes ertheilt worden iſt, deshalb nach den Grundſätzen über den Erſatz außerkontraktlichen Schadens zu beurtheilen ſei, und ob bei der Schädigung Anderer durch eine rechtswidrige Handlung außerhalb eines Vertragsverhältniſſes für das Preußiſche Recht als Regel anzuerkennen ſei, daß der Anſpruch auf Schadenerſatz nur dem unmittelbar Geſchädigten zukomme. Denn wenn auch beides als zutreffend anerkannt werden könnte, ſo würde doch damit für die Richtigkeit der rechtlichen Beurtheilung im gegenwärtigen Falle nichts gewonnen. Es kann nämlich darüber kein Zweifel beſtehen, daß, wenn in § 218 Thl. I Tit. 13 beſtimmt iſt, derjenige, welcher wiſſentlich einen nachtheiligen Rath ertheile, ſei für den widrigen Erfolg verantwortlich, hierdurch deſſen Schadenerſatzpflicht vor allem gegenüber demjenigen, dem der Rath ertheilt worden iſt, ausdrücklich ſtatuirt werden ſoll. Dieſer iſt es auch in deſſen Rechtsſphäre derjenige, der dolos falſchen Rath ertheilt, durch beabſichtigte Irreleitung in der Entſchließung unmittelbar ſchadenbringend eingreift, und ihm, wenn nicht ausſchließlich, ſo doch mindeſtens in erſter Linie, muß der Ertheiler des falſchen Rathes nach § 8, 10 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. vollſtändige Genugthuung leiſten, ihm muß er, ſoweit nicht etwa die Beſtimmung in § 19 des angezogenen Titels eine andere Beurtheilung mit ſich bringt, den unmittelbaren und mittelbaren Schaden, den wirklichen Schaden und den entgangenen Gewinn erſetzen. VI. C. S. i. S. Großer c. Lachmann u. Zauber, vom 8. März 1900, Nr. 7/1900 VI.

32. § 3 I. 15.

Die Klage war darauf gegründet, daß der Bekl. vor mehreren Jahren einen Zaun in das Grundſtück des Kl. hineingerückt habe. Es wurde alſo ein poſitiver Eingriff in das Eigenthum des Kl. gerügt mit dem Begehren, daß Bekl. den Eingriff rückgängig mache und anerkenne, daß das Grundſtück des Kl. ſich bis an den früheren Standpunkt des Zaunes erſtrecke. Zutreffend hat der B. R. ausgeführt, daß für den ſo begrenzten Streit Bekl. auch dann paſſiv legitimirt ſein würde, wenn er zur Zeit der Zuſtellung der Klage nicht mehr im Beſitze der Streitfläche und nicht mehr Eigenthümer des Nachbargrundſtückes geweſen ſein ſollte. Die urſprüngliche Klage hat einen rein negatoriſchen Charakter und es iſt anerkannten Rechtens, daß eine ſolche gegen den Störenden auch dann gegeben iſt, wenn dieſer nicht mehr im Beſitze des Nachbargrundſtücks iſt, von welchem aus er die Störung verübt hat. Anders ſteht es mit der erweiterten Klage. Die Erweiterung ſteht mit der in der urſprünglichen Klage gerügten Störung in keinem Zuſammenhange, ſie gründet ſich auch nicht auf einen anderweiten Eingriff in das Eigenthum des Kl., vielmehr lediglich auf eine nach der Klagezuſtellung vorgenommene Vermeſſung, welche die Unrichtigkeit der früheren Grenze ergeben haben ſoll. Mit ihr wird verlangt Anerkennung des Eigenthums des Kl. bis zu der ermittelten neuen Grenze und Zurückrückung des Zaunes bis zu dieſer Grenze, alſo Herausgabe des zwiſchen der früheren und der jetzt ermittelten Grenze liegenden Landes. Dieſe Klageerweiterung iſt vindikatoriſcher Natur (vergl. Gruchot Beiträge Bd. 34 S. 133 ff., Juriſtiſche Wochenſchrift 1897 S. 374 Nr. 29), ſetzt alſo voraus, daß der Bekl. zur Zeit der Erhebung des Anſpruchs Beſitzer der Streitfläche war. Eine Meinungsverſchiedenheit zwiſchen den Parteien beſteht in dieſer Hinſicht nur inſofern, als Kl. behauptet, die Klage ſei dem Bekl. einige Stunden vor dem Aufhören des Eigenthumsrechts des letzteren, während der Bekl. behauptet, ſie ſei erſt einige Stunden nachher zugeſtellt. Dagegen herrſcht darüber Einverſtändniß, daß der Bekl., als die erweiterte Klage in dem Schlußtermin I. J. erhoben wurde (§§ 280, 281 C. P. O. n. F.), weder mehr im Beſitze des Streitſtücks noch Eigenthümer des Nachbargrundſtücks war. Daraus ergiebt ſich, daß die Erweiterungen der Klageanträge abgewieſen werden müſſen. Hinſichtlich der Zurückrückung des Zaunes iſt dies bereits durch das B. U. geſchehen; hinſichtlich des auf Eigenthumsanerkennung gerichteten Antrages war die Abweiſung unter theilweiſer Aufhebung des Berufungs- und Aenderung des erſten Urtheils hier auszuſprechen. V. C. S. i. S. Nürnberg c. Albrecht vom 7. März 1900, Nr. 374/99 V.

33. § 3 I. 15.

Seitens der beiden Bekl. wird geltend gemacht, daß ſie mit Unrecht vom Vorderrichter, ohne daß ein ſie treffendes Verſchulden erwieſen, ja nur behauptet ſei und ohne ſonſtigen geſetzlichen Grund als Eigenthümer des Hauſes geſammtverbindlich zur Abänderung der Wäſchereimaſchinen ihres Miethers, über die ihnen ein Verfügungsrecht gar nicht zuſtehe, ſowie zur Leiſtung von Schadenerſatz verurtheilt worden ſeien. Dieſe Rüge iſt im Weſentlichen zutreffend. Die Klage wegen ſtörender Eingriffe in das Eigenthum (actio negatoria) geht zunächſt gegen den Störer. (Dernburg, Preußiſches Privatrecht Bd. I § 250 Nr. 3 S. 612. Förſter-Eccius, Preußiſches Privatrecht Bd. III § 181 S. 310.) Gleiches beſtimmt der Wortlaut des § 1004 des B. G. B. Nun muß allerdings zugegeben werden, daß aus beſonderen Gründen neben dem Störer oder auch allein der Eigenthümer des Grundſtücks, von dem die Störung ausgeht, mit jener Klage belangt werden kann, allein hiezu iſt doch jedenfalls die Behauptung und der Beweis ſolcher beſonderen

Digitized by Google

Gründe durch den Kl. nothwendig. Es muß entweder eine mit dem Grundſtücke des beklagten Eigenthümers zu einem Ganzen feſt und dauernd verbundene Anlage der Grund der Störung ſein oder eines der im Geſetze, §§ 102—189 Thl. 1 Tit. 8 des A. L. R. ausdrücklich feſtgeſetzten beſonderen Nachbarrechte in Frage ſtehen oder der Eigenthümer die Störung, ſei es durch ſeine Anordnung veranlaßt, ſei es in ungehöriger Weiſe, geduldet haben. (Förſter-Eccius a. a. O. Entſch. des Ober-Tribunals Bd. 70 S. 103, Entſch. des R. G. Bd. 11 S. 213. Gruchot Bd. 38 S. 951.) Vergl. auch § 10 Thl. 1 Tit. 19, § 59 Thl. 1 Tit. 6 A. L. R. und Motive zum B. G. B. Bd. 111 S. 425. V. C. S. i. S. Lehmann c. Saſſe vom 28. Februar 1900, Nr. 340/99 V.

34. § 3 I. 15.

Wenn das B. G. die Bekl. zu 1 und 2 als Geſammtſchuldner neben dem Betriebsunternehmer, ihrem Miether, verurtheilt, ſolche Einrichtungen zu treffen, daß das mit dem Betrieb der in der Dampfwäſcherei gebrauchten Dampfwaſchmaſchinen verbundene Lärmen und Geräuſch auf ein für das Nachbargrundſtück des Kl. erträgliches Maß zurückgeführt wird, ſo erregt dies Bedenken. Ohne nähere Begründung, namentlich ohne Feſtſtellung eines die mitbeklagten Eigenthümer treffenden Verſchuldens geht es nicht an, die Genannten zu ſolchen, auf ihre Koſten vorzunehmenden Veränderungen an den nicht in ihrem Eigenthum ſtehenden und ihrem unmittelbaren Verfügungsrecht nicht unterworfenen Maſchinen zu verurtheilen. Schon in den römiſchen Rechtsquellen iſt anerkannt, daß mittels der Negatoria und anderer verwandter Klagen nur der Störer zur Beſeitigung der ſtörenden Anlage auf ſeine Koſten, der Eigenthümer als ſolcher aber höchſtens zur Duldung der Beſeitigung belangt werden kann. (Cod. 3, 34 de servitutibus et aqua const. 8. Dig. 39, 3 de aqua l. 6 § 7 l. 11 § 2. — Dig. 43, 24 quot vi aut clam l. 7 pr. l. 16 § 2. Windſcheid Pandekten Bd. I § 198.) Es beſteht kein geſetzlicher Grund, für das Geltungsgebiet des A. Pr. L. R. von dieſer Meinung abzuweichen. Ohne daß ein Verſchulden der Beklagten zu 1 und 2 in genügender Weiſe feſtgeſtellt war, konnten ſie endlich auch nicht zur Schadenerſatzleiſtung verurtheilt werden, wie vom erkennenden Senat ſchon in wiederholten Entſcheidungen über ähnliche Fälle ausgeſprochen worden iſt. (Juriſtiſche Wochenſchrift 1892 S. 24 Nr. 39. Juriſtiſche Wochenſcheift 1898 S. 401 Nr. 50, S. 444 Nr. 32.) Auch das B. G. B. will auf die neben der Negatoria hergehende Schadenerſatzklage nur aquiliſche Grundſätze angewendet wiſſen. (§ 1004 B. G. B. Motive hierzu Bd. III S. 426.) Bei den in Vorſtehendem feſtgeſtellten Mängeln der Begründung des angefochtenen Urtheiles muß dieſes wegen Verletzung der über die Negatorienklage geltenden Rechtsſätze aufgehoben werden. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

35. § 200 I. 16.

Bei der Pränumeration, die in der Erwartung erfolgt, daß der Empfänger entſprechende Forderungen erwerben werde, hat nicht der Kondizirende den Beweis zu übernehmen, daß die Forderungen nicht entſtanden ſeien, ſondern es iſt Sache des Empfängers, den Nachweis zu erbringen, daß und welche Forderungen auf den Vorſchuß zu verrechnen ſind. Entſch. des R. G. Bd. 5 S. 26. Das iſt nur eine Anwendung des gemeinrechtlichen Satzes, daß, wenn ob causam iniurum geleiſtet iſt, der Empfänger gegenüber der conditio causa data causa non secuta den Beweis der Erfüllung der auf die Zukunft geſtellten Vorausſetzung führen muß (Entſch. des R. G. Bd. 14 S. 225) — ein Rechtsſatz, der auch für das A. L. R. (Thl. I Tit. 16 § 200) als geltend anzuerkennen iſt. Vergl. Dernburg, 5. Aufl. II § 291 Note 11 und Rehbein, Entſch. des Obertribunals, III S. 97 unten. I. C. S. i. S. Cohn c. Goldberg vom 21. Februar 1900, Nr. 450/99 I.

36. § 626 I. 20.

Sachlich iſt dem B. R. darin beizutreten, daß Kl., weil das ihm zuſtehende Verkaufsrecht nur ein perſönliches ſein würde, eine Auflaſſung des unter Verletzung dieſes Verkaufrechts veräußerten und an einen Dritten aufgelaſſenen Grundſtücks vom Bekl. nicht beanſpruchen kann. Denn wenn das Geſetz, nachdem es in § 626 Tit. 20 Thl. 1 A. L. R. vorgeſchrieben hat, daß der nur perſönlich Vorkaufsberechtigte die ohne ſein Vorwiſſen verkaufte Sache, wenn dieſelbe einmal dem Käufer übergeben worden, von demſelben nicht zurückfordern kann, dann in § 627 daſelbſt weiter vorſchreibt: „Wohl aber kann er von dem Verkäufer Schadloshaltung fordern", ſo hat damit, wie das R. G. bereits in dem Urtheil Eickelpaſch c. Wortmann vom 30. September 1899 (Rep. V 148/99) unerkannt hat, ausgeſprochen werden ſollen, daß der Vorkaufsberechtigte in dem vorausgeſetzten Falle auf das Recht der Schadloshaltung nach dem Verkäufer gegenüber beſchränkt ſein ſolle. Dies iſt auch die von namhaften Rechtslehrern vertretene Anſicht (z. B. Eccius, Preußiſches Privatrecht Bd. 3 Note 58 zu § 189 und wohl ebenſo Dernburg, Preußiſches Privatrecht, 5. Auflage Bd. 1 S. 969 § 381 unter 3), von welcher abzugehen die Ausführungen der Reviſion keinen Anlaß bieten. Was nun aber den Anſpruch auf Schadloshaltung anlangt, den der Kl. alternativ geltend gemacht hat, ſo iſt die Entſcheidung über ihn davon abhängig, ob der Bekl. rechtswidrig dem Kl. die Ausübung ſeines Vorkaufsrechts vereitelt hat, und ob, wenn dies feſtzuſtellen iſt, die vom Kl. vorgetragenen Behauptungen ausreichen, um — nöthigenfalls mit Hülfe des § 287 (früher § 260) C. P. O. — die Höhe der dem Kl. gebührenden Schadloshaltung erkennen zu laſſen. V. C. S. i. S. Drübert c. Benzenberg vom 14. Februar 1900, Nr. 348/99 V.

37. 492 II 1.

Der Auffaſſung des B. G. iſt unbedenklich beizutreten, daß die Wittwe Eliſabeth B. infolge des wechſelſeitigen Teſtaments vom 23. Mai 1892 in der Verfügung unter Lebendigen über ihr eigenes Vermögen nicht gehindert war. Denn die Beſtimmungen in den §§ 492 und 493 A. L. R. Thl. II Tit. 1 beſchränken den überlebenden Ehegatten, welcher die Erbſchaft aus dem wechſelſeitigen Teſtament angetreten hat, nur in letztwilligen Anordnungen auch über ſein eigenes Vermögen, und daß hier nicht eine Schenkung von Todeswegen vorliegt, hat das B. G. in zutreffender Begründung mit Recht angenommen. Die durch Uebergabe der Pfandbriefe vollzogene Schenkung würde daher, ungeachtet des Mangels der gerichtlichen Form, gemäß § 1065 A. L. R. Thl. I Tit. 11 rechtswirkſam ſein, wenn feſtſtände, daß die Pfandbriefe zur Zeit der Schenkung nicht zu der das frühere gütergemeinſchaftliche Vermögen der Guſtav und Eliſabeth B.'ſchen Eheleute umfaſſenden Ver-

mögensmaſſe, die bezüglich der den Nachlaß des Guſtav B. bildenden ideellen Hälfte dem fideikommiſſariſchen Erbrecht der Kl. und des Georg B., des Vaters der Bekl., unterlag, gehörten, ſondern Sondereigenthum der Geſchenkgeberin Eliſabeth B. waren. Eine dahingehende Feſtſtellung iſt, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, Seitens der Vorderrichter nicht getroffen. IV. C. S. i. S. Bilazewski c. Bilazewski vom 1. März 1900, Nr. 357/99 IV.

38. § 574 II. 11.

Die Reviſion war für begründet zu erachten. Der B. R. iſt davon ausgegangen, und in dieſer Hinſicht iſt ihm beizutreten, daß die an der Kl. geltend gemachte Erwerbsart des Patronats durch Verjährung an ſich zuläſſig ſei, — § 574 Thl. II Tit. 11 des A. L. R. Er hat jedoch angenommen, daß die Verjährungsfriſt, da es ſich um die Frage handle, ob ein perſönlicher Patronat an Stelle des dinglichen Patronats oder neben ihm neu entſtanden ſei, die 44jährige ſei, — § 575 ebenda, indem die 30jährige Verjährung des § 576 daſelbſt nur bei einem Streite mehrerer Privatperſonen darüber, wem nun ihnen der Patronat zuſtehe, in Betracht kommen könne, daß aber die 44jährige Verjährungsfriſt noch nicht abgelaufen ſei, da die Verjährung erſt im Jahre 1855 begonnen haben könne, jedoch ſchon im Jahre 1892 unterbrochen ſei. Die Reviſion hat die Verletzung des § 575 a. a. O. durch unrichtige Anwendung und des § 576 ebenda durch Nichtanwendung gerügt, und dieſer Rüge ſteht das in der Prozeßſache der Stadtgemeinde Greifenberg gegen die Kirchengemeinde Goerke, der ein dem gegenwärtigen entſprechender Sachverhalt zu Grunde lag, ergangene Urtheil des IV. C. S. des R. G. vom 12. Mai 1890, mitgetheilt in Gruchot, Beiträge Bd. 34 S. 1040, zur Seite. In dem dortigen Fall war, wie hier, der auf dem ehemaligen Kämmereigute haftende Patronat auf die Erwerber des Guts übergegangen und es fragte ſich, ob der Patronat nicht, wie von Seiten der Kirchengemeinde behauptet war, durch Erſitzung wiederum auf die Stadtgemeinde gediehen ſei. Das B. G. hatte dies aus demſelben Grunde, wie jetzt geſchehen, verneint, weil ſeitens der Stadtgemeinde das Patronatsrecht nur in 44 Jahren habe erſeſſen werden können. Das R. G. hat dieſe Begründung für unzutreffend erachtet, indem es erwogen hat: In den §§ 574, 576 Thl. II Tit. 11 des A. L. R. ſei der Uebergang des Patronats von dem bisherigen Patron auf einen Anderen mittels der gewöhnlichen Erſitzung zugelaſſen, für die es eines 44jährigen Zeitraums nicht bedürfe. Sei damit die ſogenannte translative Erſitzung als eine Erwerbsart des Patronats anerkannt, ſo könne der Kirchengemeinde die Befugniß nicht beſtritten werden, ſich auf die vollendete Erſitzung als auf einen translativen Erwerb des Patronatsrechts durch die Stadtgemeinde ebenſo zu berufen, wie ſie dieſe Befugniß bei jedem anderen translativen Erwerbe haben würde. Die Anfangsworte des § 576 a. a. O.: „Wenn zwei oder mehrere Privatperſonen über den Beſitz des Patronatsrechts mit einander ſtreiten . . .“, geſtatteten nicht die Auffaſſung, daß die Wirkungen der Erſitzung nur in dem Verhältniſſe zu dem früheren Patron, nicht auch zur Kirchengemeinde eintreten, daß alſo der Erſitzende wohl jenem, nicht aber dieſer gegenüber Patron werde. Dies verkenne das B. G., das den Einwand der Kirchengemeinde nur vom Geſichtspunkte der konſtitutiven Erſitzung (§ 575 a. a. O.) würdige, obwohl die Exiſtenz des Patronats hier nicht in Frage ſtehe (Entſch. des R. G. Bd. 4 S. 290), dagegen den § 576 außer Acht laſſe. An dieſen Erwägungen iſt hier feſtzuhalten, indem der gegenwärtige Fall keinen Anlaß bietet, von denſelben abzuweichen. Der B. R. nimmt nun zwar anſcheinend an, daß ein neu entſtandener Patronat in Frage ſtehe, es ſich alſo nicht um eine translative, ſondern eine konſtitutive Erſitzung handle. Dieſe Annahme iſt jedoch nicht zutreffend. Nach der Behauptung der Kl. hat eine Umwandlung des dinglichen Patronats in einen perſönlichen unter Beobachtung der geſetzlichen Vorbedingungen, nämlich unter Genehmigung der Kirchlichen Oberen (§ 580 Thl. II Tit. 11 des A. L. R.), ſtattgefunden, wie auch der B. R. ſelbſt von einer „Umwandlung“ ſpricht. Durch die Umwandlung iſt aber kein neues Patronatsrecht geſchaffen, vielmehr hat nur in Anſehung des ſchon beſtehenden Patronats eine Aenderung in der Perſon des Patrons ſich vollzogen. IV. C. S. i. S. Kirchengemeinde zu Groß-Jeſtin c. Stadt Colberg vom 26. Februar 1900, Nr. 349/99 IV.

39. § 246 II. 15. §§ 1 ff. Geſetz vom 28. Februar 1843.

Der B. R. geht in allen Stücken von treffenden Geſichtspunkten aus. Zunächſt iſt ihm darin beizupflichten, daß das Recht, ein Gewäſſer in einer beſtimmten Höhe aufzuſtauen, die dingliche Berechtigung in ſich begreift, diejenigen Grundſtücke, welche bei dieſer Höhe unter Stauwaſſer ſtehen, als Behälter des Stauwaſſers zu benutzen, daß die Eigenthümer dieſer Grundſtücke demgemäß verpflichtet ſind, das Stauwaſſer darauf zu belaſſen, und daß ſie mithin nicht befugt ſind, in jenes Recht des Stauberechtigten dadurch einzugreifen, daß ſie ſich des Stauwaſſers durch Ableitung entledigen und es dadurch dem Stauberechtigten für ſeine Stauzwecke entziehen. Mit Recht hat daher der B. R. den Bekl. neuerdings verurtheilt, die dem Kl. nachtheilige Ableitung desjenigen Waſſers zu unterlaſſen, welches bei der von dem Bekl. anerkannten Höhe der Stauung an der Mühle des Kl. auf ſeine Wieſe gelangt. Ferner iſt dem B. R., ſoweit es ſich um die der Reviſion zugängliche rechtliche Beurtheilung des weitergehenden klägeriſchen Anſpruchs handelt, in der Verwerfung dieſes Anſpruchs beizutreten. Es ſind hier zwei verſchiedene Staugebiete zu unterſcheiden, dasjenige des Naugarder Sees und ſeiner Ufer, welches von dem im Anfang des Mühlgrabens vorhandene, mit einem Merkpfahl verſehene Stauwerk abhängig iſt, und durch die bei dieſem im Merkpfahlſetzungsverfahren erfolgte Waſſerſtandsfeſtſetzung in ſeinen Grenzen beſtimmt iſt, ſowie dasjenige des Mühlteichs und des Mühlgrabens nebſt den angrenzenden Grundſtücken, welches in ſeiner Begrenzung abhängig iſt von der Höhe desjenigen Staues, welche durch die im Mühlengerinne vorhandene Stauvorrichtung bewirkt wird. Wie der B. R. zutreffend dargelegt, hat die Merkpfahlſetzung und die hierbei erfolgende Waſſerſtandsfeſtſetzung ihrem Weſen nach nur Bedeutung und Wirkung für das aufzuſtauende Waſſer, alſo nur für das Oberwaſſer der Stauanlage. Daher iſt es begrifflich ausgeſchloſſen, daß der Kl. ſich auf den Merkpfahl am See und die durch ihn beſtimmte Waſſerſtandshöhe zum Erweiſe der zuläſſigen Höhe des unterhalb des Merkpfahls zu bewirkenden Staus berufen könne. Es kann ſich nur fragen, ob für das untere Staugebiet, um welches es ſich hier allein handelt, alſo für das des Mühlenteichs und des Mühlengrabens nebſt Umgebung, eine beſondere

Merkpfahlsetzung und Wasserstandsfestsetzung stattgefunden hat. Diese Frage verneint der B. R. mit Recht. Daß ein Merkpfahl vor dem 12. Dezember 1896 bei der Mühle nicht gesetzt gewesen ist, steht fest und daß aus dem oben angegebenen Wortlaut des Beschlusses der Regierung zu Stettin vom Jahre 1850 nicht die Annahme entnommen werden kann, es sei damals wenigstens der Wasserstand bei der Mühle, wenn auch ohne Merkpfahl besonders festgesetzt, hat der B. R. in nicht angreifbarer Auslegung des Beschlusses festgestellt. Außerdem kommt bei diesem Punkte in Betracht, daß das geltende Recht, im Gebiet des A. L. R. (anders im Gebiet des Rheinischen Rechts vergl. Art. 16 Tit. 11 des Rheinischen Kuratgesetzes vom 28. September 1791 und § 2 Nr. 4 des Rheinischen Ressortreglements vom 20. Juli 1818) eine behördliche Wasserstandsfestsetzung nur als Theil des Merkpfahlsetzungsverfahrens, nicht außerhalb desselben und ohne solches kennt, so daß es schon deshalb ausgeschlossen erscheint, daß die Regierung zu Stettin im Jahre 1850 eine dem geltenden Recht ganz unbekannte Maßnahme habe treffen wollen. Was aber die angebliche Festsetzung anlangt, so hat der B. R. in thatsächlicher, der Revision unzugänglicher Prüfung der Ergebnisse der Beweisaufnahme deren Vorhandensein verneint. Die Angriffe der Revision entbehren der Begründung. Von einer Verletzung der §§ 1, 13, und 16 des Gesetzes vom 28. Februar 1843 kann hier keine Rede sein. Die in Bezug genommene Entscheidung des V. C. S. (Juristische Wochenschrift 1899 S. 384[40]) hat den Fall eines Rechts des Mühlenbesitzers, die Ufergrundstücke zu überstauen, vor Augen. Dieses Recht ist aber im vorliegenden Fall dem Kl. im Verhältniß zum Bekl. nur in der angegebenen Beschränkung zuerkannt. Soweit der Kl. diese Grenze des Stauens überschreitet und darüber hinaus das Grundstück des Bekl. unter Wasser setzt, handelt er rechtswidrig. Der Bekl. kann sich dieses rechtswidrigen Zustandes in der von ihm gewählten Weise der Ableitung des ihm in unzulässigem Maße zugeführten Wassers erwehren, da er damit in den Grenzen seines Eigenthums bleibt; er ist keineswegs auf den Weg der Klage gegen den Stauberechtigten beschränkt und es stellt eine Verkehrung der Begriffe von Recht und Unrecht dar, wenn der Kl. meint, er habe das Recht, vom Bekl. zu verlangen, daß dieser das von dem Kl. rechtswidrig auf sein, des Bekl., Grundstück gedrängte Wasser dem Kl. wieder zuführe. Die Bezugnahme auf den § 246 Tht. II Tit. 15 des A. L. R. ist ebenfalls verfehlt. Diese Bestimmung hat den in seinen Ufern fließenden Wasserlauf im Auge. Ein Staurecht des Mühlenbesitzers, um welches es sich hier allein handelt, sowie ein Recht desselben, zu verlangen, daß das von ihm ohne Befugniß auf fremde Grundstücke gedrängte Stauwasser von deren Eigenthümern ihm wieder zugeführt beziehungsweise ihm nicht durch Ableitung entzogen werde, kann so wenig wie aus den §§ 13 und 16 der Privatflußgesetze vom 28. Februar 1843 ebenso wenig aus dem § 246 a. a. O. hergeleitet werden. VII. C. S. i. S. Callies c. Rotoff vom 2. März 1900, Nr. 495/99 VII.

VI. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Jagdpolizeigesetz vom 7. März 1850.

40. §§ 2, 9, 10.

Das B. G. geht bei Begründung seiner Entscheidung von einer Widerlegung der vom preußischen Oberverwaltungsgericht mehrfach ausgesprochenen Ansicht aus, wonach der Grundeigenthümer, welcher während der Dauer eines von der Gemeindebehörde gemäß §§ 9 und 10 des Jagdpolizeigesetzes vom 7. März 1850 abgeschlossenen Jagdpachtvertrags seinen Grundbesitz in einer dem § 2a des Gesetzes entsprechenden Weise vermehrt, von dem Augenblick an, in dem die Voraussetzungen der letzterwähnten Vorschrift gegeben sind, zur Ausübung der Jagd auf diesem Grundbesitz befugt ist und den Jagdpächter von Ausübung der Jagd ausschließen darf; der B. R. ist der Ansicht, daß jener Grundbesitzer sich vielmehr während der Dauer des Pachtvertrags der Ausübung der Jagd enthalten müsse, woran er dann die weitere Folgerung knüpft, daß in der gleichen Lage sich auch derjenige befinde, der, wie der Kl., die Vermehrung seines Grundbesitzes auf 300 zusammenhängende Morgen zwar noch vor Beginn der Pachtzeit aber erst nach Abschluß des Pachtvertrags bewirkt hat. Es kann dahin gestellt bleiben, ob die vom Kl. gegen die erstenwähnte Ansicht erhobenen Angriffe durchgreifend sind, jedenfalls sind seine Ausführungen zutreffend, welche dahin gehen, daß die Entscheidung des gegenwärtigen Prozesses zu Gunsten des Kl. ausfallen müsse, gleichviel ob jene Ansicht des B. G. oder die des Oberverwaltungsgerichts die richtige ist. Zu dem Jagdbezirk, auf dem nach § 9 und § 10 Abs. 1c und Abs. 2 die Gemeindebehörde in Vertretung der Grundeigenthümer die Jagd auf 3 bis 12 Jahre verpachten darf, gehören nach § 4 diejenigen Besitzungen nicht, welche einen land- oder forstwirthschaftlich benutzten Flächenraum von wenigstens 300 Morgen bilden und in ihrem Zusammenhange durch kein fremdes Grundstück unterbrochen sind; der in § 10 Abs. 2 bezeichnete Zeitraum von 3 bis 12 Jahren ist die Dauer der Pachtzeit, d. h. der Zeit während deren der Pächter die Jagd nutzen darf. Zu dem Jagdbezirke, auf den sich die §§ 9 und 10 beziehen, gehören also nicht diejenigen Besitzungen, welche vor Beginn der Pachtzeit einen eigenen Jagdbezirk bildeten. Die Pachtzeit des Bekl. beginnt nach seinem Vertrage am 1. September 1897; bereits im März desselben Jahres hatte aber der Kl. seinen Grundbesitz in einer dem § 2a entsprechenden Weise abgerundet. Die Gemeindebehörde war demnach nicht befugt, dem Bekl. durch Pachtvertrag die Ausübung der Jagd auf diesem Grundbesitz zu übertragen. Ihr war es freilich nicht verwehrt, den Pachtvertrag schon vor dem 1. September 1897, dem Beginn der Pachtzeit abzuschließen, nur konnte sie durch einen solchen frühzeitigen Abschluß die Rechte derjenigen Grundbesitzer nicht beeinträchtigen, die bis zum Beginn der Pachtzeit ihren Grundbesitz auf 300 zusammenhängende Morgen abrundeten, und mußte, wenn sie gegen Streitigkeiten mit dem Pächter wegen dieses Punktes gesichert sein wollte, in den Vertrag einen Vorbehalt aufnehmen, welcher für den Fall, daß bis zum Beginn der Pachtzeit eine derartige Vereinigung von Grundbesitz stattfinden sollte, die Rechte und Pflichten des Pächters regelte. Die Ansicht des B. G., daß der Grundbesitzer, welcher erst nach Abschluß des Pachtvertrags, wenn auch vor Beginn der Pachtzeit, seinen Besitz auf 300 Morgen vermehrt, des Rechts auf eigene Ausübung der Jagd auf diesem Besitz zu Gunsten des Pächters verlustig gehe, beruht auf mißverständlicher Auffassung des Jagdpolizeigesetzes. Für die rechtliche Beurtheilung der Sache kommt demnach nicht in Betracht, daß die Gemeindebehörde im vor-

Digitized by Google

liegenden Falle vor Abſchluß des Pachtvertrags ſchon vom Kl. über ſeine Abſicht, vor Beginn der neuen Pachtzeit ſein Beſitzthum auf 300 Morgen zu vermehren, unterrichtet war, alſo zur Vorſicht bei Abſchluß des neuen Pachtvertrags allen Anlaß hatte, trotzdem aber ſchon acht Monate vor Beginn der Pachtzeit ohne Vorbehalt abſchloß. Die im Eingang erwähnte, von der des Oberverwaltungsgerichts abweichende Anſicht des B. G. würde ein Verlangen des Kl., daß der Bekl., welcher auch der frühere Jagdpächter der Gemeinde war, ſchon vom 8. März 1897 ab die Jagdausübung auf dem klägeriſchen Beſitzthum unterlaſſe, als unberechtigt erſcheinen laſſen; ein ſolches Verlangen iſt nicht geſtellt und mit Ablauf des alten Pachtvertrags trat der Kl. ſpäteſtens in den Genuß des Rechtes, welches ihm § 2a gewährt. VII. C. S. i. S. Kötter c. Freiherr von und zu Brenken vom 9. März 1900, Nr. 363/99 VII.

Zu den Geſetzen über Grundbuch.

41. § 9 ff.

Die Reviſion meint, die unrichtige Bezeichnung des Auflaſſungsgegenſtandes, vermöge deren das Grundſtück Koppenſtraße Nr. 11 bei jedem Eigenthumswechſel nach ſeinem vollen grundbuchmäßigen Beſtande, alſo ohne Abzug der Streitfläche, dem jedesmaligen Erwerber aufgelaſſen und die entſprechende Eintragung im Grundbuche bewirkt worden ſei, habe den Uebergang des Eigenthums in dem erklärten Umfange nicht verhindern können, ſondern eventuell nur für den jedesmaligen Veräußerer einen perſönlichen Kondiktionsanſpruch gegen ſeinen Kontrahenten auf Rückübertragung des Eigenthums an dem irriger Weiſe mitaufgelaſſenen Grundſtückstheil begründet. Dieſe Anſicht ſteht jedoch in Widerſpruch mit der in wiederholten Entſcheidungen zur Geltung gebrachten Rechtsauffaſſung des R. G. Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 28 S. 310, 311; Urtheile vom 19. März 1890 und 9. November 1892 bei Gruchot Beiträge Bd. 34 S. 707, Bd. 37 S. 1098; ferner aus der jüngſten Zeit die Urtheile vom 27. Oktober 1897 in Sachen Bankloh wider Meurath V 110/97 und vom 10. Juni 1899 in Sachen Wirth wider Uſlacker V 108/99. Darnach überträgt die Auflaſſung das Eigenthum an dem von ihr kataſter- und grundbuchmäßig bezeichneten Grundſtücksbeſtande nur inſoweit auf den Auflaſſungsempfänger, als dies dem wahren Willen der Parteien entſpricht. Der durch den Parteiwillen nicht gedeckte Theil der Auflaſſungserklärung iſt nicht blos anfechtbar, ſondern nichtig, beläßt alſo dem bisherigen Eigenthümer ſein Eigenthum. Freilich kann der aus dem Grundbuch verdrängte Eigenthümer bis zur Eintragung ſeiner Wiedereintragung über das Grundſtück nicht durch Anträge bei dem Grundbuchrichter verfügen, da ihm hierzu die grundbuchmäßige Legitimation fehlt, und er läuft überdies Gefahr, das ihm verbliebene Eigenthum dadurch zu verlieren, daß der zu Unrecht als Bucheigenthümer Eingetragene das Grundſtück an einen redlichen Dritten aufläßt. Auf der anderen Seite jedoch ergiebt ſich der Charakter ſeines Rechts als eines nur verkümmerten, aber nicht gänzlich vernichteten und in einen rein perſönlichen Kondiktionsanſpruch umgewandelten Eigenthums unzweideutig aus den ihm verbleibenden Befugniſſen. Dagegen irrt weiterhin der B. R., wenn er den Satz, daß der Umfang des durch die Auflaſſungserklärung und daran ſich ſchließende Eintragung vermittelten Eigenthumsübergangs von dem wahren Parteiwillen abhängt, nicht blos bei dem Grundſtück Koppenſtraße Nr. 11, wo es ſich um einen gegenüber der Grundbuchsbezeichnung des Grundſtücks eingeſchränkten Eigenthumsübertragungswillen der Parteien handelte, ſondern auch bei dem Grundſtück Koppenſtraße Nr. 12 / Münchebergerſtraße Nr. 19 deſſen Auflaſſung nach dem Willen der Betheiligten jedesmal mehr als den im Grundbuch des aufgelaſſenen Grundſtücks aufgeführten Beſtand umfaſſen ſollte, zur Anwendung bringen will. Wie das R. G. bereits wiederholt ausgeſprochen hat, kann ein Grundſtück, welches ein eigenes Blatt im Grundbuch hat, nicht in der Weiſe in das Eigenthum eines Anderen übergehen, daß es dieſem ohne Hinweis auf ſeine grundbuchmäßige Bezeichnung ſtillſchweigend zuſammen mit einem anderen Grundſtück durch den Verſteigerungsrichter zugeſchlagen oder im Wege der rechtsgeſchäftlichen Verfügung auflaſſen wird. Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 15 S. 251; Bd. 28 S. 312; Turnau Grdb. O. (5. Auflage 1892) Bd. 1 S. 647. Die Unmöglichkeit, auf ſolche Art Grundeigenthum zu erwerben, ergiebt ſich im vorliegenden Falle auch daraus, daß, wie der B. R. ſelbſt zutreffend hervorhebt, der Kl. nicht ſeine Eintragung als Eigenthümer des ſtreitigen Streifens erlangt hat und nur die Verbindung von Auflaſſung und Eintragung Eigenthum zu verſchaffen vermag. Was der B. R. zur Entkräftung dieſes letzteren Einwandes angeführt hat, geht fehl. Die Auflaſſung entbehrt zwar, ſolange zu ihr noch nicht die Eintragung hinzugekommen iſt, nicht aller rechtlichen Wirkungen; ſie hat vielmehr die negative Bedeutung, daß der bisherige Eigenthümer nach ihrer Vornahme nicht mehr Eintragungs- oder Löſchungsanträge ſtellen oder das Grundſtück anderweit auflaſſen darf, überhaupt alſo daran gehindert iſt, über das Grundſtück vor dem Grundbuchrichter zu verfügen. Dagegen erwirbt durch die bloße Auflaſſung ohne hinzutretende Eintragung der neue Eigenthümer kein poſitives Recht, kraft deſſen er mit der dinglichen Klage Anerkennung ſeines Eigenthums und Einwilligung in die Umſchreibung des Bucheigenthums auf ſeinen Namen von jedem Dritten verlangen könnte; Rechte ſolcher Art kann er vielmehr nur nach Maßgabe der ihm zur Seite ſtehenden obligatoriſchen Rechtsbeziehungen ausüben. V. C. S. i. S. Osberger c. Bömecke vom 28. Februar 1900, Nr. 367/99 V.

Zum Enteignungsgeſetz.

42. §§ 8 ff.

Ob das enteignete Grundſtück, obgleich wegen ſeiner Form für ſich allein zur Bebauung nicht geeignet, dennoch mit Rückſicht auf die Möglichkeit und Gelegenheit zum Austauſch als Bauland zu bewerthen war, iſt nicht eine Rechts-, ſondern eine Thatfrage. Die Bemängelungen der vom B. R. in dieſem Punkte getroffenen Entſcheidung ſind nicht ſtichhaltig. Wenn beiſpielsweiſe zwei nebeneinander an einer Straße liegende Grundſtücke nur in ihrer Vereinigung die zu einem Neubau erforderliche Breite haben, ſo wird bei einem freihändigen Verkauf Niemand auf den Gedanken kommen, das eine oder andere nur als Ackerland zu bewerthen; die Untauglichkeit des einzelnen Grundſtücks zum Bebauen kommt für den Bauluſtigen, der eben die beiden Grundſtücke kaufen wird, gar nicht in Betracht. Lediglich aus dieſer zweifelloſen Erfahrungsthatſache hat das

Digitized by Google

B. G. im vorliegenden Falle die entſprechende Nutzanwendung gezogen, und hiebei nicht in unzuläſſiger Weiſe, wie die Bekl. meint, künftige, unbeſtimmte Möglichkeiten, ſondern gerade die gegenwärtige objektive Beſchaffenheit des Grundſtücks zur Grundlage der Werthsbemeſſung genommen. VII. C. S. i. S. Stadt Eſſen c. Waldthauſen vom 2. März 1900, Nr. 413/99 VII.

Zum Stempelgeſetz.

43. Vollmachtsſtempel.

Im § 43 des Enteignungsgeſetzes vom 11. Juni 1874 iſt eine ausdrückliche Vorſchrift über die Stempelpflichtigkeit der Prozeßvollmachten zu Rechtsſtreitigkeiten, welche gemäß § 30 dieſes Geſetzes gegen die Entſcheidung der Verwaltungsbehörde über die Enteignungsentſchädigung bei den Gerichten anhängig gemacht werden, nicht enthalten. Die Kl. iſt der Anſicht, daß ſolche Vollmachten zu denjenigen „Verhandlungen vor den Gerichten“ zu rechnen ſeien, hinſichtlich deren der Abſatz 4 des § 43 Stempelfreiheit anordne. Der Anſicht kann indeſſen nicht beigetreten werden. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Stadt Stettin c. Fiskus vom 2. März 1900, Nr. 414/99 VII.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

44. Art. 1121.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Das O. L. G. hat unentſchieden gelaſſen, ob der Rechtsſtreit nach franzöſiſchem Rechte oder nach dem Preußiſchen Landrecht zu beurtheilen iſt, weil es nach beiden Rechten den Anſpruch der Kl. für unbegründet hielt. Es fehlt an genügenden Feſtſtellungen, um der Reviſionsinſtanz zu ermöglichen, das anzuwendende Recht zu ermitteln; denn, wenn auch feſtſteht, daß die Verſicherungsgeſellſchaft in Magdeburg, im Geltungsgebiete des Preußiſchen Landrechts, ihren Sitz hat, dort ſich der Mittelpunkt ihrer Geſchäftsführung befindet, und dort gemäß § 17 des maßgebenden revidirten Geſchäftsplanes die Auszahlung der Verſicherungsſumme ſtattfindet, nachdem die Direktion die eingereichten Sterbefallpapiere für genügend erklärt hat, und hiernach das Preußiſche Landrecht anzuwenden ſein würde, ſo ergiebt doch andererſeits der Thatbeſtand des im B. U. bezogenen landgerichtlichen Urtheils, daß die Verſicherung durch die Generalagentur Düſſeldorf, welche im franzöſiſchen Rechtsgebiete, worin damals auch der Verſicherungsnehmer wohnte, ihren Sitz hat, abgeſchloſſen worden iſt; ob dieſelbe aber ein zur ſelbſtändigen Vertretung der Geſellſchaft ſtatutenmäßig befugtes Organ der Geſellſchaft damals war, iſt nicht erörtert. Wenn daher die Entſcheidung auch nur nach dem einen Rechte nicht aufrecht erhalten werden kann, ſo bedarf es keiner Erörterung, ob ſie etwa nach dem anderen Rechte zutreffend wäre, vielmehr unterliegt ſchon dann das Urtheil der Aufhebung. Nach franzöſiſchem Rechte beſtimmen ſich die Rechtsfolgen eines Vertrages, worin jemand ſein Leben zu Gunſten eines beſtimmten Dritten auf eine Geldſumme verſichert, nach Art. 1121 c. c. Demgemäß erhält der Dritte durch den Vertragsabſchluß und zwar alsbald mit demſelben ein eigenes perſönliches Recht auf den Bezug der Verſicherungsſumme; ſo lange die Stipulation zu ſeinen Gunſten beſteht, gehört das Recht auf die Verſicherungsſumme nicht zu dem Vermögen des Verſicherungsnehmers, jedoch kann derſelbe ſo lange die Stipulation zu Gunſten des Dritten widerrufen, als dieſer nicht erklärt hat, davon Gebrauch machen zu wollen; iſt letzteres vor dem Widerrufe geſchehen, ſo iſt damit für den Dritten ein unwiderrufliches Recht geſchaffen. Vergl. außer der vom O. L. G. bezogenen Entſcheidung des R. G. in Bd. 29 S. 321 und der dort angeführten Literatur-Zeitſchrift für Verſicherungsrecht und Wiſſenſchaft Bd. I S. 141 flg. Peuchelt, Zeitſchrift Bd. 23 S. 209 und 586, und die Entſcheidungen des franzöſiſchen Kaſſationshofes und Ausführungen dazu in Sirey 88, 1, 121 — 89, 1, 353 — 92, 1, 177. Das O. L. G. hat ſich zu dieſen Rechtsgrundſätzen nicht in Widerſpruch geſetzt, erachtet dieſelben im vorliegenden Falle aber nicht für maßgebend, weil nach § 12 des revidirten Geſchäftsplanes, auf Grund deſſen die Verſicherung abgeſchloſſen worden, eine beſondere vertragliche Abmachung für den vorliegenden Verſicherungsvertrag getroffen worden ſei. Es legt nämlich denſelben dahin aus, daß dadurch dem Ehemanne der Kl. als Verſicherungsnehmer das Recht der jederzeitigen Abänderung der Beſtimmung hinſichtlich der Perſon des dereinſtigen Zahlungsempfängers ausdrücklich vorbehalten worden ſei, daß daher, obwohl hierdurch an ſich die Anwendbarkeit des Art. 1121 überhaupt nicht ausgeſchloſſen werde, für die Kl., auch wenn ſie die Annahme der Stipulation erklärt haben ſollte, — und dafür, daß dieſes geſchehen ſei, hatte die Kl. Beweis angetreten, — erſt mit dem Tode ihres Ehemannes ein perſönliches Recht auf die Verſicherungsſumme entſtanden ſei, oder daß ſie jedenfalls die Verſicherungsſumme nur dann zu beanſpruchen berechtigt ſei, wenn nicht ihr Ehemann vor ſeinem Tode von dem ihm gemäß jenem § 12 zuſtehenden Rechte Gebrauch gemacht habe. Dieſe Auslegung läßt jede Begründung vermiſſen. Es fehlt an einer Erörterung, wie dieſelbe mit der Annahme des B. R., daß die Anwendbarkeit des Art. 1121 an ſich überhaupt nicht ausgeſchloſſen ſei, zu vereinigen iſt, es fehlt ferner jeder Anhalt dafür, ob der B. R. bei dieſer Auslegung auch den zu erforſchenden gemeinſamen Willen der Verſicherungsvertragskontrahenten (Art. 278 H. G. B.) und ferner in Betracht gezogen hat, ob hiernach nicht etwa der § 12 zunächſt nur das Verhältniß des Verſicherungsnehmers zu der Verſicherungsgeſellſchaft feſtſtellen ſoll, wobei hervorgehoben werden mag, daß nicht erſichtlich gemacht iſt, wie die in dem angegriffenen Urtheile angenommene jederzeitige Abänderungsbefugniß des Verſicherungsnehmers mit der Beſtimmung des § 12, wonach derſelbe die Rechte aus der Police cediren, alſo einem anderen unwiderruflich übertragen kann, zu vereinigen iſt. Es liegt daher ein Mangel an Begründung (§ 513 bezw. 551 Ziffer 7 C. P. O.) und Verletzung des Art. 278 H. G. B. vor. II. C. S. i. S. Brotchhauſen c. Kaarſt vom 9. März 1900, Nr. 421/99 II.

45. Art. 1275.

Die beklagte Geſellſchaft, welche laut Vertrag vom 12. Mai 1896 das geſammte Geſchäftsvermögen der beiden Handelsgeſellſchaften Elektrizitätswerke Triberg, C. Meißner & Co., Kommanditgeſellſchaft und Accumulatorenfabrik Triberg, Geſellſchaft mit beſchränkter Haftung von dieſen käuflich übernommen hat, wurde gegenüber der Kl., welche als Ceſſionarin den noch reſtirenden Betrag des Kaufpreiſes anfordert, mit der Einrede, daß der wirkliche Vermögensſtand der beiden Handels-

geſellſchaften hinter dem als buchmäßig gewährleiſteten zurückgeblieben ſei, auf Grund des Landrechtsſatzes I 275 a nicht zugelaſſen, weil ſie die mit dem Kaufvertrage verbundene Schuldüberweiſung ohne Vorbehalt anerkannt habe und die Delegatare daraufhin die als Verkäufer aufgetretenen Handelsgeſellſchaften von allen Verbindlichkeiten ihnen gegenüber freigegeben hätten. Dabei iſt vorausgeſetzt, daß die Delegatare L., H. und K. Gläubiger der als Verkäufer handelnden Geſellſchaften waren und für ihre Forderungen durch Zahlung und Ueberweiſung der Kaufpreisſchuld der Bekl. Befriedigung erhielten. Dieſelben werden auch in dem angefochtenen Urtheil als Gläubiger behandelt und mehrfach als ſolche bezeichnet, es kann aber der von der Reviſion erhobenen Rüge, daß die Gläubigereigenſchaft dieſer Kommanditiſten und bezw. Geſellſchafter m. b. H. der beiden Handelsgeſellſchaften, welche den Kaufvertrag abſchloſſen, einer näheren Begründung bedurft hätte, der Erfolg nicht verſagt werden. Nach Art. VII des Kaufvertrages, welcher beſagt: „Der Kaufpreis von 438 267 Mark 68 Pf. ſetzt ſich wie folgt zuſammen: a) Kaufſumme für die Antheile der Herren L., H. und K., je 120 000 Mark = 360 000 Mark, b) Rückerſtattung der von genannten Herren im laufenden Jahre gewährten Vorſchüſſe einſchließlich Zinſen bis heute 78 267 Mark 68 Pf., wieder 438 267 Mark 68 Pf.“ kann zwar die Gläubigereigenſchaft für den Betrag von 78 267 Mark 68 Pf. anerkannt werden, allein da nach Art. II am Kaufpreiſe 318 267 Mark 68 Pf. ſofort bezahlt wurden, der Reſt mit 120 000 Mark aber innerhalb Jahresfriſt mit je 40 000 Mark an die genannten Geſellſchafter (in Art. VIII. als „die Verkäufer“ bezeichnet) bezahlt werden ſollte, folgt daraus nicht, daß dieſe für den Betrag von 120 000 Mark als Gläubiger anzuſehen ſeien. Dieſelben waren antheilsberechtigt an dem Aktiven und Paſſiven umfaſſenden Geſellſchaftsvermögen; umfaßten auch ihre Anſprüche dieſes ganze Vermögen und willigten ſie in deſſen Verkauf, ſo konnten ſie hierdurch gegen den Käufer nicht mehr Rechte als die den Verkauf bewirkenden Geſellſchaften erwerben. Daß ihnen als Abfindung für das Aufgeben ihrer geſellſchaftlichen Rechte eine Geldforderung im Betrage von 360 000 Mark durch Vereinbarung zuerkannt worden ſei, durch welche ſie zu Gläubigern der aufgelöſten Geſellſchaften geworden wären, und daß zu ihrer Befriedigung an die Stelle der unbezahlt gebliebenen Forderung von 120 000 Mark durch Schuldüberweiſung der gleiche Betrag des Kaufpreiſes treten ſollte, bedürfte thatſächlicher Begründung. Haben die Genannten nur im Kaufvertrage auf ihre Antheilsrechte gegen Ueberweiſung der Kaufpreisſchuld verzichtet, ſo erſcheint eine Anwendung des Landrechtsſatzes I 275 a auf dieſen Fall nicht zuläſſig und hat die Bekl. daher alsdann das Recht nicht eingebüßt, ihre Einreden aus dem Kaufe gegenüber der den antheilsberechtigten Geſellſchaftern zugewieſenen Kaufgelderforderung der Kl. geltend zu machen. Der Delegat kann nach dieſer Geſetzesbeſtimmung, welche eine Novation vorausſetzt, die Einreden aus ſeinem Verhältniß zu dem Delegaten, welche er bei dem Anerkenntniß der Ueberweiſung nicht vorbehielt, „dem überwieſenen Gläubiger“ nicht entgegenſetzen, es muß ihm alſo ein wirklicher Gläubiger des Delegaten gegenüber geſtanden ſein, um das vom Geſetz unterſtellte ſtillſchweigende Aufgeben der erwähnten Einreden ſeitens des überwieſenen Schuldners annehmen zu können. In dieſem Punkte läßt aber das angefochtene Urtheil Klarheit und nähere Begründung vermiſſen. II. C. S. i. S. Elektrizitätsgeſellſchaft Triberg c. Magdeburger Privatbank vom 13. März 1900, Nr. 376/99 II. M.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

8. Herrn J.-R. R. M. in Gera.

Sie fragen:

„Wie iſt im Falle des § 754 B. G. B. Satz 2 zu klagen, wenn ein Theilhaber an einer fälligen gemeinſchaftlichen Forderung vom anderen Theilhaber die gemeinſchaftliche Einziehung der Forderung verlangen will?“

„Wenn der andere Theil verurtheilt iſt, wer klagt die gemeinſchaftliche Forderung ein? event. wie legitimirt ſich der die Forderung einziehende Theil?“

I. Zunächſt iſt feſtzuſtellen, daß der § 754 Satz 2 B. G. B. nur ein ganz eng begrenztes Feld der Wirkung hat. Im allgemeinen gilt für eine Forderung, die mehreren Gläubigern zuſteht, nach B. G. B. (§ 420) der Grundſatz: nomina ipso jure sunt divisa; ferner ſind auszuſcheiden die Fälle, in denen nach der Abrede eine Geſammtforderung (aktive Salidarobligation) vorliegt (§ 428 ff. B. G. B.), da hier jeder Gläubiger die ganze Leiſtung für ſich fordern kann. Von den hiernach verbleibenden Fällen, in denen ein ungetheiltes Gemeinſchaftsverhältniß der Gläubiger dergeſtalt beſteht, daß ſie nur gemeinſam über die Forderung zu verfügen befugt ſind (wie dies nach dem Allg. Landrecht bisher die Regel bildete, § 450 I 5), kommen ferner nicht in Betracht diejenigen, in denen es ſich um eine untheilbare Leiſtung handelt; denn hierfür beſtimmt § 432 B. G. B., daß jeder Gläubiger vom Schuldner Leiſtung an alle oder Hinterlegung für alle verlangen kann, es fehlt alſo hier an einem Bedürfniß für die Anwendung des § 754 Satz 2 B. G. B.

Hiernach iſt dieſe Beſtimmung von Bedeutung nur für die gewiß recht ſeltenen Fälle, daß mehrere Gläubiger von einem Schuldner eine theilbare Leiſtung zu fordern haben, daß ſie aber nach der Abrede oder dem ſonſtigen Rechtsgrunde der Forderung (z. B. Vermächtniß) nur zur gemeinſchaftlichen Verfügung und Einziehung berechtigt ſind. Vgl. Motive II S. 885.

II. § 754 Satz 2 B. G. B. giebt jedem Gläubiger gegen ſeinen Mitgläubiger einen klagbaren Anſpruch auf Mitwirkung zur Einziehung der Forderung, alſo regelmäßig zur Klageerhebung gegen den Schuldner. Vgl. Oertmann, R. der Schuldverh., Anm. a zu § 754.

Der Klageantrag wird u. E. dahin gehen können:

Den Beklagten zu verurtheilen,

„gemeinſam mit dem Kläger gegen . . . . . auf Grund von . . . . . (Klagegrund) auf Zahlung von . . . . . vor dem . . . . . Gericht zu . . . . . Klage zu erheben“, oder

„der von dem Kläger . . . . . zu erhebenden Klage als Mitkläger beizutreten“.

Digitized by Google

Die Vollſtreckung des Urtheils wird ſich regelmäßig auf Grund des § 887 C. P. O. erwirken laſſen, weil der formelle Akt der Klageerhebung auch von einem Dritten vorgenommen werden kann. Vgl. R. G. Bd. 24 S. 381. Liegt die Sache ausnahmsweiſe anders, etwa weil der widerſtrebende Mitgläubiger allein die nöthige Information in irgend einem weſentlichen Punkte zu ertheilen vermag, ſo wird die Vollſtreckung nach § 888 C. P. O. durch Geldſtrafen oder Haft am Platze ſein.

Im Falle des § 887 C. P. O. wird der die Einziehung betreibende Gläubiger ſich ſelbſt oder einen Dritten zur Vornahme der Handlung ermächtigen laſſen, alsdann im Klagerubrum den verurtheilten Mitgläubiger als Mitkläger aufführen und zur Begründung auf die erwirkte Ermächtigung Bezug nehmen.

Ob dieſes etwas umſtändliche Verfahren häufig Anwendung finden wird, läßt ſich wohl billig bezweifeln.

Eine größere Bedeutung wird dem § 754 Satz 2 B. G. B. inſofern beizumeſſen ſein, als danach der eine Mitgläubiger dem anderen gegenüber zu einer Leiſtung verpflichtet iſt (§ 241 B. G. B.), durch Mahnung in Verzug geſetzt werden kann und nunmehr (§§ 284, 286 B. G. B.) dem anderen zum Erſatze des Schadens verpflichtet iſt, der ſich etwa durch eintretenden Vermögensverfall des Schuldners ergiebt.

9. Herrn R.-A. K. in O.-Gl.

Nach Ihrer Mittheilung hat ein Landgericht die Anwaltsgebühr für einen nachträglichen (zweiten) Koſtenfeſtſetzungsantrag in derſelben Sache, der übrigens ohne Verſchulden des Anwalts oder ſeiner Partei erforderlich geworden war, abgeſetzt, mit der Begründung, daß der Grundſatz der Bauſchgebühr (§ 25 G. O.) analog anwendbar ſei, auch die Faſſung des § 30 G. O. — „die Thätigkeit bei Anträgen . . .“ — darauf hinweiſe, daß die einmal erhobene Feſtſetzungsgebühr die ganze Thätigkeit des Anwalts im Koſtenfeſtſetzungsverfahren dieſes Prozeſſes decke.

Dieſe Auffaſſung wird, wie Sie zutreffend bemerken, von den Erläuterern der Geb. O. nicht getheilt; vgl. Willenbücher, Anm. 3 zu § 30 Geb. O. und Anm. 4 zu § 25 (wo mit Recht betont wird, daß das Koſtenfeſtſetzungsverfahren nicht zur „Inſtanz“ gehöre, § 26, 29 a. a. O.), Watther, Anm. 4 zu § 30 Geb. O.

Ihrem Wunſche entſprechend erſuchen wir unſere Leſer, uns mitzutheilen, wie ſich die Praxis zu dieſer Frage ſtellt; namentlich iſt die Einſendung mit Gründen verſehener Entſcheidungen erwünſcht.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Paul Johannes Sletz beim Amtsgericht Belgard; — Rechtsanwalt Emil Schott beim Landgericht Heidelberg; — Rechtsanwalt Silberſtein beim Amtsgericht Charlottenburg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Carl Michels beim Landgericht Duisburg; — Rechtsanwalt Albert Georg Hentzſch beim Amtsgericht und beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Alfred Bode beim Landgericht Halberſtadt; — Gerichtsaſſeſſor Paul v. Coellen beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Dr. Lorenz Käb beim Amtsgericht Münnerſtadt; — Rechtsanwalt Dr. Paul Heckling beim Amtsgericht Oberhauſen; — Rechtsanwalt Fritz Mayer beim Landgericht Straßburg i. E. — Referendar Richard Peters beim Landgericht Braunſchweig; — Rechtsanwalt Ludwig Sitzler beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Dr. Richard Koch beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Carl Auguſt Fritze beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Theodor Schwarz beim Landgericht und beim Amtsgericht Königsberg; — Rechtsanwalt Friedrich Schwarz beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Auguſt Paul Martin Wildenhahn beim Landgericht Bautzen und bei der Kammer für Handelsſachen Zittau; — Rechtsanwalt Kallski beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Louis Laub beim Landgericht Meiningen; — Rechtsanwalt Berthold Hauſe beim Landgericht Poſen; — Rechtsanwalt Bueren beim Landgericht Hagen i. W.; — Rechtspraktikant Karl Müller beim Amtsgericht Hengersberg; — Rechtsanwalt Hermann Heymann beim Amtsgericht Schubin; — Rechtsanwalt Aronheim II beim Oberlandesgericht Braunſchweig; — Rechtsanwalt Ignatz Kantrowitz beim Amtsgericht Küſtrin; — Rechtsanwälte Dr. Hans Hermann Küſtermann, Johannes Emanuel Fehling beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Max Neuhaus beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Dr. Walter Weber beim Landgericht Altona; — Rechtsanwalt Heinrich Huhn beim Amtsgericht Schönau; — Rechtsanwalt Arthur Burchard beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Arnold Theodor Spitta in Bremen bei der Kammer für Handelsſachen Bremerhaven, beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg, beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen.

Löſchungen.

Rechtsanwalt Hermann Grimſehl beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt Robert Schneider beim Amtsgericht Kelheim; — Rechtsanwalt Dr. Lorenz Käb beim Amtsgericht Neuburg a. D.; — Rechtsanwalt Ernſt Friedrich Rudolph Schmidt beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Anton Gietl beim Amtsgericht Mitterfels; — Rechtsanwalt Dr. Edmund Alexander beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Philipp Frank beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Bueren beim Amtsgericht Papenburg; — Rechtsanwalt Karl Ludwig Paul Tröbſt beim Landgericht Weimar; — Rechtsanwalt Ferdinand Kurz beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Carl Willutzki beim Amtsgericht Flatow; — Rechtsanwalt Dr. Zimmer beim Land- und Amtsgericht Tilſit; — Rechtsanwalt Friedrich Schwarz beim Amtsgericht Reutlingen; — Rechtsanwalt Sigmund Lurz beim Amtsgericht Neukirchen; — Rechtsanwalt Joſef Schreyer beim Amtsgericht Kemnath; — Rechtsanwalt Ignatz Kantrowitz beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Otto Heinrich Aſher beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Adolf Ziehe beim Amtsgericht Wollſtein; — Rechtsanwalt Ernſt Mayer beim Landgericht und beim Amtsgericht Stettin; — Rechtsanwalt Ludwig Zettler beim Landgericht Paſſau; — Rechtsanwalt Alfred Jahn beim Landgericht Rudolſtadt; — Rechtsanwalt Karl Sundtner beim Amtsgericht Schongau; — Rechtsanwalt

Digitized by Google

Georg Schmidtill beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Freiherr v. Lyncker beim Amtsgericht Küstrin; — Justizrath Nauen beim Landgericht Elbing; — Rechtsanwalt Dr. Coerrens beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Paul Hauser beim Landgericht Kempten.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Hahn in Karthaus; — Rechtsanwalt Grute in Münster; — Rechtsanwälte Dr. Frankenstein, Heidsiek in Bielefeld; — Rechtsanwälte Voß, Schmidt in Hagen; — Rechtsanwalt Steinbock in Fürstenberg a. O.; — Rechtsanwalt Anders in Tilsit; — Justizrath Bürkner in Rixdorf; — Rechtsanwalt Romeyke in Lauenburg i. Pom.; — Rechtsanwalt Boehncke in Marggrabowa, — Rechtsanwalt Günther in Königsberg i. N./M.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Habrich in Hagen i. W.; — Justizrath Wachendorf in Aachen; — Rechtsanwalt Krüger in Köslin; — Rechtsanwalt Dr. Joseph Mohr in Nürnberg.

Ein im Notariat und Kostenwesen bewanderter **Kanzlist** kann sofort bei mir eintreten.

Kollisch,
Rechtsanwalt und Notar, Neiße.

Ich suche einen in Anwalts- und Notariatsgeschäften erfahrenen, zuverlässigen, cautionsfähigen **Büreauvorsteher.**

Rechtsanwalt **Steffeck,** Zossen.

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenograph bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **R. 147** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreaugehilfe, Stenograph, der das Liquidiren und die Zwangsvollstr. beherrscht, gesucht von R.-A. u. Not. Off. mit Zeugn.-Absche. und Gehaltsford. unter **M. 247** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Gesucht zum 1. Mai cr., ev. auch schon frühee, ein gewandtee **Büreau-Gehülfe,** dem insbesondere die Leitung dee Schreibstube übertragen werden soll.

Offerten mit Gehaltsansprüchen an

Dr. jur. **Flessing, Arthur Lulenkamp,**
Dr. jur. **von Brocken,** Lübeck.

Zum 1. Mai oder früher zuverlässiger, selbst. **zweiter Gehülfe** gesucht. Off. mit Geh.-Anspr. und Angabe über bish. Besch. unter **M. 242** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Gesucht!

Mit dem neuen Recht vertrauter, gewandter **Hilfsarbeiter** zu baldigstem Eintritt von landgerichtlichem Anwalt Südbayerns.

Offerten norddeutscher Juristen willkommen und zu richten sub **C. 235** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Erfahrener Büreauvorsteher,

flotter u. selbstständiger Arb. im Prozeß u. Notariat, sucht sof. Stellg. Adr. sub **W.** Berlin N., Postamt 37 erb.

Bür.-Vorst., erf., gute Zeugn., sucht sof. Eng. in mittl. Anwaltsbür. ic. Gef. Off. unter **S. 258** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger **Büreauvorsteher** sucht in Berlin Stellung. Gehalt 150 Mark. Offerten u. **F. H. 10** Postamt 34 Berlin.

Berl. **Bür.-Vorst.,** 30, selbst. Arbeiter, mit best. Empfehl., wünscht sich zu verändeen. Off. u. **U. 260** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Junger **Registrator** sucht pee 15. April anderweitig Stellung. Gute Referenzen. Angebote untee **V. 265** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Junger tüchtiger **Anwaltskanzlist** mit guten Zeugnissen sucht Stellung per sofort. Gefällige Offerten untee **A. K.** postlagernd Sagan i. Schl.

Büreaugehilfe, 19 Jahre alt, erste Stelle, wünscht sich 1. Juni cr. ev. spätee zu verändern als Vorsteher in kleinem oder Gehilfe in größerem Büeau. Gefl. Off. unter **Q. 254** an die Exped. d. Zeitg. in Berlin S. 14 erb.

Suche vom 15. Mai cr. ab auf 2 bis 3 Monat **Assessor,** der auch im Notariat vertritt.

Belzig. **Gruthoff,** Justizrath.

Ich will mich für die Zeit vom 1. Mai bis 15. Juni d. Js. in den Geschäften als Rechtsanwalt und Notar durch einen **Gerichtsassessor** vertreten lassen und bitte um Zusendung von Meldungen mit Angabe des Dienstalters als Assessor und der Bedingungen.

Stettin, den 5. April 1900. **Küchenthal,** Justizrath.

Gerichts-Assessor, mit dem neuen Recht vertraut, gesucht zur Vertretung eines Rechtsanwalts und Notars bei Brandenburgischem Amtsgericht für Mai und Juni. Offerten unter **K. 245** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Suche für die Zeit vom 1. Juni bis 3. August einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.

Rybnik, März 1900. Dr. **Rubensohn,** Rechtsanwalt u. Notar.

Assessor sucht längere Anwaltsvertretung. Angebote unter **N. 248** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessor als **Associé.** Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtl.) bei einem Landgericht, wünscht sich mit älterem Kollegen zu associiren. Event. wird um Nachweis eines Niederlassungsortes geb. Off. u. **O. 250** a. d. Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Assoziation mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, welcher seine Praxis in der Provinz aufgegeben hat, (Pr. Hann.), wünscht sich einem vielbeschäftigten Anwalt in Berlin als Associé, event. auch zunächst als Hülfsarbeiter mit Fixum anzuschließen. Off. werden untee **P. 252** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt in Brandenburgischer Provinzialstadt in dee Nähe Berlins, wünscht, anläßlich bevorstehender Verlegung seines Wohnsitzes wegen Uebernahme des Büeaupersonals und seiner Wohnung mit seinem eventuellen Nachfolger in Verbindung zu treten. Jede Vergütung ist ausgeschlossen.

Aneebieten untee **P. 200** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmaeken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin** W. 62, **Kleiststr. 5.**

Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Rechtsanwalts- und Notariatsstelle am Amtsgericht mit guter Praxis in Kreisstadt Mittelschlesiens wird frei. Jede Vergütung ausgeschlossen. Näheres und **B. M. 3375** an Rudolf Mosse, Berlin.

Für einen Rechtsanwalt und Notar sind duech den Tod eines Kollegen die Büreaus nebst Wohnung in großem Vororte Berlins sofort zu vermiethen. Vergütung ausgeschlossen.

Nachrichten unter **L. 246** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erbeten.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Modler & Co.)

Berlin SW., Johanniterstr. 16
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 45—54,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Digitized by Google

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Offerirt: Jur. Wochenschr. 89—99 u. Reg. — Mugdan, Materialien z. B. G. B. Bd. I—V. — Motive zum B. G. B. Bd. I—V. — Entsch. des Ob. Trib. Bd. 31—53, 55—58, 60, 63 u. Reg. z. 31—40. — Rönne, Ergänzungen Bd. I—III. Vierte Ausg. 58. — Reg. z. Just. Min. Bl. 1839—59. — Koch, A. L. R. Bd. I—IV u. Reg. 11. Aufl. 1853/54. — Koch, Prozeßordnung. II. Aufl. 1852. Anfragen an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **J. 244.**

Dr. jur. Charles Schlormann,
Rechtsanwalt und Notar
in New York, U. S., 115 Broadway.
Specialität: Internationales Privatrecht.
Correspondirende Anwälte in allen Staaten der Union.

Zu verkaufen:
Stegemann, Rechtsprechung des ROHGerichts, 8 Bde. — **Entscheidungen** des ROHGerichts, Bd. 21—25. — **Blum,** Annalen u. Urtheile u. Annalen des RGerichts, 13 Bde. — **Bolze,** Praxis des Reichsgerichts, Bd. 1—18. — **Juristische Wochenschrift** Jahrg. 1882—1899 und Register. Sämmtlich gebunden. Gefällige Angebote erbeten sub **T. 259** an die Expedition der Jurist. Wochenschrift, Berlin S. 14.

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins

Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf hierbei alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Neuer Zugang 1899 = 2900 Versicherungen über 13 140 700 Mark Kapital und 22 230 Mark jährl. Rente.

Versicherungsbestand 191 422 527 Mark, Vermögensbestand 55 648 000 **Mark.**

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1899 beträgt rund 1 850 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größte Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann,** auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- rc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Staatsbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Bezüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

SOENNECKEN's

Anerkannt vorzüglichste Qualität und Konstruktion

1 Auswahl (10 Fed.) 20 Pf • 1 Gros Nr 012: M 2.50

Berlin Friedrichstr. 75 • F. SOENNECKEN • BONN • Leipzig Sternwartstr. 46

SCHREIBFEDERN

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Handwörterbuch
zum
Bürgerlichen Gesetzbuch
von
Heinrich Bernhardi,
Landgerichts-Präsidenten in Marburg a. L.

Zweifr, durch Bezugnahme auf die Redengesetze und die Litteratur errmehrte Auflage.

Geheftet M. 6,—. Gebunden M. 7,—.

Aus einigen Besprechungen.

— „Das Handwörterbuch von Bernhardi liegt nun in einer erweiterten Neuauflage vor, die auch die Nebengesetze des BGB. berücksichtigt und schätzbare Nachweise der monographischen Litteratur enthält. In letzterer Hinsicht zeichnet sich das anerkanntermaßen vortreffliche Werk vor allen übrigen Repertorien aus. Daß auch die zweite Auflage den wohlverdienten Beifall ernten wird, steht außer Frage. Es enthält weit mehr geistige Arbeit, als der oberflächliche Betrachter ahnt."
(Literar. Mitteilungen für Juristen 12. Jhrg. Nr. 6.)

— „Dadurch ist die Brauchbarkeit des Buches nur gewachsen. (Literar. Centralblatt 1900 Nr. 1.)

— „sodaß sich die neue Auflage noch mehr als die erste als werthvolles Hilfsmittel für das Studium des neuen Rechts erweisen dürfte."
(Deutscher Reichsanzeiger vom 20. 1. 1900.)

Wenn
Sie sich
rasch u. zuverlässig über Alles
informiren wollen,
was für den deutschen
Juristen wissenswert ist,
so abonnieren Sie auf die seit
1900 völlig umgestaltete Zeitschrift

DAS RECHT

Rundschau f. d. deutsch. Juristenstand. (Selbstgewählte Verlagsbuchhandlung, Hannover). 2mal monatl. Jahr 2½/2Bog. M 3 vierteljl. Proben durch d. Buch- od. u. direkt vom Verlag.

Herausgeber:
Dr. Hs. Th. Soergel!

✲

Hervorragende
Mitarbeiter!

✲

Umfassendes
Programm!

Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung, Berlin W. 35.

Litteratur zum neuen Recht.

Vergleichende Darstellung des Bürgerl. Gesetzbuches u. des Preuss. Allgem. Landrechts.
Von Dr. **F. Leske,** Geh. Oberjustizrat u. vortrag. Rat im Preuss. Justizministerium. **Erste u. zweite Auflage.**
Von diesem sowohl zur Einführung des Praktikers in das neue Recht wie als Lehrbuch allenthalben als vorzüglich bezeichneten Werke liegt jetzt komplett vor der erste Band (Allg. Teil, Schuldverhältnisse, Sachenrecht). Geb. M. 11,50. Vom zweiten Band (Familien- u. Erbrecht) erschien die erste Lieferung.

Das Preuss. Ausführungsgesetz zum BGB. unter Berücksichtigung des Allg. Landrechts, des Gem. u. Rhein. Rechts kommentiert von den Rechtsanwälten Dr. **Stranz** u. **Gerhard,** Berlin. Nebst einem Anhang: Die noch geltenden privatrechtl. Bestimmungen des Allg. Landrechts, des Code civil u. der wichtigsten Ergänzungsgesetze. Zweite Lieferung (enthaltend das eheliche Güterrecht) soeben erschienen. Komplett etwa M. 9.
Als Ergänzung zu dem Leske'schen Werk giebt dieser eingehende Kommentar zum Ausf. Ges. durch Abdruck der wichtigsten in Geltung bleibenden Bestimmungen des preuss. Landesprivatrechts zugleich eine Übersicht der neben dem BGB. in Kraft bleibenden preuss. civilrechtl. Gesetze.

Kommentar zum Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit v. 17. Mai 1898. Von Rechtsanwalt **Weissler,** Halle a. S. 1900. M. 7,50; eleg. geb. M. 9,50.
Lediglich für die Praxis bestimmt, liegt der Schwerpunkt des Weissler'schen Kommentars auf eingehender Benutzung der bisherigen Rechtsprechung. Die Ausf.-Bestimmungen der grösseren Bundesstaaten, insbes. Preussens, sind an den betr. Stellen erläutert.

Kommentar zum Preuss. Stempelsteuergesetz nebst Tarif v. 31. Juli 1895. Mit Tabellen, den gesamten Ausführungsbestimmungen, dem Reichsstempel-, dem Erbschaftssteuergesetz und einem Anhange: Die den Notaren als Amtsstellen der Steuerverwaltung zustehenden Rechte und obliegenden Pflichten. Von Rechtsanwalt **Ernst Heinitz,** Berlin. Zweite, gänzlich umgearbeitete Auflage, auf der Grundlage des BGB., seiner Nebengesetze und der Preuss. Ausführungsgesetze. Bisher erschienen zwei Lieferungen. Komplett etwa M. 16.
Die zweite Auflage dieses bekannten Kommentars stellt sich als ein vollständig neues Werk dar.

Civilprozessordnung, Konkursordnung, Handelsgesetzbuch in alter und neuer Gestalt. Vergleichend dargestellt von Dr. **v. Buchka,** Wirkl. Geh. Legationsrat u. Direktor im Auswärt. Amt, Dr. **Oetker** u. Dr. **K. Lehmann,** Professoren. 1899. Ein Band geb. M. 7.
Justizrat Dr. Staub urteilt über dieses Werk: „Wer die neuen Vorschriften der CPO., der KO. und des HGB. studieren will, greife zu diesem Buche, in welchem von drei hervorragenden Kennern die neuen Vorschriften kurz und doch anschaulich dargestellt und mit den bisherigen Vorschriften verglichen sind. Auch beim Nachschlagen dürfte der Praktiker sich dieses Buches mit grossem Nutzen bedienen."

Kommentar zum Reichsgesetz, betr. die Gesellschaften m. beschränkter Haftung in der Fassung v. 20. Mai 1898. **Vierte, vollständig umgearbeitete Auflage** auf Grundlage des Hergenhahn'schen Kommentars unter Berücksichtigung des neuen HGB. u. des BGB. Von Rechtsanwalt Dr. **J. Liebmann,** Frankfurt a. M. 1899. Geb. M. 4,50.
Diese vierte Aufl. will dem Praktiker über alle wichtigeren Fragen Aufschluss geben.

Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung nebst Einführungsgesetz v. 24. März 1897. Für die Praxis erläutert von Landgerichtspräsident **J. Günther.** I. Teil: Die Zwangsversteigerung zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers aus dem Grundstück. 1899. Geb. M. 3,60.
Eine übersichtliche Erläuterung dieses Gesetzes durch das bekannte frühere Kommissionsmitglied des Reichstages. II. Teil (Schluss) erscheint in etwa 3 Wochen. Geb. etwa M. 3.

Die Neuerungen im Deutschen Aktienrechte nebst Entwürfen für neue Statuten und Statuten-Änderungen. Mit Rücksicht auf den praktischen Gebrauch erläutert von Justizrat Dr. **Riesser,** Bankdirektor. 1899. M. 4,50.
„Der hervorragende Jurist und Praktiker giebt hier einen Leitfaden in die Neuerungen des Aktienrechts, der aber so vollständig ist, dass er fast als Leitfaden für das ganze Aktienrecht dienen kann." Justizrat Dr. Staub.

Die Preussische Gesindeordnung v. 8. Nov. 1810 nebst ihren reichs- und landesgesetzlichen Ergänzungen und e. Anhange: Das polizeiliche Verfahren in Gesindesachen. Auf der Grundlage des BGB. und der Nebengesetze erläutert von Dr. **A. Nussbaum.** 1900. Kart. M. 2,20.

Einlegung und Begründung der Revision in Strafsachen. Praktische Anleitung zur Anfertigung strafrechtl. Revisionsschriften von Rechtsanwalt Dr. **S. Löwenstein,** Berlin. 1900. Kart. M. 2,20.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen sowie direkt franko vom Verlage. Ausführl. Prospekte über diese Werke gratis.

J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) München.

Soeben erschien:

Meisner, Chr., Rechtsanwalt, **Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Viehgewährschaft** nebst d. Kaiserl. Verordnung v. 27. III. 1899. Kommentierte Handausgabe 1900. In Ganzleinen gebunden Mk. 3.40.

Ferner:

Dr. Ph. Allfeld,
ord. Professor in Erlangen

Die Strafgesetzgebung des Deutschen Reichs.

Sammlung
aller Reichsgesetze strafrechtlichen und strafprozessualen Inhalts
mit einem **Gesammtregister.**

Für den akademischen Gebrauch und die Praxis.

1. Lieferung 10 Bogen M. 1.20.

Das Buch wird enthalten: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetzen, das Militärstrafgesetzbuch mit Einführungsgesetz, sämmtliche übrigen Reichsgesetze, welche irgendwelche Strafbestimmungen enthalten, soweit der Abdruck durch die Rücksicht auf den Zusammenhang geboten ist, ferner die Strafprozessordnung, das Gerichtsverfassungsgesetz, die Militärstrafgerichtsordnung, die dazu gehörigen Einführungs- und Ergänzungsgesetze.

Die Sammlung wird Ende April vollendet sein und in **Halbfranz gebunden nur M. 6.— bis 7.— kosten**

Das Werk bildet ein Pendant zu **Prof. Jueger's Bürg. Gesetzbuch mit Nebengesetzen** und wird sich in der Praxis bald ebenso schnell einbürgern wie dieses.

R. v. Decker's Verlag G. Schenck, Berlin SW. 19.

Soeben erschien:

Das Preußische Notariat.

Eine textmäßige Zusammenstellung der gesetzlichen und justizministeriellen Vorschriften zum Handgebrauch für den Preußischen Notar
von
A. Stegemann,
Rechtsanwalt und Notar in Melle.

5 Bogen. Klein 8°. — Preis 1,50 Mark.

Die seit dem 1. Januar d. J. in Preußen geltenden Bestimmungen über das Notariat sind zum größten Teile in dem Reichsgesetze über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, im bürgerlichen Gesetzbuche und in dem Preußischen Gesetze über die freiwillige Gerichtsbarkeit enthalten. Vereinzelte Bestimmungen finden sich daneben in dem Handelsgesetzbuche, der Wechselordnung und der Grundbuchordnung, sowie in den Preußischen Ausführungsgesetzen zum B. G. B. und H. G. B. Endlich kommen einige Paragraphen der allgemeinen Verfügung des Justizministers vom 20. November 1899 zur Ausführung der Grundbuchordnung sowie die allgemeine Verfügung des Justizministers vom 21. Dezember 1899, betreffend das Notariat, in Betracht.

Bei diesem Verstreutsein der Vorschriften über das Notariat dürfte eine textmäßige Zusammenstellung derselben den Notaren zum Zwecke des täglichen Handgebrauchs erwünscht sein, umsomehr, als das Büchlein seines handlichen Formats wegen bequem zu auswärtigen Terminen mitgenommen werden kann.

Das Buch zerfällt in zwei Teile, von denen der erste die notariellen Urkunden, der zweite die Amtsstellung der Notare betrifft. Die im Haupttext angezogenen Bestimmungen, welche „entsprechende Anwendung" finden, sind in Noten, die darin wiederum angezogenen Bestimmungen in Untermoten zum Abdruck gebracht.

Verlag von Georg Maske in Oppeln.

Soeben erschienen:

Die
durch das bürgerliche Gesetzbuch
abgeänderten
preußischen Landes- und Reichsgesetze.

I.
Die preußischen Gesetze
betreffend
das Kostenwesen und das Verfahren.
brosch. 2 M. 60 Pf.

III.
Das Reichsgesetz
über die
Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung.
mit allen für das Reich und für Preußen ergangenen Nebengesetzen, Verordnungen rc.
cart. 2 M.

II. Das allgemeine Landrecht
und
IV. Kleinere Reichsgesetze
im Erscheinen.

Für den Handgebrauch
herausgegeben von
Adalbert Hoffmann,
Landrichter.

Die Einrichtung der Ausgabe bezweckt vor Allem durch augenfällige Hervorhebung der Abweichungen und durch Beifügung der alten §§-Zahlen die Benützung der bisherigen Rechtsprechung, deren jedesmaliger Rechtssatz kurz angegeben ist, zu erleichtern.

Verlag von M. & H. Marcus in Breslau.

Das Recht der Handlungsagenten von Dr. jur. et phil. Walter Immerwahr . . . Mk. 4.00.

Das neue und das alte Handelsgesetzbuch, in ihren Abweichungen dargestellt von Landrichter C. Methner . . . . . Mk. 1.80.

Das Miethsrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche mit besonderer Berücksichtigung des Allgemeinen Landrechts von Landrichter a. D. H. Borcherdt . . . Mk. 2.—.

Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, erläutert von den Oberlandesgerichtsräten Eugen Ebert und Heinrich Dudek . . Geb. Mk. 2.40.

Blätter für **Rechtspflege in Thüringen und Anhalt,** complett 46 Bände, elegant gebunden und gehalten, zu verkaufen.

Gefällige Angebote mit Preisangabe werden erbeten sub **D. 230** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

J. G. R. Lilliendahl, Siegellackfabrik.

Gegr. 1778.

Lilliendahls Urkundenlack.

Da das Siegel künftig aus einem besonderen, mit der Urkunde zu verbindenden Stoff hergestellt werden soll, der geeignet ist, den Eindruck des Siegelzeichens aufzunehmen, Wachs aber seines niedrigen Schmelzpunkts, seiner Klebrigkeit und seines Fettgehalts wegen nicht in Frage kommen kann, so erlaube ich mir, den Herren Rechtsanwälten und Notaren folgende Sorten Siegellack als best geeignet zu empfehlen:

als I. Qualität: **Urkundenlack,**
" II. " **Nr. 6** Marke **Kaninchen,**
" III. " **Nr. 12** Marke **Schildkröte.**

(Billigere Sorten, als letztgenannte, entsprechen gedachtem Zweck nicht genügend.)

Mein Siegellack ist in vielen Schreibwarenhandlungen zu haben, ein Versandt an Private findet nicht statt, doch bin ich gern bereit, Ihnen auf Wunsch die Ihrem Domizil nächstgelegene Bezugsquelle aufzugeben.

Neudietendorf, März 1900.

Hochachtungsvoll

J. G. R. Lilliendahl.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Mauerstraße 44.

Der gesetzliche Schutz der Baugläubiger

in den

Vereinigten Staaten von Nord-Amerika.

Ein Beitrag
zu den
Entwürfen eines Reichsgesetzes betreffend die Sicherung der Bauforderungen und eines Preußischen Ausführungsgesetzes.

Von **Dr. Georg Salomonsohn**, Gerichtsassessor.

Preis 8 Mark, postfrei Mark 8,30.

Verlag von J. Schwann, Kgl. Hofbuchhandlung in Düsseldorf.

Soeben ist erschienen:

Die Civilprozeßordnung

in der seit 1. Januar 1900 geltenden Fassung.

Handausgabe mit Anmerkungen

unter besonderer Berücksichtigung der einschlägigen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches und seiner Nebengesetze, sowie der bisherigen Rechtsprechung.

Nebst einem Anhange, enthaltend das **Einführungsgesetz**, das **Gerichtsverfassungsgesetz** und die **Reichskostengesetze**

bearbeitet von

Heinrich Brogsitter, Landrichter am Kgl. Landgericht Elberfeld.

Schwann'sche Hand-Ausgaben Nr. 11.

Preis kartonirt 4 Mark.

Eine überaus sorgsame und empfehlenswerthe Bearbeitung, die dem praktischen Juristen das nothwendige Material in gedrängter Kürze und möglichster Uebersichtlichkeit bietet.

Soeben erschien **Oberneck, Dr. H., Grundbuchrecht für Reich und Preussen** M. 16,— geb. M. 18,—

Ein für die gesamte Juristenwelt höchst wichtiges Sammelwerk

aus der Praxis für die Praxis

welches das **ganze Reichs- und preussische Privatrecht** kodifiziert und ausgiebig erläutert, erscheint soeben unter dem Titel:

Corpus juris civilis

für

das Deutsche Reich und Preussen

von

Rechtsanwalt **G. Meyerhoff** in Berlin.

Bd. I: **Das Bürgerliche Recht** (Ausgabe im Juni)

Bd. II: (Liegt vor) **Das Handelsrecht** in Leinwand M. 6, in Ganzleder M. 7

Bd. III: **Das Civilprozessrecht** (Ausgabe im April)

Das vorliegende Unternehmen, von dem zunächst der zweite Band, das

Handelsrecht und gewerbliche Eigentumsrecht

umfassend, erscheint, bietet dem praktischen Juristen die Möglichkeit schneller Orientierung über das seit dem 1. Januar in Preussen geltende Recht. Es giebt in drei handlichen, geschmackvoll ausgestatteten Bänden (Bädekerformat), deren Gesamtpreis M. 20 nicht überschreiten wird, den Text der Reichs- und preussischen Landesgesetze mit ausreichenden Anmerkungen und Entscheidungen.

Hochachtungsvoll

Berlin W. 8.
Mauerstrasse 44.

Carl Heymanns Verlag.

Soeben erschien **Weissler, Dr. A., Das deutsche Nachlassverfahren** M. 8,— geb. M. 9,—

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. ein Prospekt vom Verlage Franz Vahlen in Berlin betr.: Rausnitz, Das Reichsgesetz der freiw. Gerichtsbarkeit; 2. ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag (Arthur Sellier) in München betr.: Dr. Jaeger, Das BGB.

№ 38 und 39. Berlin, 21. April 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 337. — Nochmals zur Frage der Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Scheidungsprozeß. S. 337. — Verpflichtung des Ehemannes zur Zahlung von Vorschuß für die Kosten im Ehescheidungsprozeß. §§ 1438, 1443, 1460 B. G. B. S. 339. — Vom Reichsgericht. S. 339. — Briefkasten. S. 354. — Personal-Veränderungen. S. 354.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Rostock hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Nochmals zur Frage der Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Scheidungsprozeß.

Von E. Bürck, Rechtsanwalt beim Reichsgericht.

Das Oberlandesgericht Hamburg III. C. S. hat am 10. Februar l. J. in der Beschwerdeinstanz durch einstweilige Verfügung den in allgemeiner Gütergemeinschaft lebenden Kläger für verpflichtet erklärt, der Beklagten zur Bestreitung der Kosten des gegen sie angestrengten Prozesses aus dem Gesammtgute einen Kostenvorschuß von 150 Mark zu zahlen.

Aus den Gründen: „Die Frau scheint sich die Mittel zur Führung auch eines Ehescheidungsprozesses nur dadurch verschaffen zu können, daß sie zu Lasten des Gesammtgutes kontrahirt und die nothwendige Zustimmung des Ehemannes, wenn sie verweigert wird, durch das Vormundschaftsgericht ersetzen läßt, cfr. Planck, Kommentar, Bemerkungen zu §§ 1402 und 1451 des B. G. B. Ist in dieser Weise aber ein Weg gewiesen, wie die Frau sich die Mittel zur Prozeßführung in persönlichen Angelegenheiten zu Lasten des Gesammtgutes verschaffen kann, so zeigt die Bestimmung, daß sie auch einen Anspruch darauf hat, daß ihr die Mittel zunächst aus dem Gesammtgut gewährt werden, unbeschadet der Frage, welchem der beiden Ehegatten im Verhältniß unter einander bei Beendigung der Gütergemeinschaft diese Aufwendungen schließlich zur Last fallen. Damit steht im Einklange die Vorschrift des § 1460 Abs. 2 des B. G. B., wonach für die Kosten eines Rechtsstreits der Frau das Gesammtgut auch dann haftet, wenn das Urtheil diesem gegenüber nicht wirksam ist. Ergiebt sich hiernach, daß die Frau überhaupt Prozesse führen kann mit der Wirkung, daß die ihr zur Last gelegten Kosten zunächst aus dem Gesammtgut berichtigt werden müssen, so dürfte es auch keinem Bedenken unterliegen, den Ehemann durch einstweilige Verfügung zur vorschußweisen Gewährung solcher Kosten aus dem Gesammtgut zu verpflichten, wenn im Uebrigen die Voraussetzungen für den Erlaß einer einstweiligen Verfügung gegeben sind (cfr. Planck, Kommentar, Anm. c zu § 1387 B. G. B. und Anm. a S. 45 Lieferung 5, dagegen Sydow, C. P. O., Anm. 3 zu § 627 C. P. O. und Struckmann und Koch, Anm. 7 daselbst). Dem steht auch § 627 der C. P. O. nicht entgegen. Denn wenn hier gewisse einstweilige Verfügungen in Ehesachen ausdrücklich für zulässig erklärt und unter besondere Vorschriften gestellt werden, so hat damit die Zulässigkeit anderer einstweiliger Verfügungen in Ehesachen, die ihre Grundlage in den allgemeinen Vorschriften der §§ 936—944 der C. P. O. finden, nicht verneint werden sollen. Nun läßt der § 940 der C. P. O. einstweilige Verfügungen auch zum Zweck der Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß zu, wenn die Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachtheile nöthig erscheint. Diese Bedingungen sind aber im vorliegenden Falle gegeben. Der Mann weigert sich, der Frau die Mittel zur Führung des Prozesses aus dem Gesammtgut zu gewähren. Sie bedarf dieser Mittel sofort, um sich gegen die von ihrem Manne erhobene Klage zu vertheidigen, da sie den Prozeß nur mit einem Rechtsanwalt führen kann und dieser Anspruch auf Leistung eines Kostenvorschusses gegen sie hat. Bleibt sie in dem Prozesse unvertreten, so kann das wesentliche Nachtheile für sie zur Folge haben."

Auch der IV. Civilsenat des gleichen Gerichts hat sich am 12. Februar l. J. bei gleichem Güterrechtsverhältnisse und gleichen Parteirollen mit der Frage befaßt und dabei Folgendes ausgeführt:

„Der § 627 C. P. O. ordnet die in Ehesachen zu erlassenden einstweiligen Verfügungen zwar eingehender als der bisherige § 584 und giebt in den Abs. 2 und 3 neue damit zusammenhängende Vorschriften, er bestimmt aber im Abs. 4 ausdrücklich

daß im Uebrigen (alſo abgeſehen von den von Planck, Lieferung 5 S. 45 unter a, Lieferung 8 S. 215 Note 2 zu § 1451, als Interimiſtikum bezeichneten Fällen des Abſ. 1) für die einſtweilige Verfügung die Beſtimmungen der §§ 936—946 gelten. Es bleiben demnach auch in dem § 940 für einen Rechtsſtreit über Scheidung, Nichtigkeit oder Anfechtung einer Ehe die Beſtimmungen des früheren § 819 anwendbar, nach welchen bisher ſchon einſtweilige Verfügungen über die Verpflichtung des Mannes ſeiner Frau einen Koſtenvorſchuß zu leiſten als zuläſſig anerkannt wurden. Der Antrag der Frau, den Mann zur Leiſtung eines Koſtenvorſchuſſes durch einſtweilige Verfügung zu verpflichten, läßt ſich allerdings auf die Alimentationspflicht des Mannes, wie bisher wohl geſchehen, nicht gründen, andererſeits darf die Frau auch nicht auf B. G. B. § 1451 verwieſen werden, der für ein Rechtsgeſchäft, das die Frau nicht ohne Zuſtimmung des Mannes vornehmen kann, die Erſetzung der grundlos verweigerten Zuſtimmung des Mannes durch das Vormundſchaftsgericht ermöglicht, weil nach § 1460 B. G. B. für die Koſten des Rechtsſtreits einer Frau das Geſammtgut haftet, auch wenn der Rechtsſtreit ohne Zuſtimmung des Mannes geführt wird (vergl. die dafür bezeichnende Ablehnung des beim geſetzlichen Güterſtand zu dem entſprechenden § 1402 beantragten Abſ. 2 „dieſe Vorſchrift findet auch auf Rechtsſtreitigkeiten Anwendung“, Prot. IV S. 134, 203). Auch für die Regelung eines einſtweiligen Zuſtandes, zu dem Zweck, der Frau die Mittel zur Prozeßführung zu verſchaffen, darf der Koſtenvorſchuß nicht anders behandelt werden als die Koſten, wie dies ohne genügenden Grund in den Protokollen IV S. 203, 204 zu § 1402 geſchieht (vergl. auch Planck, Lieferung 8 zu § 1451 Note 2, der jedoch Lieferung 5 S. 135 Note 1 c zu § 1387 Koſten und Koſtenvorſchuß gleichſtellt). Es fällt vielmehr einer einſtweiligen Verfügung, wie § 940 C. P. O. ſie im Auge hat, gerade die Aufgabe zu, den Mann anzuhalten, der Frau vorſchußweiſe das zur Anwendung für Koſten erforderlichenfalls zu gewähren, was er an nur geſchuldeten Koſten unter allen Umſtänden nicht nur aus dem Geſammtgut nach § 1459 Dritten zu leiſten verpflichtet wäre, vorbehaltlich der Frage, welcher der Ehegatten nach § 1464 in ihrem Verhältniſſe zu einander dieſe Koſten zu tragen hat.“

In beiden Entſcheidungen begegnet man der — wie ich in Nr. 31, 32 der Juriſtiſchen Wochenſchrift lauf. Jahrg. S. 269 ff. darlegte — irrigen Anſicht, daß zu den Koſten des Rechtsſtreits im Sinne des § 1460 Abſ. II B. G. B. auch die Koſten des von der Frau mandirten Anwalts gehören.

Wenn das erſterwähnte Erkenntniß den Satz aufſtellt: „Ergiebt ſich hiernach, daß die Frau überhaupt Prozeſſe führen kann mit der Wirkung, daß die ihr zur Laſt gelegten Koſten zunächſt aus dem Geſammtgut berichtigt werden müſſen“, ſo kommt hier der richtige Begriff „Koſten des Rechtsſtreits“ zum Vorſchein, unzutreffend werden aber die Koſten des eigenen Anwalts der Frau allgemein zu den ihr zur Laſt gelegten Koſten gerechnet. Lediglich im Verhältniß zur Gegenpartei könnte man die Anwaltskoſten der Frau als dieſer zur Laſt gelegt betrachten.

Während die zweite Entſcheidung einfach ſagt: „Da für die Koſten des Rechtsſtreits das Geſammtgut allemal haftet, hat der Mann die Koſten des Anwalts der Frau auch vorzuſchießen“ weiſt die erſtere Entſcheidung noch auf §§ 1451, 1402 B. G. B. hin.

Beide Entſcheidungen ziehen aber den ganz unberechtigten Schluß: Weil Gläubiger der Frau in dem fraglichen Fall Befriedigung aus dem Geſammtgut bezw. nach § 1459 II vom Manne perſönlich zu fordern berechtigt ſind, erſcheint der Ehemann auch der Frau gegenüber verpflichtet. Bei dieſer Schlußfolgerung iſt völlig außer Acht gelaſſen, daß nach den Beſtimmungen des B. G. B. die Frage der Haftung des Geſammtgutes nach außen und nach innen eine verſchiedene iſt und eine Verbindlichkeit der Frau die im Intereſſe der Gläubiger dieſen gegenüber als Geſammtgutsverbindlichkeit ſtatuirt iſt, im Verhältniſſe der Ehegatten unter einander der Ehefrau allein zur Laſt fallen kann. Ob dies nicht der Fall iſt, ſteht bei Beginn des Prozeſſes nicht feſt.

In prozeßrechtlicher Hinſicht haben ſich beide Entſcheidungen dafür ausgeſprochen, daß die Regelung der Vorſchußpflicht im Scheidungsprozeß durch einſtweilige Verfügung nach § 940 C. P. O. erfolgen könne.

Ich halte auch dies für unrichtig.

M. E. giebt es jetzt bei einem Rechtsſtreit, der die Scheidung, Nichtigkeit oder Anfechtung der Ehe zum Gegenſtand hat, nur eine einzige einſtweilige Verfügung, die einſtweilige Verfügung des § 627 C. P. O., welche die dort aufgeführten vier Anordnungen enthalten kann. Für weitere Anordnungen, die nach bisherigem Rechte neben § 16 Nr. 4 E. G. z. C. P. O. wegen der allgemeinen und unbeſchränkten Faſſung des § 584 (a. F.) auch nach den §§ 815—822 (a. F.) zuläſſig waren, bleibt kein Raum mehr. Aus der Begründung zu § 627 (584), wonach die einſtweiligen Verfügungen in Eheſachen eingehender als bisher geregelt werden, iſt das Gegentheil nicht mit Beſtimmtheit zu entnehmen. Dagegen ſpricht die jetzige Faſſung des § 627 zweifellos für die Ausſchließlichkeit der dort erwähnten Anordnungen.

Während der alte § 584 in Betreff einſtweiliger Verfügungen die Anwendbarkeit der §§ 815—822 ausſpricht, iſt in § 627 a. F. nur von der einſtweiligen Verfügung die Rede. Abſ. I führt die einzelnen Anordnungen auf, welche zuläſſig ſind, Abſ. II beſtimmt den Zeitpunkt der Zuläſſigkeit, Abſ. III ordnet die Mittheilung der einſtweiligen Verfügung an das Vormundſchaftsgericht an, wenn ein gemeinſchaftliches minderjähriges Kind der Ehegatten vorhanden iſt (dieſe Mittheilung hätte bei einer einſtw. Verfügung betr. Koſtenvorſchuß gar keinen Sinn), Abſ. IV verweiſt in Anſehung des Verfahrens auf die §§ 936—944. Zu beachten Abſ. II. Die (nicht Eine) einſtw. V. Abſ. III. Von der einſtw. V. Abſ. IV. Im Uebrigen gelten für die einſtw. Verfügung. Die Regelung ſonſtiger Beziehungen der Ehegatten wie Sicherſtellung des Vermögens der Frau und Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes liegen außerhalb des Rahmens der in § 627 erwähnten Prozeſſe.

Wenn in Abſ. IV des § 627 auf die Beſtimmungen der §§ 936 bis 944 worunter auch 940, hingewieſen iſt, ſo hat das Geſetz der Kürze halber davon abgeſehen die unanwendbaren Paragraphen einzeln anzuführen. §§ 941 und 942 ſcheiden gleichfalls aus.

Verpflichtung des Ehemannes zur Zahlung von Vorschuß für die Kosten im Ehescheidungsprozeß. §§ 1438, 1443, 1460 B. G. B.

Beschluß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Zehm c. Zehm vom 5. April 1900, B Nr. 57/1900 IV.

Der Ehemann hat wegen angeblichen Ehebruchs seiner Ehefrau auf Scheidung geklagt, das Landgericht zu Stettin hat der Ehefrau durch Urtheil den Reinigungseid auferlegt und dieses Urtheil hat der Ehemann mit der Berufung angegriffen, die demnächst zur mündlichen Verhandlung kommen soll. Die Ehefrau hat inzwischen durch ihren Prozeßbevollmächtigten Rechtsanwalt R. in Stettin bei dem Berufungsgerichte den Antrag gestellt, dem Ehemann durch einstweilige Verfügung aufzugeben, ihr zu Händen dieses Anwalts 120 Mark zur Deckung eines Kostenvorschusses zu zahlen. Diesen Antrag hat das Berufungsgericht auf Kosten der Antragstellerin zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Beschwerde, diese ist für begründet erachtet.

Gründe.

Da in das Bürgerliche Gesetzbuch eine den §§ 185—187 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts entsprechende Bestimmung, daß zu dem der Ehefrau vom Ehemanne zu gewährenden Unterhalte auch die sie betreffenden Prozeßkosten gehören, nicht aufgenommen ist, so kann, wie das Oberlandesgericht zutreffend ausführt, die hier streitige Frage, ob die Ehefrau mit Recht fordert, daß ihr Ehemann in einem Rechtsstreite, den sie führt, für sie die außergerichtlichen Kosten ihres Anwalts vorschieße, nicht aus den von der Unterhaltungspflicht der Ehegatten handelnden §§ 1360, 1361 des Bürgerlichen Gesetzbuchs noch jetzt entschieden werden; einen sicheren Anhalt für die Beantwortung jener Fragen gewähren aber die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die das eheliche Güterrecht zum Gegenstande haben. Im vorliegenden Falle kommen, da die Eheleute in Stettin in allgemeiner Gütergemeinschaft leben, dem Art. 51 § 5 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch entsprechend die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Allgemeine Gütergemeinschaft in Betracht. Unter diesen verordnet, nachdem im § 1438 bestimmt ist, daß das Vermögen des Mannes und das Vermögen der Frau durch die allgemeine Gütergemeinschaft gemeinschaftliches Vermögen beider Ehegatten (Gesammtgut) werden und im § 1443 gesagt ist, daß das Gesammtgut der Verwaltung des Mannes unterliegt, der § 1460 Abs. 2: „Für die Kosten eines Rechtsstreits der Frau haftet das Gesammtgut auch dann, wenn das Urtheil dem Gesammtgute gegenüber nicht wirksam ist." Darüber, wie im Verhältnisse der Ehegatten zu einander die Gesammtverbindlichkeiten diesem oder jenem Ehegatten zur Last fallen und künftig auszugleichen sind, treffen dann die §§ 1463 ff. noch ferner eingehende Bestimmungen. Ein Zweifel, daß diese letzteren Bestimmungen hier keine Anwendung finden, kann hier, wo es sich um das Bestehen einer angeblichen Gesammtsgutsverbindlichkeit während der Fortdauer der Gütergemeinschaft handelt, nicht obwalten. Zu prüfen ist deshalb nur noch, ob die hier streitige Gesammtsgutsverbindlichkeit „Kosten eines Rechtsstreits der Frau" betrifft. In dieser Beziehung kann die Parteistellung der Frau nicht von Bedeutung sein, denn die Frau führt einen Rechtsstreit so wohl dann, wenn sie Klägerin ist, wie auch dann, wenn sie Beklagte ist. Auch kann hier nicht, wie in dem Beschlusse des Beschwerdegerichts angenommen wird, die Anwendbarkeit des § 1460 Abs. 1 in Frage kommen. Denn kraft ihrer Partei- und Prozeßfähigkeit hat die Frau ihrem Rechtsanwalt bereits Prozeßvollmacht ertheilt und die Gültigkeit der letzteren ist von keiner Seite bemängelt. Es ist daher unbedenklich davon auszugehen, daß der hier geforderte Vorschuß „Kosten eines Rechtsstreits der Frau" zum Gegenstande hat und die Verbindlichkeit zur Zahlung dieses Vorschusses eine unter den § 1460 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs fallende Gesammtgutsverbindlichkeit der hier streitenden Parteien bildet.

Ist diese Voraussetzung aber gegeben, so kann der gesetzlich begründete Anspruch der Frau gegen den Mann auf Leistung des Vorschusses aus dem seiner Verwaltung unterliegenden Gesammtgute auch nicht an dem Bedenken bezüglich der Form der Verwirklichung dieses Anspruchs scheitern. Wenn auch der an Stelle des allgemeiner gefaßten § 584 der Civilprozeßordnung getretene § 627 der Civilprozeßordnung nicht mehr die Handhabe bietet, zur Anwendbarkeit einer einstweiligen Verfügung zu gelangen, so gewähren doch, wie auch das Reichsgericht I. Civilsenat in dem Beschlusse vom 8. Oktober 1881 (Reichsgerichts-Entscheidungen Band 5 S. 415) angenommen hat, die Vorschriften der Civilprozeßordnung, wie sie bereits in dem früher geltenden § 819, der dem jetzigen § 940 wörtlich entspricht, gegeben worden sind, eine genügende Grundlage, um den Erlaß einer einstweiligen Verfügung zu rechtfertigen. Denn streitig ist hier sowohl das Rechtsverhältniß der zwischen den Parteien bestehenden Ehe überhaupt, wie auch insbesondere die aus dem ehelichen Güterrecht abgeleitete Haftung des der Verwaltung des Mannes unterliegenden Gesammtguts für die Kosten eines Rechtsstreits der Frau und zur Abwendung des für die Frau wesentlichen Nachtheils, daß sie in der Berufungsinstanz nicht von einem Rechtsanwalt vertreten sei, erscheint die Regelung der einstweiligen Kostenvorschußpflicht nöthig.

Ergiebt sich hieraus, daß der Antrag der Ehefrau auf Erlaß der einstweiligen Verfügung begründet war, so rechtfertigt sich die Abänderung des Beschlusses des Beschwerdegerichts auf Kosten des die Zahlung jedes Vorschusses ablehnenden Klägers. In Anwendung des § 575 (538) Civilprozeßordnung erschien es jedoch angemessen, dem Beschwerdegerichte die erforderliche Anordnung zu übertragen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 2. bis 10. April 1900 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 6.

Der Streitgegenstandswerth der auf Feststellung des Erlöschenseins eines Vorkaufsrechts, auf dessen Löschung im Grundbuch und eventuell auf 30 000 Mark Schadensersatz gerichteten Klage ist vom L. G. auf 250 000 Mark, in Folge Beschwerde

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

des Bekl. aber durch den nun angefochtenen Beſchluß auf 30 000 Mark feſtgeſetzt worden. Die gegen letzteren vom Prozeßbevollmächtigten der Kl. eingelegte weitere Beſchwerde iſt zwar zuläſſig aber ſachlich unbegründet. Wie der beſchließende Senat im Einklang mit früheren reichsgerichtlichen Entſcheidungen jüngſt erſt im Beſchluſſe vom 17. März 1900 B V Nr. 35/1900 ausgeſprochen hat, iſt bei Klagen auf Feſtſtellung eines Vorkaufsrechtes der Streitwerth nicht nach dem Sachwerthe (§ 6 der C. P. O.), ſondern nach dem Intereſſe des Kl. (§ 3 eodem) feſtzuſetzen. Das Gleiche hat für Klagen auf Feſtſtellung des Nichtbeſtehens derartiger Rechte zu gelten. Es macht dabei keinen Unterſchied, wenn der Feſtſtellungsklage ein Klageantrag auf Löſchung des Rechtes im Grundbuche beigefügt iſt, denn der Werth dieſes acceſſoriſchen Antrages kann keinesfalls höher als der des Hauptantrages, das Intereſſe an dem richterlichen Ausſpruch über Nichtbeſtehen des Rechts nicht niedriger als das Intereſſe an der Löſchung bewerthet werden. Wollte man ſelbſt die Beſtimmung des § 6 cit. über die Werthsfeſtſetzung bei Klagen wegen eines Pfandrechts und die hieran ſich anſchließende Rechtſprechung über diesbezügliche Löſchungsklagen entſprechend auf den gegebenen Fall anwenden, ſo müßte wie bei Hypothekenlöſchungsklagen der Werth der Forderung, im gegebenen Falle der Werth des Vorkaufsrechtes ſelbſt für den Bekl. bei der Werthsfeſtſetzung zu Grunde gelegt werden und es iſt nicht erſichtlich, daß dieſer höher iſt als das entgegengeſetzte Intereſſe der Kl. an der Beſeitigung des Eintrages. Auch gegen das Maß der kammergerichtlichen Werthsfeſtſetzung und deſſen Begründung beſtehen keine Bedenken. V. C. S. i. S. Witte c. Spack vom 24. März 1900, B Nr. 39/1900 V.

2. §§ 40, 538, 505.

Die Reviſion der Kl. iſt begründet. Die Kl. beſchweren ſich mit Recht darüber, daß das B. G. wie das Gericht I. J. der Beſtimmung in § 14 des Vertrags — wonach für Streitigkeiten, welche ſich aus dem Vertragsverhältniß zwiſchen den Parteien ergeben, das Amtsgericht I Berlin zuſtändig ſein ſoll — eine über den Wortlaut der Vertragsbeſtimmung hinaus und zu weit gehende Deutung gegeben hat. Durch den Vertrag vom 1. Auguſt 1895 hatte der Bekl. die Alleinvertretung der Cementdielenfabrik und des Cementbaugeſchäftes von Paul St. für Berlin und den Regierungsbezirk Potsdam unter den im Vertrage näher bezeichneten Bedingungen übernommen, nicht als Handlungsbevollmächtigter oder Agent oder Kommiſſionär des Bekl., ſondern als ſelbſtändiger Kaufmann, der gemäß § 10 des Vertrags aus den mit dritten Perſonen abgeſchloſſenen Verträgen allein berechtigt und verpflichtet wurde und für den ihm obliegenden Vertrieb der ſämmtlichen Fabrikate des Paul St. die im Vertrage näher feſtgeſetzten Bonifikationen zu beanſpruchen hatte. Der wirthſchaftliche Zweck des Vertrages war der, für einen möglichſt großen Abſatz der St.'ſchen Fabrikate im begrenzten Bezirke zu ſorgen. Aus dieſem Vertrage haben die Kl. in der hier vorliegenden Klage keinen Anſpruch abgeleitet; Paul St. hat ſich vielmehr in der Klage nur auf die unbeſtrittene Thatſache geſtützt, daß ihm auf Grund der ihm ertheilten Deutſchen Reichspatente Nr. 65 334, 66 415, 67 467 und 71 351 deren alleinige Benutzung und die perſönliche Berechtigung zur Führung der Patentbezeichnung zuſtehe und daß ihm ferner auf Grund der von ihm perſönlich auf einer Brennprobe vom 1893 und auf der Berliner Gewerbeausſtellung von 1896 erworbenen Auszeichnung die Befugniß zuſtehe, die Darſtellung dieſer Auszeichnungen zu führen. Auf Grund dieſer ihm perſönlich zukommenden Berechtigungen beſtritt er dem Bekl. die Befugniß, auf Briefbogen die vier Patente namhaft zu machen und die Darſtellung der Auszeichnungen zu Reklamezwecken beizufügen. Hiermit hat der Kl. St. (und die Rechtsnachfolgerin deſſelben) kein aus dem geſchloſſenen Vertrage fließendes, ſondern ein ihm auf Grund urſprünglichen Erwerbes zukommendes Recht geltend gemacht, welches außerhalb des Vertrages exiſtirt und unabhängig von demſelben ſeine Wirkungen hat. Für den Kl. iſt deshalb die Klage, welche die Wahrung der erwähnten perſönlichen Berechtigungen erſtrebt, keine Klage aus dem Vertragsverhältniß, ſondern die Verwirklichung der aus den perſönlichen Rechten ſich ergebenden Ausſchließungsbefugniß. Nun hat ſich der Bekl. allerdings darauf berufen, daß er, da er die Firma „Paul St. Cementdielenfabrik Berlin“ zu führen befugt war und verlangen konnte, daß ihm Neuerfindungen ſofort bekannt gegeben würden, nach dem Vertrage berechtigt ſei, die Erfindungspatente und Auszeichnungen auf Briefbogen zu vermerken. Allein mit dieſer Berufung auf den Vertrag, der über den ſtreitigen Punkt nichts enthält, wird das Streitverhältniß, wie es durch die Klageerhebung entſtanden iſt, nicht zu einer aus dem Vertragsverhältniß ſich ergebenden Streitigkeit der Parteien. Es kann nach dem Wortlaut der Vertragsbeſtimmung nicht angenommen werden, daß es der Wille der Parteien war, in einem ſo weitgehenden Sinne die Zuſtändigkeit des Amtsgerichts I zu Berlin zu begründen, daß damit jede Streitigkeit, bei welcher auch nur der Bekl. ſich auf den Vertrag beriefe, der Zuſtändigkeit dieſes Gerichts unterworfen wäre. Auch die Beſtimmung in § 40 Abſ. 1 der C. P. O. rechtfertigt es, die Feſtſetzung in § 14 des Vertrags auf die aus der Alleinvertretung unmittelbar ſich ergebenden Rechtsſtreitigkeiten zu beſchränken. Hiernach war das angefochtene Urtheil des Kammergerichts und auf die Berufung der Kl. gemäß § 565 Abſ. 3 Nr. 1 und 538 Nr. 2 der C. P. O. (Entſch. des R. G. vom 25. Juni 1881, Entſch. Bd. 5 Nr. 23 S. 94) auch das Urtheil I. J. aufzuheben, im Uebrigen aber die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entſcheidung an das Königliche L. G. I Berlin zurückzuverweiſen. I. C. S. i. S. Deutſche Cementbaugeſellſchaft Stolte c. Warnebold vom 12. März 1900, Re. 10/1900 I.

3. § 62.

Es handelt ſich in der Reviſionsinſtanz um die Frage ob die Berufung des Kl. zu 8 mit Recht oder zu Unrecht als unzuläſſig verworfen iſt. Die Beantwortung der Frage hängt davon ab, ob die Kl. in I. J. nothwendige Streitgenoſſen geweſen ſind. Das B. G. hat dieſes verneint, und der Entſcheidung muß beigetreten werden. Denn die Kl. waren zuſammen mit den Erben des Rentiers W. Miteigenthümer des enteigneten Grundſtücks zu beſtimmten Quoten. Ihre Quote war ihr beſonderes Eigenthum. § 4, Thl. I, Tit. 17 des A. L. R. Jeder von ihnen hatte daher einen ſelbſtändigen Anſpruch auf den ſeinem Antheile entſprechenden Theil der Enteignungsentſchädigung. Dieſen Anſpruch konnte er ſelbſtthätig verfolgen. Die Entſchädigung bildete nur einen Faktor,

um die Höhe des Anſpruchs zu ermitteln. Eine nothwendige Streitgenoſſenſchaft im Sinne des § 62 (59) der C. P. O. tag ſomit nicht vor. VII. C. S. i. S. Dieck und Gen. c. Stadt Berlin vom 16. März 1900, Nr. 432/99 VII.

4. §§ 246, 249.

Durch den Beſchluß vom 12. März 1900 hat das Kammergericht einen vom Prozeßbevollmächtigten des Bekl. auf Grund des § 246 Abſ. 1 der C. P. O. geſtellten Antrag auf Ausſetzung des Verfahrens unter Verweiſung auf § 249 Abſ. 3 der C. P. O. als unzuläſſig verworfen, weil der Antrag nach Schluß der mündlichen Verhandlung, in welcher das Urtheil verkündet worden, geſtellt ſei. — Die dagegen eingetegte ſofortige Beſchwerde iſt nach § 252 der C. P. O. zuläſſig, und die Beſchwerde iſt auch begründet. Die vom Kammergericht angezogene Beſtimmung des § 249 Abſ. 3 der C. P. O. findet hier überhaupt keine Anwendung. Einmal bezieht ſie ſich nue auf den Fall der Unterbrechung und nicht auch auf den Fall der Ausſetzung des Verfahrens (Entſch. des R. G. Bd. 30 Nr. 114), und ſodann beſagt ſie ja nur, daß durch die nach Schluß der mündlichen Verhandlung *eintretende* Unterbrechung die Verkündung der auf Grund dieſer Verhandlung zu erlaſſenden Entſcheidung nicht gehindert wird. In Wahrheit iſt ein Geſuch um Ausſetzung des Verfahrens ſo lange zuläſſig, als nicht das Verfahren durch *rechtskräftiges* Urtheil ſeinen Abſchluß gefunden hat. Anzubringen iſt ein ſolches Geſuch nach § 248 bei dem Prozeßgericht, und da nicht ſchon die Verkündung, ſondern erſt die Zuſtellung eines die Sache erledigenden Endurtheils die Inſtanz, in welcher das Urtheil ergangen iſt, beendet, ſo iſt, je nachdem das Geſuch um Ausſetzung vor odee nach der Zuſtellung des Urtheils geſtellt wird, für die Entſcheidung darüber, das Gericht der Inſtanz, in welcher das Urtheil ergangen iſt, oder das Gericht der Rechtsmittelinſtanz zuſtändig. — Im gegebenen Fall liegt nicht vor, daß das Urtheil des Kammergerichts bereits zugeſtellt iſt. Der angefochtene Beſchluß iſt daher als ungerechtfertigt aufzuheben, die anderweitige Entſcheidung über das Ausſetzungsgeſuch aber dem Kammergericht zu überlaſſen. I. C. S. i. S. Aufrecht c. Burkhardt vom 26. März 1900, B Nr. 28/1900 I.

5. § 256.

Als begründet erweiſt die Reviſion ſich zu n des Berufungsurtheils. Dieſer Theil der Entſcheidung ſtellt ſich als eine Verurtheilung auf eine Feſtſtellungsklage dar. Ihrem Wortlaute nach würde ſie auf Zuläſſigkeit des Verwaltungs-Zwangsverfahrens gerichtet ſein. Mag nun auch, den Entſcheidungsgründen nach, ihre wirkliche Bedeutung nur die ſein, feſtzuſtellen, daß eine im Wege dieſes Verfahrens ſtattfindende Pfändung und Ueberweiſung rechtlich wirkſam ſein würde, ſo ſteht ihrer Zuläſſigkeit doch entgegen, daß der Gegenſtand dee Feſtſtellung den Begriff eines Rechtsverhältniſſes nicht erfüllt. Welche Maßregeln der Steuerfiskus in Zukunft zur Beitreibung ſeiner Forderungen ergreifen, insbeſondere, ob er Anſprüche des Schuldners auf die Revenüen und zwar gegen den Teſtamentsvollſtrecker pfänden laſſen wird, hängt von ſeinem, die jeweilige Lage der Verhältniſſe würdigenden Ermeſſen ab und iſt zur Zeit ungewiß. Rechtsverhältniſſe zwiſchen dem Fiskus und dem Schuldner des Erben können erſt durch künftige Rechtsakte (Zwangsvollſtreckungsakte) entſtehen. Sofern und ſo lange ſolche nicht vorgenommen ſind, mangelt es an einer rechtlichen Beziehung der vorhandenen ſowie der in Zukunft entſtehenden Steuerforderungen des Fiskus zu den Beſtimmungen des Teſtamentes. Ob durch die letzteren die Pfändung wegen einer Steuerforderung verboten, ob dem Teſtamentsvollſtrecker die Befugniß der Auslegung auch in dieſer Hinſicht übertragen und ob beide Beſtimmungen einer öffentlich-rechtlichen Forderung gegenüber wirkſam ſind oder nicht, nimmt den Charakter einer konkreten Frage erſt mit der Thatſache der Pfändung einer beſtimmten Forderung wegen eines beſtimmten Anſpruchs an. Bis dahin berühren dee Inhalt, der Umfang und die Wirkſamkeit der Beſtimmungen den Fiskus nicht unmittelbar. Nur das Beſtehen oder Nichtbeſtehen eines Rechtsverhältniſſes aber kann nach § 231 (jetzt § 256) der C. P. O. Gegenſtand der Feſtſtellung ſein. Zur Entſcheidung über die Auslegung von Rechtsgeſchäften und über ihre rechtliche Wirkſamkeit, wie überhaupt zur Entſcheidung von thatſächlichen nnd rechtlichen Zweifeln iſt der Richter auch im Feſtſtellungsverfahren erſt dann berufen, wenn es ſich in Folge Eintritts eines entſprechenden Thatbeſtandes um ein unter Betheiligten Rechte oder Pflichten enthaltendes oder doch zue Erzeugung ſolcher geeignetes oder rechtliche Eigenſchaften ergebendes konkretes Verhältniß handelt. VII. C. S. i. S. Hamburger c. Fiskus vom 6. März 1900, Nr. 337/99 VII.

6. § 256.

Der Antrag zu 2 hai die Natue der Feſtſtellungsklage; es ſoll feſtgeſtellt werden, daß der Kl. nicht verpflichtei ſei, wegen vorzeitiger Aufrufung des Geſellſchaftsvertrages Entſchädigung zu leiſten. Die Zuläſſigkeit einer derartigen Klage hängt demnach (§ 231, jetzt 256 C. P. O.) davon ab, daß der Kl. ein Intereſſe an der *alsbaldigen* Feſtſtellung hat. Das Vorhandenſein dieſer Vorausſetzung iſt aber weder vom B. R. feſtgeſtellt noch vom Kl. dargethan. Ein ſolches Intereſſe würde nach Lage der Sache anzunehmen ſein, wenn der Bekl. ſich irgendwie eines Anſpruchs darauf berühmt hätte, daß, wenn es auf Verlangen des Kl. zur vorzeitigen Auflöſung kommen ſollte, der Kl. aus dieſem Grunde ihm Entſchädigung zu leiſten habe. Dieſe Vorausſetzung trifft abee nicht zu, da der Bekl. nur das Vorhandenſein eines Auflöſungsgrundes beſtritten nud die Schuld an der als Auflöſungsgrund zugelaſſenen Feindſchaft dem Kl. beigemeſſen hat. VII. C. S. i. S. Schäffer-Hoppenhöfer c. Porük de Varna vom 27. März 1900, Nr. 457/99 VII.

7. § 304.

Es iſt zwar richtig, daß, wie die Reviſion ausführt, in einem Zwiſchenurtheile der Grund des Anſpruchs durch Angabe beſtimmter Thatſachen näher begrenzt werden kann. Es muß dagegen bei Erlaß des Urtheils feſtſtehen und ſich aus dem Urtheile auch ergeben, daß dem Kl. wirklich ein Anſpruch zuſteht und daß nur noch die Entſcheidung über deſſen Höhe vorbehalten wird. VI. C. S. i. S. Alexander Katz Erben c. Schignitz vom 26. März 1900, Nr. 377/99 VI.

8. § 304.

Daß die Entſcheidung zu I kein Zwiſchenurtheil im Sinne des § 304 C. P. O. iſt, erkennt die Reviſion ſelbſt an. Es unterliegt dies auch keinem Zweifel. Denn unter I der Entſcheidung iſt nur ausgeſprochen, daß die von dem Kl. behauptete, Mitte Mai 1896 vor einem Handwerkerkomité abgegebene Er-

Digitized by Google

klärung des früheren Bekl. an sich geeignet sei, eine näher bezeichnete Schadensersatzpflicht desselben dem Kl. gegenüber zu begründen. Das B. G. hat aber unentschieden gelassen, ob der Bekl. die behauptete Erklärung abgegeben hat, und eine Verpflichtung desselben zum Schadensersatze nur für den Fall anerkennt, daß sich in dem weiteren Verfahren die Richtigkeit der angeblichen Erklärung herausstellen sollte. Ueber diesen Anspruch ist mithin auch abgesehen vom Betrage noch nicht endgültig entschieden. Aus dem Urtheile ist auch nicht zu entnehmen, daß das B. G. ein Zwischenurtheil im Sinne des § 304 a. a. O. habe erlassen wollen. Im Gegentheil ist unter I der Entscheidungsgründe gesagt, daß das Zwischenurtheil auf Grund des § 275 — jetzt § 303 — erlassen sei. Ob es den Erfordernissen eines solchen entspricht, ob also in Wirklichkeit über ein einzelnes selbständiges Angriffs- oder Vertheidigungsmittel entschieden ist oder ob nicht vielmehr nur gewisse Rechtssätze aufgestellt sind, die bei der Entscheidung des Rechtsstreites unter gewissen Voraussetzungen maßgebend sein sollen, bedarf gegenwärtig keiner Entscheidung, da ein Zwischenurtheil im Sinne des § 303 cit. der selbständigen Anfechtung durch Rechtsmittel nicht unterliegt. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

9. § 445.

Der Revisionsangriff, daß das B. G. wenigstens auf den dem Kl. zugeschobenen Eid darüber hätte erkennen müssen, „daß nach dem Willen der Vertragschließenden die Kündigung des Vertrags aus § 9 Abs. 2 seitens des Paul S. nicht erst nach Ablauf der fünf Jahre des Abs. 1 § 9 zulässig sein sollte“ ist nicht begründet. Denn wäre diese Eideszuschiebung auch nicht aus dem Grunde unzulässig, den das B. G. nach dem von ihm eingenommenen Standpunkt angegeben hat — daß nämlich das Gegentheil erwiesen sei —, so wäre sie doch aus dem Grunde unzulässig, weil sie, entgegen der Vorschrift des § 410, nun 445, der C. P. O. keine Eideszuschiebung über Thatsachen ist. Zu diesen gehören zwar auch sogenannte innere Thatsachen, Vorgänge in der geistigen Thätigkeit des Schwurpflichtigen, sein Wissen von bestimmten Dingen, seine etwa vorhandene Absicht; niemals aber kann ein Eid über einen Willensvorgang gefordert werden, der nicht in dem Willen dessen, dem der Eid zugeschoben wird, allein, sondern zugleich in der Willensmeinung eines anderen sich ereignet hat. Darum kann ein Eid über den Willen der Vertragschließenden nicht gefordert werden; eine derartige Eideszuschiebung ist unzulässig. Entsch. des R. G. vom 14. Februar 1890, Entsch. 25 Nr. 36 S. 181, Entsch. des R. G. vom 3. Dezember 1851, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 37 S. 389. I. C. S. i. S. Deutsche Cementbaugesellschaft Stolte c. Warnebold vom 12. März 1900, Nr. 480/99 I.

10. §§ 515, 556.

Durch die Leistung des dem Kl. vom Bekl. zugeschobenen Eides ist nach C. P. O. § 463 bewiesen, daß beim Abschlusse des Vertrages vom 5. September 1899 eine mündliche Nebenberedung in Bezug auf die Kosten des Rechtsstreits oder auch nur in Bezug auf die Kosten der Revision zwischen den Parteien nicht getroffen worden ist. Bei dieser Sachlage aber kann es nicht beanstandet werden, wenn der Kl. im Termine vom 27. September 1899 den Antrag stellte, den Bekl. der Revision für verlustig zu erklären und ihn in die Kosten des Rechtsmittels zu verurtheilen. Der Bekl. hatte in dem Vertrage vom 5. September nichts anderes zugesagt, als daß er die Revision zurücknehmen werde. Diese Zurücknahme aber hat nach C. P. O. §§ 566, 515 (früher 529, 476) von Rechts wegen den Verlust des Rechtsmittels und die Verpflichtung zur Folge, die durch das Rechtsmittel entstandenen Kosten zu tragen, und diese Wirkungen sind auf Antrag des Gegners durch Urtheil auszusprechen. Allerdings verfügt C. P. O. § 99 (früher 93), daß die Kosten eines abgeschlossenen Vergleichs als gegen einander aufgehoben anzusehen sind, wenn nicht die Parteien ein anderes vereinbart haben, und daß von den Kosten des durch Vergleich erledigten Rechtsstreits dasselbe gelten soll, soweit über diese nicht bereits rechtskräftig erkannt ist. Aber diese Bestimmung könnte hier doch nur dann zur Anwendung kommen, wenn sich aus dem Vertrage vom 5. September ergäbe, daß es der Wille der Parteien war, das zwischen ihnen ergangene Urtheil des B. G. zu beseitigen und ihre dadurch betroffenen Rechtsbeziehungen anderweitig selbständig zu regeln. Das ist aber nicht der Fall. Vielmehr ergiebt sich aus dem Wortlaute und dem sachlichen Gehalte des Vertrages, daß es bei dem B. U. sein Bewenden behalten sollte, und daß nur zusätzlich Vereinbarungen über die zukünftige Produktion des patentirten Apparates getroffen worden sind. Auch aus dem Inhalte der von den Parteien vorgelegten Korrespondenz läßt sich etwas anderes nicht ableiten. Hiernach war auf Grund von C. P. O. §§ 566, 542, 343 auszusprechen, daß die Entscheidung im Versäumnißurtheile aufrecht zu erhalten sei. Zugleich waren auf Grund von C. P. O. § 308 Abs. 2 und § 96 die Kosten des Einspruchsverfahrens dem Bekl. aufzuerlegen. I. C. S. i. S. Büttner c. Schmidt am 3. März 1900, Nr. 408/99 I.

Zur Konkursordnung.

11. § 1.

Den Gegenstand des Streites bildet die Frage, ob die der Bekl. aus dem schriftlichen Vertrage vom 29. Mai 1897 gegen M. zustehende Forderung zu der vom Kl. verwalteten Konkursmasse ihres Ehemannes gehört, oder nicht. Fest steht gegenwärtig, daß der letztere, und daher in rechtlicher Konsequenz auch die Bekl., zur Zeit der in Hamburg erfolgten Konkurseröffnung seinen Wohnsitz in Hamburg gehabt hat. Mit Recht hat das B. G. hieraus gefolgert, daß zu Gunsten der damaligen Gläubiger des Ehemannes die Hamburgischen Rechtsnormen über die Haftung des Frauengutes für die Schulden des Mannes zur Anwendung zu kommen haben. Allerdings leben, und lebten auch damals, die Bekl. und ihr Ehemann unter einander nach dem Märkischen ehelichen Güterrechte, beziehungsweise nach dem gesetzlichen Güterrechte des Pr. A. L. R., weil sie, ohne durch Vertrag ihren Güterstand anderweitig zu regeln, ihren ersten ehelichen Wohnsitz in Berlin genommen hatten, und weil der richtigen Auffassung vom gemeinen Rechte zufolge der gesetzliche Güterstand mit der Verlegung des Domizils nicht auch seinerseits wechselte; vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen, Bd. 6 S. 224 f. und S. 394. Aber wenn auch das R. G. a. a. O. S. 225 es abgelehnt hat, für diejenigen Bestimmungen des Rechtes des neuen Wohnortes, welche sich auf das vermögensrechtliche Verhältniß der Ehegatten zu dritten Personen, also insbesondere auch auf die Schuldenhaftung, beziehen, ohne

Digitized by Google

Weiteres eine Ausnahme von der Regel der Unwandelbarkeit des geſetzlichen ehelichen Güterſtandes anzunehmen, ſo iſt doch andrerſeits gewiß, daß ſolche Ausnahmen vom Standpunkte der gemeinrechtlichen Auffaſſung des ſogenannten internationalen Privatrechtes aus überhaupt *denkbar* ſind; a. a. O. S. 224 und S. 394 hat das R. G. für dieſe Ausnahmen, vielleicht nicht ganz zutreffend, den Ausdruck „verbietende Geſetze," beziehungsweiſe „Prohibitivgeſetze" gebraucht. Der Hamburgiſche Rechtsſatz, daß das Frauengut für die Schulden des Ehemanns haftete, war nun freilich keine Prohibitivnorm in dem Sinne, daß ein anderer Rechtszuſtand in Anſehung keines Ehepaares, z. B. auch nicht eines dort garnicht wohnenden, ſondern ſich nur vorübergehend aufhaltenden, anerkannt worden wäre (vergl. Hanſeatiſche Gerichtszeitung von 1891, Beiblatt, S. 142 ff.); aber abgeſehen von gewiſſen ganz beſonderen Ausnahmefällen, gab es nach Hamburgiſchem Rechte für die *ihm unterworfenen* Ehepaare keine Möglichkeit, die Geltung des bezeichneten Rechtsſatzes für eine einzelne Ehe ohne die Zuſtimmung des betreffenden Gläubigers auszuſchließen; vergl. *Baumeiſter*, Hamburgiſches Privatrecht, Bd. 2 § 80, S. 81 ff., und § 83, S. 99 ff., und *Riemeyer*, Hamburgiſches Privatrecht, § 143, S. 316 ff., und § 144, S. 326 ff. Letztere Eigenthümlichkeit iſt offenbar vom O. L. G. gemeint, wenn es den in Rede ſtehenden Hamburgiſchen Rechtsſatz, wiederum nicht ganz im eigentlichen Sinne des Wortes, als einen „zwingenden" bezeichnet; damit iſt übrigens für die vorliegende Sache, da es ſich inſoweit um irrevisibles Recht handelt, dieſer Rechtsſatz als ein durch Abmachungen der Ehegatten unter ſich nicht auszuſchließender auch formell unanfechtbar feſtgeſtellt. Hieraus iſt dann aber wiederum unbedenklich zu folgern, daß er, trotz des gemeinrechtlich ſonſt anzuerkennenden Grundſatzes der Unwandelbarkeit des geſetzlichen ehelichen Güterſtandes, auch auf die aus andern Gebieten neu zuziehenden Ehepaare anzuwenden war. Die Bekl. hat nun freilich gerügt, daß das O. L. G. ſo weit gegangen ſei, dieſen Rechtsſatz auch bei der Unterſtellung, daß das betreffende Ehepaar, wie hier behauptet war, gleichzeitig einen doppelten Wohnſitz hätte (hier: in Hamburg und in Berlin), auch auf das an dem andern Wohnorte, wo der Satz *nicht* gilt, belegene Frauengut für anwendbar zu halten; allein hierin konnte kein rechtlicher Verſtoß gefunden werden. Denn die Belegenheit des Frauengutes iſt vom Standpunkte jenes Hamburgiſchen Rechtsſatzes aus an ſich unerheblich, und wenn auch das Recht jedes der beiden Wohnſitze an ſich gleich viel Anſpruch auf Geltung in Anſehung der Schuldenhaftung haben würde, ſo giebt es doch eben für dieſen Konflikt keine Löſung: es bleibt nichts Anderes übrig, als daß jeder der beiden örtlich in Betracht kommenden Richter, wenn er gerade mit der Rechtſprechung über die doch jedenfalls *auch* in ſeinem Sprengel wohnhafte verklagte Ehefrau befaßt iſt, *ſein* örtliches Recht anwende. Wenn trotzdem das angefochtene Urtheil hat aufgehoben werden müſſen, ſo lag der Grund darin, daß durch die Annahme, daß das hier fragliche Forderungsrecht der Bekl. zur *Konkursmaſſe* ihres Ehemannes gehöre, gegen reichsrechtliche Normen verſtoßen iſt. Das B. G. hat dieſe Annahme geſtützt auf den § 2 Abſ. 2 des Hamburgiſchen Ausführungsgeſetzes zur R. K. O. Aber dieſe Beſtimmung hatte, ſo weit nicht ſchon aus der Reichsgeſetzgebung ſich das Gleiche ergab, keine Gültigkeit. Was zur Konkursmaſſe eines beſtimmten Gemeinſchuldners gehöre, das beſtimmte für das ganze Deutſche Reich die R. K. O. 1877 gleichmäßig, und zwar im Allgemeinen in § 1 Abſ. 1 dahin, daß die Konkursmaſſe aus dem geſammten einer Zwangsvollſtreckung unterliegenden Vermögen des *Gemeinſchuldners* beſtehe. Daß nicht außerdem auch das Vermögen irgend einer andern Perſon dazu gehören könne, war zwar nicht ausdrücklich geſagt, verſtand ſich aber nach dem Zuſammenhange des ganzen Geſetzes von ſelbſt. Auch kann keineswegs von *Wilmowski*, Reichs-Konkursordnung (Auflage 5), Bemerkung 3 zu § 37, S. 187, darin beigeſtimmt werden, daß ſich die Gültigkeit einer landesgeſetzlichen Beſtimmung, wie der hier in Rede ſtehenden, aus § 20 der R. K. O. a. F. ergäbe; denn dieſer läßt der Landesgeſetzgebung nicht im Allgemeinen die Freiheit, beliebige Rechtswirkungen an die Eröffnung eines Konkursverfahrens zu knüpfen, ſondern nur auf dem Gebiete der „Erfüllung der Rechtsgeſchäfte," von welcher ausſchließlich der ganze zweite Titel der R. K. O., dem der § 20 angehört, handelt. Nun erhielt freilich die aus § 1 Abſ. 1 der K. K. O. ſich ergebende Abgrenzung der Konkursmaſſe erſt durch die Vorſchriften der C. P. O. von 1877 über die *Zwangsvollſtreckung* ihre nähere Beſtimmung: Alles, was im Zeitpunkte der Konkurseröffnung endgültig Gegenſtand einer *gegen den Gemeinſchuldner* gerichteten Zwangsvollſtreckung hätte werden können, fiel auch in die Konkursmaſſe; alſo namentlich bei einem Ehemanne nach § 712 Abſ. 1 der C. P. O. a. F. diejenigen körperlichen Sachen ſeiner Ehefrau, die er thatſächlich in ſeinem Gewahrſam hatte, und die ſie nicht etwa auf Grund des § 690 daſelbſt für ſich hätte retten können, nach §§ 745, 746 daſelbſt mit der gleichen Einſchränkung die ihm zuſtehenden Anſprüche auf Herausgabe derjenigen körperlichen Sachen ſeiner Ehefrau, welche dieſe, wenn ſie von ihm getrennt lebte, oder ein Dritter thatſächlich unter ſich hatte, u. ſ. w. Wie weit hiernach das praktiſche Ergebniß der hier anwendbaren reichsgeſetzlichen Beſtimmungen doch mit demjenigen des § 2 Abſ. 2 des Hamburgiſchen Ausführungsgeſetzes zur R. K. O. zuſammen fiel, braucht hier nicht genau erörtert zu werden; nur das ſei hervorgehoben, daß dies für diejenigen Fälle, wo für das innere Verhältniß zwiſchen den Ehegatten die Hamburgiſche ſogenannte Gütergemeinſchaft ausgeſchloſſen war, mindeſtens nur in beſchränktem Maße der Fall ſein konnte. Ganz unzweifelhaft iſt aber, daß zur Konkursmaſſe des Mannes keinenfalls ein der Frau zuſtehendes Forderungsrecht gerechnet werden konnte, welches jener weder ihr, noch dem dritten Schuldner gegenüber ohne ihre Zuſtimmung geltend zu machen berechtigt war. Um ein ſolches Forderungsrecht handelt es ſich hier aber gerade. Denn nach dem § 233 des Pr. A. L. R. Th. II Tit. I konnte der Mann „Kapitalien," welche „auf den Namen der Frau geſchrieben" waren, ohne Bewilligung der letzteren nicht einziehen, verpfänden, veräußern oder ſonſt abhanden bringen, und dieſe Beſtimmung galt auch im Gebiete des Märkiſchen ehelichen Güterrechtes, und ferner war es ganz unzweifelhaft, daß zu ſolchen „Kapitalien" alle Kapitalsforderungen aus auf den Namen der Frau lautenden ſchriftlichen Schuldverträgen gehörten. Es iſt nicht abzuſehen, wie ein ſo beſchaffenes Forderungsrecht der Frau von einer gegen den Mann gerichteten Zwangsvollſtreckung hätte ergriffen werden können. Aehnlich iſt laut der Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen, Bd. 8

Digitized by Google

S. 102 ff. (beſonders S. 105 f.) erkannt worden vom IV. C. S. des R. G. in einem Falle, wo die eheliche Gütergemeinſchaft des Pr. A. L. R. in Frage kam mit Rückſicht auf § 379 des A. L. R. Thl. II Tit. I. Die früher von dem jetzt erkennenden Senate zur praktiſchen Aufrechterhaltung des alten Hamburgiſchen Rechtszuſtandes vertretene Auffaſſung aber, daß der Ehemann, wenn er als Bekl. einen Prozeß führe, nach dem Hamburger ehelichen Güterrechte in Anſehung der eventuellen Zwangsvollſtreckung dabei zugleich als Vertreter ſeiner Frau zu betrachten ſei (vgl. Entſch. in Civilſachen Bd. 16 S. 348), muß als unhaltbar, aufgegeben werden. Der Satz des Hamburger materiellen Rechtes, daß das Vermögen einer mit ihrem Ehemanne in Hamburg wohnhaften Frau den Gläubigern deſſelben haſte, konnte für ſolche Fälle ſeit der Geltung der C. P. O. und der R. K. O. von 1877 von Rechtswegen nur dadurch zur Verwirklichung gebracht werden, daß die Gläubiger eine beſondere Klage gegen die Frau auf Duldung der Zwangsvollſtreckung in die in Betracht kommenden Vermögenstheile erhoben, wie das jetzt in §§ 739, 743 der C. P. O. n. F. entſprechend für gewiſſe andere, nach dem neuen Rechte analog liegenden Fälle beſtimmt iſt. Als eine ſolche auf Duldung der Zwangsvollſtreckung gerichtete Klage könnte die hier vorliegende, nach ihrem Sachantrage allenfalls gelten, aber dem Konkursverwalter fehlt die Legitimation zu ihres Anſtellung, da er die Geſammtheit der Gläubiger des Ehemannes v. B. nur in Anſehung der Konkursmaſſe zu vertreten hat, und zu dieſer der hier verfolgte Anſpruch eben nicht gehört. Dieſe Rechtsverfolgung muß daher den einzelnen Gläubigern als ſolchen überlaſſen bleiben. VI. C. S. i. S. v. Bornſtädt c. v. Bornſtädt Konk. vom 5. März 1900, Nr. 354/99 VI.

12. §§ 15, 25.

Der Konkurs hat auf zweiſeitige Verträge, die zur Zeit der Eröffnung deſſelben von beiden Theilen noch nicht oder nicht vollſtändig erfüllt ſind, abgeſehen von den in den §§ 16—19 behandelten beſonderen Fällen die Wirkung, daß der Konkursverwalter gegen ſeinen Willen zur Erfüllung des Vertrages nicht gezwungen werden kann, der andere Theil vielmehr, wenn der Verwalter die Erfüllung ablehnt, nur die ihm wegen der Nichterfüllung zuſtehende Forderung als Konkursgläubiger geltend machen kann, ſoweit er nicht etwa einen Anſpruch auf abgeſonderte Befriedigung hat. §§ 15, 21 der R. K. O. Der zweiſeitige, noch nicht erfüllte Vertrag wird alſo durch den Konkurs nicht aufgehoben. Er iſt, wenn ihn der Verwalter erfüllen will, auch von dem anderen Theile zu erfüllen, während dieſer, wenn der Verwalter die Erfüllung ablehnt, den Anſpruch geltend machen kann, der bei zweiſeitigen Verträgen dem Theile, welcher zu erfüllen bereit iſt, nach den Vorſchriften des materiellen Rechts gegen den anderen Theil, welcher die Erfüllung ganz oder zum Theil verweigert, zuſteht. Nach den §§ 285 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 iſt bei ſchuldhafter Nichterfüllung des Vertrages jedenfalls der wirkliche Schaden zu erſetzen. Auch braucht derjenige, welcher Schadenserſatz verlangt, nur die Entſtehung der Verbindlichkeit zu beweiſen und iſt es Sache des Gegners, Umſtände darzuthun, durch welche ihm ohne ſein Verſchulden die Erfüllung unmöglich geworden iſt. Zu dieſen Umſtänden gehört die Konkurseröffnung nicht, ſoweit nicht für einzelne Verträge etwas beſonderes vorgeſchrieben iſt. Für Kaufverträge, auch wenn zugleich die Verpflichtung des Verkäufers zum Rückkaufe der Sachen vereinbart iſt, exiſtiren keine ſolche beſonderen Vorſchriften. Die Kl. kann deshalb wegen der vom Konkursverwalter abgelehnten Erfüllung des Vertrages vom 29. Januar 1897 Erſatz des wirklichen Schadens verlangen. Entſch. des R. G. Bd. 21 S. 5; Bd. 22 S. 111; Bd. 26 S. 93. Der Schaden der Kl. beſteht in dem Betrage, um welchen ihr Vermögen dadurch vermindert iſt, daß der Konkursverwalter den Rückkauf der im Vertrage vom 29. Januar 1897 bezeichneten Maſchinen ablehnt, alſo in dem Kaufpreiſe von 45 000 Mark, abzüglich deſſen, was der Kl. in Folge der Nichterfüllung des Vertrages zu Gute kommt d. h. des Werthes der ihr verbleibenden Maſchinen. So hat das B. G. auch den Schaden der Kl. berechnet, ſein Urtheil beruht demnach nicht auf Rechtsirrthum. VI. C. S. i. S. Steudlng Konk. c. Wedel vom 12. März 1900, Nr. 8/1900 VI.

13. § 1, 178.

Die Reviſion iſt nicht begründet. Der B. R. hält die von dem I. R. ausgeſprochene Klageabweiſung aus einem doppelten Grunde für gerechtfertigt. Einmal ſei nach der im Interventionsprozeß Toepfer wider Bauer u. Co. getroffenen Feſtſtellung, die ſowohl von dem Kl. zu 1, wie von dem Konkursverwalter ausdrücklich anerkannt worden ſei, davon auszugehen, daß die gepfändeten Gegenſtände zur Zeit der Konkurseröffnung nicht mehr dem Gemeinſchuldner Buſch, ſondern der Wittwe Toepfer gehört haben. Sie ſeien deshalb nach § 1 R. K. O. von dem Konkurſe überhaupt nicht betroffen worden und hieraus folge weiter, daß da ein Abſonderungsrecht im Sinne der K. O. nur an Vermögensſtücken des Gemeinſchuldners denkbar ſei, ein ſolches im gegenwärtigen Falle überhaupt nicht vorgelegen habe. Wenn es daher auch richtig ſei, daß durch die Ausführung des Zwangsvergleichs die einzelnen Konkursforderungen ihrem ganzen Betrage nach getilgt würden, ſo trete dieſe Wirkung doch nur im Verhältniß zwiſchen Konkursgläubiger und Gemeinſchuldner ein und erſtrecke ſich nicht auf einen Dritten, deſſen Sache als Pfand für eine Konkursforderung haſte. Dies ergebe ſich aus der Schlußvorſchrift des § 178 R. K. O. a. F. Da dieſe ſchon Rechte gegen Mitſchuldner und Bürgen von den Wirkungen des Zwangsvergleichs ausnehme, ſo müſſe das Gleiche umſomehr für Pfandrechte an Sachen gelten, die zwar nicht zur Konkursmaſſe gehören. Die acceſſoriſche Natur des Pfandrechts ſtehe nicht entgegen, da die Bürgſchaft denſelben Charakter habe. Die Klage ſei aber weiterhin auch in dem Falle hinfällig, daß etwa Bekl. gegenüber der Konkursmaſſe die Stellung eines abſonderungsberechtigten Gläubigers eingenommen haben ſollte. Denn ein Rechtsſatz, wonach der Gläubiger, welcher ſich vorbehaltlos mit ſeiner Forderung auf den Konkurs einläßt, damit auf ſein Abſonderungsrecht verzichtet, beſtehe nicht und ſei insbeſondere nicht in § 57 R. K. O. n. F. ausgeſprochen. Vielmehr müſſe geprüft werden, ob und inwieweit der Wille des Konkursgläubigers, ſein Sonderrecht aufzugeben, durch ſeine Betheiligung am Konkursverfahren zum Ausdruck gelangt iſt. Im vorliegenden Falle ſei nach dem Verhalten, welches die Bekl. der Konkursmaſſe und dem Konkursverwalter ſowie ihrem Sachwalter gegenüber gezeigt habe, es für ausgeſchloſſen zu erachten, daß ſie bei Annahme der Zwangsvergleichsſumme auf ihr Abſonderungsrecht habe verzichten wollen. Demgegenüber iſt die Reviſion der Anſicht, eine analoge

Anwendung der im § 178 R. K. O. a. F. enthaltenen Schlußbeſtimmung auf Pfandrechte an Sachen, die einem Dritten gehören, dürfe nur inſoweit Platz greifen und ſei auch in der bisherigen Rechtſprechung des R. G. nur inſoweit gutgeheißen worden, als es ſich um vertragsmäßige Verpfändungen handle, die der Eigenthümer der Sache zu Gunſten der Schuldverbindlichkeit eines Anderen vorgenommen habe. Dagegen ſei es unzuläſſig, auf eine Stufe hiermit den anderen Fall zu ſtellen, daß im Wege des Arreſtes oder der Zwangsvollſtreckung ein Pfändungspfandrecht an einer im Gewahrſam des Schuldners befindlichen Sache erworben werde, bezüglich welcher ſich ſpäterhin herausſtelle, daß ſie zur Zeit der Pfändung Eigenthum eines Dritten geweſen ſei. In einem ſolchen Falle dürfe der Gläubiger, wenn er den von dem Dritten auf Grund ſeines Eigenthums erhobenen Widerſpruch gegen die Pfändung mit Erfolg abgewehrt habe, nicht nunmehr ſeinerſeits ſich auf jenes Eigenthum zu dem Zweck berufen, um in dem über das Vermögen ſeines Schuldners eröffneten Konkursverfahren eine günſtigere Rechtsſtellung zu gewinnen, als ſie ihm zugekommen wäre, wenn der Dritte ſein Eigenthum garnicht geltend gemacht hätte. Den zweiten Entſcheidungsgrund des B. R. bekämpft die Reviſion mit folgender Gegenausführung: Darauf, welchen Willen der abſonderungsberechtigte Gläubiger bei der Annahme der Accordquote gehabt habe, komme es überhaupt nicht an. Sei ihm der fragliche Betrag ausdrücklich als die nach dem Zwangsvergleich auf ihn entfallende Abfindungsſumme hingegeben und von ihm in dieſem Sinne vorbehaltlos angenommen worden, ſo ſei damit ſein Abſonderungsrecht ohne Weiteres erloſchen. Dies folge aus der Beſtimmung des § 57 R. K. O. a. F., wonach der Pfandgläubiger ſeine perſönliche Forderung nur nach vorgängiger Verwerthung der Pfandſache oder unter Verzicht auf die Verwerthung der Konkursmaſſe gegenüber verfolgen darf. Darnach beſtehe für das Konkursverfahren der Grundſatz, daß die Ausübung des einen Rechts das andere Recht ausſchließe. Dieſe Auffaſſung habe auch das R. G. in dem Bd. 1 S. 183 der Entſcheidungen abgedruckten Urtheil vom 20. Dezember 1879 zur Geltung gebracht. Das von dem B. R. für ſeine gegentheilige Anſicht angezogene reichsgerichtliche Urtheil vom 18. September 1886 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 16 S. 68) ſtehe keineswegs auf einem abweichenden Standpunkte, wie ſich aus deſſen Schlußbemerkungen, die der B. R. nicht genügend beachtet habe, deutlich ergebe. Ob der gegen den erſten Entſcheidungsgrund des B. R. erhobene Angriff der Reviſion begründet iſt, kann dahin geſtellt bleiben, da das B. U. jedenfalls durch den zweiten Entſcheidungsgrund getragen wird. Allerdings liegt dem von der Reviſion citirten Urtheil des R. G. vom 20. Dezember 1879 die Annahme zu Grunde, daß durch die Leiſtung und Empfangnahme der im Zwangsvergleich feſtgeſetzten Accorddividende die ganze Forderung des Abſonderungsberechtigten getilgt und dadurch deſſen Pfandrecht erloſchen ſei. Dieſe rechtsvernichtende Folge der Ausführung des Zwangsvergleichs wird jedoch in dem Urtheil, worüber der Zuſammenhang der dortigen Ausführungen keinen Zweifel läßt, nicht als Ausfluß eines allgemein gültigen Rechtsſatzes, wie ihn die Reviſion anerkannt wiſſen will, hingeſtellt, ſondern iſt dort Ergebniß der auf Berückſichtigung der konkreten Sachlage beruhenden Parteiwillensauslegung. Letztere ſelbſtſtändig vorzunehmen, war das R. G. in jenem Falle befugt, da es ſich um das Rechtsmittel der Reviſion im Sinne des früheren preußiſchen Civilprozeſſes, nach deſſen Vorſchrift der Rechtsſtreit zu erledigen war, handelte. Daß eine weitergehende Tragweite dem Urtheil nicht zukommt, wird auch beſtätigt durch das in neuerer Zeit ergangene Urtheil deſſelben (Erſten) Senats vom 23. November 1895, Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1896 S. 35 Nr. 26. Letzteres hebt ſcharf hervor, daß vermöge der rechtsgeſchäftlichen Natur der Zahlung für die Bedeutung und Wirkung des Zahlungsaktes der übereinſtimmende Wille von Gläubiger und Schuldner entſcheidend ſei, und daß daher in Fällen der vorliegenden Art jedesmal geprüft werden müſſe, ob der die Accordrate annehmende Gläubiger dadurch ſein Abſonderungsrecht hat aufgeben wollen. Sollte das ſpätere reichsgerichtliche Urtheil vom 18. September 1886 jenes ältere Urtheil des I. Sen. in einem abweichenden Sinne verſtanden haben, was anſcheinend die Reviſion behaupten will, ſo käme es hierauf nicht weiter an. Denn im vorliegenden Fall trägt der erkennende Senat, von dem das erwähnte Urtheil herrührt, kein Bedenken, ſich den Ausführungen des Urtheils vom 23. November 1895 (vergl. außerdem Begründung zur Konkursordnungs-Novelle vom 17. Mai 1888, S. 45 der Reichstagsvorlage) anzuſchließen und demnach den Ausgangspunkt des B. R., der ſeinem zweiten Entſcheidungsgrunde zu Grunde liegt, zu billigen. Letzterer hat die Frage, ob die Bekl. bei Annahme der ihr überſandten 378 Mark 51 Pf. den Willen gehabt hat, auf ihr Recht auf Befriedigung aus den gepfändeten Sachen zu verzichten, eingehend geprüft, aber verneint. Die Gründe für die Verneinung bewegen ſich ausſchließlich auf thatſächlichem Gebiet und laſſen einen Rechtsirrthum nicht erkennen. V. C. S. i. S. Baſch c. Bauer u. Co. vom 15. März 1900, Nr. 6/1900 V.

Zum Gerichtskoſtengeſetz.

14. § 9a.

Der Kl. hat von dem Bekl. zunächſt 1 800 Mark nebſt Zinſen gefordert. Nachdem ſein Anſpruch durch Urtheil des O. L. G. Breslau vom 15. Februar 1899 dem Grunde nach für berechtigt erklärt und die vom Bekl. gegen dieſe Entſcheidung eingelegte Reviſion zurückgewieſen worden war, hat der Kl. bei der weiteren Verhandlung in der Berufungsinſtanz ſeinen Klagantrag erweitert, indem er in der Verhandlung vom 30. September 1899 den in dem Schriftſatze vom 9. September 1899 angekündigten Antrag verleſen hat, wonach er außer den früher verlangten 1 800 Mark noch weitere 1 500 Mark forderte und zugleich (unter b) beantragte, den Bekl. für die Zeit vom 16. April 1898 ab zur Zahlung einer Rente, deren Höhe das Gericht beſtimmen ſolle, und zur Befreiung des Kl. von einer Schuld von 120 Mark zu verurtheilen. Der Bekl. beantragte auch inſoweit Zurückweiſung der Klage. Das O. L. G. ordnete durch Beſchluß vom 30. September 1899 die Vernehmung von Zeugen und Sachverſtändigen an. Die Beweiserhebungen ſind erfolgt, zum Theil vor, zum Theil nach dem 1. Januar 1900. Der Prozeß iſt ſodann, ohne daß nach der Beweisaufnahme eine mündliche Verhandlung vor dem Prozeßgerichte ſtattgefunden hatte, durch einen Vergleich erledigt worden, der außergerichtlich und, wie nach der Eingabe des Rechtsanwalts H. vom 14. Februar 1900 angenommen werden muß (Blatt 206), ohne Mitwirkung der beiderſeitigen Prozeßbevollmächtigten II. J. von den Parteien abgeſchloſſen worden iſt. (Vergl. Blatt 208).

Digitized by Google

Der Rechtsanwalt H. als Bevollmächtigter des Kl. in der Berufungsinſtanz hat ſodann beantragt, den Werth des Streitgegenſtandes für dieſe Inſtanz feſtzuſtellen. Das O. L. G. hat, indem es im Uebrigen eine beſondere Feſtſtellung als entbehrlich bezeichnet hat, den Werth der vom Kl. mitgeforderten Rente auf 24 000 Mark beſtimmt, indem es davon ausgegangen iſt, daß die Rente mit monatlich 400 Mark, jährlich alſo mit 4 800 Mark anzuſetzen und gemäß § 9a des G. K. G. (neue Faſſung) der Geſammtwerth der Rente auf 5 mal 4 800 Mark zu berechnen ſei. Hiergegen haben die zweitinſtanzlichen Prozeßbevollmächtigten beider Theile Beſchwerde eingelegt. Dieſe iſt zuläſſig (Gebührenordnung für Rechtsanwälte in der Faſſung vom 20. Mai 1898 § 12 verb. mit § 567 Abſ. 2 der C. P. O.), zum Theil auch begründet. Nicht gerechtfertigt iſt es nämlich, wenn die Vorinſtanz angenommen hat, daß die in § 9a des G. K. G. enthaltene Beſtimmung für die Berechnung der Prozeßkoſten hier maßgebend ſei. Weder der Wortlaut der angezogenen Geſetzesbeſtimmung, noch deren Entſtehungsgeſchichte bieten einen Anhalt dafür, daß dieſelbe auf Prozeſſe, die bereits vor dem 1. Januar 1900 anhängig geworden ſind, in der Weiſe maßgebend ſein ſolle, daß auch ſolche Gebühren, die bereits in dem vor dem bezeichneten Zeitpunkte liegenden Theile des Verfahrens erwachſen ſind, nach Maßgabe des § 9a zu berechnen wären. Die Natur der Sache, und ſoviel die Anwaltskoſten anlangt, auch die Billigkeit und der in § 170 des E. G. zum B. G. B. anerkannte Grundſatz ergeben vielmehr, daß bezüglich der Anſätze für gebührenpflichtige Akte und bezüglich für eine den Anſpruch auf eine Gebühr begründende Thätigkeit des Rechtsanwalts, die bereits vor dem 1. Januar 1900 liegen, die bis zu dieſem Tage giltig geweſenen Beſtimmungen maßgebend ſein müſſen. Im vorliegenden Falle waren, wie der oben wiedergegebene Sachſtand ergiebt, ſoviel die Gerichtskoſten anlangt, die beiden hier allein in Betracht kommenden Gebühren (Verhandlungs- und Beweisgebühr) bereits vor dem 1. Januar 1900 voll erwachſen, ebenſo haben die Rechtsanwälte noch vor dieſem Tage den Anſpruch auf die Prozeß- und Verhandlungsgebühr erworben, und, wie in der Beſchwerdeſchrift ausdrücklich verſichert wird, auch eine den Anſpruch auf die Beweisgebühr begründende Thätigkeit entfaltet. Hiernach und da, wie oben erwähnt worden iſt, nicht anzunehmen iſt, daß für die Anwälte ein Anſpruch auf eine weitere Gebühr nach dem 1. Januar 1900 noch entſtanden ſei, kommt die Beſtimmung in § 9a des G. K. G. im gegenwärtigen Falle überhaupt nicht in Betracht, weil alle Anſprüche auf Gebühren bereits vor dem Inkrafttreten dieſer Geſetzesvorſchrift erwachſen waren. Es kann deshalb dahingeſtellt bleiben, ob auf die hier in Frage ſtehende Rente, die auf Grund eines Vertragsverhältniſſes — Miethvertrag — gefordert worden iſt, die Beſtimmung in § 9a überhaupt anwendbar ſein würde. Bei Berechnung des Werthes dieſer Rente iſt hiernach das zwölf- und einhalbfache des Jahresbetrags derſelben einzuſtellen, und die Beſchwerde iſt, ſoweit dies verlangt worden iſt, begründet. Unberechtigt iſt dieſelbe dagegen, ſoweit die Berechnung des Jahresbetrags der Rente in Frage iſt. Die Beſchwerdeführer wollen hier angenommen wiſſen, daß nicht ein Rentenbetrag von monatlich 400 Mark, wie die Vorinſtanz angenommen, ſondern von 600 Mark zu Grunde zu legen ſei. Das iſt durchaus ungerechtfertigt, es iſt ſogar ſelbſt der Anſatz der Vorinſtanz noch zu hoch gegriffen. Der Kl. hat ſeinen vollen Verdienſt als Verſicherungsagent ſelbſt auf monatlich 600 Mark beziffert; bezüglich der für die Zeit vom 16. April 1898 an beanſpruchten Rente hat er eine ziffermäßige Angabe nicht gemacht, aus ſeinen Anführungen zur Begründung des Rentenanſpruchs (vergl. den Schriftſatz vom 9. und den Beweisbeſchluß vom 30. September 1899) ergiebt ſich aber ſoviel mit voller Deutlichkeit, daß er ſelbſt nicht behaupten wollte, er ſei in der Zeit nach dem 16. April 1898 noch vollſtändig erwerbsanfähig geweſen, vielmehr hat er nur eine Beſchränkung ſeiner Erwerbsfähigkeit behauptet. Daher kann ſein Antrag, daß der Bekl. zur Gewährung einer Rente verurtheilt werden ſolle, auch nur dahin verſtanden werden, daß die Rente dem Betrage entſprechen ſolle, um welchen ſein Erwerb in Folge ſeiner körperlichen Gebrechlichkeit nach dem 16. April 1898 *hinter dem früheren Verdienſt von 600 Mark monatlich zurückgeblieben* ſei. Es kann alſo keine Rede davon ſein, daß der Kl. auch für dieſe Zeit monatlich 600 Mark beanſprucht habe. Nach ſeinen Anführungen kann aber auch nicht angenommen werden, daß er behaupten wollte, ſeine Erwerbsfähigkeit ſei um mehr als die Hälfte herabgeſetzt, jedenfalls liegt inſoweit keinerlei poſitiver Anhalt vor; es kann deshalb der Antrag auf die Rente höchſtens als auf Zahlung von monatlich 300 Mark gerichtet angeſehen werden. VI. C. S. i. S. v. Scheibner c. Müller vom 26. März 1900, B Nr. 57/1900 VI.

II. **Das Handelsrecht.**

15. Art. 275 a. F.

Im Vertrage vom 18. Februar 1890 „wegen Lieferung des maſchinellen Theiles der Molkerei Neuendorf“ (wie es im Eingange des Vertrages heißt) hat die Kl. „die Lieferung ſämmtlicher im Koſtenanſchlage vom 17. Februar 1890 angeführten Maſchinen und Geräthe“ übernommen. Die Montage, d. h. die Aufſtellung der Maſchinen an Ort und Stelle, ſollte gleichfalls durch die Kl. erfolgen. Das B. G. ſpricht dieſem Vertrage, obwohl beide Parteien Kaufleute ſind oder als ſolche gelten (§ 17 des Geſetzes vom 1. Mai 1889), die Eigenſchaft als Handelsgeſchäft nach Art. 275 des bis 1. Januar 1900 in Geltung geweſenen Handelsgeſetzbuchs ab, weil er ein Vertrag über unbewegliche Sachen ſei. Daraus wird weiter gefolgert, daß Art. 324 daſelbſt nicht zur Anwendung komme, vielmehr nach § 248 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 der in Braunſchweig belegene Wohnort der Kl. als Zahlungsort anzuſehen und der Anſpruch — da der Verjährungseinwand nach Braunſchweigiſchem Recht zu beurtheilen ſei — in Gemäßheit des Braunſchweigiſchen Geſetzes vom 3. Juli 1853 verjährt ſei. Die Annahme, daß der Vertrag ſich über unbewegliche Sachen verhalte, wird, wie folgt, begründet: Das Gericht erkennt an, daß „an und für ſich“ die Verpflichtung der Kl. nur auf Herſtellung und Aufſtellung von Mobilien gerichtet war. Es erwägt aber, daß die Kl. durch das Einſtellen der Maſchinen und Geräthe das Gebäude zu dem, was es im Verkehr darſtellen ſollte, nämlich zu einem Molkereietabliſſement, und daher die Maſchinen und Geräthe zum integrirenden Beſtandtheil des Grundſtücks zu machen gehabt habe, denn durch deren Entfernung würde das Molkereietabliſſement ſeiner Beſtimmung wieder entzogen werden und das Grundſtück dieſe Eigenſchaft verlieren. Die Verpflichtung der Kl. habe „unmittelbar die Geſtaltung des Gebäudes be-

Digitized by Google

dingt", der Gegenſtand des Vertrages ſei „mittelbar" das Immobile ſelbſt, der Art. 275 des H. G. B. umfaſſe aber auch ſolche Verträge, die nur mittelbar ein Immobile betreffen. Dieſer Begründung kann nicht beigetreten werden. Das B. G. unterſcheidet nicht zwiſchen Zubehör und Beſtandtheilen der Sache. Bewegliche Sachen werden dadurch, daß ſie mit einem Grundſtück in dauernde Verbindung geſetzt werden, noch nicht zu Beſtandtheilen des Grundſtücks, auch dann nicht, wenn ohne ſie das Grundſtück nicht zu ſeiner Beſtimmung gebraucht werden kann (§§ 42, 46 des A. L. R. Thl. I Tit. 2). Zum Begriff des „Theiles" gehört eine ſolche Verbindung, daß dadurch die als Theil gedachte Sache ihre ſelbſtändige Exiſtenz verliert (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 2 S. 251; Bd. 26 S. 347; Gruchot, Beiträge, Bd. 40 S. 894; für das gemeine Recht Entſch. der R. G. in Civilſachen, Bd. 9 S. 171; Bd. 20 S. 203.) Eine derartige Verbindung hat das B. G. nicht feſtgeſtellt; auch würde es, um einen Vertrag über unbewegliche Sachen annehmen zu können, noch der weiteren Feſtſtellung bedürfen, daß die Herſtellung der Verbindung den Gegenſtand der im Vertrage übernommenen Verpflichtung gebildet habe. Das B. G. meint zwar, es ſei genügend, daß der Vertrag mittelbar das Grundſtück betroffen habe, und eine Beziehung zum Grundſtücke beſtand ohne Zweifel darin, daß die zu liefernden Maſchinen für das Grundſtück und zu deſſen Gebrauche beſtimmt waren. Allein es iſt unrichtig, daß durch dieſe bloße Zweckbeſtimmung der zu liefernden Maſchinen und Geräthe der Vertrag zu einem Vertrage über unbewegliche Sachen gemacht werden konnte (vergl. Staub, Kommentar, zu Art. 275, § 3; Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 29 S. 13; Entſch. des R. O. H. G. Bd. 13 S. 423). Die Berufung der Vorinſtanz auf den Kommentar von Puchelt-Förtſch iſt ebenſo unzutreffend, wie die auf Staub. Es wird dort im Anſchluß an das Urtheil der R. O. H. G. in den Entſcheidungen Bd. 15 S. 257 ausgeführt (Bd. 31 S. 739 Note 4), daß ein Vertrag über unbewegliche Sachen vorliege, wenn die Geſtaltung eines Immobile — z. B. die Pflaſterung einer Straße — den unmittelbaren Gegenſtand des Vertrages bilde. Dies iſt aber nicht der Fall, wenn lediglich die Herſtellung und Aufſtellung von Maſchinen und Geräthen übernommen iſt. VI. C. S. i. S. Leſeidt und Lentſch c. Molkereigenoſſenſchaft Neuendorf vom 19. März 1900, Nr. 22/1900 VI.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Patentgeſetz.

16. Handelsgeſellſchaft als Patentinhaber.

Die Bemängelung der Aktivlegitimation erachtet der B. R. für unberechtigt, indem er ausführt, in der Patentrolle ſei das Patent auf den Namen der klägeriſchen Firma eingetragen, es genüge, wenn die Kl. darthun, daß ſie die jetzigen Inhaber der Firma ſind; nach dem Regiſterauszuge ſei im Handelsregiſter am 8. April 1895 vermerkt, daß die bisherige Geſellſchaft (Th. Nachfolger) durch Uebereinkunft aufgelöſt und auf S. allein übergegangen ſei, der das Geſchäft unter der bisherigen Firma fortſetze, damit aber ſei das Klagerecht der klagenden Firma, in welche ſpäter H. eingetreten, gegeben. — Dieſe Erwägungen müſſen beanſtandet werden, da ſie von dem Gedanken beherrſcht ſind, als wäre die Handelsfirma Inhaberin der aus dem Patent hervorgehenden Rechte. Die Firma ſtellt nur einen Namen dar, den Namen, unter welchem der Kaufmann im Handel ſeine Geſchäfte betreibt und ſeine Unterſchrift abgiebt. Auf dem gewollten Wege würde mithin die Aktivlegitimation nicht gewonnen werden können. Die Entſcheidung beruht aber nicht auf dem Irrthum. VII. C. S. i. S. Erwe c. Thomann Nachfl. vom 27. März 1900, Nr. 417/99 VII.

Zum Wuchergeſetz.

17. Art. 3.

Die Reviſion meint zwar noch, das B. G. habe auf jene Behauptung in Anſehung der Zinſen ſchon deshalb eingehen müſſen, weil der Kl. doch jedenfalls zuzuſprechen ſei, was B. von ihrer Mutter thatſächlich empfangen habe. Dieſe Anſicht iſt unrichtig. Nach Art. 3 des R. G. vom 24. Mai 1880 in Verbindung mit dem R. G. vom 19. Juni 1893 (R. Geſ. Bl. 1880 S. 109, 1893 S. 197) ſind Wuchergeſchäfte im vollen Umfange ungültig. Der Gläubiger darf zwar, was er thatſächlich geleiſtet hat, zurückfordern, muß jedoch ſeinerſeits darlegen, was ihm zukommt. Eine ſolche Klage iſt im vorliegenden Fall nicht erhoben worden. I. C. S. i. S. Pfaul c. Kuhnitz vom 30. März 1900, Nr. 477/99 I.

Zum Reichsſtempelgeſetz.

18. § 33.

Die Annahme der Vorinſtanzen, daß ſämmtliche für die Befreiungsvorſchrift im § 13 Abſ. 3 des Reichsſtempelgeſetzes vorauszuſetzenden Momente gegeben ſeien, wird vom Kl. mit folgender Ausführung bekämpft: Wie der Bericht der IX. Kommiſſion des Reichstags über den Entwurf des Geſetzes ergebe, ſei die Befreiungsvorſchrift eingeführt, um Tauſchgeſchäfte, die aus Gefälligkeit geſchloſſen, ſtempelfrei zu laſſen. Hier dagegen handle es ſich um eine Finanzoperation, bei der unter Einziehung der alten Aktien neue Aktien ausgegeben worden. Die Befreiungsvorſchrift ſolle dem Bankier zu Gute kommen, der nur große Stücke beſtimmter Werthpapiere beſitze, kleinere indeſſen zu liefern habe oder auch den Umtauſch in dem Falle ſtempelfrei zu ermöglichen, wenn ein Kunde Werthpapiere mit anderen Zinsterminen haben wolle. In allen dieſen Fällen finde ein entgeltlicher Umſatz von Werthpapieren nicht ſtatt. In dem vorliegenden Falle dagegen würden die alten Aktien vernichtet und an Stelle derſelben treten die neuen in den Verkehr. Die Ausnahmevorſchrift auf ſolche Fälle auszudehnen, würde nicht im Sinne des Geſetzgebers ſein und ſei geſetzlich unzuläſſig. Als begründet kann der Angriff nicht angeſehen werden. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Kommerz- und Diskontobank in Berlin vom 13. März 1900, Nr. 427/99 VII.

Zum Warenzeichengeſetz.

19. § 35.

Die Ausführung des O. L. G., daß die Inhaber der beklagten Firma bei der widerrechtlichen Benutzung des Waarenzeichens der Kl. nicht grob fahrläſſig gehandelt hätten, läßt eine Verkennung des Begriffes der groben Fahrläſſigkeit nicht erſehen. Insbeſondere mußte das O. L. G. das Vorhandenſein einer ſolchen nicht, wie der Vertreter der Rev. meinte, aus einer Verpflichtung jeder größeren kaufmänniſchen Firma ableiten, die ihren Geſchäftszweig intereſſirenden Veröffentlichungen über die Eintragung von Waarenzeichen im Centralhandelsregiſter des Reichsanzeigers zu verfolgen. Die Frage nach dem Vorhanden-

Digitized by Google

ſein grober Fahrläſſigkeit iſt vielmehr in jedem einzelnen Falle nach den obwaltenden Umſtänden zu prüfen und zu entſcheiden. Das O. L. G. hat dies gethan, insbeſondere auch die Bedeutung der Briefe der Kl. vom 9. und 19. Juni 1897 für die Frage der Fahrläſſigkeit der Inhaber der beklagten Firma gewürdigt und iſt trotz dieſer Briefe zu der Verneinung einer groben Fahrläſſigkeit gelangt. Rechtsirrig iſt dieſe Auffaſſung nicht. II. C. S. i. S. Heaton-Peninſular-Button Faſtener Co. c. Raſſtenbeul vom 16. März 1900, Nr. 383/99 II.

IV. Das Gemeine Recht.

20. Brautſchatz.

Die Vorinſtanz hat den von der Bekl. vorgeſchützten Einwand des Verzichts auf die ihm zugeſicherte Geldabfindung für unbeachtlich erklärt, da in der Aufgabe dieſes dem Hofe bereits einverleibten Forderungsrechts eine dem Weſen der Ehe zuwiderlaufende Rückgabe des Brautſchatzes (dos) während beſtehender Ehe liege, eine ſolche Aufgabe aber nach geſetzlicher Vorſchrift nichtig ſei. Die Reviſion erkennt dieſen — ohnehin unbeſtreitbaren — Rechtsgrundſatz an, macht aber geltend, daß die Vorausſetzung für deſſen Anwendung, nämlich die gültige Beſtellung eines Brautſchatzes, hier fehle, da weder die zu dieſem Zwecke erfolgte Abtretung einer Forderung an einen Dritten (den Vater der Bekl.), noch die Baarzahlung der Abfindung (datio dotis), ſondern nur die Zuſicherung dieſer Zahlung vorliege, in letzterer aber noch keine wirkliche Beſtellung eines Brautſchatzes, ſondern nur ein Verſprechen zu finden ſei, von deſſen Erfüllung der Kl. die Bekl. habe entbinden können. Dem kann jedoch nicht beigetreten werden. Wie die Vorinſtanz zutreffend ausführt, kann die Beſtellung eines Brautſchatzes nicht bloß durch Baarzahlung oder durch Abtretung einer Forderung der Frau an einen Dritten, ſondern auch durch Begründung einer Forderung gegen die Frau ſelbſt erfolgen, da ſchon hiermit das Vermögen des Mannes vermehrt wird. Demgemäß hat auch der jetzt erkennende Senat im Anſchluß an die für die dos geltenden und auch für die Beſtellung eines Brautſchatzes anwendbaren Vorſchriften des römiſchen Rechts l. 41, 44 § 1 D. nolut. matrim. 24, 3. l. 33, 49 D. de jur. dot. 23, 3 ſchon wiederholt ausgeſprochen, daß in der promissio dotis bereits die constitutio dotis enthalten ſei. War ſonach die Brautſchatzforderung von 27 000 Mark an ſich rechtswirkſam, ſo mußte nach dem oben erwähnten Rechtsgrundſatze der behauptete Verzicht des Kl. darauf als nichtig angeſehen werden. III. C. S. i. S. Wulbrand c. Wulbrand vom 23. März 1900, Nr. 2/1900 III.

21. Wandelung beim Kauf. C. P. O. §§ 139, 286.

Dem, an ſich für begründet zu erachtenden Anſpruch des Bekl. auf Wandelung hat der Kl. ſeinerſeits verſchiedene Einwendungen entgegengeſetzt. Das B. U. führt zunächſt aus: wenn der Kl. mit dem Hinweiſe darauf, daß die Wanzen leicht und ſicher zu vertreiben ſeien, ſich auch zur Beſeitigung des Mangels habe erbieten wollen, ſo würde er damit nach den Grundſätzen des gemeinen Rechts nicht gehört werden können. Indeß kann aus jenem Vorbringen des Kl., womit dieſer offenbar eben die Erheblichkeit des Mangels beſtreiten wollte, noch nicht ein Anerbieten deſſelben, von ſich aus den Mangel zu beſeitigen, gefunden werden. Nach den im B. U. getroffenen Feſtſtellungen wäre zudem die Möglichkeit zu verneinen geweſen, daß der vorhandene Mangel nachträglich in der Weiſe völlig beſeitigt werden könnte, um das Kaufobjekt in fehlerfreien Stand zu ſetzen und die Werthminderung wieder auszugleichen. Uebrigens hätte man dem B. G. darin beizupflichten, daß nach dem hier maßgebenden gemeinen Recht der Verkäufer nicht befugt wäre, ſich dem Anſpruch auf Wandlung durch nachträglich angebotene Verbeſſerung des Mangels zu entziehen. — Weiterhin aber hat der Kl. geltend gemacht, der Bekl. habe, nachdem er von dem Vorhandenſein der Wanzen in dem Hauſe Kenntniß erlangt hatte, durch mehrfach vor dem Lieferungstermin vom 5. April 1899 vorgenommenen Handlungen den Kauf genehmigt und ſich dadurch des Rechtes auf Wandelung begeben; auch habe ſich der Bekl. in dieſer Angelegenheit dem Kl. gegenüber dolos verhalten. Das B. G. würde dem Kl. Recht geben, daß der Bekl. ſein Redhibitionsrecht verloren habe, wenn er in Kenntniß des Mangels den Kl. ſeine baulichen Veränderungen des Hauſes hätte vollenden laſſen oder gar ſelber Anordnungen in Anſehung des Baues getroffen hätte, da hieraus der Schluß gezogen werden müßte, daß Bekl. wenn nicht auf die ädilizíſchen Rechte überhaupt, ſo doch auf das Wandelungsrecht verzichte. Dieſe Unterſtellung iſt zweifellos richtig. Die in Frage ſtehenden Dispoſitionen des Bekl., wie ſolche nach Thatbeſtand vom Kl. behauptet und zum Beweis verſtellt ſind, insbeſondere die bautichen Anordnungen, welche der Bekl. noch kurz vor dem Termin vom 5. April 1899 getroffen hätte, dazu die Vermiethung einer Wohnung in dem gekauften Hauſe, ſind in der That der Art, daß hieraus bei Kenntniß von dem vorhandenen Mangel ein Verzicht des Käufers auf die Wandelung unbedingt zu folgern wäre. Und wenn der Bekl., obwohl er um das Vorliegen des Mangels wußte, nicht blos den Kl. die zur Vertragserfüllung gehörige bauliche Umänderung des Hauſes zu einer Bäckerei unbehindert vollenden ließ, ſondern auch noch ſeinerſeits hinſichtlich des Hauſes in einer Weiſe verfügte, wie ſie bei unterſtellter Redlichkeit nur dem Willen auf Aufrechterhaltung des Kaufes entſprechen kann, ſo würde ein trotzdem hinterher erhobener Wandlungsanſpruch gegen die Grundſätze von Treu und Glauben verſtoßen. Nun iſt, was dem B. R. weiter zuzugeben, die Annahme eines ſtillſchweigenden Verzichtes (wie auch diejenige eines argliſtigen Verhaltens) nur unter der Vorausſetzung zuläſſig, daß der Bekl. poſitive Kenntniß von dem Vorhandenſein des Mangels erlangt hatte, und wären die von dem Bekl. getroffenen Verfügungen für einen Verzicht auf die Wandelung in dem Falle noch nicht konkludent, wenn bezüglich des fraglichen Mangels für ihn nur eine Vermuthung, ein bloßer Verdacht vorlag. Allein das B. G. legt anſcheinend dem Erforderniſſe der „Kenntniß“ von dem Mangel in Anſehung der Mittel zur Erlangung derſelben eine zu enge Bedeutung bei; und dies führt auf die von der Reviſion erhobenen prozeſſualen Rügen. Der Kl. hat vorgebracht: der Bekl. habe bereits im Dezember 1898 den Kauf bereut und vergebliche Verſuche gemacht, davon frei zu kommen. Ende Januar oder Anfangs Februar 1899 habe ihm dann der Bauunternehmer B. gerathen, wenn er von dem Hauſe frei kommen wolle, müſſe er ſich auf das Vorhandenſein von Wanzen berufen. Er, B., wiſſe, daß Sch. (Miether im Hauſe) Wanzen hätten; auch der Kammerjäger K. habe dem Bekl. damals von den Wanzen Mittheilung gemacht. Inhaltlich des laut Thatbeſtandes in der Verhandlung vorgetragenen Schriftſatzes hat der Kl. be-

hauptet, im Februar 1899 habe der Bekl. durch den Sachverſtändigen K. „die Kenntniß" von dem Vorhandenſein der Wanzen erhalten, „dies" habe auch der Maurermeiſter B. dem Bekl. geſagt; es wird alsdann der Verlauf der fraglichen Unterredung noch weiter geſchildert ſowie das Verhalten des Bekl., welcher „auch" den B., der ihm eine andere Bäckerei habe verkaufen wollen, „an der Naſe herumgeführt", auch dieſen hingehalten habe, bis er kurz vor dem Termin vom 5. April 1899 ein anderes Haus in der Humboldtſtraße habe kaufen können — um nun erſt mit ſeinem Wandelungsanſpruch hervorzutreten. — Für dieſes Vorbringen wurden als Zeugen der Bauunternehmer B., der Zimmermeiſter M. und der Bäckermeiſter S. benannt, welche (wie in dem Schriftſatz geſagt iſt) „die Unterredungen zwiſchen den drei genannten Perſonen ſowie die heimlichen doloſen Pläne des Bekl. bezeugen können". Der B. R. hat dem Beweisantrag keine Folge gegeben. Die Kenntniß des B. von den Wanzen — führen die Gründe aus — habe ſich lediglich auf die Mittheilung des K. geſtützt. K. ſeinerſeits habe auch die Wanzen im Hauſe nicht ſelbſt feſtgeſtellt, ſondern die Quelle ſeines Wiſſens habe bei L. und bei ſeiner (des K.) Ehefrau gelegen. B. ſei — eine Zeit lang nach der Unterredung mit K. — zuſammen mit dieſem zu dem Bekl. gegangen und habe demſelben mitgetheilt, was ihm über das Vorhandenſein von Wanzen zugetragen worden war, worauf Bekl. erklärt habe, dann müſſen ſie hin und das Haus unterſuchen. Nach dieſem von K. glaubhaft bekundeten Hergang habe zwar Bekl. einige Zeit vor dem 5. April 1899 Kenntniß von einem Gerücht erhalten, daß das Haus mit Wanzen behaftet ſei, aber erſt am 5. April die Gewißheit erlangt, daß das Gerücht begründet war. Gewißheit habe für Bekl. überhaupt erſt durch eine Unterſuchung des Hauſes geſchaffen werden können, und da ſie vor dem 5. April nicht ſtattgefunden, ſo könne es auf das, was etwa B. dem Bekl. über den Mangel mitgetheilt hat, nicht ankommen, ſollte dieſe Mittheilung ſelbſt dahin gelautet haben, er *wiſſe*, daß in dem Hauſe Wanzen ſeien. Es erübrige ſich daher die Vernehmung der Zeugen B., M., S. wenn Kl. ſie überall auch für dieſen Punkt habe vorſchlagen wollen. — Dieſe Behandlung der Beweisfrage iſt zu beanſtanden. Als bedenklich erſcheint einmal die Unterſtellung, daß dem Bekl. *nur* auf dem Weg einer von ihm veranlaßten — oder perſönlich vorgenommenen — Unterſuchung des Hauſes poſitive Kenntniß von dem Vorhandenſein des Mangels habe verſchafft werden können. Denkbar wäre es immerhin, daß der Bekl. durch die Mittheilungen Dritter den Umſtänden nach die ſichere Ueberzeugung von dem Vorhandenſein der Wanzen in dem Hauſe erlangt hätte; es könnte hier in Betracht kommen, daß K., ſachverſtändiger Kammerjäger, L. deſſen gleichfalls ſachkundiger Gehülfe geweſen iſt, daß der letztere die Unterſuchung im Sommer 1898 vorgenommen und die Beredung mit der Miethsfrau Sch. um Weihnachten 1898 gepflogen hatte. Bei einer durch jene Perſonen vermittelten Kundgabe hätte es ſich doch wohl um mehr als ein bloßes „Gerücht" gehandelt. Sodann iſt die Beweiswürdigung zu dieſem Punkt ausſchließlich nur auf das Zeugniß des K. geſtützt; darauf allein beruht die Feſtſtellung über die Art und den Inhalt der dem Bekl. gemachten Mittheilungen. Waren hierüber noch weitere Zeugen benannt, und zwar für die beſtimmt aufgeſtellte Behauptung, der Bekl. habe durch die fraglichen Unterredungen *Kenntniß* von dem Vorhandenſein der Wanzen erlangt, ſo konnte die Bedeutung der Zeugenausſagen des K. nur im Zuſammenhalt mit der weiter beantragten Zeugenvernehmung in völlig zuverläſſiger Weiſe gewürdigt werden; und wenn der Beweisantritt etwa als nicht genügend ſubſtanziirt erſchien, ſo hatte das Gericht nach § 130 (jetzt 139) der C. P. O. zu verfahren. Die letztere Geſetzesvorſchrift möchte ferner auch bezüglich der Behauptungen und des Beweisantritts für ein argliſtiges Verhalten des Bekl. zur Anwendung kommen, um die Prüfung zu ermöglichen, ob ein Anhalt für ein ſolches Verhalten — gegenüber dem Kl. — ſich ergeben würde und ob etwa nach dieſer Richtung dem Verfahren des Bekl. gegenüber dem B. eine Beweiserheblichkeit zukam. VI. C. S. i. S. Haſtedt c. Oelſchläger vom 19. März 1900, Nr. 21/1900 VI.

22. Gewährleiſtung beim Kauf.

Der B. R. geht im Anſchluß an die l. 59 D. de contrah. emt. 18, 1 und die l. 75 D. de evict. 21, 2 ſowie an die Entſcheidung des R. G. Bd. 7 S. 174 davon aus, daß, abgeſehen von der Zuſage der Laſtenfreiheit nicht ſchon das Vorhandenſein einer Grunddienſtbarkeit auf dem verkauften Grundſtücke ſowie die Kenntniß des Verkäufers davon die Haftung des letzteren begründe, ſondern erſt das argliſtige Verſchweigen der Servitut von ſeiner Seite, alſo das Verſchweigen mit der Abſicht, durch das Nichtwiſſen des Käufers ſich Vortheile zu verſchaffen, welche er bei redlichem Verhalten nicht erlangt haben würde. Dieſer Ausgangspunkt iſt zutreffend und entſpricht der Auffaſſung des erkennenden Senats in dem angeführten Urtheile, von welcher abzugehen derſelbe keinen Anlaß hat. III. C. S. i. S. Ebke c. Brandes vom 16. März 1900, Nr. 379/99 III.

23. Gewährleiſtung bei geliefertem Werk.

Die Rüge der Reviſion, es ſei der Begriff des Qualitätsmangels verkannt, iſt begründet. Wie in den Entſcheidungsgründen des B. U. ausgeführt iſt, iſt die gelieferte Maſchine nach Material und Arbeit von guter Beſchaffenheit. Ihr Mangel beſteht nur darin, daß ſie mit der dafür beſtimmten Betriebskraft nicht die kontraktlich zugeſagte Quantität Briketts zu liefern vermag. Dieſer Mangel der zugeſagten Leiſtungsfähigkeit iſt ein Qualitätsmangel im Sinne des Art. 349 des H. G. B. und zwar auch dann, wenn der Kl. aus dieſem Grunde die Maſchine in ſeinem Betriebe nicht verwerthen kann. In der vom B. U. in Bezug genommenen, in Seuffert's Archiv Bd. 50 Nr. 197 mitgetheilten, Entſch. des R. G. vom 7. Dezember 1894 Rep. III. 210/94 iſt eine gegentheilige Rechtsauffaſſung nicht enthalten, vielmehr bezieht ſich jene Entſcheidung auf einen thatſächlich abweichenden Fall, in welchem eine wegen ſchlechter Arbeit und ſchlechten Materials überhaupt unbrauchbare Maſchine geliefert war, mit welcher die Erfüllung des Vertrages überall nicht verſucht werden durfte. III. C. S. i. S. Ehlers & Co. c. Sachſe vom 13. März 1900, Nr. 378/99 III.

24. Haftung für Schadenszufügung durch einen Dritten.

Bezüglich der Haftbarkeit des Bekl. für den dem klagenden Verein durch das Delikt des Otto L. zugefügten Schaden nimmt das B. G. an, daß der klagende Verein durch die von Otto L.

Digitized by Google

widerrechtlich vorgenommene Verpfändung der Werthpapiere als Sicherheit für Darlehne, die er als vertretungsberechtigter Geſellſchafter für die Geſellſchaft aufgenommen hatte, beſchädigt worden ſei und daß der Bekl. für den ſo entſtandenen Schaden aufzukommen habe, weil ſowohl die Darlehnsaufnahme, wie die Verpfändung der Werthpapiere ausdrücklich im Namen der Geſellſchaft, alſo in Ausführung des Geſchäftsbetriebes derſelben erfolgt ſei, hierdurch aber die Haftung der Geſellſchaft begründet werde, ohne daß es darauf ankomme, wie die durch die Verpfändung der Papiere erlangte Darlehnsvaluta verwendet worden ſei. Dieſer Auffaſſung iſt durchweg beizupflichten und die dagegen gerichteten Reviſionsangriffe ſind unbegründet. Daß die offene Handelsgeſellſchaft für unerlaubte Handlungen eines vertretungsberechtigten Geſellſchafters, welche dieſer bei der Ausführung von zum Geſchäftsbetriebe der Geſellſchaft gehörigen Geſchäften begangen hat, haftet, iſt von dem R. G. in ſtändiger Rechtſprechung feſtgehalten worden. Vergl. Entſch. Bd. 15 S. 128 ff., Bd. 17 S. 95 ff., Bd. 20 S. 192 ff., Bd. 32 S. 35. Dieſer Rechtsſatz wird auch von der Reviſion nicht bekämpft. Daß die Aufnahme eines Bankdarlehns in den Kreis derjenigen Geſchäfte fiel, welche der Geſellſchafter Otto L. vermöge ſeiner Vertretungsmacht für die Geſellſchaft vornehmen durfte, iſt nicht zu bezweifeln. Ebenſowenig kann man bezweifeln, daß, wenn er ein ſolches Darlehn nur gegen Beſtellung einer Sicherheit erhalten konnte, die Verpfändung von Werthpapieren zum Zweck der Sicherheitsbeſtellung zu demſelben Geſchäftskreiſe gehörte. Eine durch die Verpfändung dieſer Werthpapiere von Otto L. begangene unerlaubte Handlung begründete alſo die Haftung der von ihm vertretenen Handelsgeſellſchaft. Nun kommt es, wie auch der Rkl. zugiebt, für die Unterſuchung, ob die Verpfändung der Werthpapiere für die Geſellſchaft eine unerlaubte Handlung war, nicht darauf an, ob die Unterſchlagung der Papiere im Sinne des Strafrechts ſchon vor dem Akt der Verpfändung vollendet war, oder erſt mit dieſem Akt als derjenigen Handlung, durch welche der Aneignungswille in die äußere Erſcheinung trat, ſich vollzog. Die Verpfändung der Werthpapiere war vielmehr auch in dem erſteren Falle eine unerlaubte Handlung, da Otto L. über die unterſchlagenen Werthpapiere in dem Bewußtſein der Widerrechtlichkeit ſeiner Handlungsweiſe zu Gunſten der Geſellſchaft verfügte, indem er ſie einem gutgläubigen Dritten für ein Namens der Geſellſchaft kontrahirtes Darlehn zum Pfande gab. Ob Otto L. dieſes Lombardgeſchäft im Intereſſe der Geſellſchaft gemacht, ob er die erhobene Darlehnsvaluta dem Geſellſchaftsvermögen zugeführt, ob er endlich das Geſchäft durch die Handlungsbücher der Geſellſchaft hat gehen laſſen, iſt unerheblich gegenüber der Thatſache, daß er im Namen der Geſellſchaft und innerhalb ſeiner Vertretungsmacht gehandelt hat. Durch die Verpfändung der Werthpapiere im Namen der Handelsgeſellſchaft eignete er dieſer die Papiere zu und belaſtete ſie gleichzeitig mit dem Pfandrecht des gutgläubigen Darlehnsgebers. Hierdurch beſchädigte er den klagenden Verein, da dieſer die Papiere nur gegen Zahlung der durch ſie geſicherten Darlehnsſchuld wiedererlangen konnte oder ſich die Veräußerung der Papiere zum Zweck der Befriedigung des Pfandgläubigers gefallen laſſen mußte. I. C. S. i. S. Beckmann c. Verein zur Unterſtützung unbemittelter Studirender in Hamburg vom 7. März 1900, Nr. 469/99 I.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

25. § 185 I. 5.

Die Vereinbarung der Parteien in dem ſog. Vergleich vom 31. Oktober 1895 ging dahin, daß Kl. die dort bedungene Stundung erhalten ſolle, wenn Bekl. die ihm geſetzten Termine innehalte, daß ſie aber andernfalls den damals ſchwebenden Rechtsſtreit weiter fortſetzen dürfe. Von der hiernach ihr zuſtehenden Befugniß hat Kl. Gebrauch gemacht: ſie hat, als Bekl. nach Entrichtung von 4500 Mark fernere Zahlungen zu leiſten verweigerte, ihrer Wechſelklage Fortgang gegeben und den Wechſelprozeß zu Ende geführt. Bei dieſer Sachlage iſt es zweifelhaft, ob Kl. aus dem Vergleich noch ein ſelbſtändiges Klagrecht herleiten kann, oder ob nicht vielmehr, nachdem Kl. ihre Wechſelklage wieder aufgenommen hatte, dem ſog. Vergleich, deſſen Inhalt ja Kl. nicht mehr gelten laſſen wollte, nur noch inſofern eine Bedeutung zukam, als er eine Anerkennung des Wechſels enthielt. Es mag dies indeß dahin geſtellt bleiben. Denn die andere der beiden von dem Bekl. ausgeſtellten Urkunden, die Erklärung vom 10. Oktober 1896, enthält ein Schuldbekenntniß, das einer beſonderen Klage als Grundlage zu dienen geeignet iſt. Es iſt deshalb nicht zu beanſtanden, daß Kl. auf Grund der Erklärung vom 10. Oktober 1896, ſei es in Verbindung mit dem Vergleich vom 31. Oktober 1895, ſei es ohne Berückſichtigung des letzteren, einen Anſpruch erheben kann, dem die Einrede der rechtskräftig entſchiedenen Sache nicht unmittelbar entgegenſteht. Dagegen folgt aus dem oben mitgetheilten Sachverhalt, daß dieſer Anſpruch unbegründet iſt. Derſelbe gründet ſich auf das in den erwähnten Urkunden ausgeſprochene Schuldbekenntniß. Dieſes konnte zwar ein Klagrecht erzeugen, ſtand jedoch im Zuſammenhang mit der Schuld, auf die ſich das Anerkenntniß bezog und mußte wirkungslos bleiben, wenn dieſe Schuld richtig war. Letzteres aber iſt im vorliegenden Falle bereits feſtgeſtellt. Die anerkannte Schuld, die Wechſelſchuld, war, wie in dem Vorprozeß für erwieſen erachtet worden iſt, ungültig, weil ſie aus Wuchergeſchäften entſtanden war, ihr alſo eine unerlaubte causa zu Grunde gelegen hatte, und dieſe Ungültigkeit blieb, wie in dem Vorprozeſſe, insbeſondere in dem Urtheil des jetzt erkennenden Senats vom 19. März 1898 ausgeſprochen wurde, auch nach dem Anerkenntniſſe des Bekl. beſtehen, weil eine unerlaubte causa, auf der ein Rechtsgeſchäft beruht, durch ein Anerkenntniß nicht zu einer erlaubten werden kann. Folgeweiſe aber entbehrte auch das Anerkenntniß ſelbſt eines gerechtfertigten Grundes und konnte deshalb eine wirkſame Verpflichtung nicht erzeugen (vergl. Bolze Praxis Bd. 14 Nr. 323b.). I. C. S. i. S. Pfaui c. Kahenitz vom 10. März 1900, Nr. 477/99 I.

26. § 271 I. 5.

Nach § 4 des Vertrags hatte der Bekl. die Uebergabe des Kaufgegenſtandes ſofort zu vollziehen und die Auflaſſung binnen drei Monaten zu bewilligen. Es beſteht kein Streit darüber, daß in der That die Uebergabe auch ſofort ſtattgefunden hat. Wenn man nun auch jene Rechtsanſicht auf ſich beruhen laſſen will, wonach die Schuldübernahme im Vertrage ſchon für ſich allein Zahlung und Erfüllung bildet, — Delbrück „Uebernahme fremder Schulden nach gemeinem und preußiſchem Recht“ S. 45, 55, 132 — wenn man ferner auch von Anwendung des in der Rechtſprechung zum preußiſchem

Digitized by Google

Recht allgemein anerkannten Satzes hier abſehen will, daß nach geſchehener Erfüllung in der Hauptſache zwar noch Gewährleiſtungs-, Minderungs-, Schadenserſatz-Anſprüche u. dergl., nicht mehr aber Nichterfüllungseinreden nach § 271 Thl. I Tit. 5 A. L. R. erhoben werden können, vgl. Gruchot Beiträge Bd. 33, S. 931; Förſter-Eccius I. § 83 Anmerk. 14, S. 491 f.; Juriſt. Wochenſch. 1898 S. 178 Nr. 65, ſo iſt doch eine Einrede aus der letztbezeichneten Geſetzesſtelle jedenfalls nur demjenigen gegeben, der vorgängige oder auch nur gleichzeitige Leiſtung des Kl. verlangen kann. Dafür aber, daß die Zahlung der vom Kl. übernommenen Schulden oder doch der Nachweis der Befreiung des Bekl. davon vor der Auflaſſung oder gleichzeitig mit derſelben erfolgen mußte, ergiebt der oben dargelegte Inhalt des Kaufvertrages vom 15. November 1897 nicht das Mindeſte und es findet ſomit die Einrede, wie das angefochtene Urtheil zutreffend annimmt, in dieſem Vertrage keine Stütze. Im Gegentheile beweiſt der Mangel einer Zeitbeſtimmung bezüglich der Schuldzahlung oder Schuldbefreiung einerſeits, und die Vereinbarung ſofortiger Uebergabe und baldiger Auflaſſung andererſeits, daß die letztere nach dem Vertragswillen durch gleichzeitige oder vorgängige Zahlung oder Schuldbefreiung nicht bedingt ſein ſollte. Es kann zugegeben werden, daß unter Umſtänden gegen eine Klage aus dem Vehlower Geſchäfte Einreden aus dem Klieper Geſchäfte denkbar wären, daß auch der Bekl. vielleicht noch aus beiden Geſchäften Anſprüche gegen den Kl. herleiten könnte, aber gegenüber der jetzigen Auflaſſungsklage iſt dieſe Möglichkeit ausgeſchloſſen. Zu einer Aufrechnungseinrede insbeſondere fehlt es ſchon am Erforderniſſe der Gleichartigkeit der Anſprüche, zu einer Zurückbehaltungseinrede, die übrigens gar nicht erhoben iſt, aber am Erforderniſſe des Zuſammenhangs und der Fälligkeit. §§ 343, 344 Thl. I Tit. 16, §§ 539, 540, 543 Thl. I Tit. 20 A. L. R. V. C. S. i. S. Meyer c. Fromm vom 17. März 1900, Nr. 8/1900 V.

27. § 176, 267, 268 I. 9.

Das geltende Recht im Gebiet des A. L. R. ſteht, wie die §§ 176 und 267 und 268 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. ſowie § 1 des Privatflußgeſetzes vom 28. Februar 1843, welcher die mit einem Abfluſſe verſehenen Landſeen den im Privateigenthum ſtehenden Privatflüſſen gleich ſtellt, zeigen, auf dem grundſätzlichen Standpunkt, daß die Landſeen zum Privateigenthum gehören. Nirgends ſpricht es von „öffentlichen" Seen, nirgends trifft es Beſtimmung darüber, ob überhaupt und event. unter welchen Vorausſetzungen ein See als ein öffentliches Gewäſſer anzuſehen ſei, im Beſonderen ſtellt es nicht, wie bei den Flüſſen (§ 21 Thl. II Tit. 14, § 38 Thl. II Tit. 15 des A. L. R.), die natürliche Schiffbarkeit, d. h. die Tauglichkeit zur Schifffahrt, als Kennzeichen der Oeffentlichkeit auf. Die Frage, ob die thatſächliche Ausübung öffentlicher Schifffahrt auf einem See ihn unter gewiſſen Vorausſetzungen bezüglich der Art und des Umfanges der Schifffahrt zu einer öffentlichen Sache im gewöhnlichen Sinne dieſes Wortes machen würde, kann ganz auf ſich beruhen bleiben; denn ſelbſt wer dies bejahen wollte, würde anerkennen müſſen, daß nach dem heute geltenden Rechte die Benutzung einer Sache zu öffentlichen Zwecken und der ihr dadurch aufgeprägte Charakter einer „öffentlichen" Sache keineswegs Privateigenthum an ihr ausſchließt bezw. das daran beſtehende Privateigenthum an ihr aufhebt und vernichtet. Das iſt bezüglich der Schiffbarmachung eines Privatfluſſes im § 41 Thl. II Tit. 15 des A. L. R. ſogar ausdrücklich ausgeſprochen. Nur um die rechtliche Möglichkeit des Beſtehens von Privateigenthum am Mellener See handelt es ſich hier aber. Die Vorſchrift im § 21 Thl. II Tit. 14 des A. L. R., nach der die Land- und Heerſtraßen, die von Natur ſchiffbaren Ströme, das Ufer des Meeres und die Häfen „gemeines Eigenthum des Staates" ſind, eine Vorſchrift, die nach der herrſchenden Anſchauung jedes Privateigenthum, daher auch ein ſolches des Staates, an dieſen Sachen ausſchließt, ſtellt eine Sonderbeſtimmung dar, die eine ausdehnende Anwendung auf andere öffentliche Sachen nicht zuläßt. Die feſtſtehende Thatſache, daß auf dem Mellener See Schifffahrt betrieben wird, ſowie die Behauptung der Rkl., daß die Schifffahrt ſich nicht auf den See beſchränke, ſondern ſich durch die unterhalb des Sees gelegene, kanaliſirte Notte bis zur Spree erſtrecke, ſind daher, ſelbſt wenn die Behauptung richtig wäre, wenn alſo der Mellener See einen Theil einer Schifffahrtsſtraße bildete und wenn die gegentheilige Feſtſtellung des B. R., welche dahin geht, daß der See nur einen Schifffahrtsverkehr von Ufer zu Ufer vermittle, mit dem Inhalt der Zeugenausſagen nicht vereinbar wäre, für den gegenwärtigen Rechtsſtreit ohne alle Bedeutung. Die einzige rechtliche Möglichkeit, unter der die Annahme denkbar wäre, daß an einem Landſee nicht Privateigenthum ſondern ein dieſes ausſchließendes „gemeines Eigenthum des Staates" beſtände, könnte höchſtens dann obwalten, wenn der See, — im Gegenſatze gegen einen ſolchen, der einem in ihn hineinfließenden und aus ihm wieder austretenden öffentlichen Fluſſe als ſelbſtſtändiges Gewäſſer gegenüber ſteht, — ſchlechterdings nichts anderes darſtellte als einen, nur in ſeiner Breitenausdehnung erweiterten Theil eines öffentlichen Fluſſes. Vielleicht könnte man in dieſem Falle annehmen, daß das, was für das Ganze gilt, auch für den einzelnen Theil gelten müſſe, d. h. alſo, daß das an dem ganzen öffentlichen Fluſſe vorhandene gemeine Eigenthum des Staates ſich auch auf den See als Theil dieſes Fluſſes erſtrecke. Auch hiegegen laſſen ſich allerdings erhebliche Zweifel geltend machen, allein es bedarf keines Eingehens auf ſie. Selbſt bei Unterſtellung der Richtigkeit jener Annahme liegt unter allen Umſtänden demjenigen, der ſich auf einen ſolchen abweichenden Charakter des Sees gegenüber der grundſätzlich privatrechtlichen Natur der Landſeen beruft, der doppelte Beweis ob, 1) daß der in den See eintretende Fluß ſchon oberhalb des Sees von Natur ſchiffbar ſei, und 2) daß der See lediglich eine Erweiterung des Fluſſes bilde. VII. C. S. i. S. Meißner u. Gen. c. Geiſler vom 6. März 1900, Nr. 341/99 VII.

28. §§ 247 ff. I. 11. Beweislaſt.

Die Annahme des B. G., daß Bekl. von der ihm in dem Vertrage vom 2. Oktober 1894 eingeräumten Befugniß, die Zahlung des Reſtbetrages für die von den Cedenten der Kl. P. und E. gefertigten Tiſchlerarbeiten wegen der verſpäteten Anlieferung der Arbeiten zu verweigern, nur dann würde Gebrauch machen können, wenn er die von der Kl. behauptete vorbehaltloſe Annahme der Arbeiten widerlege, iſt allerdings, wie die Reviſion hervorhebt, unrichtig. Da dem Bekl. dieſe Befugniß in dem Vertrage gegeben iſt, wenn die ſämmtlichen erforderlichen Arbeiten nicht bis zum 1. Januar 1895 angeliefert wurden, ſo iſt dem Bekl. dies Recht in Folge der unſtreitig

nicht rechtzeitig erfolgten Anlieferung der Arbeiten erwachſen. Wenn nun Kl. behauptet, daß dem Bekl. das Recht nicht zuſtehe, weil er die verſpätet gelieferten Arbeiten vorbehaltlos angenommen habe, ſo macht ſie dadurch geltend, daß das entſtandene Recht ſpäter wieder erloſchen ſei. Das Erlöſchen eines Rechts muß aber derjenige beweiſen, welcher es behauptet. Dies iſt von dem erkennenden Senate auch bereits in dem Urtheile vom 14. März 1892, Entſch. Bd. 29 S. 116 ff., ausgeſprochen. VI. C. S. i. S. Apitz c. Bogaſchewski u. Brettſchneider vom 22. März 1900, Nr. 27/1900 VI.

29. § 26 l. 22.

Die Reviſion ſcheitert an der Auslegung, die der B. R. dem Vertrage vom 5. Auguſt 1873 gegeben hat. Dieſe Auslegung geht dahin, daß für das Quantum des durch Hörde durchzuführenden Waſſers derjenige Umfang und diejenige Leiſtungsfähigkeit des in Billigſt errichteten Waſſerwerks entſcheidend ſein ſollte, wie ſolches zur Zeit des Vertragsabſchluſſes vorhanden war. Der B. R. erachtet dies als die aus der Vertragsurkunde erkennbare Abſicht der vertragſchließenden Theile. Dieſelbe Auslegung liegt bereits dem erſten B. U. zu Grunde und ſie iſt in dem Reviſionsurtheil vom 6./10. November 1897 nicht beanſtandet worden. Die Reviſion glaubt zwar, jetzt gegen ſie geltend machen zu können, daß — wie nunmehr feſtſtehe — auch die Stadt Hörde an die in Rede ſtehende Waſſerleitung angeſchloſſen ſei; ſie meint, damit werde eine Anwendung der vom B. R. für ſeine Auslegung angezogenen Interpretationsvorſchriften (§§ 253, 268 Thl. I Tit. 5; §§ 15, 17 Thl. I Tit. 19; § 26 Thl. 1 Tit. 22 A. L. R.) ausgeſchloſſen, weil ſich dieſelben nicht auf einen Fall bezögen, in welchem der Eigenthümer ſelbſt an dem ſein Grundſtück belaſtenden Rechte Antheil habe. Dies iſt aber nicht richtig. Auch in einem ſolchen Falle ſind die gedachten Vorſchriften anwendbar. V. C. S. i. S. Stadt Dortmund c. Stadt Hörde vom 17. März 1900, Nr. 10/1900 V.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Ablöſegeſetzen.

30. Art. 1 Geſ. vom 2. März 1850.

Das B. G. legt den Ausdruck „Privatgewäſſer“ im Art. 1 Nr. 7 des Ergänzungsgeſetzes (zur Gemeinheitstheilungsordnung) vom 2. März 1850 dahin aus, daß darunter alle Gewäſſer zu verſtehen ſeien, welche im Privateigenthum ſtehen, und daher auch ſolche Seen, welche, unbeſchadet des an ihnen beſtehenden Privateigenthums als Schifffahrtsſtraße benutzt werden bezw. einen Theil eines Schifffahrtskanales bilden. Das B. G. erblickt den Gegenſatz offenbar in ſolchen Gewäſſern, an welchen ein „gemeines Eigenthum des Staates“ im Sinne des § 21 Thl. II Tit. 14 des A. L. R. vorhanden iſt. Dieſe Auslegung iſt nach § 67 a. a. O. nicht reviſibel, wie das R. G. bereits früher in einem gleich liegenden Falle zum Ausdruck gebracht hat (Zeitſch. für Landeskulturgeſetzgebung Bd. 32 S. 127); denn über die Frage, von welchen geſetzlichen Bedingungen das Rechtsverhältniß der Ablöſung abhängig iſt, d. i. das Recht des Dienſtbarkeitsberechtigten oder des Eigenthümers des mit der Dienſtbarkeit belaſteten Grundſtücks durch ſeinen Antrag die Ablöſung gegen den anderen Theil herbeizuführen ſowie die Verpflichtung des Anderen, ſich die Ablöſung gefallen zu laſſen, kann außerhalb des Auseinanderſetzungsverfahrens nicht geſtritten werden. VII. C. S. i. S. Meißner u. Gen. c. Geiſter vom 6. März 1900, Nr. 341/99 VII.

Zu den Grundbuchgeſetzen.

31. § 41.

Nach § 41 Abſ. 1 des E. E. G. erlangt der Gläubiger ohne Weiteres die perſönliche Klage gegen den Erwerber des für ſeine Hypothek verhafteten Grundſtücks, wenn dieſer die Hypothek in Anrechnung auf das Kaufgeld übernommen hat. In dieſer Lage befindet ſich die verklagte Bank als Erwerberin des Grundſtücks Weinmeiſterſtraße 1a gegenüber dem Kl. als der darauf unter Nr. 1 und 18 eingetragen geweſenen, bei der Zwangsverſteigerung mit 15 713,88 Mark ausgefallenen Hypotheken. Der Erwerb der Bank beruht auf dem von B. mit v. W. geſchloſſenen Tauſchvertrage vom 31. Dezember 1892 in Verbindung mit dem von v. W. mit der Bank am 11. Februar 1893 geſchloſſenen Ceſſionsvertrage. Indem die Bank auf Grund dieſer Verträge die Auflaſſung von B. verlangte, erhielt ſie von dieſem Erfüllung der von ihm durch den Tauſchvertrag gegen v. W. übernommenen Verbindlichkeit und überkam die dem v. W. durch den Tauſchvertrag gegen B. erwachſenen Verpflichtungen, da ſie durch den Ceſſionsvertrag ausdrücklich alle durch den Tauſchvertrag begründeten Rechte und Pflichten des v. W. übernommen hatte. Zu dieſen Pflichten gehörte auch die in dem Tauſchvertrage wortdeutlich feſtgeſetzte Uebernahme der erwähnten Hypotheken des Kl. in Anrechnung auf das Kaufgeld. Der Konſtruktion eines ſtillſchweigenden Schuldübernahmevertrages, wie er in dem Urtheile des R. G. vom 4. Januar 1896 (Juriſtiſche Wochenſchrift 1896 S. 91 Nr. 108, Gruchot, Beiträge Bd. 40 S. 1065) für wirkſam erklärt iſt, bedarf es daher nicht; noch weniger kann unter dieſen Umſtänden von einer bloßen Fiktion der Schuldübernahme, wie die Reviſion meint, die Rede ſein. Damit entfallen die hiergegen gerichteten Angriffe. In dieſes Rechtsverhältniß greift die verklagte Bank mit der Behauptung ein, daß nach einer von ihr mit v. W. getroffenen, von dieſem am 11. Februar 1893 ſchriftlich beſtätigten, Vereinbarung ihre perſönliche Haftung für die übernommenen Hypotheken ausgeſchloſſen ſei. Wäre dies zuläſſig, ſo würde dadurch die durch den Tauſchvertrag und die Ceſſion geſchaffene Rechtsſtellung des B. weſentlich beeinträchtigt ſein. Denn er würde, da v. W. nicht Erwerber des Grundſtücks und daher trotz der Uebernahme der Hypotheken nicht perſönlicher Schuldner der Hypothekenforderungen geworden iſt, und da die Bank als Erwerberin des Grundſtücks in die perſönliche Haftung für die Hypotheken in Folge deren Ausſchluſſes nicht eingetreten wäre, als Veräußerer nicht in der Lage ſein, auf dem im § 41 Abſ. 2 des E. E. G. vorgeſchriebenen Wege von ſeiner perſönlichen Verbindlichkeit frei zu werden. Die Vorausſetzung des § 41 Abſ. 2, daß der Gläubiger in dem Erwerber in Folge der Uebernahme der Hypothek einen neuen perſönlichen Schuldner neben dem Veräußerer erhalten haben muß, würde fehlen. Die dem B. durch den Tauſchvertrag gewährte Möglichkeit, von ſeiner perſönlichen Schuldverbindlichkeit frei zu werden, konnte ihm durch Verabredungen des v. W. mit der Bank ohne ſeine Zuſtimmung nicht entzogen werden. Freilich wäre dieſe Zuſtimmung anzunehmen, wenn er den Tauſchvertrag durch Ertheilung der Auflaſſung an die Bank erfüllt hätte, obwohl ihn jene, den Tauſchvertrag zum Theil abändernde Verabredung zwiſchen v. W.

Digitized by Google

und der Bank bekannt geweſen wäre. Dies iſt aber, wie das B. G. zutreffend und, da lediglich Beweiswürdigung in Frage kommt, unanfechtbar begründet hat, nicht erwieſen. Eine Verkennung der Beweislaſt, wie die Reviſion rügt, liegt nicht vor. Die Schuldübernahme, die allerdings vom Kl. zu beweiſen war, liegt in dem Ceſſionsvertrage und der auf Grund deſſelben von B. ertheilten Auflaſſung erwieſen vor; daß trotzdem etwas Anderes ausgemacht worden ſei, hatte die verklagte Bank zu beweiſen. V. C. S. i. S. Bank für Immobilienbeſitz zu Berlin c. Fiskus vom 24. März 1900, Nr. 149/99 V.

Zum Enteignungsgeſetz.

32. § 58.

Uebereinſtimmend mit dem I. R. nimmt der B. R. an, daß die Entſchädigung einheitlich feſtzuſetzen und daß das Gericht zu einer Aenderung der einzelnen Anſätze, aus denen die Entſchädigung ſich ergiebt, berechtigt iſt, wenn nur die geſammte Summe zum Vortheil der Partei, welche den Rechtsweg nicht beſchritten hat, nicht geändert wird. Der Rkl. bekämpft dieſe, der Rechtſprechung des R. G. konforme Auffaſſung auch an ſich nicht, beſtreitet aber die Anwendbarkeit des Grundſatzes auf einen Fall der hier vorliegenden Art, indem er geltend macht, daß die im Beſchluß des Bezirksausſchuſſes feſtgeſetzte Summe von dem Bekl. bereits bezahlt worden ſei. Sollte die Richtigkeit dieſer nicht ausdrücklich feſtgeſtellten Thatſache aber auch der Faſſung einzelner Erwägungen des B. U. entnommen werden können, ſo würde ihr doch die vom Rkl. gewollte Bedeutung nicht inne wohnen. Zwar können einzelne Faktoren durch Anerkenntniß oder gleichartige Rechtsakte dergeſtalt ausgeſondert und außer Streit geſetzt worden, daß ſie unter allen Umſtänden der Feſtſetzung zu Grunde zu legen ſind, allein wenn der Unternehmer eine als Geſammtentſchädigung bemeſſene Summe auch als ſolche bezahlt, ſo erkennt er damit nicht die Richtigkeit der Anſätze an, nach Maßgabe deren die Verwaltungsbehörde zu der Feſtſetzung gelangt iſt. Es ſteht dahin, ob er bei Nichtbemängelung der Geſammtſumme von gleichen Geſichtspunkten wie die Verwaltungsbehörde im Feſtſetzungsbeſchluſſe ausgegangen iſt oder ob er dieſe zwar für unzutreffend hält, aber im Hinblick auf andere Momente von einer Beanſtandung des Endergebniſſes abſieht. Er iſt mithin, wenn ſpäter der Eigenthümer eine Erhöhung verlangt, in ſeiner Vertheidigung nach keiner Richtung hin beſchränkt, ſondern kann ſich auch gegen die dem Entſchädigungsbeſchluſſe zu Grunde liegenden Anſätze wenden. VII. C. S. i. S. Mier c. Eiſenbahn-Fiskus vom 16. März 1900, Nr. 437/99 VII.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

33. Art. 545.

Die Reviſion konnte nicht für begründet erachtet werden. Soweit das O. L. G. die Zuläſſigkeit des Rechtsweges angenommen hat, wurde ſeine Entſcheidung nicht beanſtandet. Auch entſpricht dieſe der in Frankreich ſeit langer Zeit herrſchenden, auch vom R. G. ſchon mehrfach gebilligten Auffaſſung. Die vom O. L. G. weiter ausgeſprochene Anſicht, daß die Gerichte, ſoweit es ſich um die Entſchädigungsfrage handle, ſelbſtändig zu prüfen hätten, ob die von der Verwaltungsbehörde feſtgeſetzte Grenze den wirklich beſtehenden Verhältniſſen entſpreche, oder ob dadurch thatſächlich im Privateigenthum ſtehendes Gelände zum öffentlichen Gut gezogen worden ſei, erſcheint aber gleichfalls als gerechtfertigt. Dieſe Befugniß der Gerichte, ohne welche die Zuläſſigkeit des Rechtsweges für die Betheiligten vollſtändig werthlos wäre, wird denn auch in neuerer Zeit allgemein anerkannt. Was aber die Grenze ſelbſt anbelangt, ſo iſt das O. L. G. von denſelben Rechtsgrundſätzen ausgegangen, auf die ſich der Rkl. beruft. Es hat angenommen, das natürliche Flußbett erſtrecke ſich bis zu derjenigen Linie, die das Waſſer bei hohem Waſſerſtande noch erreichen könne, ohne daß eine Ueberſchwemmung eintrete. Der Bezirkspräſident von Lothringen hat aber nach der eingehend begründeten, auf das Gutachten des Sachverſtändigen geſtützten, Auffaſſung des Gerichts zum Flußbette ſolche Grundſtücke gezogen, die dazu nach der dargelegten Begriffsbeſtimmung nicht gehören. Daß bei der den Gerichten bei Entſchädigungsklagen obliegenden Ermittlung der Grenzen des natürlichen Flußbettes auf die Bedürfniſſe der Schifffahrt und auf den höchſten ſchiffbaren Waſſerſtand keine Rückſicht zu nehmen ſei, hat das O. L. G. ohne Rechtsirrthum angenommen. Wenn die Verwaltungsbehörde bei der ihr obliegenden Aufgabe derartige Verhältniſſe beachtet und deshalb die Grenze des Flußbettes erweitert, haben die Gerichte die ſo feſtgeſetzte Grenze allerdings als eine zu Recht beſtehende anzuerkennen. Falls aber dadurch thatſächlich eine Enteignung von Privateigenthum herbeigeführt wurde, iſt aber den Betheiligten nach Art. 545 des c. c. der Werth des ihnen entzogenen Privateigenthums zu erſetzen. II. C. S. i. S. Landesfiskus von Elſaß-Lothringen c. Graf Berthier vom 20. März 1900, Nr. 423/99 II.

34. Art. 1184.

Die mit der Reviſion erhobene Rüge, es habe auf Auflöſung der unter den Parteien durch den Vertrag vom 9./12. Februar 1895 begründeten Geſellſchaft nicht erkannt werden können, da wegen des mit Klage und Widerklage geſtellten Auflöſungsbegehrens die Geſellſchaft als durch gegenſeitige Uebereinkunft aufgelöſt zu betrachten ſei, iſt nicht gerechtfertigt. Das auf die Landrechtsſätze 1184, 1871 geſtützte Begehren, die Geſellſchaft wegen vertragswidrigen Verhaltens eines Theilhabers für aufgelöſt zu erklären und dem Gegner zum Schadenserſatz zu verurtheilen, machte einen richterlichen Ausſpruch der Auflöſung nothwendig, da der Wille, die Geſellſchaft durch gütliche Uebereinkunft aufzuheben, auf keiner Seite ſich kund gab. II. C. S. i. S. Rheiniſche Gummi- und Cellnloidfabrik c. Hölter & Hartmann vom 6. März 1900, Nr. 366/99 II.

35. Art. 1383.

Es iſt zwar dem O. L. G. dahin beizupflichten, daß an ſich auch die Eigenthümer der außerhalb geſchloſſener Orte befindlichen Landſtraßen, denen die Obhut über dieſelben obliegt, verpflichtet ſind, dieſe Straßen ſo einzurichten und zu unterhalten, daß dieſelben für den gewöhnlichen ordentlichen Verkehr nach menſchlicher Vorausſicht die erforderliche Sicherheit gewähren, und daß eine ſchuldhafte Unterlaſſung in dieſer Hinſicht gemäß Art. 1383 des B. G. B. die Erſatzverbindlichkeit für einen durch die mangelhafte Einrichtung einer ſolchen Straße herbeigeführten Schaden begründen kann, daß insbeſondere nicht, wie die Reviſion dies behauptet, ein grundſätzlicher Unterſchied zwiſchen Ortsſtraßen und Landſtraßen in dieſer Hinſicht beſteht. Demgemäß kann es auch rechtlich nicht beanſtandet werden,

Digitized by Google

wenn das O. L. G. die Aufstellung der Bekl., daß in dortiger Gegend die Provinzialstraßen an noch gefährlicheren Stellen keine Abzäunung hätten, für nicht erheblich erachtet hat. Eine mehrfach auch von anderer Seite bei ähnlichen Verhältnissen vorkommende Versäumniß würde die Bekl. nicht decken können. Dagegen ist anzuerkennen, daß thatsächlich die Verhältnisse bei ländlichen Straßen wesentlich anders liegen als bei Ortsstraßen, und in dieser Hinsicht läßt die Begründung des angefochtenen Urtheils zunächst die Berücksichtigung eines Momentes vermissen, daß möglicherweise zu einer anderen Entscheidung führen könnte. Das O. L. G. nimmt die Gefährlichkeit der fraglichen Wegestrecke insbesondere mit Rücksicht auf die zur Zeit des Unfalls herrschende Dunkelheit an. Es mußte danach aber in Frage kommen, ob die Verkehrsverhältnisse der Straße auch bei herrschender Dunkelheit insbesondere bei Nachtzeit derartige sind, daß dieselben einen besonderen Schutz für diese Zeit erheischen. Es hätte insbesondere einer Feststellung in dieser Hinsicht bedurft, um eine Verschuldung gemäß Art. 1383 des c. c. anzunehmen. Weiterhin ist auch die Ablehnung des in II. J. über den Grad der Trunkenheit des verunglückten Ehemanns der Kl. zur Zeit des Unfalls und die hierfür gegebene Begründung nicht ohne Bedenken. Wenn die Frage sich auch wesentlich auf thatsächlichem Gebiete bewegt, so hat doch die Partei einen Anspruch darauf, daß der maßgebenden Entscheidung Feststellungen durch die erbotene Beweisaufnahme zu Grunde gelegt werden, sofern diese wesentliche Momente enthält. Daß aber bei der Frage des Kausalzusammenhanges im vorliegenden Falle eine etwaige sinnlose Trunkenheit, wie sie nach den Entscheidungsgründen zum Beweis erboten war, ein wesentlich in Betracht kommendes Moment bildet, kann nicht verkannt werden. II. C. S. i. S. Gemeinde Lüttringhausen c. Kleuser vom 16. März 1900, Nr. 463/99 II.

36. Art. 2226.

Der Kl. hat in der Berufungsinstanz Beweis durch Auskunft der Königlichen Regierung dahin erboten, daß die Eschweilerstraße bis 3 Jahre vor der Anstellung der Klage im Eigenthum einer Aktiengesellschaft gestanden habe. Das O. L. G. hat diesem Beweisantrage keine Berücksichtigung geschenkt, indem es erwägt, daß die Straße, selbst wenn der Grund und Boden, auf welchem sie aufgeführt worden sei, bis vor 3 Jahren im Eigenthum einer Aktiengesellschaft gestanden haben sollte, durch ihre seit dem Jahre 1811 bestehende Bestimmung zum gemeinen Gebrauch und allgemeinen öffentlichen Verkehr eine res extra commercium geworden sei, an der nicht nach den für das gewöhnliche Privateigenthum geltenden Grundsätzen Rechte durch Ersitzung erworben werden könnten. Durch diese Erwägung kann der Beweisantrag des Kl. nicht als ausgeräumt angesehen werden, und die Annahme, daß der Straße im Ganzen der rechtliche Charakter der Oeffentlichkeit im Sinne des Art. 2226 des B. G. B. beiwohne, erscheint nicht hinreichend begründet. Das Urtheil beruht daher, soweit es ausspricht, daß der vom Kl. behaupteten 30jährigen Ersitzung des Rechts auf den Zustand, wie er vor der Schachtanlage bestanden habe, der Art. 2226 entgegenstehe, auf Verletzung dieser Gesetzesbestimmung und unterliegt sonach der von der Revision beantragten Aufhebung. II. C. S. i. S. Koll c. Landkreis Aachen vom 20. März 1900, Nr. 386/99 II. M.

Briefkasten.

Verantwortlich: Axhausen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerstraße 13.

Zur Frage 7 (Erbschein, S. 267, 307)

theilt uns Herr Referendar Dr. Hoeniger in Bromberg noch Folgendes mit:

Daß, insoweit materiell das bisherige Recht zur Anwendung gelangt, auch die bisherigen Verfahrensnormen Geltung haben, hat mit ausführlicher Begründung und Literaturangabe das Kgl. Landgericht Neu-Ruppin unterm 22. Februar 1900 als Beschwerdegericht ausgesprochen. Die Entscheidung ist mitgetheilt im „Recht", Jahrgang 1900 S. 128 (Heft 6).

Auch das Kgl. Landgericht Bromberg hat sich wiederholt auf diesen Rechtsstandpunkt gestellt. Dagegen hat es fernerhin angenommen, daß — abweichend vom bisherigen Rechte (§ 1 des Gesetzes vom 12. März 1869, Entscheidungen des Kammergerichts Bd. XII, Bd. XIV) auch der Gläubiger eines vor dem 1. Januar 1900 verstorbenen Erblassers die Ertheilung eines Erbscheins zum Zwecke der Zwangsvollstreckung gemäß § 792 C. P. O. erwirken könne, da § 792 in dieser Hinsicht eine rein prozessuale Vorschrift enthalte, welche die Anwendbarkeit des B. G. B. nicht zur Voraussetzung habe, mithin auch allgemeinen Rechtsgrundsätzen am 1. Januar 1900 in Kraft getreten sei.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Ernst Mayer beim Amtsgericht Anklam; — Rechtspraktikant Andreas Grieser beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Skopnik beim Amtsgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Wilhelm Karl Ernst Lange beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Leopold Schlesinger beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Freiherr v. Lyncker beim Amtsgericht Spandau; — Rechtsanwalt Dr. Felix Gebhardi beim Landgericht Heilbronn; — Gerichtsassessor Johann Kündgen beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Bernhard Reißig beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Hugo Wolfring beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Richard Schultze beim Amtsgericht Charlottenburg; — Rechtsanwalt Merck beim Amtsgericht Meisenheim; — Rechtsanwalt Jakob Ernst Mana beim Amtsgericht Oppenheim; — Rechtsanwalt Ziehe beim Amtsgericht Velbert.

Löschungen.

Rechtsanwalt Baddenberg beim Amtsgericht Nienburg a. W.; — Rechtsanwalt Georg Taudenberger beim Amtsgericht Tegernsee; — Rechtsanwalt Dr. Sigmund Sildermana beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Franz Diischmann beim Amtsgericht Eisleben; — Rechtsanwalt Otto Melz beim Amtsgericht Grevesmühlen; — Rechtsanwalt Karl Kunstmann beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Ernst Georg Friedrich Kind beim Landgericht Freiberg; — Rechtsanwalt Dr. Leopold Schiesinger beim Landgericht Heidelberg; — Rechtsanwalt Bernhard Reißig beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Kellerhoff beim Landgericht Wiesbaden; — Rechtsanwalt Kuhn beim Amtsgericht Sagan; — Rechtsanwalt Paul Fischer beim Landgericht I Berlin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Kamm in Königsberg; — Rechtsanwalt Gröning in Duisburg; — Rechtsanwalt Lüdicke in Spandau; — Rechtsanwalt Keruth in Danzig; — Rechtsanwalt Wehrmann in Stettin; — Rechtsanwalt Sander in Wernigerode.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Carl Nerger in Maichin; — Justizrath Ernst Rath I in Bonn; — Rechtsanwalt Ernst Arthur Maximilian Pfeilschmidt in Dresden; — Geheimer Justizrath Schlieckmann in Halle a. S.; — Justizrath Julius Philipp Benfey in Hannover; — Rechtsanwalt Schmidt in Fürstenwalde; — Rechtsanwalt Carl Klußmann in Hannover; — Rechtsanwalt Oskar Gabriel in Berlin; — Rechtsanwalt Bleicken in Altona; — Rechtsanwalt Julius Benzmer in Treptow.

Digitized by Google

Kanzlist, flotten, auch für Notariat, sucht per sofort oder 1. Mai Justizrath **Heschke**, Berlin, Markgrafenstr. 39/40.
Nur schriftliche Offerten finden Berücksichtigung.

Ein im Notariat und Kostenwesen bewanderter **Kanzlist** kann sofort bei mir eintreten.
Kollöny,
Rechtsanwalt und Notar, Neiße.

Ich suche für mein Büreau einen gewandten in den Büreaugeschäften erfahrenen **Schreiber,** welcher mindestens zwei Jahre bei einem Rechtsanwalt gearbeitet hat.
Bielefeld. **Dr. Klasing,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich suche einen in Anwalts- und Notariatsgeschäften erfahrenen, zuverlässigen, cautionsfähigen **Büreauvorsteher.**
Rechtsanwalt **Steffeck,** Zossen.

Ich suche zum 1. Mai einen gewandten und zuverlässigen **Büreauvorsteher.** Bewerber wollen eine kurze Darstellung ihres Lebensganges beifügen.
Trier, 9. April 1900. Dr. **Hertz,** Rechtsanwalt.

Durchaus zuverlässigen, tüchtigen
Büreau-Vorsteher
sucht per sofort
Rechtsanwalt Pabst, Halle a./S.,
Büreau: Schillerstr. 15.

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenographie bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **R. 147** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Tüchtigen erfahrenen
Büreau-Vorsteher
sucht Anwalt, der nach Breslau übersiedelt, per 1. Juli cr. Off. mit Zeugnißabschriften an Fritz Kabath, Annoncen-Expedition Breslau I sub **R. A. 361.**

Ein Rechtsanwalt und Notar beim Amtsgericht in größerer Provinzialstadt Hannovers, sucht auf bald möglichst spätestens zum 1. Juni cr. einen durchaus selbstständig arbeitenden **Büreauvorsteher.** Nur solche, welche bereits seit Jahren selbstständig gearbeitet haben und beste Zeugnisse besitzen, wollen sich melden.
Das monatliche Gehalt beträgt je nach den Leistungen 180 bis 250 Mark.
Offerten unter **B. 278** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher a. rhein. Rechtsanw. I. J. für bald ev. sofort oder z. zweit. gesucht, w. in Buchführung, Zwangsv., Abrechn. durch langj. Thätigkeit bei beschäft. Anw. I. J. sicher und gewandt ist. Nur tücht. Kräfte wollen sich melden unter Ang. d. bish. Stellg., Zeugn., Salairanspr. Angebote unter **C. 279** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Zum 1. Juni oder früher wird vom Rechtsanwalt beim Landgericht II Berlin bei hohem Gehalt ein **Büreauvorsteher** gesucht, der selbstständig arbeitet und mit den Berliner Verhältnissen durchaus vertraut ist. Nur solche wollen unter Angabe ihrer Gehaltsansprüche und Beifügung von Zeugnißabschriften und **K. 291** bei der Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 ihre Offerten einreichen.

Büreaugehilfe, Stenograph, der das Liquidiren und die Zwangsvollstr. beherrscht, gesucht von R.-A. u. Not. Off. mit Zeugn.-Abschr. und Gehaltsford. unter **M. 247** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Zum 1. Mai oder früher zuverlässiger, selbst. **zweiter Gehülfe** gesucht. Off. mit Geh.-Anspr. und Angabe über bish. Besch. unter **M. 242** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ein perfekter **Stenograph** gesucht. Dienstantritt sofort event. später. Zeugnisse und Angabe der Gehaltsansprüche erbeten unter **A. 276** an die Exped. der Jur. Wochenschr. in Berlin S. 14.

Perfekter **Stenograph** u. **Maschinenschreiber** Yost oder Underw., Herr od. Fräul., ev. zur Aushülfe für sof. od. bald gesucht v. rhein. Rechtsanw. Off. mit Ang. d. Leistung, Zeugn. Gal. bef. unter **B. Z. 1675** Haasenstein u. Vogler A.-G. Köln.

Bür.-Vorst., erf., gute Zeugn., sucht sof. Eng. in mittl. Anwaltsbür. ꝛc. Gef. Off. unter **S. 258** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger **Büreauvorsteher** sucht in Berlin Stellung. Gehalt 150 Mark. Offerten u. **F. H. 10** Postamt 34 Berlin.

Erfahrener, gewandter und selbstständig arbeitender Berliner **Büreauvorsteher,** 30 Jahre, 15 Jahre im Fache thätig, seit 11 Jahren Vorsteher (davon 9 Jahre in einer Stellung) beste Zeugnisse, sucht zum 1. Mai anderw. Stellung. Gefl. Offerten unter **W. 269** an die Expedition d. Bl. Berlin S. 14.

Erf. **Büreau-Vorsteher** im Prozeß u. Notariat selbst. ard., sucht in Berlin per 1. Mai ev. später Stellung. Gef. Offerten mit Gehaltsangaben erbeten an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **V. 271.**

Büreauvorsteher, mit Anwalts-Notariatssachen vollkommen vertraut, bis 1. April cr. im Anwalts- und Notarialsbüreau in Stellung gewesen, 36 Jahre alt, sucht bei bescheidenen Ansprüchen anderweite Stellung. Offerten unter **Z. 272** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Ein 30j. lediger **Bür.-Vorst.** sucht gute Stellung. Offerten unter **F. 284** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher für Prez. u. Not., 26 Jahre alt, Stenogr., i. Stellung in größ. Büreau. Off. unt **J. 289** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreaugeh., 21 Jahre alt, militärfrei, gestützt auf gute Zeugnisse, sucht Stellung. Offerten unter **G. 285** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Sache vom 15. Mai cr. ab auf 2 bis 3 Monat **Assessor,** der auch im Notariat vertritt.
Belzig. **Grashoff,** Justizrath.

Sache für die Zeit vom 1. Juni bis 3. August einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.
Rybnik, März 1900. Dr. **Rubensohn,** Rechtsanwalt u. Notar.

Sache für sofort, event. vom 1. Mai ab, bis zu den Gerichtsferien einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat. **Loewenthal,**
Iserlohn, April 1900. Rechtsanwalt und Notar.

Junger **Gerichtsassessor,** gut bestanden, sucht vom Mai ab längere Vertretung beschäftigten Anwalts in Berlin. Gef. Offerten erbeten unter **X. 270** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessor als **Associé.** Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt und Notar bei größerem Amtsgerichte Westpreußens sucht **jüngeren Kollegen** oder **Assessor** als Associé. Offerten erbeten unter **M. 287** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrichl.) bei einem Landgericht, wünscht sich mit älterem Kollegen zu associiren. Event. wird um Nachweis eines Niederlassungsortes ged. Off. u. **O. 250** a. d. Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler) bittet Kollegen um Nachweis geeigneten Niederlassungsorts (Land- oder Amtsgericht) und um bezügliche Zuschriften unter D. 282 an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will sich wieder einmieten lassen, oder als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unter **G. 241** an die Exp. dies. Bl., Berlin S. 14 erbeten.

Gerichtsassessor

Dr. jur. sucht Stellung als Hülfsarbeiter bei einem Rechtsanwalt. Best qualifizirt, vorzügliche Zeugnisse und persönliche Referenzen.
Offerten unter **E. 283** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Digitized by Google

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin** W. 62, **Kleiststr. 5.**

Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H. in Berlin.

Soeben erschienen:

Konkursordnung
mit Einführungsgesetz,
Nebengesetzen und Ergänzungen in der Fassung des Gesetzes vom 17. Mai 1898.

Kommentar von
Dr. Th. Wolff,
Oberlandesgerichtsrath in Hamm.

gr. 8°, broschirt 11 Mk., geb. in ganz Leinen 12 Mk.

Die Deutsche Gebührenordnung
für Rechtsanwälte
und das Preußische Gebührengesetz
vom 27. September / 6. Oktober 1899.

Unter besonderer Berücksichtigung der Entscheidungen des Reichsgerichts.

Herausgegeben mit Anmerkungen und Kostentabellen von
R. Sydow, Direktor im Reichs-Postamt, und **E. Busch,** Kammergerichtsrath.

Sechste erweiterte Auflage.

Taschenformat, gebunden in ganz Leinen 1 Mk. 50 Pf.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Lieferung 10. (Band III Lieferung 1, Sachenrenrecht) erscheint gegen Ende des Monats.

Lieferung 11. (Band II Lieferung 4, Schluß des Bandes, Recht der Schuldverhältnisse) soll sich unmittelbar anschließen.

Lieferung 12. (Band IV Lieferung 3, Familienrecht) wird Ende dieses Monats in Druck gehen.

Auch das Manuskript zur Fortsetzung von Band V (Erbrecht) ist soweit gefördert, daß das Erscheinen einer Lieferung für demnächst in Aussicht gestellt werden kann.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 6000 Richter, Rechtsanwälte und Beamte bei unserem Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Soennecken's Schnellschreibfedern

Gleiten sehr schnell. Spritzen nie. 1 Aussw. 30 Pf. 1 Gros Nr 402 M 3.-
Berlin • F. SOENNECKEN · Schreibwarenfabrik · BONN • Leipzig

J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) in Tübingen, Freiburg i. B., Leipzig.

In meinem Verlage erschien:

Die Rechtsnatur des Verlöbnisses
nach deutschem bürgerlichem Recht.

Von
Dr. Ulrich Stutz,
a. d. Professor der Rechte an der Universität Freiburg i. B.

Heinrich Dernburg zum 50jährigen Doktorjubiläum gewidmet.

Groß 8. Mark 2,50.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Mauerstraße 44.

Der gesetzliche Schutz der Baugläubiger
in den
Vereinigten Staaten von Nord-Amerika.

Ein Beitrag
zu den
Entwürfen eines Reichsgesetzes betreffend die Sicherung der Bauforderungen und eines Preußischen Ausführungsgesetzes.

Von **Dr. Georg Salomonsohn,** Gerichtsassessor.

Preis 8 Mark, postfrei Mark 8,30.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung Vandenhoeck & Ruprecht in Göttingen bei, betr.: Dr. Neukamp, Handkommentar zur Civilprozeßordnung.

Digitized by Google

№ 40 bis 43. Berlin, 26. April 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 357. — Ablehnung des Antrags eines städtischen juristischen Hülfsarbeiters auf Zulassung zur Rechtsanwaltschaft wegen der Abmachung, daß die in von ihm für die Stadt geführten Prozessen verdienten Gebühren nicht ihm, sondern der Stadt zufließen sollen. S. 357. — Kann eine im rheinischen Rechtsgebiet vor dem 1. Januar 1900 auf Aufhebung eines Familienentheilsbeschlusses erhobene Klage noch unter der Herrschaft des B. G. B. fortgesetzt werden? S. 358. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 360. — Zur Frage der Kostenvorschußpflicht des Ehemannes. S. 382. — Briefkasten. S. 384. — Personal-Veränderungen. S. 386.

Vereinsnachrichten.

Die Verlagsbuchhandlung hat Anlaß genommen, von dem in der Juristischen Wochenschrift veröffentlichten Werk:

Knufmann, Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs

eine Sonderausgabe zum Preise von 3 Mark zu veranstalten. Den Herren Vereinsmitgliedern wird das Buch kartonirt portofrei zum Vorzugspreise von 2,30 Mark angeboten.

Bestellkarte liegt bei.

Ablehnung des Antrages eines städtischen juristischen Hülfsarbeiters auf Zulassung zur Rechtsanwaltschaft wegen der Abmachung, daß die in von ihm für die Stadt geführten Prozessen verdienten Gebühren nicht ihm, sondern der Stadt zufließen sollen.

Erkenntniß des Ehrengerichtshofs für Rechtsanwälte vom 28. März 1900. E. Nr. 4/1900.

Das Ehrengericht hat dem Antragsteller die Zulassung versagt. Die von dem Antragsteller eingelegte Berufung ist zurückgewiesen.

Gründe.

Das Ehrengericht hat die Versagung der Zulassung des Antragstellers Dr. N., juristischen Hülfsarbeiters der Stadt E. zur Rechtsanwaltschaft bei dem Landgericht daselbst um deswillen nach § 5 Ziffer 4 der Rechtsanwaltsordnung für gerechtfertigt erklärt, weil es das von dem Antragsteller bekleidete städtische Amt nach den eingehend erörterten vorliegenden Verhältnissen als mit dem Berufe und der Würde der Rechtsanwaltschaft nicht vereinbar erachtet hat.

Der Antragsteller hat demgegenüber in seiner Berufungsrechtfertigungsschrift unter Bezugnahme auf das Urtheil des Ehrengerichtshofs vom 29. Dezember 1880 (Entscheidungen Band I Seite 60 ff.) zunächst gerügt, daß das Ehrengericht mit der Frage, ob das ihm übertragene Amt auch mit der Würde der Rechtsanwaltschaft vereinbar sei, überhaupt nicht sich habe beschäftigen und damit die Entscheidung nicht habe begründen dürfen, weil dasselbe nach § 16 Absatz 2 des bezeichneten Gesetzes nur über die in dem gemäß § 5 Ziffer 4 cit. erstatteten Gutachten des Vorstandes der Anwaltskammer, welches zur Versagung der Zulassung durch die Justizverwaltung geführt habe, enthaltenen Gründe zu befinden habe, in diesem am 22. September 1899 erstatteten Gutachten aber nur die Unvereinbarkeit des in Frage stehenden Amtes mit dem Berufe, nicht aber auch mit der Würde der Rechtsanwaltschaft geltend gemacht sei.

Dieser Einwand kann indessen bei der vorliegenden Sachlage als begründet nicht anerkannt werden. Schon das Ehrengericht hat in dem angefochtenen Urtheil gegenüber dem auch bei der Verhandlung in erster Instanz angeregten Bedenken mit Recht darauf hingewiesen, daß, wenn in dem bezogenen Gutachten auch nicht ausdrücklich die Unvereinbarkeit des Amtes auch mit der Würde der Rechtsanwaltschaft ausgesprochen sei, doch der Inhalt des Gutachtens ergebe, daß der Vorstand der Anwaltskammer materiell auch diese Annahme für zutreffend erachtet hat. Dem ist umsomehr beizupflichten, als vielfach die Unvereinbrkeit mit dem Berufe der Rechtsanwaltschaft und die Unvereinbarkeit mit der Würde derselben naturgemäß sich decken, und jedenfalls nach den Umständen des vorliegenden Falles eine scharfe Scheidung dieser Begriffe sich verbietet. Dabei ist hervorzuheben, daß das mehrbezogene Gutachten insbesondere auch in der gesammten dienstlichen Stellung, wie dieselbe sich nach den bezüglichen Abmachungen mit der Stadtverwaltung gestaltet, einen Grund für die Unvereinbarkeit mit der Rechtsanwaltschaft gefunden hat, daß daher das Ehrengericht über die aus dieser Stellung sich ergebenden Bedenken überhaupt und auch insoweit zu befinden

hatte, als dieſelben erſt nach Erſtattung des Gutachtens im Laufe der weiteren Verhandlungen klargeſtellt worden ſind.

Was die Sache ſelbſt anlangt, ſo ſteht der Ehrengerichtshof nach wie vor auf dem in dem Urtheil vom 23. Mai 1894 (Entſcheidungen Band 7 Seite 71 ff.) näher begründeten Standpunkt, daß im Allgemeinen die Stellung als Bürgermeiſter oder höherer Kommunalbeamter — ebenſo wie die Stellung als Vorſtand ꝛc. von Erwerbsgeſellſchaften — nicht unvereinbar iſt mit dem Berufe und der Würde der Rechtsanwaltſchaft. Auch im vorliegenden Falle würde eine Reihe der von dem Ehrengerichte hervorgehobenen Momente die Verſagung der Zulaſſung nach dem § 5 Ziffer 4 cit. nicht rechtfertigen können. Das iſt insbeſondere der Fall bezüglich der Art und des Inhalts der dem Antragſteller in ſeiner Stellung als ſtädtiſcher Beamter obliegenden Beſchäftigung, bezüglich der Arbeitszeit, des Arbeitsraumes, ſowie des naturgemäß ſich ergebenden Abhängigkeitsverhältniſſes, ſowohl was die Dienſtobliegenheiten als auch die erforderliche Genehmigung zur Uebernahme von Prozeſſen und Geſchäften für dritte Perſonen betrifft.

Dagegen muß der Umſtand, daß nach den Abmachungen der Stadtverwaltung mit dem Antragſteller die von ihm in den für die Stadt zu führenden Prozeſſen verdienten Anwaltsgebühren nicht ihm zukommen, ſondern in die Stadtkaſſe fließen ſollen, die Verſagung der Zulaſſung als gerechtfertigt erſcheinen laſſen. Die thatſächliche Richtigkeit der bezüglichen Feſtſtellung des Ehrengerichts hat der Antragſteller in der Berufungsrechtfertigungsſchrift nicht verabredet; dieſelbe ergiebt ſich auch unzweideutig aus dem Antwortſchreiben des Stadtraths vom 27. November 1899 auf die bezügliche Anfrage des Vorſtandes der Anwaltskammer vom 31. Oktober deſſelben Jahres, in welchem es hierüber wörtlich heißt: „Die Gebühren in den von dem juriſtiſche Hilfsarbeiter geführten Prozeſſen ſollen der Stadtkaſſe zufließen, da derſelbe für ſeine Thätigkeit von der Stadt einen feſten Gehalt bezieht.“ Durch eine ſolche Verabredung mit einer Partei aber wird die Stellung des Rechtsanwalts, welche, ſoweit es ſich um die Ausübung anwaltlicher Funktionen und die aus denſelben ſich ergebenden Anſprüche ſowohl wie Verpflichtungen den Parteien gegenüber handelt, eine ſelbſtändige bleiben muß, weſentlich alterirt. Der Antragſteller würde danach ſeine anwaltlichen Funktionen, wenigſtens was die Gebührenfrage anlangt, nicht als ſelbſtändiger Anwalt, ſondern als Beamter der Stadt ausüben; die Stadt würde ihren Beamten, den ſie als ſolchen beſoldet, inſofern in ihrem finanziellen Intereſſe auszunutzen in der Lage ſein, als ſie demſelben nicht nur keine Anwaltsgebühren zu bezahlen hätte, ſondern auch im Falle der Belaſtung des Prozeßgegners mit den Koſten die Anwaltsgebühren lukriren würde.

Gerade in letzterer Hinſicht erſcheint die Zuläſſigkeit eines ſolchen Verhältniſſes mit Rückſicht auf die Beſtimmungen der Civilprozeßordnung über die Erſtattung der Prozeßkoſten in hohem Grade zweifelhaft. Nach § 91 Abſ. 1 l. c. hat die unterliegende Partei die Koſten des Rechtsſtreits zu tragen, insbeſondere die dem Gegner erwachſenen Koſten zu erſtatten. Wären aber im einzelnen Falle der Stadt Anwaltsgebühren nicht erwachſen, weil ſie nach ihren Abmachungen mit einem ihrer Beamten, der Rechtsanwalt iſt, dieſem ſolche nicht zu bezahlen hat, ſo würde die trotzdem erfolgende Liquidirung derſelben der Gegenpartei gegenüber mit Rückſicht auf die vorbezogene Beſtimmung einem nicht zu verkennenden erheblichen Bedenken unterliegen.

Dieſes Bedenken kann nicht aus dem Geſichtspunkt beſeitigt werden, daß die Stadt den Beamten für deſſen Dienſte beſoldet, denn das demſelben gewährte Gehalt wird ihm auch ohne die Uebertragung von Prozeßführungen verſchuldet, und, wenn der Antragſteller in dieſer Hinſicht geltend macht, daß jeder Rechtsanwalt berechtigt ſei, über die ihm zukommenden Gebühren nach Gutdünken zu verfügen, ſo kann daraus die Zuläſſigkeit der hier in Frage ſtehenden Abmachung, durch welche das Recht auf die Anwaltsgebühren allgemein und grundſätzlich vom Anwalt auf die Partei übertragen wird, nicht hergeleitet werden.

Sonach kann wegen der für den Fall der Zulaſſung des Antragſtellers zur Rechtsanwaltſchaft bezüglich der von ihm zu verdienenden Anwaltsgebühren Seitens der Stadtverwaltung vorgeſehenen Beſtimmung das von demſelben bekleidete Amt als mit dem Berufe und der Würde der Rechtsanwaltſchaft vereinbar nicht erachtet werden. Die Entſcheidung des Ehrengerichts erſcheint daher, wie die Verhältniſſe zur Zeit liegen, nach § 5 Ziffer 4 l. c. gerechtfertigt und die Berufung unbegründet.

Kann eine im rheiniſchen Rechtsgebiet vor dem 1. Januar 1900 auf Aufhebung eines Familienrathsbeſchluſſes erhobene Klage noch unter der Herrſchaft des B. G. B. fortgeſetzt werden?

I. Das L. G. Mainz hat durch das Urtheil O. 747/97 vom 24. Februar 1900 die Frage verneint; das Urtheil lautet:

Thatbeſtand.

Die beklagte Ehefrau Krebs iſt die Vormünderin ihres entmündigten Ehemannes. Am 30. September 1897 trat vor dem Amtsgericht Ober-Ingelheim der Familienrath zuſammen, um über die Anlage und Verwendung des Mündelvermögens Beſchluß zu faſſen. Als von väterlicher Seite erſchienen ſind in dem über die Verhandlung und Beſchlußfaſſung errichteten Protokoll folgende Perſonen genannt — die unb 2—4 aufgeführten heutigen Beklagten Krebs, ſämmtlich Geſchwiſterkinder; von mütterlicher Seite der Schwager Horn, Jakob Diehl, Geſchwiſterkind und Poſtagent Hager, Geſchwiſter, Urenkel; endlich die Vormünderin. Ueber die Tagesordnung konnte eine Einigung nicht erzielt werden; die Verwandten väterlicherſeits faßten mit Zuſtimmung des Oberamtsrichters eine Reihe von Beſchlüſſen, während die Verwandten des Entmündigten mütterlicherſeits entgegenſtehende Beſchlüſſe faßten. Auf den Inhalt dieſer Beſchlüſſe kommt es hier nicht an.

Unter der Behauptung, daß die vom Familienrath in ſeiner Mehrheit gefaßten Beſchlüſſe unter Außerachtlaſſung der thatſächlichen Verhältniſſe erlaſſen und in jeder Beziehung die beſtehenden geſetzlichen Vorſchriften verletzten, erhoben die in der Minderheit gebliebenen mütterlichen Verwandten die am 11. Oktober 1897 zur mündlichen Verhandlung feſtgeſetzte Klage, in welcher ſie die Aufhebung des Familienrathsbeſchluſſes vom

Digitized by Google

30. September 1897 begehrten und beantragten, die von ihnen gefaßten Beſchlüſſe an Stelle der von den väterlichen Verwandten gefaßten zu ſetzen und die Beklagten zu den Koſten zu verurtheilen.

Ueber die Sache wurde am 1. und 8. Februar 1898 verhandelt und in der Sitzung vom 15. Februar 1898 ein Beweisbeſchluß erlaſſen, welcher ein längeres Beweisverfahren vor einem Notar zur Folge hatte.

Gründe.

Die Klage iſt nach Art. 883 c. de pr. civ. richtig erhoben. Es handelt ſich heute darum, ob ſie fortgeſetzt werden kann, da der ſeit dem 1. Januar 1900 in Geltung befindliche Art. 210 Einf. Geſ. z. B. G. B. vorſchreibt, daß auf eine beim Inkrafttreten des B. G. B. bereits beſtehende Vormundſchaft von dieſer Zeit an die Vorſchriften des B. G. B. Anwendung finden und unſtreitig nach deſſen Vorſchriften die Anfechtung eines Beſchluſſes des Familienraths bezw. der Vormundſchaftsbehörde auf dem Wege der Klage unzuläſſig iſt. An einer auf den vorliegenden Fall anwendbaren Uebergangsvorſchrift fehlt es, ſodaß die Frage einzig und allein aus den Vorſchriften des B. G. B. Art. 210 Einf. Geſ. zu entſcheiden iſt. Daraus ergiebt ſich, da eine analoge Beſtimmung für Rheinheſſen nicht getroffen wurde, Art. 210 Abſ. 2 Satz 2, daß der Familienrath und ſeine Mitglieder nicht im Amte bleiben, ſondern die generelle Vorſchrift Platz greift, wonach für eine Vormundſchaft ein Familienrath nicht beſteht (vgl. Mot. zum Einf. Geſ. Entw. I S. 304). Daß der Familienrath, wie er am 30. September 1897 zur Beſchlußfaſſung zuſammentrat und ſich heute als Kläger und Beklagte gegenüberſteht, als ein nach Vorſchrift der §§ 1858, 1859, 1905 B. G. B. zu beſtellender oder beſtellter angeſehen werden ſolle oder müſſe, iſt von den Klägern nicht behauptet; übrigens müßte auch eine ſolche Behauptung zurückgewieſen werden. Hiernach ſteht feſt, daß die Mitglieder des Familienraths des entmündigten Klippel nach dem dermaligen Recht keinerlei Legitimation haben, in einem zwiſchen ihnen über die Veranlagung und Sicherung des Mündelvermögens beſtehenden Streit als Kläger oder Beklagte vor Gericht zu ſtehen.

Wenn Rechtsanwalt Dr. Z. aus den Worten „von dieſer Zeit an“ im Art. 210 l. c. herausleſen will, daß die vorher gültig erhobene Anfechtungsklage nach Art. 883 c. de pr. civ., welcher gleichfalls vom 1. Januar 1900 an nach Art. 286 Heſſ. Ausf. Geſ. z. B. G. B. aufgehoben iſt, noch fortgeſetzt werden könne, ſo legt er damit dieſen Worten einen Sinn unter, den ſie nicht haben ſollen. Es wird hiermit nur der Zeitpunkt feſtgeſetzt, von dem an das neue Vormundſchaftsrecht auf die beſtehenden Vormundſchaften Anwendung findet; aber keinerlei Beſtimmung wird darüber getroffen, daß ein ſeither prozeſſual vorgeſchriebenes, mit dem neuen Recht in Widerſpruch ſtehendes Verfahren weiter fortgeführt werden dürfe. Ermangeln daher ſowohl die Kläger des aktiven, wie die Beklagten des paſſiven Klagerechts, ſo muß die unter den entgegenſtehenden Vorausſetzungen erhobene Klage zurückgewieſen werden. Ein Verfahren, indem Kläger auftreten könne, welchen nach dem materiellen Recht fernerhin das Recht zur Klageerhebung entzogen iſt, oder in welchem als Beklagte Perſonen erſcheinen, denen gegenüber nach dem materiellen Recht das ſtreitige Verhältniß garnicht feſtgeſtellt werden kann, iſt nicht als zuläſſig anzuerkennen. Die großen materiellen Fragen, welche nach den Behauptungen der Kläger für den Kläger Horn hierbei in Frage ſtehen, können bei der Prüfung der prozeſſualen Lage des Rechtsſtreits nicht weiter in Betracht kommen.

Es iſt aber noch die Frage zu prüfen, ob nicht etwa das neue Recht die Handhabe bietet, das jetzt am Landgericht anhängige Verfahren ſo anzuſehen, als ſei in Folge einer Beſchwerde, welche in Vormundſchaftsſachen gegen Beſchlüſſe der Vormundſchaftsbehörde gegeben wird, die Sachlage dem Landgericht zur Entſcheidung unterbreitet. Abgeſehen davon, daß das Reichsgeſ. betr. Angel. d. freiw. Gerichtsb. das Verfahren in der Beſchwerdeinſtanz anders regelt, als dies die C. P. O. für ſtreitige Angelegenheiten gethan hat, insbeſ. eine dem § 573 C. P. O. entſprechende Regel betreffs mündlicher Verhandlung nicht enthält, fehlen auch hier die Vorausſetzungen, von welchen nach dem Reichsgeſ. betr. Angel. d. freiw. Gerichtsb. die Zuläſſigkeit der Beſchwerde abhängig iſt. Hiernach iſt in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit nach § 20 l. c. jeder zur Beſchwerdeerhebung berechtigt, deſſen Recht durch die Verfügung beeinträchtigt iſt. Von den drei Klägern könnte höchſtens Horn in Betracht kommen, inſofern als deſſen Frau, eine Schweſter des entmündigten, kinderloſen Klippel dereinſt als Erbin des Letzteren einen Theil des jetzt in der Verwaltung der Ehefrau Klippel, als Vormund ihres Mannes, befindlichen Vermögens der Eheleute Klippel erhalten wird. Allein dies Erbrecht iſt nur ein eventuelles Recht, das möglicherweiſe jetzt ſchon durch ein in geſunden Tagen errichtetes Teſtament des Entmündigten ausgeſchloſſen iſt; es kann auch heute noch nicht als feſtſtehend betrachtet werden, daß Klippel nicht wieder geſunden und in Zukunft fähig ſein wird, die Erwartung der Ehefrau Horn auf ein großes Erbe zu nichte zu machen. Ein Recht i. S. des § 20 l. c. iſt dieſes Erbrecht der Ehefrau Horn nicht und es kann daher auch dahin geſtellt bleiben, in wieweit der Kläger Horn, der nicht für ſeine Ehefrau, ſondern in ſeiner Eigenſchaft als Mitglied des Familienraths das Rechtsmittel gegen den Familienrathsbeſchluß eingelegt hat, als befugt angeſehen werden könnte, die Beſchwerde eigenen Namens geltend zu machen. Es wird nicht verkannt, daß Horn an der Durchführung der Beſchlüſſe der Minderheit lebhaftes Intereſſe hat, da hierdurch für das Anwachſen des jetzt ſchon ſehr bedeutenden Vermögens in Folge Wiederveranlagung der Zinſen aus dem geſammten errungenſchaftlichen Vermögen, ſoweit ſie nicht der Ehefrau Klippel für ihre eigenen Bedürfniſſe und die des in einer Heilanſtalt befindlichen Entmündigten zukommen ſollen, eine beſſere Grundlage geſchaffen wird. Allein dies Intereſſe iſt noch kein Recht des Horn. Dagegen könnte wohl vom Standpunkt des Entmündigten aus die Frage aufgeworfen werden, ob der Beſchluß des Familienraths vom 30. September 1897 nicht verletzend in ſeine Rechte eingreifen. Hierfür iſt zum Schutze des Mündels nur die Vorſchrift der §§ 1897, 1833 und 1848 B. G. B. gegeben. Ein Beſchwerderecht wie es § 57 Poſ. 9 Reichsgeſ. betr. Angel. d. freiw. Gerichtsb. gegen eine Verfügung, welche eine Entſcheidung über eine die Sorge für die Perſon des Mündels betreffende Angelegenheit enthält, jedem ertheilt, der ein berechtigtes Intereſſe hat. Dieſe Angelegenheit

Digitized by Google

wahrzunehmen, hat das neue Recht für Entſcheidungen über eine die Sorge für das Vermögen des Mündels betreffende Angelegenheit mit Rückſicht auf die Verantwortlichkeit des Vormunds und des Vormundſchaftsgerichts nicht aufzuſtellen für nöthig befunden.

Lagen hiernach die Vorausſetzungen nicht vor, nach welchen dem Kläger Horn ein Beſchwerderecht zugeſtanden werden kann, ſo kam es auf die Frage, ob das dermalen unhängige ſtreitige Prozeßverfahren eventuell als ein Beſchwerdeverfahren in Angelegenheiten der ſogen. freiwilligen Gerichtsbarkeit angeſehen werden könne, nicht an.

Die Klage der drei Familienrathsmitglieder Horn, Diehl und Hager war demnach, weil nach dem neuen Recht nicht zuläſſig, mangels Aktiv- und Paſſivlegitimation der Klägee und Beklagten zurückzuweiſen.

Nach § 91 C. P. O. hat der unterliegende Theil die Koſten des Rechtsſtreits zu tragen. Unterliegendee Theil ſind die abgewieſenen Kläger. An dieſem Gegebniß kann die Möglichkeit, daß die abgewieſene Klage, wena die Einführung des B. G. B. nicht ſtattgefunden hätte, zum Obſiegen der Kläger geführt haben würde, nichts ändern. Dieſer Fall ſteht auch nicht vereinzelt. Undeſtoitten hat der Privatkläger, welcher eine an ſich begründete Klage wegen Beleidigung erhoben, die Koſten zu tragen, wenn der Privatbeklagte ſtirbt, bevor eine Entſcheidung oder rechtskräftige Verurtheilung ſtattgefunden hat; es hat auch die Anſchauung ſchon Ausdruck in der Litteratur gefunden (vgl. Deutſche Jue. Ztg. Jahrg. 1899 Nr. 20 S. 410), daß Kläger auf Eheſcheidung, welche ſich auf einem auch altem Recht hinreichenden, nach dem B. G. B. nicht anerkannten Eheſcheidungsgrund ſtützte, die Koſten dieſes Prozeſſes wird tragen müſſen, da die Klage fernerhin nicht zuläſſig iſt.

II. Von den Kommentatoren hat ſich nur Scherer, Einf. Geſ. z. B. G. B. S. XXXVI in ähnlichem Sinne ausgeſprochen, abgeſehen von der Koſtenfrage. Daſelbſt iſt aber ausgeführt, daß es auch Fälle geben kann, in welchen die Fortſetzung der Klage zuläſſig erſcheint.

Aus der Praxis der Strafſenate des Reichsgerichts.

(Entſcheidungen aus Februar 1900.)

Bericht im Auftrage des Vereinsvorſtandes erſtattet von Friedrich Kroeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Dresden.

A. Zum Reichsſtrafgeſetzbuch und der Konkursordnung.

1. § 2 Abſ. 2. Konkursordnung § 240 (210).

Der § 210 Nr. 2 und 3 der früheren und § 240 Nr. 3 und 4 der jetzigen Konkursordnung fordern für den Thatbeſtand der dort bezeichneten Vergehen des einfachen Bankerotts übereinſtimmend, daß der Thäter Vollkaufmann iſt. Die Vorſchrift des Handelsgeſetzbuchs, nach der ſich beſtimmt, wer Vollkaufmann iſt, enthält alſo unmittelbar die Beſtimmung eines Thatbeſtandsmerkmals jener Vergehen und es iſt das neue Geſetz, inſofern es den Angeklagten nicht mehr zu den Vollkaufleuten zählt, als das mildere anzuſehen. Urth. des I. Sen. vom $\frac{\text{15. Februar}}{\text{1. März}}$ 1900. 264. 1900.

2. § 57.

Die von § 57 Str. G. B. geforderte Einſicht iſt die zur eigenen Erkenntniß der Strafbarkeit befähigende Verſtandesreife, es genügt nicht, daß dem jugendlichen Thäter die Strafbarkeit klar gemacht werden kann. Urth. des IV. Sen. vom 1. Februar 1900. 5034. 99.

3. § 156.

Die Reviſion rügt die Anwendung des § 156 des Str. G. B. aus dem Grunde, weil das Amtsgericht, an welches die falſche eidesſtattliche Verſicherung des Angeklagten eingereicht iſt, als zuſtändig zur Entgegennahme einer ſolchen nicht anzuſehen ſei. Die Reviſion will damit nicht die Zuſtändigkeit des Gerichts zur Verhandlung des Prozeſſes, in welchem die Ueberreichung der eidesſtaatlichen Verſicherung erfolgt iſt, oder die abſtrakte Möglichkeit, daß von einem Amtsgericht überhaupt eines eidesſtattliche Verſicherung rechtswirkſam abgegeben werden könne, beſtreiten, ſondern nur behaupten, daß dieſelbe im konkreten Falle nicht zuläſſig oder doch nicht erheblich geweſen ſei. Es iſt auch mit der Rechtſprechung des Reichsgerichts davon auszugehen, daß die abſtrakte Ermächtigung der Behörde zur Entgegennahme eidesſtattlicher Verſicherungen an ſich nicht genügt, um den objektiven Thatbeſtand des Vergehens herzuſtellen und daß abſolut indifferente oder ſchlechthin unſtatthafte eidesſtattliche Verſicherungen die Anwendung des Geſetzes nicht begründen. Nach Inhalt des Urtheils nun iſt die Ueberreichung der eidesſtattlichen Verſicherung erfolgt in einem vor dem Amtsgerichte anhängigen Alimentenprozeſſe zum Zweck der Glaubhaftmachung der Behauptung, daß die Mutter des unehelichen Kindes innerhalb der Empfängnißzeit mit dem Angeklagten geſchlechtlich verkehrt habe. Die dieſer Behauptung inhaltlich entſprechende Verſicherung des Angeklagten charakteriſirt ſich demnach materiell als ſchriftliches Zeugniß eines Dritten über eine unter den Prozeßparteien ſtreitige Thatſache. Ueber die Wahrheit einer unter den Prozeßparteien ſtreitigen rechtserheblichen Thatſache kann der Prozeßrichter nur auf Grund förmlichen den Regeln des Civilprozeſſes entſprechenden Beweiſes erkennen und konnte dementſprechend das Zeugniß des Angeklagten nur in ſo weit als beweiſend und erheblich angeſehen werden, als er gerichtlich vernommen war. Es wäre bei dieſer Sachlage Aufgabe des Vorderrichters geweſen näher darzulegen, daß die eidesſtattliche Verſicherung nicht völlig indifferent geweſen, oder in welcher Beziehung ſie als rechtlich erheblich anzuſehen ſei. Da es an dieſer Darlegung fehlt, mußte das Urtheil aufgehoben werden. Urth. des III. Sen. vom 12. Februar 1900. 4882. 99.

4. § 156.

Das Urtheil nimmt an, daß die eidesſtattliche Verſicherung objektiv inſoweit unwahr war, als darin bezeugt iſt, daß der Ehemann H. die fraglichen Mobiliarſtücke auf einer Auktion in L. gekauft und dadurch das Eigenthum an denſelben erworben habe, während dieſe in Wirklichkeit zu dem Eingebrachten der Ehefrau H. gehörten. Es nimmt ferner an, daß der Angeklagte die Unrichtigkeit der eidesſtattlich bezeugten Angaben kannte. Es verwirft den Einwand des Angeklagten, daß er auf die Unrichtigkeit der erwähnten Angaben in der nicht von ihm verfaßten, ſondern nur von ihm unterſchriebenen Erklärung als auf etwas Nebenſächliches nicht geachtet habe, an der einen Stelle des Urtheils als unglaubhaft, weil dem Angeklagten nicht unbewußt

Digitized by Google

geblieben ſein könne, daß gerade der Erwerbsgrund, auf welchen ſich das angebliche Eigenthum ſtützen ſolle, von beſonderer rechtlicher Bedeutung war. An einer anderen Stelle des Uetheils wird dagegen als möglich unterſtellt, daß der Angeklagte die Verfügungsberechtigung des Ehemanns über die eingebrachten beweglichen Sachen irrthümlich für wahre Eigenthumsrechte angeſehen und demnach in gutem Glauben den Ehemann H. als den Eigenthümer der Sachen in der eidesſtattlichen Verſicherung bezeichnet habe. Dieſe beiden Annahmen ſind nicht füglich mit einander vereinbar. Befand ſich der Angeklagte bei der Unterſchrift der eidesſtattlichen Verſicherung in dem guten Glauben, der Ehemann H. ſei Eigenthümer der fraglichen Mobilien, ſo erſcheint damit von ſelbſt gegeben, daß das Bewußtſein von der Rechtserheblichkeit des angegebenen Erwerbsgrundes in ihm verdunkelt war, oder ihm gänzlich fehlte; während, wenn der Angeklagte die rechtliche Bedeutung des Erwerbsgrundes für den Eigenthumserwerb kannte, nicht abzuſehen iſt, wie der Angeklagte das Verfügungsrecht des Ehemannes mit dem Eigenthumsrechte verwechſeln und auf Grund ſolcher Verwechſelung in gutem Glauben den H. für den Eigenthümer der Mobilien halten konnte. Hiernach liegt die Annahme nahe, daß die Strafkammer ſich rückſichtlich des Thatbeſtandsmomentes der Wiſſentlichkeit in einem Rechtsirrthum befunden hat, und unterliegt daher das angefochtene Urtheil der Aufhebung. Ueth. des III. Sen. vom 22. Februar 1900. 279. 1900.

5. § 159.

Gegen die Angeklagten iſt das Hauptverfahren wegen Anſtiftung der verſtorbenen Ortsarmen W. zum Verbrechen des Meineides auf Grund der §§ 154, 48, 47 des Str. G. B. eröffnet worden. In der Hauptverhandlung hat ihr Vertheidiger nach Bildung der Geſchworenenbank und unmittelbar nach Verleſung des Eröffnungsbeſchluſſes vorweg die Einſtellung des Verfahrens reſp. die Freiſprechung der Angeklagten beantragt, und der Gerichtshof hat dieſem Antrage, obwohl der Staatsanwalt widerſprach, und Beweisaufnahme verlangte, dahin ſtattgegeben, daß er durch Verleſung des betreffenden Urtheils die erfolgte Freiſprechung der W. wegen des Meineides feſtſtellte und dann durch Uetheil die Strafverfolgung gegen beide Angeklagte für unzuläſſig erklärte, weil dieſe ſich nicht der Anſtiftung zu einem Meineide ſchuldig gemacht haben könnten bezüglich deſſen die W. rechtskräftig und endgültig freigeſprochen ſei. Die hiergegen eingelegte Reviſion rügt mit Recht Verletzung prozeſſualer und materieller Rechtsnormen. In prozeſſualer Beziehung iſt zwar anzuerkennen, daß, wenn in der Hauptverhandlung Umſtände hervortreten, welche die Strafverfolgung hindern oder für die Strafklage und deren Abuetheilung präjudizirlich ſind, der Gerichtshof berufen iſt, dieſe Vorfrage ohne Mitwirkung der Geſchworenen in geeigneter Weiſe feſtzuſtellen und zu entſcheiden. Die Vorſchriften der §§ 242—244, 289 der Str. P. O. ſtehen dem nicht entgegen, weil ſie ſich nur auf das die abzuuetheilende Strafthat ſelbſt und die Schuldfrage betreffende Verfahren beziehen, und auch der § 259 l. c. verlangt nicht, daß unter allen Umſtänden die Hauptverhandlung und insbeſondere die Beweisaufnahme in der Sache ſelbſt vollſtändig durchgeführt werde. Aber dieſe Durchführung iſt doch nur inſoweit entbehrlich, als dies mit der Vorſchrift des § 263 der Str. P. O. zu vereinigen iſt. Nach letzterer hat das Inſtanzgericht die That, nicht wie ſie in der Anklage bezeichnet iſt, ſondern wie ſie nach dem Ergebniſſe der Verhandlung ſich darſtellt, zum Gegenſtande der Urtheilsfindung zu machen. Es hat deshalb auch bei der Erledigung einer Vorfrage der bezeichneten Art zu prüfen, ob die Sachverhandlung die rechtliche Geſtaltung der That dergeſtalt zu verändern geeignet ſein kann, daß für dieſe andere ſtrafrechtliche Qualifikation der That die Vorfrage ihre Bedeutung verliert und dementſprechend zur Erſchöpfung der Anklage die Durchführung der Sachverhandlung nothwendig wird. Hiergegen hat vorliegend die Vorinſtanz gefehlt. Die Anklage wegen Anſtiftung zum Meineide hatte die ſtrafbare Einwirkung der Angeklagten auf die W. zur Verletzung ihrer Eidespflicht zum Gegenſtande, und konnte ſelbſt dann zu einer Verurtheilung aus § 159 des Str. G. B. führen, wenn ein Meineid nicht geleiſtet worden war. Die Freiſprechung der W. war hierauf ohne jeden Einfluß, und die Vorinſtanz hat inſoweit gegen die §§ 263 und 244 der Str. P. O. verſtoßen, indem ſie trotz des Widerſpruches der Staatsanwaltſchaft den Eintritt in die Verhandlung der Sache und in die Beweisaufnahme ablehnte. Sie hat aber auch weiter darin geirrt, daß ſie in der Freiſprechung der W. vom Meineide ein rechtliches Hinderniß für die Verfolgung der Angeklagten wegen Anſtiftung zum Meineide erblickt hat. Die Anſtiftung iſt eine von der Hauptthat verſchiedene, ihr vorhergehende Handlung, welche nach § 48 des Str. G. B. als ſelbſtſtändige Strafthat zu verfolgen und zu ahnden iſt. Ihre Strafbarkeit hat nur die Begehung der Hauptthat zur nothwendigen Vorausſetzung, nicht deren Aburtheilung, und letztere ſteht, ſelbſt wenn ſie rechtskräftig und unabänderlich geworden, dem ſelbſtſtändigen Strafverfahren wegen der Anſtiftung weder hindernd noch beeinträchtigend entgegen, weil durch ſie lediglich die Strafklage wegen der Hauptthat konſumirt worden iſt. Es iſt deshalb verfehlt, daß die Vorinſtanz der Freiſprechung der W. die Wirkung einer rechtskräftigen Entſcheidung auch für das Verfahren wegen der Anſtiftung der Angeklagten und der acceſſoriſchen Natur dieſes Deliktes beigemeſſen hat. Dieſe acceſſoriſche Natur hat nur zur Folge, daß gegen die Angeklagten außer den Begriffsmerkmalen der Anſtiftung auch der Thatbeſtand der Hauptthat zur ſelbſtſtändigen Prüfung und Feſtſtellung gebracht werden muß. Sie rechtfertigt aber die Einſtellung des Verfahrens blos deshalb, weil bereits die Freiſprechung der Angeſtifteten wegen der Hauptthat erfolgt war, ebenſo wenig, wie eine vorher gegangene Verurtheilung der Angeſtifteten für ſich allein geeignet geweſen wäre, die Begehung der ſtrafbaren Handlung gegen die Angeklagten als Anſtifter feſtzuſtellen und ihre Verurtheilung zu begründen. Ueth. des II. Sen. vom 16. Februar 1900. 250. 1900.

6. § 164.

Wenn die Reviſion beſtreitet, daß die Anzeige vom Angeklagten bei einer Behörde gemacht ſei, ſo kann ihr nicht beigetreten werden. Der Vorderrichter hat feſtgeſtellt, daß der Angeklagte gewußt hat, daß der Schutzmann die ihm gemachte Anzeige im Dienſtwege an die zur Entſchließung zuſtändige Stelle weiter befördern müſſe, ſowie daß der Schutzmann die ihm gemachte Meldung an die zuſtändige Abtheilung des Polizeiamts berichtet hat. Beſtand aber, wie der Vorderrichter ausſpricht, dieſe Verpflichtung des Schutzmanns, und war ſie dem Angeklagten bekannt, ſo iſt die Feſt-

Digitized by Google

ſtellung nicht zu beanſtanden, daß dieſer die Anzeige bei einer Behörde erſtattet hat, der Schutzmann war dann nur das Mittel, durch welches er, indem er deſſen pflichtmäßige Handlung ſich dienſtbar machte, die Anzeige freiwillig und aus eigener Entſchließung zur Kenntniß der Behörden brachte. Urth. des IV. Sen. vom 2. Februar 1900. 5053. 99.

7. § 164.

Nach den Urtheilsgründen machte der Angeklagte dem Stationskommandanten auf der Gendarmerieſtation die Mittheilung, daß er ſoeben auf dem Wege angepackt worden ſei, daß man ihm ſein Geld habe abnehmen wollen und daß H. der Angreifer geweſen ſei, und verlangte von dem Stationskommandanten, daß er ihn deshalb zur Anzeige bringe. Wie das Urtheil erklärt, hat der Angeklagte die Mittheilung dem Gendarmen in dieſer ſeiner amtlichen Eigenſchaft gemacht, damit er in Erfüllung ſeiner Dienſtpflicht als ein der Staatsanwaltſchaft untergeordnetes Organ dieſelbe der mit der Strafverfolgung betrauten Behörde als Anzeige vorlege und gegen H. ein Strafverfahren wegen verſuchten Raubes eingeleitet werde. Der Stationskommandant hat es jedoch abgelehnt, die verlangte Anzeige an die Strafverfolgungsbehörde gelangen zu laſſen. Aus der letzteren Feſtſtellung ergiebt ſich, daß ein weſentliches Thatbeſtandsmerkmal der falſchen Anſchuldigung, die Erſtattung der Anzeige bei einer Behörde, nicht zur Verwirklichung gekommen iſt. Urth. des I. Sen. vom 5. Februar 1900. 78. 1900.

8. § 164.

In der Anzeige, die der Angeklagte beim Polizeipräſidenten gegen den Schutzmann G. erſtattet hat, werden dieſem in vierfacher Richtung Handlungen nachgeſagt, die nach der Auffaſſung der Strafkammer Verletzungen ſeiner Amtspflicht ausmachen, und von dieſen vier Beſchuldigungen wird angenommen, daß der Angeklagte ſie wider beſſeres Wiſſen erhoben hat. In Bezug auf die vierte, G. habe die ihm obliegende Amtsverſchwiegenheit verletzt, bemerken die Urtheilsgründe, es habe durch die Beweiserhebung nicht feſtgeſtellt werden können, daß die Behauptung des Angeklagten wahr ſei, insbeſondere bekunde der Zeuge G., er erinnere ſich nicht, dem Angeklagten die von dieſem behaupteten Mittheilungen gemacht zu haben. Aus dieſem Beweisergebniß wird der Schluß gezogen, daß die vom Angeklagten erhobene Beſchuldigung objektiv falſch ſei. Dieſer Schluß iſt unlogiſch. Aus den von der Strafkammer angenommenen Oberſätzen läßt ſich nur folgern, daß die vom Angeklagten behauptete Thatſache nicht erweislich wahr geweſen iſt. Die Urtheilsgründe ſtellen nicht feſt, daß die Erinnerung des Zeugen G. ſo zuverläſſig iſt, daß angenommen wird, das, deſſen er ſich nicht erinnere, ſei nicht geſchehen. Iſt hiernach die Feſtſtellung, daß die Beſchuldigung thatſächlich falſch ſei, unzureichend begründet, ſo fehlt es der weiteren übrigens ohne jede Begründung getaſſenen Feſtſtellung, der Angeklagte habe G. wider beſſeres Wiſſen beſchuldigt, an der nothwendigen thatſächlichſten Unterlage; ſie iſt darum nicht haltbar. An einem ähnlichen Mangel leidet die Begründung des angefochtenen Urtheils zu Punkt 2 und 3. Der Angeklagte hat gegen G. den Vorwurf erhoben, dieſer habe täglich in ſeiner Wirthſchaft verkehrt, die von ihm verzehrten Speiſen und Getränke aber nur ſcheinbar bezahlt, da er regelmäßig das von ihm zur Bezahlung hingegebene Geldſtück zurückerhalten habe. Ebenſo habe er zweifellos ſpäter bei dem Gaſtwirth K. verkehrt. Die Strafkammer ſieht für erwieſen an, daß G. ſich ab und zu vom Angeklagten koſtenfrei hat bewirthen laſſen, findet aber die unwahre Beſchuldigung in der enormen Uebertreibung. Die Urtheilsgründe laſſen ſich nicht darüber aus, ob G. ſchon durch die bewieſene Annahme einer koſtenfreien Bewirthung ſich disziplinär ſtrafbar gemacht habe und es entſteht daraus das Bedenken, ob das Urtheil von dem Grundſatz abweicht, den das Reichsgericht ſchon früher — Entſch. Bd. 13 S. 12 — dargelegt hat, daß nämlich der Thatbeſtand des § 164 des Str. G. B. nicht gegeben iſt, wenn der Angezeigte eine ſtrafbare That wirklich begangen hat und der Anzeigende nur über das Maß des Verſchuldens wiſſentlich übertriebene Angaben gemacht hat. Indeſſen dieſe Frage kann auf ſich beruhen, da das Urtheil in dieſem Punkte auch dann nicht haltbar iſt, wenn unterſtellt wird, daß die Strafkammer in der gelegentlichen Annahme der freien Bewirthung nichts verfängliches geſehen hat. Als Ergebniß der Beweisaufnahme wird mitgetheilt, daß die Tochter des Angeklagten von dieſem allgemein angewieſen geweſen iſt, dem G. das von ihm bezahlte Geld in der vom Angeklagten behaupteten Weiſe zurückzugeben, und daß der Wirth K. ſelbſt dem Angeklagten erzählt hat, er habe ein von G. für Bier als Zahlung hingegebenes Markſtück dieſem zurückgegeben. Bei dieſer Sachlage beſteht die Möglichkeit, daß der Angeklagte ſeinerſeits gemeint hat, G. habe ſich öfters frei bewirthen laſſen, als dieſer bei ſeiner ſpäteren Vernehmung zugegeben hat. Wenn darum die Strafkammer aus der für glaubhaft erachteten Ausſage G.'s über die Zahl der Fälle, wo er freie Zeche gehabt habe, ohne weiteres folgert, der Angeklagte habe wider beſſeres Wiſſen übertriebene Angaben gemacht, ſo iſt das nicht ein logiſcher Schluß und die auf ihn gegründete Feſtſtellung nicht haltbar. Denn es fehlt an Gründen für die Annahme, daß ein Irrthum auf Seiten des Angeklagten ausgeſchloſſen geweſen ſei. Bezüglich des vom Angeklagten erhobenen Vorwurfs, G. habe ſich am Neujahr 1898 von ihm beſchenken laſſen, ſtimmt das Vorbringen des Angeklagten mit der Ausſage des Schutzmanns dahin überein, daß erſterer dieſem eine Flaſche Kognak angeboten hat. G. will ſie zurückgewieſen haben mit der Begründung, er müſſe in den Dienſt und könne den Kognak deshalb nicht mitnehmen, während der Angeklagte behauptet, der Schutzmann habe ſie mitgenommen. Die Strafkammer ſchenkt der Ausſage G.'s Glauben und ſtellt darum feſt, daß dieſer die Flaſche nicht bekommen hat. Dieſe Beweiswürdigung iſt in der Reviſionsinſtanz nicht anfechtbar, dagegen iſt es zu beanſtanden, wenn aus dieſem Ergebniß unmittelbar der Schluß gezogen wird, der Angeklagte habe ſeine Sachdarſtellung wider beſſeres Wiſſen vorgebracht. Es hätte doch die Frage erörtert werden müſſen, ob nicht der Angeklagte wegen der nur auf ein augenblickliches Hinderniß geſtützten Ablehnung der angebotenen Flaſche gemeint hat, der ergelmäßig im Hauſe verkehrende Schutzmann habe die Flaſche bei geeigneter Gelegenheit mitgenommen. Die Annahme, der Angeklagte habe ſeine Behauptung wider beſſeres Wiſſen vorgebracht, war der näheren Begründung um ſo mehr bedürftig, als nach den Urtheilsgründen B. bekundet hat, er habe den Schutzleuten des Reviers zweimal, einmal am Neujahrstage, das andere Mal ohne beſondere Veranlaſſung, ein Fäßchen Bier zum Geſchenk gemacht, das auch angenommen worden ſei, nach

Digitized by Google

dieſer Ausſage alſo die Annahme ſolcher Geſchenke auch ſonſt vorgekommen iſt. Urth. des I. Sen. vom 12. Februar 1900. 208. 1900.

9. § 180.

Nach den Urtheilsgründen hatte der Angeklagte im Februar ſein Haus vom 1. April ab auf ein Jahr an die Proſtituirte W. in Kenntniß deren Abſicht, es zu Unzuchtszwecken zu benutzen, vermiethet und wurde mit Rückſicht hierauf der im Verhältniß zum ſeitherigen Miethvertrage erheblich höhern Miethzins von monatlich 200 Mark bedungen. Noch vor dem 1. April wurde das Wohnen Proſtituirter in jener Gaſſe polizeilich für unſtatthaft erklärt, die W. daraufhin vom Angeklagten bedeutet, daß ſie nicht einziehen könne, auch ihr am 1. April gleichwohl verſuchter Einzug von ihm verhindert. Auf Grund dieſer Sachlage hat die Strafkammer angenommen, Angeklagter habe aus Eigennutz durch Gewährung von Gelegenheit der Unzucht Vorſchub geleiſtet. Durch Abſchluß des Miethvertrages ſei Gelegenheit zur Unzucht geboten worden. Daß ſpäter von dieſer Gelegenheit kein Gebrauch gemacht worden ſei, erſcheine unerheblich. Denn für den Begriff der Vorſchubleiſtung ſei nicht erforderlich, daß Unzucht wirklich verübt worden ſei. Dieſe Erwägungen beruhen auf mißverſtändlicher Deutung der reichsgerichtlichen Judikatur. Eine der Unzucht förderliche Veränderung der Verhältniſſe hat der von Angeklagtem abgeſchloſſene Miethvertrag nicht zur Folge gehabt. Indem der Angeklagte den Miethvertrag abſchloß, hat er zwar vertragsmäßig zugeſichert, vom 1. April 1899 ab eine Gelegenheit zum Unzuchtsbetrieb zu gewähren. Er hat jedoch die *verſprochene* Gelegenheit nicht *gewährt*. Urth. des I. Sen. vom 12. Februar 1900. 210. 1900.

10. § 180.

Wie in den Gründen ausdrücklich ausgeſprochen iſt, hat der Angeklagte von dem Betriebe der Unzucht, wie ſolche in Zimmern und anderen zu ſeiner Reſtauration gehörigen Räumen zwiſchen Beſuchern ſeiner Schankwirthſchaft und den von ihm darin als Kellnerinnen beſchäftigten Mädchen ſtattgefunden, Kenntniß gehabt und dadurch, daß er jenes Treiben mit dieſer Kenntniß ungeſtört geſchehen ließ und nicht dagegen einſchritt, Gelegenheit zur Unzucht geboten. Das Merkmal des Vorſchubleiſtens durch Gewährung und Verſchaffung von Gelegenheit konnte darin ohne Rechtsirrthum gefunden werden. Die hiergegen gerichteten Ausführungen der Reviſion können nicht Erfolg haben. Zuzugeben iſt, daß ein bloß negatives Verhalten, ein bloßes Geſchehenlaſſen, Nichthindern, Dulden von Vorgängen, deren Verhütung aus rechtlichen oder thatſächlichen Gründen nicht erfolgen kann, zur Annahme eines Vorſchubleiſtens durch Gewährung und Verſchaffung von Gelegenheit nicht ausreicht. Von einem derartigen Dulden iſt aber, wie in dem Urtheil des II. Strafſenats vom 6. Mai 1887 (Entſch. des Reichsgerichts Bd. 16 S. 53 f.) bereits ausgeführt iſt, das Unterlaſſen des pflichtmäßigen Gebrauchs rechtlicher Befugniſſe weſentlich verſchieden, inſofern hierdurch in der That der Unzucht günſtigere Bedingungen geſchaffen werden können, als ſie bei Wahrung der im beſtehenden Recht begründeten Befugniſſe gegeben waren. Die vom Vorderrichter gegebene Sachdarſtellung läßt erkennen, daß nach Lage der ſachlichen und perſönlichen Verhältniſſe der Angeklagte, in deſſen Gegenwart die Vorgänge wenigſtens zum Theil ſich abſpielten, nicht nur faktiſch, ſondern auch *rechtlich* in der Lage war, den Unzuchtsbetrieb zu hindern. Er konnte vermöge ſeines Hausrechts als Inhaber der Räume die Entfernung der Gäſte, die mit den Kellnerinnen unzüchtige Handlungen vornahmen, ins Werk ſetzen, oder die Kellnerinnen, wozu er als Arbeitgeber oder Gewerbtreibender nach § 123 Nr. 2 der Gewerbeordnung (Faſſung vom 1. Juli 1883), oder als Dienſtherr berechtigt war, wegen liederlichen Lebenswandels ſofort entlaſſen. That er dies nicht, ſo gewährte er ſeine Räume zur Unzucht und erfüllte damit den Thatbeſtand der Kuppelei, ſofern er aus Eigennutz oder gewohnheitsmäßig handelte. Die Pflicht des Angeklagten zum Einſchreiten gegen das unſittliche Treiben erſcheint nicht nur in ſeiner Stellung als Inhaber der Räume und als Hausherr begründet, ſie muß auch grade für ihn als Schankwirth mit Rückſicht auf die Beſtimmungen in §§ 33 und 53 der Gewerbeordnung als geſetzlich anerkannt gelten. Daß dem Angeklagten die Pflicht das unzüchtige Treiben zu verhindern oblag, ſpricht auch der Vorderrichter aus; ob aber dem Satze, in welchem die Begründung derſelben gegeben wird, der Angeklagte habe zu ſorgen gehabt, daß ſeine Gäſte in ſittlicher Beziehung nicht gefährdet beziehungsweiſe in ihrem moraliſchen Empfinden nicht verletzt würden, beizutreten iſt, kann dahingeſtellt bleiben. Urth. des IV. Sen. vom 13. Februar 1900. 125. 1900.

11. §§ 186, 193.

1. Das Urtheil nimmt an, daß der Angeklagte bei der Verhandlung mit dem Aktuar F. der Meinung war, er ſei durch unrichtige Behandlung von Rechtsſachen Seitens des Amtsgerichts zu E. in ſeinem Vermögen beſchädigt worden. Nach dem Zuſammenhange der Urtheilsgründe erſcheint auch nicht zweifelhaft, daß die Strafkammer davon ausgeht, daß die ganze Verhandlung des Angeklagten mit F., bis zu dem Augenblicke, wo dieſer den Angeklagten aus dem Zimmer wies, von dem letzteren geführt wurde, um dieſes ſein Vermögensintereſſe wahrzunehmen. Die Strafkammer nimmt ferner an, daß an die Aeußerung: „das Eisledener Gericht iſt mir nicht allein maßgebend; denn von 100 Urtheilen .... werden .... 99 umgeworfen“ ſich ſogleich die andere Aeußerung anſchloß: „was dem Gericht nicht lieb iſt, wird vertuſcht,“ und erachtet um deshalb beide Aeußerungen für *eine* Handlung, wobei erſichtlich eine Handlung im natürlichen Sinne, im Gegenſatze zu einer fortgeſetzten Handlung im juriſtiſchen Sinne gemeint iſt. Iſt dem ſo, ſo iſt es in ſich widerſprechend, und beruht erſichtlich auf einer Verkennung des § 193 des Str. G. B., wenn die Strafkammer unterſucht, ob die Aeußerungen geeignet ſein konnten, dem Zwecke der Rechtswahrnehmung zu dienen. Dieſe Unterſuchung kann ja unter Umſtänden entſcheidend ſein für die Feſtſtellung, *ob* der Angeklagte berechtigte Intereſſen hat wahrnehmen wollen; ſteht aber feſt, daß mit der, *einen* Thatkomplex bildenden Auslaſſung der Angeklagte berechtigte Intereſſen wahren wollte, ſo iſt nicht weiter zu fragen, ob die Einzeläußerungen, welche integrirende Theile dieſes Thatkomplexes bilden, geeignet ſein konnten, dieſem Zwecke zu dienen, und ebenſowenig, ob der Angeklagte mit denſelben bewußt Behauptungen ehrenkränkender Natur hat aufſtellen wollen, ſondern nur, ob aus der Form der Aeußerung oder aus den begleitenden Umſtänden die Abſicht der Beleidigung hervorgeht. II. Die

Digitized by Google

Strafkammer findet in den Aeußerungen, daß unter den Richtern Unwissenheit herrsche, und daß auf dem Gericht unliebsame Sachen vertuscht würden, die Behauptung von Thatsachen. Diese Auffassung würde der näheren Darlegung bedurft haben, daß sich die Aeußerungen auf bestimmte Vorgänge beziehen, in welchen sie nach der Vorstellung, die der Urheber der Aeußerung erwecken will, ihre Begründung und Verwirklichung gefunden haben. Nur auf Grund einer solchen Darlegung läßt sich beurtheilen, ob es sich um eine bloße Meinungsäußerung ganz allgemeinen Inhalts oder um eine konkrete Behauptung handelt, deren Wahrheit oder Unwahrheit festzustellen möglich ist. Da es an dieser Darlegung fehlt, giebt das Urtheil der Annahme Raum, daß der Begriff der Thatsache im Sinne des § 186 des Str. G. B. verkannt ist. (Vergl. Entsch. in Strafsachen Bd. 31 S. 281, Bd. 24 S. 387 und die dort citirten Urtheile.) Urth. des III. Sen. vom 26. Februar 1900. 255. 1900.

12. § 193.

In dem ersten den Angeklagten zur Last gelegten Artikel hat das Urtheil den gegen den Bürgermeister D. erhobenen Vorwurf der aus selbstsüchtigem Interesse hervorgegangenen Bevorzugung des Baues des Weges von G. nach St. erblickt. Es hat ferner angenommen, daß es gar nicht die Willensmeinung der Angeklagten gewesen sei, mit jenem Artikel berechtigte Interessen wahrzunehmen, daß vielmehr ihre Absicht lediglich dahin gegangen, den Bürgermeister D. zu beleidigen, zu kränken und herabzuwürdigen. Diese Annahme ist ausschließlich durch den Hinweis auf die außerordentliche Sorgfalt, die der Bürgermeister auf die Instandhaltung und Verbesserung der Wege verwendet hat und darauf daß der Weg G. — St. schon früher geplant worden, gestützt. An anderer Stelle hat aber der erkennende Richter festgestellt, daß die Angeklagten sich bezüglich aller von ihnen in den inkriminirten Artikeln über D. behaupteten Thatsachen im guten Glauben befunden haben. Hiermit ist also angenommen, daß die Angeklagten auch an die seitens des Bürgermeisters vorgenommene Bevorzugung des genannten Weges geglaubt haben. Traf dieses subjektive Moment zu, so konnte lediglich aus den objektiven Thatsachen der vom Bürgermeister auf den Wegebau verwendeten Sorgfalt und dem schon früher bestandenen Plane der Herrichtung des Weges nicht mehr die Folgerung eines auf Wahrnehmung berechtigter Interessen *nicht* vorhanden gewesenen Willens gezogen werden. Jene objektiv richtigen Thatsachen verloren für die Angeklagten, die an deren Wahrheit nicht glaubten, jedes Gewicht. Bezüglich des zweiten Artikels ist angenommen, daß die Angeklagten in Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt haben, es ist aber aus den Umständen die beleidigende Absicht entnommen. Mag es nun auch unter bestimmten Voraussetzungen rechtlich nicht zu beanstanden sein, in der Beleidigungen enthaltenden öffentlichen Besprechung einer Angelegenheit in einer Zeitung einen Umstand zu erblicken, aus dem die Absicht zu beleidigen entnommen werden könne, so fällt das Gewicht einer derartigen Besprechung doch dann jedenfalls fort, wenn der der Erwiderung zu Grunde liegende Angriff ebenfalls vor dem Leserkreise einer Zeitung, zumal wie vorliegend, in derselben Zeitung erfolgte, in welcher jene Erklärung des Bürgermeisters D., die die Erwiderung herbeiführte, stand. Urth. des I. Sen. vom 22. Februar 1900. 442. 1900.

13. § 196.

Der Angeklagte greift das Urtheil an, weil mit Unrecht angenommen worden sei, der Direktor der technischen Hochschule sei ein zur Stellung des Strafantrags wegen Beleidigung des Professors Dr. S. berechtigter Vorgesetzter des Beleidigten. Diese Frage ist jedoch durch das reichsgerichtliche Urtheil vom 21. September 1899 entschieden. Wenn in § 15 der organischen Bestimmungen für die Hochschule als die für die Leitung der Hochschule bestehenden Organe 1. das Direktorium, 2. der Lehrerrath der einzelnen Abtheilungen, 3. die allgemeine Lehrerversammlung benannt sind, der Direktor aber nicht erwähnt wird, so bedeutet dies offenbar keine Ausscheidung des Direktors aus den leitenden Organen, sondern erklärt sich aus § 16, wonach das Direktorium aus dem Direktor, dessen Stellvertreter und den Vorständen der einzelnen Abtheilungen besteht. Das Direktorium ist lediglich ein Begriff, der diese Personen zusammenfaßt, unbeschadet des den letzteren einzeln ertheilten amtlichen Wirkungskreises. Diese Zutheilung geschieht bezüglich des Direktors in § 18, wo *ihm* und nicht dem Direktorium, die Vertretung der Hochschule .... in allen ihren Beziehungen und die gesammte *Leitung* und Verwaltung derselben .... übertragen ist. Hier ist seine Eigenschaft als leitendes Organ in bündigster Weise ausgesprochen. Seine Ueberordnung über die Professoren ist nicht minder deutlich aus Abs. 2 Ziffer 2 des § 18 ersichtlich, wo geradezu gesagt ist: die Professoren .... sind in Bezug auf ihre Wirksamkeit an der Hochschule dem Direktor *untergeordnet*. Die beigefügte Beschränkung, die ihm gleichwohl die Disciplinargewalt abspricht, und ihm lediglich das Recht der Erinnerung und der beschwerenden Berichterstattung an das Königliche Staatsministerium überträgt, hat offenbar auf die Beurtheilung der Ueber- und Unterordnung und des Vorgesetztenverhältnisses keinen Einfluß. Hierfür kommt nicht die Zuständigkeit zur Ausübung der Disciplinargewalt in Betracht, sondern maßgebend ist die *Dienstgewalt* eines Beamten, in die Geschäftsthätigkeit eines anderen Beamten befehlend und ändernd einzugreifen, ihn mit bindenden Anweisungen zu versehen, dessen Verfügungen außer Kraft zu setzen und die Befolgung seiner Anordnungen zwangsweise herbeizuführen. (Entsch. des Reichsgerichts Bd. 30 S. 172.) Hierbei ist selbstverständlich nicht gerade an sämmtliche oder auch nur an die wichtigsten Seiten der Geschäftsthätigkeit des untergeordneten Beamten zu denken, sonst könnte von Vorgesetzten gegenüber Richtern, deren Rechtsprechung verfassungsmäßig gegen jede Beeinflussung von oben geschützt ist oder gegenüber der Lehrfreiheit der Professoren überhaupt keine Rede sein. Es muß genügen, daß die Ueberordnung sich in äußerlichen, die Geschäftsthätigkeit betreffenden Anordnungen geltend macht, wie solche im angefochtenen Urtheile beispielsweise angeführt sind. In diesem Sinne steht dem Direktor der technischen Hochschule die Dienstgewalt in obigem Sinne gegenüber den Professoren dieser Anstalt zu, mögen letztere auch in Beziehung auf ihre Lehrthätigkeit im engeren Sinne ihm völlig gleichstehen. Die wiederholte Betonung der Unabhängigkeit und Gleichstellung im Punkte der wissenschaftlichen Lehre verfehlt also den Kern der Sache. Nicht der *Umfang*, sondern das *Bestehen* einer Verpflichtung zur Befolgung von Anordnungen eines Andern ist das Wesentliche. Uebrigens hat das Recht der Erinnerung

Digitized by Google

und beſchwerenden Berichterſtattung zur nothwendigen Grundlage das Recht der Oberaufſicht und, wenn auch nicht der Disciplinarſtrafgewalt, ſodoch der Handhabung der Disciplin, der Sorge für Erhaltung der die Einzelnen beſchränkenden Ordnung. Urth. des I. Sen. vom 12. Februar 1900. 262. 1900.

14. § 222.

Nach den Feſtſtellungen ſind der Ehemann B., ſeine Ehefrau und ſeine Enkelin auf der Chauſſee in der Weiſe gegangen, daß der Ehemann auf dem an der rechten Chauſſeeſeite befindlichen Fußwege, ſeine Ehefrau etwa 1½ Meter entfernt links neben ihm auf dem Rande der Fahrbahn und ſeine Enkelin noch weiter links am Sommerwege entlang ſich fortbewegte. Zwiſchen der Ehefrau B. und ihrer Enkelin befand ſich alſo, wie das erſtrichterliche Urtheil ausdrücklich hervorhebt, ein größerer Zwiſchenraum, welcher nahezu die ganze Breite der Fahrbahn umfaßt haben muß und von dem Angeklagten zu ſeiner Fahrt mit dem Rade benutzt wurde, um auf dieſe Weiſe, als er die vor ihm gehenden drei Perſonen überholte, zwiſchen der Ehefrau B. und ihrer Enkelin hindurchzukommen. Wenn nun der Angeklagte hierbei das vorgeſchriebene Glockenzeichen, bevor er die genannten drei Perſonen einholte, mindeſtens 5 bis 6 mal gegeben, ſodann in der Annahme, daß dieſe Glockenzeichen auch gehört worden ſeien, in langſamem Fahrtempo zwiſchen der Ehefrau B. und deren Enkelin hindurchzufahren verſucht hat und nunmehr die Ehefrau B. einen Sprung nach rechts auf ihren Ehemann zu machte, während der Angeklagte nach links in der Richtung gegen die Enkelin ausbog, ſo bleibt vollſtändig unaufgeklärt, wie es überhaupt zu einem Zuſammenſtoße der Ehefrau B. mit dem Rade des Angeklagten hat kommen können und inwiefern der letztere denſelben durch ſeine Fahrläſſigkeit verſchuldet haben ſoll. Unzulänglich und mangelhaft iſt ferner die vorderrichterliche Feſtſtellung, der Angeklagte habe wiſſen müſſen, daß bei dem Unternehmen, auf einer Landſtraße von hinten her mit einem Rade zwiſchen drei Perſonen hindurchzufahren, leicht ein Unglück entſtehen konnte, zumal bei der Strafzumeſſung wieder davon ausgegangen wird, daß der Angeklagte einen ſo ſchweren Erfolg wie den eingetretenen nicht habe vorherſehen können. Eine Verurtheilung des Angeklagten auf Grund des § 222 des Str. G. B. war nur möglich, wenn ſich gegen ihn feſtſtellen ließ, daß der eingetretene konkrete Todeserfolg nach den Erfahrungsgrundſätzen des täglichen Lebens ein für ihn im Falle vorherſehbarer war. (Entſch. des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. 24 S. 417, Bd. 29 S. 218.) Eine dahin gerichtete Feſtſtellung iſt jedoch dem vorderrichterlichen Urtheile nicht zu entnehmen. Ob die als erwieſen angenommene Vorherſehbarkeit eines Unglückserfolges bei der Unbeſtimmtheit und Mehrdeutigkeit dieſer allgemeinen Ausdrucksweiſe nach der erſtrichterlichen Auffaſſung den Todeserfolg, insbeſondere den konkreten Todeserfolg mitumfaßte, entzieht ſich der näheren Beurtheilung. Die auf die Strafzumeſſung bezüglichen Auslaſſungen des vorigen Richters weiſen eher auf das Gegentheil hin. Endlich muß auch noch die Art und Weiſe beanſtandet werden, wie die Fahrläſſigkeit des Angeklagten abgeſehen von der Vorherſehbarkeit des Erfolges im übrigen in dem angegriffenen Urtheile zur Feſtſtellung gelangt iſt. Wenn auch die Einhaltung und Beachtung der in Bezug auf den Radfahrerverkehr beſtehenden polizeilichen Vorſchriften die Annahme einer Fahrläſſigkeit auszuſchließen nicht geeignet erſcheint, ſo genügt zu einer derartigen Annahme doch nicht ein unvorſichtiges Verhalten im allgemeinen. Jede Fahrläſſigkeit ſetzt vielmehr, um ſtrafbar zu ſein die Außerachtlaſſung der durch die konkreten Umſtände des einzelnen Falles gebotenen Sorgfalt und Aufmerkſamkeit voraus, bei deren Anwendung der eingetretene, für den Thäter vorherſehbare Erfolg ſich hätte vermeiden laſſen. Die auf dieſen Punkt bezüglichen erſtrichterlichen Ausführungen laſſen es aber zum mindeſten als zweifelhaft erſcheinen, ob der Vorderrichter eine ſolche konkrete Fahrläſſigkeit feſtgeſtellt hat. Sein Urtheil giebt vielmehr dem Verdachte Raum, daß er jeden Radfahrer, welcher an einem Paſſanten von hinten ſo nahe vorbeifährt, daß die Möglichkeit des Anfahrens beſteht, für den dadurch entſtehenden Schaden unter allen Umſtänden, mag die Sachgeſtaltung im einzelnen wie immer beſchaffen ſein, aus dem Geſichtspunkte der Fahrläſſigkeit haftbar macht. Eine derartige Auffaſſung muß indeſſen als rechtsirrthümlich bezeichnet werden. Urth. des III. Sen. vom 15. Februar 1900. 5175. 99.

15. § 222.

Der Reviſion iſt zuzugeben, daß nicht ſchon die Verabfolgung des Alkohols ſeitens des Angeklagten an und für ſich den Tod des R. herbeigeführt hat, ſondern erſt deſſen ſelbſtändige und willkürliche Handlung des Genuſſes dieſes Alkohols. In dem angefochtenen Urtheile aber iſt feſtgeſtellt, daß der Angeklagte die 1,1 Liter Schnaps dem R. zum alsbaldigen Genuß verabfolgt hat, obwohl er wußte, daß R. dieſes Quantum — 25 Schnäpſe — möglichſt hintereinander und in ganz kurzer Zeit austrinken wolle und werde. Danach war die Verabfolgung eine bewußte Mitwirkung zu dem alsbaldigen Genuſſe, und der erſte Richter hat den Begriff der „Verurſachung", den urſächlichen Zuſammenhang zwiſchen der Verabfolgung und dem Tode des R. als Folge des Genuſſes nicht verkannt und auch ſonſt rechtlich nicht geirrt, wenn er grade in der Verabfolgung des Schnapſes, ohne welche die Folge nicht eingetreten wäre, einen weſentlichen Faktor und die überwiegende Urſache zur Herbeiführung der eingetretenen Folge erkannt hat. Auch die ſtrafbare Fahrläſſigkeit des Angeklagten und die Verletzung derjenigen Aufmerkſamkeit, zu welcher der Angeklagte bei Verabfolgung des Alkohols vermöge ſeines Gewerbes beſonders verpflichtet war, ſind in dem Urtheile bedenkenfrei feſtgeſtellt, und werden dadurch nicht beſeitigt, daß der Angeklagte den R. gewarnt und die Verantwortung für deſſen Thun abgelehnt hat. Urth. des II. Sen. vom 16. Februar 1900. 272. 1900.

16. § 230.

Zur Verurtheilung des Angeklagten wegen fahrläſſiger Körperverletzung gelangt die Strafkammer, indem ſie erwägt: Der Angeklagte ſei bei Ausübung des Autoritätsakts unvorſichtig zu Werk gegangen. Er habe ſich in der Ausübung ſeines Amtes befunden, als er die Waffe gebrauchte. Denn er habe ſeinen Rundgang zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung gemacht und bei dieſer Gelegenheit ſowie gerade, um Ruheſtörern Schrecken einzujagen und ſie von der Verübung von Skandal abzuhalten, den Revolver abgedrückt. In ſeiner Eigenſchaft als Polizeidiener ſei er beim Gebrauch einer

Waffe während der Ausübung ſeines Amts zu beſonderer Aufmerkſamkeit verpflichtet geweſen. Dieſe Aufmerkſamkeit habe er aus den Augen geſetzt, indem er ohne Veranlaſſung ſchoß, ohne ſich zu vergewiſſern, ob überhaupt Grund vorliege, etwaige Ruheſtörer zu vertreiben; er hätte ſich ſagen müſſen, daß jemand getroffen werden könne, und hätte mindeſtens über ſich in die Luft feuern müſſen. — Dagegen kann nach der Auffaſſung, die von der Reviſion vertreten wird, eine Verfehlung gegen eine Amtspflicht nur dann angenommen werden, wenn die Handlung des Angeklagten — das Abfeuern der Waffe — überhaupt in den Kreis ſeiner Amtshandlungen gefallen iſt, und mangelt, ſoferne er auf ſeinem Rundgang auch eine nichtamtliche Thätigkeit entwickeln konnte, im Urtheil die Feſtſtellung, ob er in ſeiner Eigenſchaft als Ortspolizeidiener berechtigt oder verpflichtet war, einen Revolver zu gebrauchen. Allerdings ſpricht ſich die Strafkammer hierüber nicht ausdrücklich aus. Doch wird ihr Standpunkt dadurch vollſtändig klargelegt, daß ſie den Angeklagten einer Uebertretung im Sinne von § 367 Nr. 8 des Str. G. B. ſchuldig erkennt; denn wenn er beim Abſchießen ſeiner Waffe in ordnungsmäßiger Ausübung des ihm übertragenen öffentlichen Amtes gehandelt hätte, wäre dazu offenbar eine polizeiliche Erlaubniß nicht erforderlich geweſen, und daß der Strafkammer dieſer Umſtand entgangen iſt, darf ohne weiteres für ausgeſchloſſen gelten. Ausgeſchloſſen iſt wohl auch, daß der Angeklagte die Erlaubniß zu einem derartigen Gebrauch ſeines Revolvers gehabt hat. Mag er berechtigt geweſen ſein, die Waffe zum Schutze ſeiner Perſon und ſeiner Amtsausübung zu tragen und in Nothfällen zu gebrauchen, niemals konnte er befugt ſein, auf die bloße Möglichkeit eines beabſichtigten Unfugs hin von der gefährlichen Waffe Gebrauch zu machen. Gleichwohl unterliegt die Feſtſtellung der Strafkammer keinem Bedenken, daß die Körperverletzung unter Verfehlung gegen eine Amtspflicht begangen ſei. Der Angeklagte war feſtgeſtellermaßen auf einem dienſtlichen Rundgang begriffen und wollte, wozu er als Polizeidiener alle Zuſtändigkeit beſaß, der nach ſeiner Anſchauung bevorſtehenden Verübung nächtlichen Unfugs vorbeugen, als er ſeinen Revolver abdrückte. Er handelte mithin (Entſch. des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. 17 S. 167) in Ausübung ſeines Amtes oder doch in Veranlaſſung der Ausübung deſſelben, auch wenn er bei der Wahl des Mittels fehl griff, d. h. wenn nach den Begleitumſtänden das Schießen keine pflichtmäßig gebotene, ja nicht einmal eine erlaubte Amtshandlung darſtellte. Im einen wie im anderen Falle mußte er kraft ſeiner Amtsobliegenheiten die Verletzung und ſchon die Gefährdung eines anderen mit möglichſter Vorſicht zu vermeiden ſuchen, und da er nach den getroffenen Feſtſtellungen ſolche Vorſicht beim Abfeuern der Schüſſe durch Einhaltung einer gefährlichen Richtung verabſäumte, ſo hat er ſichtlich diejenige Aufmerkſamkeit aus den Augen geſetzt, zu welcher er vermöge ſeines Amtes beſonders verpflichtet war. Hierdurch rechtfertigt ſich die Anwendung von § 230 Abſ. 2 (vergl. mit § 232 Abſ. 1 des Str. G. B.). Urth. des I. Sen. vom 5. Februar 1900. 5147. 99.

17. § 230.

Bei dem unter Aufſicht des Angeklagten erfolgten Betriebe einer Dreſchmaſchine hat die Arbeiterin R. eine körperliche Beſchädigung dadurch erlitten, daß ſie das Abſteigen von dem neben der Maſchine angebrachten Gerüſte über die Maſchine bewerkſtelligen mußte, hierbei hinfiel, unbewußt mit dem Arme nach dem Einfutterungsloch griff und ein Theil des Armes, der mit den Flegeln der inzwiſchen in Bewegung geſetzten Maſchine in Berührung kam, zerſchmettert wurde. Der Angeklagte hatte einerſeits keine Einrichtung getroffen, welche der R. ermöglichte, von dem Gerüſte direkt, ohne ein Hinausgehen über die Maſchine, abzuſteigen, andererſeits es unterlaſſen, das Einfutterungsloch der Maſchine nach Vorſchrift der Polizeiverordnung vom 26. Oktober 1883 mit einer Bretterwand zu umgeben, in welchem Falle der Arm der R., auch wenn dieſe hinfiel, nicht ſo tief in das Einlegerloch hineingereicht hätte, daß er von den Flegeln der Maſchine ergriffen werden konnte. Und die Möglichkeit, daß die auf dem Gerüſte beſchäftigten Arbeiter bei der Glätte der Bretter hinfallen konnten, hätte ſich der Angeklagte bei einiger Sorgfalt vor Augen halten müſſen. Alle dieſe Thatſachen hat die Strafkammer feſtgeſtellt, gleichwohl aber den Angeklagten von der Beſchuldigung, die Körperverletzung der R. durch Fahrläſſigkeit verurſacht zu haben, freigeſprochen, weil die Verletzung nur dadurch herbeigeführt worden ſei, daß die Dreſchmaſchine in dem Augenblicke, als die R. hinfiel, wieder in Betrieb geſetzt war, der Angeklagte aber dies nicht habe vorherſehen, alſo auch nicht mit der Möglichkeit der durch die Inbetriebſetzung verurſachten Folgen habe rechnen können. Mit Grund wird das freiſprechende Urtheil von der Staatsanwaltſchaft angefochten. Das Urtheil beruht auf einer rechtsirrthümlichen Auffaſſung des Begriffs der Vorherſehbarkeit. Feſtgeſtellt iſt ausdrücklich, daß der Angeklagte ſich habe vor Augen halten müſſen, daß die auf den Brettern der Rüſtung beſchäftigten Arbeiter leicht hinfallen könnten. Nach der Art, wie dieſe Feſtſtellung mit dem Satze, daß die R., wenn die durch Polizeiverordnung vorgeſchriebene Bretterwand angebracht geweſen wäre, bei dem Hinfallen nicht mit den Flegeln der Maſchine in Berührung gekommen wäre, in Verbindung gebracht iſt, hat offenſichtlich die Strafkammer auch angenommen, der Angeklagte habe vorherſehen können, daß ein Arbeiter beim Hinfallen in das mit einer Bretterwand nicht umgebene Einfutterungsloch hineingerathen könne. Unter dieſen Umſtänden durfte aber die Vorherſehbarkeit und folgeweiſe im Ganzen eine für die Verletzung der R. kauſal gewordene Fahrläſſigkeit des Angeklagten nicht verneint werden. In der gedachten Hinſicht genügt, daß bei dem unter Aufſicht des Angeklagten ſtattgefundenen Betriebe der Dreſchmaſchine nicht die durch die Vorſicht gebotene Einrichtung getroffen war, insbeſondere die Maſchine ohne die Anbringung einer das Einfutterungsloch umgebenden Bretterwand in Benutzung genommen worden iſt, daß der Angeklagte ſich hat vor Augen halten müſſen, ein Arbeiter könne hinfallen und in das unverwahrte Einfutterungsloch hineingerathen, und daß in Wirklichkeit die Verletzung der Arbeiterin R. durch das Fehlen einer das Einfutterungsloch umgebenden Bretterwand herbeigeführt worden iſt. Indem die Strafkammer aus dem Grunde, weil der Angeklagte, als er die R. zum Abſteigen von dem Gerüſte anwies, nicht habe erwarten können, daß die Maſchine ohne ſeinen Befehl in Gang gebracht werden würde, die Vorherſehbarkeit verneint, verkennt ſie, daß es für die Annahme der Vorherſehbarkeit nicht darauf ankommt, ob der eingetretene rechtswidrige Erfolg in ſeiner

Digitized by Google

konkreten Beſchaffenheit vorhergeſehen werden konnte, daß es vielmehr genügend war, wenn der Angeklagte bei der durch die Vorſicht gebotenen Aufmerkſamkeit überhaupt nur erkennen konnte, daß die von ihm getroffene Einrichtung die körperliche Beſchädigung eines Arbeiters zur Folge haben könne. Vergl. Entſch. des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. 15 S. 345, Bd. 19 S. 51. Urth. des IV. Sen. vom 23. Februar 1900. 190. 1900.

18. § 240.

Es iſt feſtgeſtellt, daß der Taglöhner U. ſeit 1895 in einem Hauſe, das dem Vater der Angeklagten gehört, zur Miethe wohnt, und ſich, obgleich ihm im Laufe der letzten Jahre wiederholt gekündigt worden war, nicht herbeiließ, auszuziehen. Um ihn nun endlich zur Räumung der Wohnung zu zwingen, hoben am 6. Februar 1899 die beiden Angeklagten im Auftrage ihres Vaters die ſämmtlichen Fenſterflügel der Wohnung U.'s aus, obgleich die allein anweſende Ehefrau des letzteren dagegen proteſtirte. Es iſt als erwieſen erklärt, daß die Angeklagten beabſichtigten, den U. durch Gewalt zum Verlaſſen der Wohnung zu nöthigen, und daß ihre Thätigkeit dazu geeignet und beſtimmt war, die Freiheit der Willensbethätigung des U. zu hindern, daß ſie aber dieſen Zweck nicht erreichten, weil U. gleichwohl die Wohnung nicht verließ. Gegen die Anwendung des § 240 mit 43, 47 Str. G. B. auf dieſen Thatbeſtand wendet die Reviſion ein: 1. Das Aushängen der Fenſter ſei keine gegen U. ausgeübte Gewalt, es fehle ſomit an einem Mittel der Nöthigung, da die andere Form, die der Bedrohung, überhaupt nicht in Frage ſtehe. Es iſt richtig, daß im Urtheile immer nur von einem gegen U., nicht auch von einem gegen deſſen Ehefrau auszuübenden Zwange die Rede, und daß deſſen Anweſenheit bei dem Ausheben der Fenſter nicht feſtgeſtellt iſt. Vielmehr muß mit Rückſicht auf die Erwähnung blos des Widerſpruchs ſeiner Ehefrau angenommen werden, er ſei abweſend geweſen und es fehlt an einer ausdrücklichen Angabe, daß und wann er in die Wohnung zurückgekehrt ſei. Allein da es ſich um deſſen Wohnung handelt, auch nirgend behauptet wurde, er habe für ſeine Perſon dieſe Wohnung aufgegeben, dagegen feſtgeſtellt iſt, daß er ſchon am nächſten Tage Gerichtshülfe gegen den Vermiether in Anſpruch nahm, ſo kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die gewaltſame Aufhebung der Bewohnbarkeit der fragtichen Miethräume ſich auch gegen das körperliche Befinden des U. richtete, deſſen Rückkehr in die Wohnung als unmittelbar bevorſtehend zu erwarten war. Daß unter ſolchen Umſtänden die Gewalt gegen die Perſon begangen war, nicht nur gegen Sachen, iſt in dem Urtheile des Reichsgerichts, Entſch. Bd. 20 S. 354, auf das ſich die Reviſion ſtützen zu können vermeint, ausdrücklich anerkannt. Im Uebrigen handelte es ſich dort nur um ſpätere Hinderung an der Ausübung eines Handwerks, nicht um Einwirkung auf das körpertiche Wohlbefinden des zu Nöthigenden, wie hier. 2. Ferner beſtreitet die Reviſion die Widerrechtlichkeit des angewendeten Zwanges, weil die Thäter auf Grund erlaubter Selbſthülfe, Nothwehr oder eines anderen gleichwerthigen Rechtes dazu befugt geweſen ſeien. Die Strafkammer nimmt mit Recht an, daß die Angeklagten ſelbſt dann nicht zu ihrem gewaltthätigen Vorgehen befugt waren, wenn dem U. richtig und rechtzeitig gekündigt war. Mag hiermit das Recht des U., noch länger in der Wohnung zu verbleiben, erloſchen und das Recht des Vermiethers zur freien Verfügung über ſein Eigenthum zweifellos begründet geweſen ſein, ſo folgt daraus doch kein Recht des Vermiethers, gegen den Miether Gewalt zu brauchen. Auch wenn man das längere Verweilen des U. in dem befriedeten Beſitzthum des R. gegen deſſen wiederholte Aufforderung, es zu verlaſſen, unter dem Geſichtspunkte des Hausfriedensbruches (§ 123 Str. G. B.) betrachtet, ſo folgt daraus nur die Strafbälligkeit des U., aber nicht die Berechtigung des Hausbeſitzers, an Stelle der Gerichtshülfe die Selbſthülfe zu ſetzen. War nur dieſe, wie feſtſteht, der Zweck des Aushängens der Fenſter, ſo fehlte dieſer Thätigkeit die Begründung im Eigenthumsrechte, auf das ſie die Reviſion zurückzuführen verſucht. Irgend ein Hinderniß der Anrufung des zuſtändigen Gerichtes oder irgend ein Intereſſe an ſo beſchleunigter Austreibung des Miethers, daß die Gerichtshülfe zu ſpät gekommen wäre, iſt nicht einmal in der Reviſion geltend gemacht. Vielmehr ergiebt ſich aus der feſtgeſtellten Thatſache, daß R. hinterher dem U. das längere Verweilen in der Wohnung geſtattet hat, der Mangel eines die Selbſthülfe rechtfertigenden dringenden Rechtsbedürfniſſes. 3. Da in dem Verbleiben des Miethers in der bisher innegehabten Wohnung kein Angriff liegt, ſo kann von Nothwehr gegen die Unterlaſſung der Wohnungsräumung keine Rede ſein und iſt die Beſchwerde über Verletzung des § 53 Str. G. B. gleichfalls verfehlt. Urth. des I. Sen. vom 5. Februar 1900. 7. 1900.

19. § 240. Runderlaß vom 1. Februar 1894, die amtlichen Beſichtigungen der Apotheken u. ſ. w. in Preußen betreffend.

Bei Reviſionen von Drogenhandlungen ſteht die Befugniß zur Beſchlagnahme von dort vorgefundenen Heilmitteln, welche nur in Apotheken feilgehalten werden dürfen, wohl der Ortspolizeibehörde zu, welche die Reviſion nach § 1 des Runderlaſſes vom 1. Februar 1894 ſelbſt vorzunehmen hat oder nach § 11 deſſelben bei den Reviſionen zugezogen wird, die der Regierungsmedizinalrath oder ein Kreisphyſikus im Auftrage des Regierungspräſidenten vornehmen. Dagegen haben der Medizinalrath beziehungsweiſe Phyſikus eine eigene Befugniß zur Beſchlagnahme auch dann nicht, wenn ſie die Reviſion als Kommiſſarien des Regierungspräſidenten vornehmen, ſie müſſen ſolchenfalls zum Zwecke der Beſchlagnahme die Ortspolizeibehörde zuziehen. Widerſtand gegen ihre eigenen auf Beſchlagnahme gerichteten Handlungen kann demnach nicht als Nöthigung beſtraft werden. Urth. des III. Sen. vom 22. Februar 1900. 4916. 99.

20. § 243 Ziffer 2.

Behältniß im Sinne dieſes Strafgeſetzes iſt abgeſehen von unbeweglichen Sachen jede verſchließbare, zur Aufnahme von Sachen beſtimmte Räumlichkeit. Unerheblich für den Begriff des Behältniſſes iſt, aus welchem Stoffe daſſelbe hergeſtellt, ob ſeine Eröffnung mit größeren oder geringeren Schwierigkeiten verbunden iſt (cfr. Rechtſprechung des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. I S. 832). Es iſt daher unerheblich, ob, wie die Reviſionsbegründung behauptet, die erbrochene Sparbüchſe von dünnem Blech geweſen ſei, nur einen geringen Werth gehabt habe und mit einem leichten Fingerdrucke habe zuſammengedrückt werden können. Urth. des IV. Sen. vom 23. Februar 1900. 550. 1900.

21. §§ 246, 266.

Der Vorderrichter findet den Thatbeſtand der Untreue darin, daß der Angeklagte in ſeiner Eigenſchaft als Handlungsbevollmächtigter — Reiſender der offenen Handelsgeſellſchaft

Digitized by Google

A. und Cie. auf Grund der ihm durch Artikel 49 des Handelsgeſetzbuches gewährten Ermächtigung von dem Kohlenhändler S., an welchem er früher in Vertretung der Firma A. und Cie. Kohlen um den Preis von 125 Mark verkauft hatte, den Betrag von 115 Mark für die genannte Firma in der Abſicht, den eingezogenen Betrag nicht an dieſe abzuliefern, ſondern für ſich zu behalten und zu verwenden, einzog und auch nachmalig für ſich verbrauchte, während er den verbleibenden Reſt von 10 Mark dem S. erließ. Den Thatbeſtand der Unterſchlagung hat dagegen der erſte Richter darin erblickt, daß der Angeklagte den eingezogenen Geldbetrag von 115 Mark, von welchem angenommen wird, daß er durch die erfolgte Einziehung ſofort in den juriſtiſchen Beſitz und das Eigenthum der Firma A. übergegangen ſei und Angeklagter hieran nur die Detention erlangt habe, nicht an die erwähnte Firma ablieferte, ſondern im Vollzuge ſeines bereits bei der Einziehung vorhandenen Willens für ſeine perſönlichen Bedürfniſſe und Zwecke verwendete. Der vorige Richter ſieht mithin als Objekt der Untreue die Forderung an, als Objekt der Unterſchlagung aber den Geldbetrag und gelangt auf dieſe Weiſe unter der Feſtſtellung der rechtlichen Einheitlichkeit der Handlungsweiſe des Angeklagten ihrem vollen Umfange nach zur Annahme von Idealkonkurrenz zwiſchen Untreue und Unterſchlagung. Dieſe Konſtruktion muß rechtlich beanſtandet werden. An einer nicht in der ausſchließlichen Verfügungsgewalt ihres Eigenthümers, ſondern in dem ausſchließlichen Beſitz und Gewahrſam eines Anderen befindlichen fremden Sache kann von dieſem Unterſchlagung nur unter der Vorausſetzung begangen werden, daß der Erwerb des Beſitzes und Gewahrſams an jener Sache nicht bereits ſelbſt durch eine ſtrafbare Handlung erfolgt iſt (Entſch. des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. X S. 257, insbeſondere 261 am Ende. Rechtſprechung des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. VII S. 407). Nach den dem angefochtenen Urtheile zu Grunde liegenden erſtrichterlichen Feſtſtellungen hat aber der Angeklagte den Geldbetrag von 115 Mark gerade durch einen an der Forderung von 125 Mark durch deren theilweiſe Einziehung begangenen Akt der Untreue, ſohin mittels einer ſtrafbaren Handlung in ſeinen Beſitz und Gewahrſam gebracht und damit war die Möglichkeit der Begehung einer Unterſchlagung an dem eingezogenen Geldbetrage durch deſſen nochmalige Verwendung in ſeinem eigenen Nutzen rechtlich ausgeſchloſſen. Unterſchlagung und Untreue hätte in Idealkonkurrenz im gegenwärtigen Falle unbedenklich an dem eingezogenen Geldbetrage als begangen erachtet werden können und dies wäre wohl das Nächſtliegende geweſen, da auch die Annahme einer an der Forderung von 125 Mark theils durch deren Einziehung theils durch Erlaß des Reſtes begangenen ſtrafbaren Untreue nach Maßgabe der erſtrichterlichen Feſtſtellungen nicht unerheblichen rechtlichen Bedenken unterliegt. Zur Bewilligung eines Nachlaſſes an der Forderung von 125 Mark war der Angeklagte weder auf Grund des Artikel 49 des Handelsgeſetzbuches noch vermöge einer ihm ſeitens ſeiner Firma ertheilten Ermächtigung befugt. Die gleichwohl unbefugter Weiſe erfolgte Bewilligung eines Erlaſſes bezüglich der geſchuldeten reſtigen 10 Mark konnte demgemäß weder dem Schuldner S. noch der Firma A. gegenüber irgend welche rechtlichen Wirkungen äußern und namentlich deren Forderung inſoweit nicht zur Erlöſchung bringen. Haben aber, wie nach den eigenen Darlegungen des angefochtenen Urtheils angenommen werden muß, bezüglich der 10 Mark die rechtlichen Beziehungen zwiſchen den Betheiligten durch den gewährten Nachlaß keine Aenderung erlitten, ſo konnte dieſer Nachlaß auch nicht den Thatbeſtand einer ſtrafbaren Untreue erfüllen. Was aber die Einziehung der 115 Mark betrifft, ſo mag zugegeben werden, daß in der Einziehung einer fremden Forderung als ſolcher im Auftrage des Forderungsberechtigten, wenn ſie vertragswidrig in der ſchon bei der Einziehung vorhandenen Abſicht geſchieht, den eingezogenen und mit der Einziehung direkt und unmittelbar in das Eigenthum des Gläubigers übergehenden Geldbetrag nicht an dieſen hinauszugeben, ſondern in den eigenen Nutzen des Beauftragten zu verwenden, unter beſonderen Umſtänden ausnahmsweiſe eine an der Forderung begangene Untreue erblickt werden kann. Immerhin wird aber dabei vorausgeſetzt werden müſſen, daß die in der bezeichneten Abſicht erfolgte Forderungseinziehung als eine den Gläubiger benachtheiligende Handlung ſich darſtellt. Daß die Forderungseinziehung, welche im Uebrigen innerhalb des Rahmens des beſtehenden Vollmachtsverhältniſſes ſich vollzieht, lediglich aus dem Grunde, weil ſie in der Abſicht der Verwendung des eingezogenen Betrages in den Nutzen des Bevollmächtigten erfolgt, ſtets und unter allen Umſtänden ohne Weiteres den Vollmachtgeber benachtheiligt, wie der Vorderrichter anzunehmen ſcheint, wird ſich in dieſer Allgemeinheit mit Grund nicht behaupten laſſen. Es wird vielmehr bei Beurtheilung der Frage nach dem Eintritte einer Vermögensbenachtheiligung in Folge der Forderungseinziehung immerhin auf die Beſchaffenheit des einzelnen konkreten Falles ankommen und es werden hierbei die jeweiligen Vermögensverhältniſſe des Einziehenden ſowie deſſen hierdurch bedingte Zahlungsfähigkeit von entſcheidender Bedeutung ſein. Bei der neuerlichen Verhandlung der Sache wird es angezeigt erſcheinen, zu prüfen, ob nicht etwa dem Angeklagten die Einziehung von Forderungen der Firma A. direkt von deren Vertretern unterſagt war, und ob nicht in Folge der eingetretenen Liquidation dieſer Firma das Handlungsvollmachtsverhältniß, deſſen Exiſtenz die Vorbedingung für die Anwendbarkeit des Artikels 49 des Handelsgeſetzbuches bildet, eine dieſe Anwendbarkeit ausſchließende weſentliche Aenderung erlitten hat, vermöge deren § 266 Nr. 2 des Str. G. B. vielleicht ebenfalls nicht mehr zutreffen würde. Urth. des III. Sen. vom 12. Februar 1900. 154. 1900.

22. § 253.

Als Uebel kann die Anſtellung einer, wenn auch unbegründeten Civilklage nicht an ſich und ohne Weiteres angeſehen werden. Das Prozeßverfahren bietet ſowohl dafür Gewähr, daß berechtigte Anſprüche zur Anerkennung gelangen, wie daß der Beklagte vor unberechtigten Anſprüchen geſchützt wird. Der Regel nach wird daher die Erhebung einer Klage wegen eines nicht beſtehenden Anſpruches dem Beklagten Nachtheile nicht bringen. Nur unter beſonderen Vorausſetzungen, z. B. bei dem Vorliegen der Gefahr, wegen Zahlungsunfähigkeit des Prozeßgegners wegen der Prozeßkoſten unbefriedigt zu bleiben, durch Anſtellung einer Klage in ſeinem Rufe gefährdet zu werden, bei der Beſorgniß, einer beſonders chikanöſen Prozeßführung ausgeſetzt zu ſein und Aehnlichem, wird die Anſtellung einer Klage für den Beklagten als ein wahres Uebel anzuſehen ſein. Urth. des IV. Sen. vom 2. Februar 1900. 5077. 99.

Digitized by Google

23. § 259.

Die Reviſionsbeſchwerde führte zur Prüfung der in der Doktrin ſtreitigen Frage, ob der gutgläubige Erwerber einer mittels einer ſtrafbaren Handlung erlangten Sache ſich einer Verheimlichung im Sinne des cit. § 259 des Str. G. B. ſchuldig machen kann, wenn er nachträglich von dem der Sache anhaftenden Mangel Kenntniß erhält. Dieſe Frage hat der Senat bejaht. Urth. des III. Sen. vom 22. Januar 1900. 4201. 99.

24. § 288.

Der Angeklagte hat von einer Forderung, die er in Höhe von 540 Mark gegen einen gewiſſen Sch. zu haben glaubte, einen Theilbetrag von 300 Mark eingeklagt, iſt aber, nachdem ihm die erſte Inſtanz die Forderung zuerkannt hatte, in der zweiten abgewieſen worden. Im Laufe des Rechtsſtreits, und zwar vor dem Urtheile der erſten Inſtanz, hat er einen Betrag von 380 Mark dieſer Forderung an ſeine Stieftochter ſchenkungsweiſe abgetreten. Hierin ſieht das angefochtene Urtheil die Veräußerung eines Vermögensbeſtandtheils im Sinne des § 288 des Str. G. B. Der Angeklagte iſt von dem Civilrichter abgewieſen worden, weil er nicht hat beweiſen können, daß er die Vermittlerthätigkeit, die die Bedingung ſeines Anſpruchs war, entwickelt hat. Näheres darüber, wie es ſich mit dieſem Proviſionsanſpruch des Angeklagten verhalten habe, giebt der Vorderrichter nicht an, insbeſondere theilt er den Wortlaut der Urkunde vom 29. Mai 1896 nicht mit. Das, was er angiebt, kann indeſſen nur dahin verſtanden werden, daß der Angeklagte nach dieſer Urkunde für den Fall, daß es ihm gelinge, für Sch. ein beſtimmtes Geſchäft abzuſchließen, von dieſem einen Vermittlerlohn beanſpruchen könne. Der Civilrichter hat feſtgeſtellt, daß der Angeklagte einen Beweis, das Geſchäft vermittelt zu haben, nicht erbracht hat. Durch dieſes deklaratoriſch wirkende, rechtskräftig gewordene Urtheil ſteht feſt, daß der Angeklagte aus dem Uebereinkommen vom 29. Mai 1896 keinen Anſpruch erworben hat, daß daher die Ceſſion vom 7. April 1899 eine Forderung betraf, die nicht beſtand, und hieraus folgt, daß die Veräußerung eines Vermögensbeſtandtheils nicht als gegeben angenommen werden konnte. Der Vorderrichter führt zwar aus, der Ausgang des Rechtsſtreits beweiſe nichts, denn es ſei nicht dargethan, daß dem Angeklagten eine Forderung gegen Sch. nicht gleichwohl zugeſtanden habe; die Urkunde vom 29. Mai 1896 enthalte an ſich alle Momente, aus denen eine Forderung zu „erwachſen vermag", der Angeklagte ſei nur aus „mangelndem Beweiſe der Zahlungsbedingung" abgewieſen worden, er habe mindeſtens einen bedingten Anſpruch gegen Sch. gehabt und ein ſolcher ſtelle ſich als Vermögensbeſtandtheil dar. Dabei iſt jedoch überſehen, daß der Vorderrichter, um „Veräußerung eines Vermögensbeſtandtheils" annehmen zu können, poſitiv hätte feſtſtellen müſſen, daß und aus welchen Gründen trotz des Urtheils des Civilgerichts die Forderung zu Recht beſtanden habe. Daß das Gegentheil nicht feſtgeſtellt war, reicht nicht aus. Aus dem gleichen Grunde kommt es nicht darauf an, ob aus dem Vertrag vom 29. Mai 1896 ein Anſpruch entſtehen konnte. Der Vorderrichter irrt auch, wenn er ſagt, es habe mindeſtens ein bedingter Anſpruch vorgelegen. Denn wenn der Angeklagte, wie es nach dem, was der Vorderrichter über den Rechtsſtreit zwiſchen dem Angeklagten und dem Sch. erwähnt, den Anſchein hat, das Geſchäft für Sch. nicht vermittelt hat, dann war bereits entſchieden, daß ein Anſpruch des Angeklagten gegen Sch. nicht entſtanden war. Der Vorderrichter irrt aber auch, wenn er weiter ausführt, der nicht eingeklagte Reſtbetrag von 240 Mark müſſe jedenfalls als Vermögensbeſtandtheil gelten können, denn er ſei noch gar nicht zur richterlichen Entſcheidung gekommen. Der Vorderrichter läßt es einigermaßen im Unklaren, wie ſich nach ſeiner Auffaſſung der Reſtbetrag von 240 Mark und der abgetretene Betrag von 380 Mark zu einander verhalten. Nach der Darſtellung im Eingang des Urtheils könnte es ſogar den Anſchein gewinnen, als ob der Angeklagte die Forderung von 380 Mark unter der Vorausſetzung abgetreten habe, daß auf dieſen Betrag die ganze Forderung, die er ſich in Höhe von 540 Mark zuſcheib, vergleichsweiſe feſtgeſtellt werde. Dies kann jedoch dahin geſtellt bleiben. Denn nachdem das angefochtene Urtheil ſelbſt dargelegt hat, daß der Angeklagte mit der Theilforderung von 300 Mark abgewieſen worden iſt, weil er den Grund des Anſpruchs nicht beweiſen konnte, hätte es poſitiv feſtſtellen müſſen, daß und warum dies bei dem Reſtbetrag von 240 Mark ſich anders verhalte. Der Mangel einer ſolchen Feſtſtellung wird auch nicht dadurch erſetzt, daß der Vorderrichter ſagt, es ſei nicht ausgeſchloſſen, daß der Gläubiger H., wenn ihm die Forderung zur Einziehung überwieſen worden wäre, „bei Nachholung der fehlenden Behauptungen und des Beweiſes dafür ein obſiegliches Urtheil hätte erlangen können". Denn die Annahme des Vorderrichters, daß eine ſolche Möglichkeit gegeben war, iſt mit dem, was er vorher als Ergebniß des Rechtsſtreits zwiſchen Sch. und dem Angeklagten feſtſtellt, ohne nähere Darlegung der Gründe, aus denen nur der Angeklagte zurückgewieſen worden iſt, ein anderer Kläger aber den Anſpruch zur gerichtlichen Anerkennung hätte bringen können, nicht vereinbar. Urth. des II. Sen. vom 16. Februar 1900. 213. 1900.

25. § 303.

Im Parterre des Hauſes, welches der Kaufmann T. von den beiden Angeklagten gekauft hatte, zeigte ſich nach der Auffaſſung Schwamm, weshalb T. die Angeklagten auf Wandlung verklagte. Darauf haben die Angeklagten den Miether des Parterre, zur Räumung ohne Wiſſen und Willen des T. die Dielung und die Unterbalken aus der Wohnung herausreißen und entfernen laſſen, um ſie durch neue zu erſetzen: letztere Arbeit iſt jedoch durch T. verhindert worden. Die Dielung konnte zwar noch weiter benutzt werden, zur Abwendung größeren Schadens war es aber nothwendig, ſie durch ſchwammfreie Hölzer zu erſetzen, da der Schwamm ſehr leicht auf die Decken und Fußböden der anderen Wohnungen übertragen werden konnte. Die Verurtheilung wegen Sachbeſchädigung im Sinne § 303 des Str. G. B. ſtützt ſich auf folgende Erwägungen: Unter „Beſchädigung" einer Sache ſei eine ſolche Einwirkung auf dieſelbe zu verſtehen, durch welche die Subſtanz der Sache alterirt, ihre Unverſehrtheit aufgehoben werde. Durch Aufreißen der Dielen ſei der Fußboden zerſtört, die Unverſehrtheit des Hauſes aufgehoben. Wenn trotzdem im Aufreißen der Dielen zum Zwecke der Reparatur meiſtentheils eine Sachbeſchädigung nicht zu erblicken ſei, ſo habe das ſeinen Grund darin, daß der Thäter im guten Glauben handele, etwa weil er die Einwilligung des

Digitized by Google

Eigenthümers hatte oder ſolche vorausſetzte. Es fehle dann an der Rechtswidrigkeit der Handlung. Hier liege die Rechtswidrigkeit vor: Angeklagte hätten, wie ihnen bewußt geweſen, kein Recht zu ihrer Handlung gehabt, namentlich gewußt, daß T. ſeine Zuſtimmung zu der Reparatur nicht geben werde, und daß ihnen kein Recht zuſtehe, wider deſſen Willen vorzugehen. In die Miethrechte des S. hätten die Angeklagten nicht eintreten wollen und nicht eintreten können ohne Zuſtimmung des Vermiethers T. Bei der Strafzumeſſung wird berückſichtigt: die Abſicht der Angeklagten, die Dielung neu herzuſtellen, „wodurch dem Eigenthümer der entſtandene Schaden erſetzt worden wäre“. Dieſe Begründung reicht zum Nachweiſe der Thatbeſtandsmerkmale des § 303 des Str. G. B. nicht hin. Einwandfrei wird zwar auseinandergeſetzt, daß den Angeklagten ein Recht zu ihrer Handlungsweiſe nicht zur Seite ſtand, daß ſie alſo rechtswidrig gehandelt haben. Allein das rechtswidrige Handeln iſt nur ein Thatbeſtandsmerkmal des Geſetzes, neben dem eine Beſchädigung, und zwar eine vorſätzliche, nachgewieſen werden muß. Die Fragen nach dem Vorhandenſein beider Merkmale müſſen daher geſondert geprüft werden, während die Strafkammer die Fragen nach der Rechtswidrigkeit des Handelns und nach der vorſätzlichen Beſchädigung vermengt und zudem von einer unzutreffenden Auffaſſung des Begriffs der Beſchädigung ausgeht. Die Strafkammer ordnet dem letzteren Begriffe jede Einwirkung auf die Sache unter, durch welche deren Subſtanz alterirt, ihre Unverſehrtheit aufgehoben werde. Daran iſt ſoviel richtig, daß ohne eine derartige Einwirkung auf die Sache von einer Beſchädigung derſelben nicht die Rede ſein kann. (Vergl. Entſch. des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. 13 S. 27, Bd. 20 S. 182, Bd. 32 S. 190 [165 ff.].) Irrig iſt aber, daß jede derartige Einwirkung ſich auch ſchon als Beſchädigung darſtelle. Zur Erfüllung der Begriffsmerkmale muß hinzukommen, daß durch die Einwirkung die Brauchbarkeit der Sache für die ihr gegebene konkrete Zweckbeſtimmung herabgemindert, oder ſonſt das Intereſſe des Eigenthümers an ihrer Unverſehrtheit beeinträchtigt wird. Und der Vorſatz der Beſchädigung ſetzt demgemäß das Bewußtſein voraus, daß die Einwirkung dieſen Erfolg herbeiführe. Die Entſcheidung der Frage nach dem Vorhandenſein einer Beſchädigung hing daher ganz weſentlich von Prüfung der Art des Gebrauchs, den T. von dem Hauſe zu machen hatte, und desjenigen Intereſſes ab, welches dieſer an der Erhaltung des Hauſes in unverändertem Zuſtande beſaß. Die Strafkammer betrachtet nun die Thätigkeit, welche die Angeklagten vorzunehmen Willens waren, und an deren Vollendung ſie durch T. gehindert worden ſind, unter dem Geſichtspunkte einer „Reparatur“, alſo der Beſeitigung eines dem Hauſe anhaftenden Mangels, kennzeichnet dieſe Reparatur als eine für Erhaltung des Hauſes und Abwendung größeren Schadens nothwendige und ſpricht aus, daß der Schaden, welcher durch das Herausreißen der Dielen entſtanden ſei, durch die Neuherſtellung welche die Angeklagten beabſichtigten, erſetzt worden ſein würde. Sie faßt danach nur die Brauchbarkeit des Hauſes im Lichte der Bewohnbarkeit und des gemeinen Verkehrs- und Geldwerthes deſſelben ins Auge, und geht davon aus, daß im Endergebniſſe durch die von den Angeklagten beabſichtigten Handlungen eine Herabminderung dieſer Brauchbarkeit nicht eingetreten ſein würde. Ob in einem Falle von ſolcher Beſchaffenheit, wie ihn die Strafkammer behandelt, objektiv das Vorhandenſein einer Beſchädigung im Sinne der Vorinſtanz zu bejahen, es nämlich als zuläſſig anzuerkennen wäre, mit ihr zu argumentiren: der Eingriff in die Unverſehrtheit der Sache, der zum Zwecke der Reparatur erforderlich iſt (das Herausreißen der ſchadhaften Theile), iſt aus der Kette der einzelnen Thätigkeitsakte herauszulöſen, er ſtellt ſich geſonderter rechtlicher Betrachtung als Beſchädigung im Sinne des Geſetzes dar, den ihm folgenden Thätigkeitsakten kommt nur die rechtliche Bedeutung eines Erſatzes des angerichteten Schadens zu, das kann völlig dahingeſtellt bleiben. Unter allen Umſtänden fehlt es im vorliegenden Falle an einer Unterlage dafür, eine dementſprechende Scheidung im Vorſatze der Angeklagten zu unterſtellen. Wie derſelbe beſchaffen war, darauf geht die Strafkammer näher nicht ein. Die Feſtſtellung, daß Jene die Dielung herausreißen ließen, um ſie durch neue zu erſetzen, kann nicht dahin verſtanden werden, daß ihnen ein ſelbſtändiger erſter auf Beſchädigung gerichteter Vorſatz, und ein nachfolgender zweiter auf Schadenserſatz gerichteter innegewohnt habe. Gingen die Angeklagten aber von der Anſchauung aus, welche die Strafkammer zum Ausdruck bringt, war ihr Wille auf Beſeitigung des Mangels gerichtet, und traten ſie mit der Vorſtellung in Thätigkeit, daß ihr in ununterbrochenem Zuſammenhange vorzunehmendes einheitliches Handeln ohne Verletzung eines ſonſtigen Intereſſes T.'s an der Unverſehrtheit des Hauſes allein zu dem Ergebniſſe einer Verbeſſerung ſeiner Gebrauchsfähigkeit führen werde: ſo mangelte ihnen der Vorſatz einer Beſchädigung. Der Erfolg, der durch das Eingreifen des T. und die Hinderung der Ausführung ihres Vorhabens verurſacht wurde, kann, ſoweit er eine Verringerung der Gebrauchsfähigkeit in ſich trug, ihnen als gewollt nicht zugerechnet werden. Dieſen Mängeln der Urtheilsgründe gegenüber kann die Verurtheilung der Angeklagten nicht aufrecht erhalten werden, und dem Rechtsmittel derſelben iſt Statt zu geben. Andererſeits erſcheint die in erſter Linie beantragte Freiſprechung nicht zuläſſig, weil eine Verurtheilung wegen Sachbeſchädigung mit anderer Begründung für möglich zu erachten iſt. Nach dem, was über den Sachverhalt feſtgeſtellt iſt, liegt nahe, daß T., aus Rückſicht auf ſein Rechtsverhältniß zu den Angeklagten als Verkäufern des Hauſes, auf den von ihm erhobenen Wandelungsanſpruch und eventuell auf die ihm obliegende Beweislaſt, ein ganz ausgeſprochenes Intereſſe an Erhaltung des Fehlers des Hauſes hatte, das die Einwirkung der Angeklagten auf letzteres verletzte. War dies der Fall, wußten dies die Angeklagten, und handelten ſie mit dem Bewußtſein, die Sache für den aus ſolcher Sachlage ſich ergebenden ſpeziellen „Gebrauchszweck“ untauglicher zu machen, ſo ſchützte ſie zutreffendenfalls nicht einmal der Umſtand, daß ſie — bei Vollführung ihres Planes — den Geldwerth des Hauſes in einer dieſes letztere Intereſſe überſteigenden Weiſe erhöht hätten, vor der Strafe des § 303. Denn die Sachbeſchädigung iſt verſchieden von der Vermögensbeſchädigung; ſie braucht letztere nicht in ſich zu faſſen, und wird ſelbſt dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß ſie eine Vermögensmehrung im Gefolge haben ſollte. Und von dieſem Geſichtspunkte aus war zweifellos das Vergehen mit der Beſeitigung der ſchadhaften Hölzer vollendet; deren Erſatz durch neue konnte nicht die Beſchädigung wett machen. Demnach war wie geſchehen zu erkennen. Urth. des IV. Sen. vom 27. Februar 1900. 283. 1900.

Digitized by Google

26. Konk. O. § 240 (210).

Es kann zugegeben werden, daß civilrechtlich der Einwand des — klagloſen — Differenzgeſchäftes nicht ohne weiteres durch die Behauptung begründet wird, es habe der eine Kontrahent nie die Abſicht gehabt, effektive Erfüllung zu fordern oder zu leiſten, und daß dies dem anderen Kontrahenten bekannt geweſen ſei. Allein es iſt in der Rechtſprechung des Reichsgerichts anerkannt, daß der Begriff des Differenzhandels im Sinne des § 210 Nr. 1 der Konkursordnung nur vorausſetzt, daß auf Seiten des Kaufmanns, der ſeine Zahlungen eingeſtellt hat, beim Abſchluß der fraglichen Geſchäfte nicht die Abſicht auf wirkliche Lieferung, ſondern ausſchließlich die Spekulation auf die am Zieltage ſich ergebende Differenz vorlag. (Vergl. Entſch. in Strafſachen Bd. 1 S. 282, Bd. 22 S. 12, Rechtſprechung in Strafſachen Bd. 1 S. 563 und Bd. 4 S. 516.) Urth. des III. Sen. vom 5. Februar 1900. 5118. 99.

B. Zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz.

1. §§ 3, 4.

Durch Beſchluß der Strafkammer iſt die Verbindung der gegen Otto K. mit der gegen Robert K. anhängigen Strafſache zur gemeinſchaftlichen Verhandlung angeordnet worden. Gegen jeden der beiden Angeklagten war das Hauptverfahren eröffnet, weil er verdächtig erſcheine, den Arbeiter A. K. vorſätzlich und zwar mittels Meſſers mißhandelt zu haben. Durch die Verbindung der Strafſachen erachtet die Reviſion die §§ 3 und 4 Str. P. O. für verletzt. Es bedarf in vorliegender Sache nicht der Erörterung, ob bei dieſer Sachlage ein Zuſammenhang der beiden Strafſachen im Sinne § 3 Str. P. O. mit Rückſicht darauf für ausgeſchloſſen gelten müſſe, daß nur einer der Angeklagten die That begangen haben konnte und dafür, daß eine Betheiligung des andern bei derſelben ſtattgefunden habe, ein Anhalt nicht gegeben war. Denn nach § 236 Str. P. O. kann das Gericht im Falle eines Zuſammenhangs zwiſchen mehreren bei ihm anhängigen Strafſachen die Verbindung derſelben zum Zwecke gleichzeitiger Verhandlung anordnen, auch wenn dieſer Zuſammenhang nicht der in § 3 bezeichnete iſt. Dieſe Vorausſetzung iſt gegeben; der Beſchluß der erkennenden Strafkammer, der den Einwand des Vertheidigers gegen die Verbindung der Sachen zurückgewieſen hat, iſt auf dieſe geſetzliche Beſtimmung geſtützt. Aus der Prozeßlage der Sachen, die bei beiden die gleiche war, kann ein Grund gegen die Verbindung nicht entnommen werden. Der Umſtand, daß der bei getrennter Verhandlung als Zeuge zu vernehmende Otto K. nun als Mitbeſchuldigter erſchien, machte die Verbindung gleichfalls nicht unſtatthaft. Insbeſondere iſt in dieſem Umſtand nicht eine unzuläſſige Beſchränkung der Vertheidigung Robert K.'s. zu erblicken, da das vom Vorderrichter befolgte Verfahren gegen die Vorſchriften des Strafprozeßrechts nicht verſtößt. Urth. des IV. Sen. vom 23. Februar 1900. 289. 1900.

2. § 249.

Aus dem Sitzungsprotokolle ergiebt ſich, daß der Zeuge G. in der Hauptverhandlung wiederholt vernommen worden iſt. Am Schluſſe der Beweisaufnahme iſt dann feſtgeſtellt: „die Königliche Staatsanwaltſchaft beantragt durch Verleſung des bezüglichen Theiles der Ausſage vom 14. Oktober feſtzuſtellen, daß Zeuge ſchon damals ausgeſagt, er habe den Angeklagten in der Kehrwiederſtraße gehen ſehen.“ „Der diesbezügliche Theil der früheren Ausſage des G. wurde verleſen.“ Es erhebt ſich hiernach die Frage, ob dieſes, von der Reviſion gerügte, Verfahren nach den Vorſchriften der Str. P. O. zuläſſig war. Der § 249 der Str. P. O. beſtimmt: Beruht der Beweis einer Thatſache auf der Wahrnehmung einer Perſon, ſo iſt die Letztere in der Hauptverhandlung zu vernehmen. Die Vernehmung darf nicht durch Verleſung des über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolles oder einer ſchriftlichen Erklärung erſetzt werden. Letzteres iſt, wie das Sitzungsprotokoll ergiebt, auch nicht geſchehen; der Zeuge G. iſt in der Hauptverhandlung vernommen worden. Allein durch die Beſtimmungen des § 249 der Str. P. O. hat der Grundſatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme für das Strafverfahren geſichert werden ſollen. Es ſoll, ſoweit dies möglich, das Endurtheil in Strafſachen nur auf Grund einer Beweisaufnahme erlaſſen werden, welche vor dem erkennenden Gerichte ſelbſt vorgenommen worden iſt, deren Werth und Bedeutung der erkennende Richter auf Grund eigener Anſchauung würdigen und beurtheilen kann. Ein Zurückgehen auf die Ergebniſſe der Voruntersuchung iſt nicht ſtatthaft, inſofern die dort benutzten Beweismittel dem erkennenden Gerichte ſelbſt zugänglich gemacht werden können. Von dieſem Grundſatze ſind in § 252 der Str. P. O. nur zwei Ausnahmen gemacht. Einmal ſoll, wenn ein Zeuge oder Sachverſtändiger erklärt, daß er ſich einer Thatſache nicht erinnere, der hierauf bezügliche Theil ſeiner früheren Vernehmung zur Unterſtützung ſeines Gedächtniſſes verleſen werden können. Dann ſoll daſſelbe geſchehen können, wenn ein in der Vernehmung hervortretender Widerſpruch mit der früheren Ausſage nicht auf andere Weiſe ohne Unterbrechung der Hauptverhandlung feſtgeſtellt oder gehoben werden kann. Keine von dieſen beiden Vorausſetzungen hat im vorliegenden Falle zur Verleſung der Zeugenausſage geführt. Weshalb die Verleſung nach der wiederholten Vernehmung des Zeugen G. noch erforderlich erſchienen und angeordnet worden iſt, ergiebt das Sitzungsprotokoll nicht. Es iſt daher der Verdacht nicht abzuweiſen, daß die Verleſung der früheren Ausſage des Zeugen noch für erforderlich erachtet worden iſt, um ſeine Erklärungen in der Hauptverhandlung zu unterſtützen und glaubwürdiger erſcheinen zu laſſen. Das widerſpricht aber dem in § 249 cit. zur Anerkennung gelangten Prinzipe, nach welchem nur der unmittelbare Eindruck der in der Hauptverhandlung ſelbſt erfolgten Ausſagen für die Ueberzeugung des Richters maßgebend ſein ſoll. Urth. des II. Sen. vom 2. Februar 1900. 248. 1900.

3. § 257.

Wie das Sitzungsprotokoll ergiebt, hat der Angeklagte bei der Fortſetzung der Hauptverhandlung im Termine vom 7. November 1899 verſchiedene Beweisanträge geſtellt, und zwar nicht etwa nur für den Fall, daß nicht auf Freiſprechung erkannt werden ſollte, ſondern unbedingt. Dieſe Anträge ſind ſämmtlich abgelehnt worden. An die Verkündung des bezüglichen Beſchluſſes hat ſich nach Inhalt des Sitzungsprotokolls unmittelbar und ohne daß, ſoweit erſichtlich, der Angeklagte nochmals gehört iſt, die Verkündung des Urtheils angeſchloſſen.

Digitized by Google

Dies Verfahren verstößt gegen die Vorschrift des § 257 cit. der Str. P. O., wonach die Staatsanwaltschaft und sodann der Angeklagte nach dem Schlusse der Beweisaufnahme zu ihren Anträgen und Ausführungen das Wort zu erhalten haben. Die Bescheidung der vom Angeklagten im Laufe der Verhandlung gestellten Beweisanträge bildete einen Bestandtheil des Beweisaufnahmeverfahrens, und erscheint es für diesen Charakter des bezeichneten Aktes ohne Belang, daß die Verkündung des Ablehnungsbeschlusses erst erfolgt ist, nachdem der Staatsanwalt nach Beendigung der Zeugenvernehmungen seine Anträge gestellt und darauf der Angeklagte das Wort gehabt hatte. (cfr. Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 20 S. 380, Bd. 26 S. 32 Nr. 2.) Es läßt sich auch nicht sagen, daß das Urtheil auf der vorliegenden Gesetzesverletzung nicht beruhen könne. Urth. des IV. Sen. vom 13. Februar 1900. 5172. 99.

4. § 264 Abs. 4.

Da es sich um eine Prozeßbeschwerde handelt, steht dem Revisionsgericht die freie Würdigung des zu Grunde liegenden Sachverhalts zu. Die Angabe des Beschwerdeführers, daß der Bestohlene B. mit dem Verdacht der Thäterschaft an dem in Frage stehenden Diebstahle gegen den Schlachter H., dessen Mutter und Freund erst in der Hauptverhandlung hervorgetreten ist, wird durch die Darlegung der Urtheilsgründe, im Uebrigen aber auch durch den Akteninhalt bestätigt. Daß mit diesem in der Hauptverhandlung von dem Bestohlenen unter Angabe verschiedener Anhaltspunkte ausgesprochene Verdacht, daß dritte Personen die Thäter des dem Angeklagten zur Last gelegten Diebstahls seien, ein Umstand neu hervorgetreten war, der als eine Veränderung der Sachlage im Sinne des § 264 Abs. 4 der Str. P. O. sich kennzeichnet, kann nicht zweifelhaft sein. Das Gericht hatte daher den Antrag des Vertheidigers, die von B. bezeichneten Verdächtigen zu ermitteln, sie zu vernehmen, bei dem an erster Stelle bezeichneten eine Haussuchung zu veranlassen und *überhaupt in der Richtung des neu ausgesprochenen Verdachtes weitere Ermittelungen anzustellen*, aus dem Gesichtspunkte der angegebenen Gesetzesstelle zu würdigen. Der im Verhandlungsprotokolle beurkundete Gerichtsbeschluß giebt der Annahme Raum, daß die Strafkammer die Tendenz des Antrags völlig verkannt, und, obschon sie auf Grund des § 264 Abs. 4 der Str. P. O. verpflichtet war, sogar von Amtswegen die Sachlage aus dem bezeichneten Gesichtspunkte zu prüfen, den Antrag lediglich als einen Beweisantrag im Sinne des § 243 Abs. 2 der Str. P. O. in Betracht gezogen hat. Für diese Annahme spricht insbesondere, daß der Antrag, entgegen seinem Inhalte, im Gerichtsbeschlusse ausdrücklich als Beweisantrag bezeichnet, und daß zur Begründung der Ablehnung herangezogen wird, daß von der Vertheidigung bestimmte, zum Beweise aufgestellte Behauptungen nicht aufgestellt seien. Hiernach hat die Strafkammer gegen die Norm des § 264 Abs. 4 der Str. P. O. verstoßen und begründet dieser Verstoß, da er eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung enthält, die Aufhebung des angefochtenen Urtheils. Urth. des III. Sen. vom 8. Februar 1900. 152. 1900.

5. § 267.

„Nach Wiedereintritt des Gerichts ersuchte der Vorsitzende den Berichterstatter, das Urtheil zu verkündigen. Nachdem derselbe die Urtheilsformel vorgetragen, fällt ihm der Vorsitzende ins Wort mit dem Bemerken, daß der vorgetragene Wortlaut des Urtheilstenors mit dem Beschlusse des Gerichts nicht übereinstimme, und zieht das Gericht sich zur Berathung zurück. Nach Wiedereintritt des Gerichts erklärt der Vorsitzende, die Urtheilsformel sei nicht niedergeschrieben (gewesen) und deshalb aus Versehen nicht richtig vorgetragen worden, er ersuche den Berichterstatter, das nunmehr schriftlich festgestellte Urtheil durch Verlesen zu verkünden. Es wurde hierauf das Urtheil nebst Gründen durch Verlesung der Urtheilsformel und durch mündliche Mittheilung des wesentlichen Inhalts der Gründe in Anwesenheit des Vertreters der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten verkündet." So das Sitzungsprotokoll. Nach Verkündung des Urtheils ist allerdings — unbeschadet der Berichtigung von offenbaren Schreib- oder Redaktionsfehlern und der Nachholung mitberathener und mitbeschlossener Punkte — eine Abänderung der Urtheilsformel unstatthaft. Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 5 S. 173, Bd. 28 S. 81, Bd. 13 S. 267, Bd. 15 S. 271. Im vorliegenden Fall war aber ganz abgesehen davon, daß der mündliche Vortrag einer nicht niedergeschriebenen Urtheilsformel mit der klaren Bestimmung des § 267 Abs. 1 Satz 1 Str. P. O. im Widerspruch steht, die erste Urtheilsverkündung noch nicht abgeschlossen, sondern nur begonnen, als sie unterbrochen und damit unwirksam gemacht wurde. Wie die eben angeführte Gesetzesstelle klar besagt, erfolgt die Verkündung durch Verlesung der Urtheilsformel und Eröffnung der Urtheilsgründe. Hiernach bildet die Eröffnung der Gründe einen Bestandtheil des Verkündungsvorgangs und eben sie hat laut dem Sitzungsprotokoll bei der ersten Verkündung nicht stattgefunden, sofern unmittelbar nach dem Vortrag der Urtheilsformel der Vorsitzende dem mit der Verkündung befaßten Berichterstatter ins Wort gefallen und darauf das Gericht in das Berathungszimmer zurückgekehrt ist, um die schriftliche Feststellung der beschlossenen Urtheilsformel herbeizuführen. Die erfolgte Unterbrechung des Verkündungsvorgangs verletzt weder eine bestimmte einzelne Vorschrift, noch einen allgemeinen Grundsatz der Str. P. O. und deshalb war die zweite Verkündung durchaus zulässig. Urth. des I. Sen. vom 1. Februar 1900. 10. 1900.

6. §§ 273, 274.

Die prozessualen Beschwerden anlangend, kann die Uebergehung des *vor der Hauptverhandlung* gestellten Antrages auf Zeugenladung, wiewohl sie ungesetzlich war, zur Aufhebung des Urtheils nicht führen. Denn mit *vor der Hauptverhandlung* gestellten Anträgen ist die erkennende Strafkammer nicht befaßt, wenn sie in jener nicht wiederholt werden. Nun führt Angeklagter allerdings auch weiter Beschwerde darüber, daß sein in der Verhandlung gestellter Beweisantrag im Urtheil abgelehnt worden sei. Sie ist zunächst in der Richtung unbegründet, als die Bescheidung des Antrages im Urtheil beanstandet und solche durch in der Hauptverhandlung verkündeten besonderen Beschluß gefordert wird. Denn in der Antrag, wie Beschwerdeführer selbst zugiebt, bei den Schlußausführungen als eventueller gestellt war, setzte er die sachliche Berathung des Urtheils voraus und konnte in diesem beschieden werden. Indessen nicht nur Form und Zeitpunkt der Ablehnung, sondern auch die letztere selbst beanstandet offensichtlich Angeklagter, indem er Beschränkung der Vertheidigung „durch die im angefochtenen Urtheil un-

Digitized by Google

geordnete Ablehnung der in der Verhandlung ſelbſt vorgeſchlageneu Zeugenvernehmung des B." rügt und im unmittelbaren Anſchluß hieran darauf hinweiſt, „daß das Urtheil dieſes Beweisvorſchlages und ſeiner Verwerfung nicht erwähne." Da die Uebergehung eines rechtserheblichen Beweisantrages ſachlich eine Ablehnung deſſelben enthalten würde, ſo bedarf die Beſchwerde in dieſer Richtung der Prüfung. Nach dem im Urtheil feſtgeſtellten Sachverhalt hatten die Zeugen H., B. und P. auf dem Angeklagten gehörige Flaſchen Bier, um ihm einen Schabernack zu ſpielen, heimlich ausgetrunken, er hatte gegen ſie wegen Genußdiebſtahls Strafantrag geſtellt und darauf ihnen brieflich, für den Fall ſie nicht binnen 48 Stunden ſeine Auslagen und Verſäumniſſe mit 26 Mark 45 Pf. bezahlten, eine ſchöffengerichtliche Verhandlung unter Beiladung von ſieben Zeugen angedroht. Dieſe haben daraufhin, um die Sache aus der Welt zu ſchaffen, durch H. an Angeklagten 24 Mark bezahlt. Auf Anzeige wegen Erpreſſung hat dieſer zur Rechtfertigung ſeiner Forderung neben Anſätzen für Gänge nach G. u. ſ. w. einen Betrag von 15 Mark „für Schimpf" in Rechnung geſtellt. Zur Erläuterung dieſes Rechnungspoſtens will der Vertheidiger in der Hauptverhandlung, wie in der Reviſionsſchrift ausgeführt wird, Beweis durch die Zeugen H. und U. erboten haben, daß P. und H. dem Angeklagten nachgeſagt hätten, „er habe das Bier ſelbſt getrunken, er ſei ein Lump und bekomme überhaupt kein Bier." Außerdem habe er den Zeugen B. darüber zu vernehmen beantragt, daß die Zahlung jener 24 Mark nicht durch den Brief des Angeklagten veranlaßt worden ſei, ſondern auf der freien Entſchließung des Zeugen, dem die Regelung der Sache von ſeinen Genoſſen überlaſſen geweſen, beruht habe. Das Sitzungsprotokoll enthält bezüglich des Antrages die Beurkundung. Der Vertheidiger beantragte Freiſprechung „eventuell Ladung der von ihm benannten Zeugen". In den Urtheilsgründen wird ſodann der Beweisantrag nur inſoweit, als er auf das Zeugniß des H. und U. geſtützt war, erwähnt und die in deren Wiſſen geſtellten Thatſachen als für die Schuldfrage rechtsunerheblich bezeichnet, nachdem zuvor an anderer Stelle der Anſpruch von 15 Mark für „Schimpf" als ein durch § 188 des Str. G. B. nicht zu begründender bezeichnet worden war. Die Ablehnung dieſes Theiles des Antrages iſt wegen der angegebenen Begründung nicht angefochten, auch inſofern nicht zu beanſtanden, als nach der eigenen Darſtellung des Beſchwerdeführers ein Beweis dafür nicht erboten wurde, daß die behauptete üble Nachrede nachtheilige Folgen für die Vermögensverhältniſſe oder das Fortkommen des Angeklagten gehabt habe. Des mit dem Zeugen B. angetretenen Beweiſes geſchieht in den Urtheilsgründen keine Erwähnung. Es fehlt dem behaupteten Antrage in dieſem Theile aber auch die nach § 274 der Str. P. O. für die Reviſionsinſtanz unentbehrliche protokolariſche Beſtätigung. Allerdings würde der Vorſchrift des § 273 der Str. P. O. beſſer entſprochen ſein, wenn im Protokoll der Antrag unter Wiedergabe der behaupteten Thatſachen und der zum Beweiſe vorgeſchlagenen Beweismittel erſichtlich gemacht worden wäre. Immerhin muß die oben wiedergegebene Faſſung des Protokolls dahin verſtanden werden, daß damit derjenige Antrag als geſtellt beurkundet werden ſollte, welcher in dem vor der Hauptverhandlung eingereichten Schriftſatz enthalten war. War aber ſein Inhalt, wie in der Reviſionsſchrift behauptet wird, ein weiter gehender, ſo war es Sache des Beſchwerdeführers, durch Antragſtellung bei dem Vorſitzenden auf Berichtigung des Sitzungsprotokolles hinzuwirken, was nicht geſchehen. Urth. des I. Sen. vom 12. Februar 1900. 129. 1900.

7. § 293.

Nach der Vorſchrift des § 293 der Str. P. O. muß die Hauptfrage die dem Angeklagten zur Laſt gelegte That nach ihren geſetzlichen Merkmalen und unter Hervorhebung der zu ihrer Unterſcheidung erforderlichen Umſtände bezeichnen. Den gleichen Anforderungen muß die Hülfsfrage genügen, weil ſie ihrem Weſen nach eine Hauptfrage iſt (Entſch. Bd. 5 S. 327). Die Hülfsfrage muß ſo beſchaffen ſein, daß ſie im Falle der Verneinung der Hauptfrage gleich einer ſolchen beantwortet werden und im Falle ihrer Bejahung die Grundlage einer Verurtheilung bilden kann. Fehlt daher in der Hülfsfrage ein geſetzliches Thatbeſtandsmerkmal, wie im vorliegenden Falle das Merkmal der Einwilligung der Schwangeren, ſo muß dies zur Aufhebung des Urtheils führen, und zwar auch ungeachtet des Umſtandes, daß die Geſchworenen die Hauptfrage aus dem § 219 des Str. G. B. bejaht und die mangelhafte Frage 8 unbeantwortet gelaſſen haben. Denn bei der Frageſtellung die ihnen vorlag, waren ſie, falls ſie den Thatbeſtand des § 218 Abſatz 3 hätten, bejahen wollen, hierzu nicht in der Lage, und wie ſie die geſtellten Fragen beantwortet haben würden, wenn die Frage 8 den geſetzlich vorgeſchriebenen Inhalt gehabt hätte, läßt ſich nicht ſagen. Urth. des II. Sen. vom 9. Februar 1900. 330. 1900.

8. § 293.

Die Rüge, daß die den Geſchworenen vorgelegten Fragen den Thatbeſtand der §§ 154 und 155 Nr. 2 des Str. G. B. nicht erſchöpfen, weil in ihnen das Thatbeſtandsmerkmal des § 154, daß die Eidesleiſtung vor einer zur Abnahme von Eiden zuſtändigen Behörde erfolgt iſt, nicht aufgenommen iſt, erſcheint begründet. Nach § 293 der Str. P. O. muß die Frage die dem Angeklagten zur Laſt gelegte That nach ihren geſetzlichen Merkmalen bezeichnen. Das Reichsgericht hat bereits früher — Entſch. des Reichsgerichts Bd. 21 S. 321, Rechtſprechung Bd. 5 S. 97 — ausgeſprochen, daß ſelbſt ganz unbeſtreitbare Rechtsfragen, welche ſich bezüglich der dem Angeklagten zur Laſt gelegten That ergeben, nicht vom Gerichtshofe entſchieden werden dürfen, ſondern durch den Wahrſpruch der Geſchworenen ihre Erledigung finden müſſen und beſonders, daß das Thatbeſtandsmerkmal des § 154 des Str. G. B. „vor einer zur Abnahme von Eiden zuſtändigen Behörde" nicht durch die Bezeichnung dieſer Behörde erſetzt werden darf. Urth. des IV. Sen. vom 16. Februar 1900. 519. 1900.

9. § 293.

Die Rüge einer Verletzung der §§ 153 und 171 des Str. G. B. muß, wie das Reichsgericht bereits in vielen Entſcheidungen ausgeführt hat, (vergl. z. B. Bd. 15 S. 85), daran ſcheitern, daß in die den Geſchworenen vorgelegten Fragen, ſämmtliche Thatbeſtandserforderniſſe der betreffenden dem Angeklagten zur Laſt gelegten ſtrafbaren Handlungen aufgenommen und von den Geſchworenen bejaht worden ſind. Infolge deſſen haben die Geſchworenen zu erkennen gegeben, daß ſie in den durch die Hauptverhandlung für erwieſen angenommenen Thatumſtänden ſämmtliche geſetzliche Thatbeſtandsmerkmale der

Digitized by Google

genannten Strafrechtsnormen, insbeſondere bezüglich des dem Beſchwerdeführer zur Laſt gelegten wiſſentlichen Falſcheides das Thatbeſtandserforderniß der Ableiſtung derſelben vor der „zuſtändigen Behörde," d. i. hier die Zuſtändigkeit des landräthlichen Hilfsbeamten auf H., für erwieſen erachtet haben. An dieſe Feſtſtellungen iſt einmal der Schwurgerichtshof ſelbſt gebunden (§§ 293, 317 der Str. P. O.), weiter aber auch wird durch dieſelben ein Angriff wegen materieller Rechtsverletzung ausgeſchloſſen, und dies regelmäßig ſelbſt in dem Falle, daß, wie vorliegend durch Einſchaltung der Worte „vor dem landräthlichen Hilfsbeamten" geſchehen, ein konkreter Thatumſtand in die den Geſchworenen vorgelegte Frage Aufnahme gefunden hat, deſſen Verletzung Seitens des Angeklagten behauptet wird. Denn auch in dieſen Fällen fehlt es dem Reviſionsrichter an einer bedenkenfreien, ſicheren Unterlage zur Beſtimmung des Thatbeſtandes, welchen die Geſchworenen als erwieſen erachtet und unter das Geſetz ſubſumirt haben, da dieſelben auf die in die Frage aufgenommenen Thatſachen bei ihrer Beurtheilung nicht beſchränkt ſind. Urth. des III. Sen. vom 26. Februar 1900. 5080. 99.

10. §§ 297, 309—312.

Die Geſchworenen haben die Hauptfrage, ob der Angeklagte eines Raubes ſchuldig ſei, in folgender Faſſung beantwortet: „Ja mit mehr als ſieben Stimmen unter Zubilligung mildernder Umſtände." Eine Nebenfrage nach dem Vorhandenſein mildernder Umſtände war nicht geſtellt geweſen. Nach der Verkündung dieſes Spruchs durch den Obmann gemäß § 308 der Str. P. O. hat der Vertheidiger beantragt, entweder noch nachträglich eine Frage nach mildernden Umſtänden zu ſtellen oder eine Berichtigung des Spruchs wegen des darin enthaltenen ſachlichen Mangels anzuordnen. Die Anträge ſind durch Gerichtsbeſchluß abgelehnt und der Angeklagte iſt auf Grund des ergangenen Spruchs ohne Berückſichtigung des die mildernden Umſtände betreffenden Zuſatzes verurtheilt worden. Hierüber hat ſowohl der Angeklagte, als auch zu deſſen Gunſten die Staatsanwaltſchaft Beſchwerde erhoben. Beide Reviſionen machen geltend, der Spruch ſei in der Sache undeutlich und widerſprechend. Die Staatsanwaltſchaft vertritt außerdem die Auffaſſung, daß der von den Geſchworenen gemachte Zuſatz jedenfalls eine ſolche Anregung zur Stellung der Nebenfrage gegeben habe, daß das Gericht dem vom Vertheidiger geſtellten erſten Antrage habe entſprechen müſſen. Beide Ausführungen ſind nicht zu billigen. Wie das Urtheil durch die Verkündigung, ſo wird der Spruch der Geſchworenen mit ſeiner Kundgebung durch den Obmann unabänderlich, ſofern nicht die Vorausſetzungen für eine Berichtigung des Spruchs in dem durch die §§ 309—312 vorgeſehenen Verfahren gegeben ſind. Denn, von dieſem Ausnahmefall abgeſehen, endete mit jenem Zeitpunkt die thätige Mitwirkung der Geſchworenen an dem Verfahren, das auf der Grundlage ihres Spruches fortgeſetzt wird. In dem hier vorliegenden Falle iſt nach dem Sitzungsprotokoll der Spruch durch den Obmann kundgegeben und erſt nachher, nach der Unterzeichnung durch den Vorſitzenden und den Gerichtsſchreiber (§ 308 Abſatz 2) iſt vom Vertheidiger der Antrag geſtellt, den Geſchworenen eine Nebenfrage nach mildernden Umſtänden vorzulegen. Dieſer Antrag war alſo verſpätet. Zu einem früheren Zeitpunkt iſt ein ſolcher Antrag nicht geſtellt. Der Zuſatz, den die Geſchworenen ihrem Spruche gegeben haben, iſt ein ſolcher Antrag nicht geweſen, den ſie ja auch nach § 297 der Str. P. O. zu ſtellen gar nicht berechtigt waren. Ob der Zuſatz als eine Anregung zu ſolchem Antrag gelten kann, braucht ſo wenig erörtert zu werden, wie die rechtliche Bedeutung ſolcher Anregung. Denn mit der Kundgebung des Spruchs beſtand nicht mehr die rechtliche Möglichkeit, der Anregung Folge zu geben. Hiernach bleibt die Entſcheidung von der Beantwortung der Frage abhängig, ob der Zuſatz den Spruch in der Sache undeutlich oder ſich widerſprechend gemacht hat und darum die Einleitung des Berichtigungsverfahrens nothwendig geweſen iſt. Die Frage mußte verneint werden. Iſt es kein Widerſpruch, wenn die Geſchworenen neben der Hauptfrage nach der Schuld des Angeklagten eine Nebenfrage nach dem Vorhandenſein mildernder Umſtände bejahen, ſo kann es nicht in ſich widerſprechend ſein, wenn die Geſchworenen den ſachlich gleichen Ausſpruch thun, während ſie wegen des Mangels einer ihnen vorgelegten Nebenfrage nicht berufen waren, über das Vorhandenſein mildernder Umſtände zu entſcheiden. Aus demſelben Grunde folgt zugleich, daß von einer Undeutlichkeit des Spruchs nicht die Rede ſein kann. Der Spruch läßt vielmehr deutlich erkennen, daß, während die Stellung der Nebenfrage weder von der Staatsanwaltſchaft oder dem Angeklagten beantragt, noch vom Gericht von Amtswegen für angemeſſen erachtet worden iſt, die Geſchworenen abweichender Meinung geweſen ſind und mildernde Umſtände als vorliegend angenommen haben. Aber der Ausdruck, den ſie ihrer Meinung in ihrem Spruche gegeben haben, hat keine rechtliche Bedeutung, weil nach der geſetzlichen Geſtaltung des Verfahrens die Mitwirkung der Geſchworenen bei der Aburtheilung der Schuldfrage (§ 262 der Str. P. O.) auf die Beantwortung der ihnen vorgelegten Fragen beſchränkt iſt. Urth. des I. Sen. vom 15. Februar 1900. 132. 1900.

11. § 377 Ziffer 8.

Inſoweit in der Beſchwerde darüber, daß nicht eine gemeinſchaftliche Verhandlung über die verſchiedenen dem Angeklagten zur Laſt gelegten Strafthaten ſtattgefunden hat, die Rüge zu finden iſt, daß die geſonderte Verhandlung durch einen gerichtlichen Beſchluß anzuordnen geweſen wäre, muß der Reviſion zugegeben werden, daß in dieſer Hinſicht das eingehaltene Verfahren nicht korrekt war. Allerdings iſt nicht eine Trennung der verbundenen Strafſachen im Sinne des § 2 Abſatz 2 der Str. P. O. eingetreten, vielmehr hat die Strafkammer in Reſpektirung des Beſchluſſes des Schöffengerichts, welches auf Grund des § 270 cit. ſich befugt geglaubt hat, alle zur Anklage gebrachten Strafthaten zur Aburtheilung vor die Strafkammer zu verweiſen, ſich der ihm zugewieſenen Verhandlung in vollem Umfange unterzogen. Allein auch eine theilweiſe Ausſetzung der Verhandlung, welche inſofern ſtattgefunden hat, als in dem Termine vom 21. November 1899 über den dem Angeklagten zur Laſt gelegten Diebſtahl nicht verhandelt wurde, erheiſchte nach dem Prinzipe des § 227 der Str. P. O. eine Beſchlußfaſſung des Gerichts. Der Vorſitzende für ſich konnte eine diesbezügliche Anordnung nicht treffen. Der Mangel eines entſprechenden Gerichtsbeſchluſſes giebt jedoch keinen Grund zur Reviſionsbeſchwerde, weil nicht nur der Angeklagte, dem die von dem Vorſitzenden getroffene Anordnung kundgegeben worden war, einen Einwand hiergegen in der Hauptverhandlung

Digitized by Google

om 21. November 1899 nicht vorgebracht, ſondeen auch das erkennende Gericht inſofern, nis in dem Termine vom 21. November über den dem Angeklagten zur Laſt gelegten Diebſtahl nicht verhandelt und entſchieden worden iſt, die getroffene Anordnung gutgeheißen hat. Rechtlich zuläſſig war es, die Verhandlung und Entſcheidung über die in der bezeichneten Richtung erhobene Anklage auf einen ſpäteren Termin zu verſchieben. Nicht undenkbar iſt freilich, daß eine ſachgemäße Vertheidigung des Angeklagten die gleichzeitige Erörterung der verſchiedenen gegen ihn erhobenen Beſchuldigungen und die gleichzeitige Aufnahme aller daeauf Bezug habenden Beweiſe erheiſchte. Allein wenn der Angeklagte dies annahm, ſo mußte er in der Hauptverhandlung entſprechende Anträge ſtellen. Da Letzteres nicht geſchehen iſt, ſo iſt kein Grund zur Beſchwerde über unzuläſſige Beſchränkung der Vertheidigung gegeben. Urth. des IV. Sen. vom 6. Februar 1900. 36. 1900.

12. § 377 Ziffer 8.

Wie das Sitzungsprotokoll dorthut, hat der Vertheidiger in der Hauptverhandlung vor Vernehmung des Angeklagten den Antrag geſtellt, die Verhandlung zu vertagen und den Schloſſergeſellen M. darüber zu vernehmen, daß V. im Gefängniß zu ihm geſagt habe, er ſei der Thäter und nicht der Angeklagte. Dieſer Antrag war an ſich beachtlich, auch wenn er vor der Vernehmung des Angeklagten geſtellt war, da er in die Hauptverhandlung fällt, welche mit dem Aufrufe der Zeugen begonnen hatte. Das Gericht hat darauf beſchloſſen, in die Verhandlung einzutreten, den Antrag im Uebrigen aber unberückſichtigt gelaſſen. Indeß enthält das Sitzungsprotokoll im Anſchluß auf ſeine Aufzeichnungen über die Beweisaufnahme den Vermerk: „Auf Hinweis des Vorſitzenden, daß die vorhandenen Beweismittel erledigt ſeien und falls Anträge nicht geſtellt würden die Beweisaufnahme geſchloſſen weede, wurden Anträge nicht geſtellt und die Beweisaufnahme für geſchloſſen erklärt“. Dieſe Eröffnung hätte dem Vertheidiger Anlaß geben müſſen, auf die Ladung des Zeugen M. zurückzukommen, wenn er auf ſolche noch ferner Werth legte, zumal inzwiſchen der Zeuge V. ſelbſt vernommen und beeidigt war und ſeinerſeits, wie die Urtheilsgründe ergeben, beſtätigt hatte, daß er und nicht der Angeklagte die von den Belaſtungszeugen in dem fremden Jagdrevier betroffene Perſon geweſen ſei. Wenn unter dieſen Umſtänden der Vertheidiger von der Wiederholung ſeines Beweisantrages abſah, ſo konnte das Gericht annehmen, daß auf denſelben verzichtet werde. Es bedurfte daher keiner beſonderen weiteren Beſcheidung auf den Antrag. Urth. des III. Sen. vom 8. Februar 1900. 4847. 99.

13. § 377 Ziffer 8.

Wie das Urtheil dargelegt hat, ſtellte ſich erſt in der Hauptverhandlung heraus, daß von den beiden gelobenen Zeugen K. der eine bereits verſtorben war, der andere aber, welcher erſchienen war, ſich nis ein faſt blödſinniger und aus dieſem Grunde eidesunfähiger Zeuge ohne jegliche Glaubwürdigkeit präſentirte, während der Angeklagte auch erſt hier durch einen anderen Zeugen von der Exiſtenz eines dritten K. mit dem Vornamen „Louis“ Kenntniß erhielt. Aus der Verwechslung der Vornamen bei der Stellung des früheren Beweisantrages, welche nicht durch den Angeklagten ſelbſt, ſondern durch ſeinen Vertheidiger erfolgt wor, ohne Weiteres die Verſchleppungsabſicht zu folgern, muß um ſo bedenklicher fallen, nis der Vorderrichter nicht feſtzuſtellen vermochte, daß der auf Vernehmung des Louis K. gerichtete Beweisantrag gar nicht ernſtlich gemeint war und nur zu dem Zwecke der Verſchleppung geltend gemacht wurde, obwohl von der Erfolgloſigkeit deſſelben Angeklagter wie auch deſſen Vertheidiger von vornherein überzeugt woren. Urth. des III. Sen. vom 15. Februar 1900. 51. 1900.

14. § 377 Ziffer 8.

Die Beſchwerde des Angeklagten, daß er in ſeiner Vertheidigung dadurch beſchränkt worden ſei, daß ſeinem Antrage, zu den in P. und G. zum Zwecke der kommiſſariſchen Vernehmung von Zeugen anberaumten Terminen vorgeführt zu werden, nicht ſtattgegeben worden, kann nicht Erfolg haben. Nach § 223 Abſ. 2 Str. P. O. hatte er einen Anſpruch auf Anweſenheit bei dieſen Terminen nicht, da ſie nicht an der Gerichtsſtelle des Ortes abgehalten wurden, an dem er ſich in Haft befand. Hielt er aber die Vernehmung der Zeugen in ſeiner Gegenwart im Intereſſe ſeiner Vertheidigung für nöthig, ſo hätte es ihm freigeſtanden, noch in der Hauptverhandlung der Verleſung der Protokolle über deren kommiſſariſche Abhörung zu widerſprechen, die Vertagung der Verhandlung, ſowie die Vorladung der Zeugen zu beantragen und eventuell einen Gerichtsbeſchluß hierüber herbeizuführen. Nach Ausweis des Sitzungsprotokolls hat er dies nicht gethan; es ſind mithin auch die Vorausſetzungen des § 377[6] Str. P. O. nicht gegeben. Urth. des IV. Sen. vom 16. Februar 1900. 468. 1900.

15. § 384.

Aus dem Sitzungsprotokolle ergiebt ſich, daß eine Reihe von Beiakten während der Hauptverhandlung dem Gerichte „vorgelegen“ haben. Inwieweit ſie nis Beweismittel benutzt, d. h. gemäß der Vorſchrift des § 248 der Str. P. O. verleſen worden ſind, erwähnt das Protokoll nicht. Allein die Reviſion rügt auch nur die Unterlaſſung dieſer Erwähnung. Sie richtet ſich daher lediglich gegen einen Mangel des Protokolls, nicht gegen einen ſolchen der Verhandlung. Da das Urtheil auf dem Protokoll nicht beruht, kann die Rüge keinen Erfolg haben. Urth. des II. Sen. vom 16. Februar 1900. 65. 1900.

16. § 384.

Unerfindlich iſt, warum darin, daß der Landrichter K. in der Hauptverhandlung den Vorſitz geführt hat, ein Verſtoß gegen § 377[1] der Str. P. O. liegen ſoll. Es iſt von der Reviſionsbegründung weder in Abrede geſtellt, daß ein Fall der Verhinderung des ordentlichen Vorſitzenden vorgelegen habe, noch iſt behauptet worden, daß bezüglich des Landrichters K. es an einer der Vorausſetzungen fehlte, von denen der Uebergang des Vorſitzes in einer Strafkammer von dem ordentlichen Vorſitzenden derſelben auf ein Kammermitglied geſetzlich abhängig iſt. Urth. des IV. Sen. vom 16. Februar 1900. 230. 1900.

17. § 384.

Das Reviſionsgericht hat bei einer in Bezug auf die Rechtzeitigkeit der Strafantragſtellung erhobenen Prozeßbeſchwerde von Amtswegen unter Heranziehung des geſammten zu ſeiner Verfügung ſtehenden Aktenmateriales einſchließlich der erſtrichter-

Digitized by Google

lichen Hauptverhandlung, ſoweit ſie ihm durch das Verhandlungsprotokoll und das inſtanzgerichtliche Urtheil zugänglich gemacht ſind, die Frage ſelbſtändig zu prüfen, in welchem Zeitpunkte der zum Strafantrage Berechtigte von der Perſon des Thäters Kenntniß erlangt hat, ohne in dieſer Richtung an die erſtrichterlichen Feſtſtellungen gebunden zu ſein. Urth. des III. Sen. vom 24. Februar 1900. 5106. 99.

18. § 384.

Daß der Zeuge ein Schwager der Angeklagten iſt, behauptet die Beſchwerde nicht: eine bloße Vermuthung kann zur Unterlage einer Reviſionsbeſchwerde nicht dienen. Urth. des III. Sen. vom 26. Februar 1900. 278. 1900.

19. § 398.

Durch Urtheil des Reichsgerichts vom 29. Juli 1899 war das frühere Urtheil der erſten Inſtanz inſoweit aufgehoben worden, als es den Beſchwerdeführer wegen eines verübten Betruges verurtheilte. Dieſe Aufhebung, welche ſich zugleich auf die der Verurtheilung wegen jenes Betruges zu Grunde liegenden Feſtſtellungen erſtreckte, erfolgte deshalb, weil es an dem urſächlichen Zuſammenhang zwiſchen der von dem Angeklagten verübten Täuſchung und dem Vermögensſchaden fehle. Entgegen dem Antrage der damaligen Reviſion, welcher auf Freiſprechung des Angeklagten gerichtet war, wurde die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entſcheidung an die Vorinſtanz zurückverwieſen, weil noch nicht geprüft ſei, ob nicht der Angeklagte, nachdem er erfahren hatte, daß ſein Auftraggeber zu dem von ihm ertheilten Auftrage nicht befugt war, durch die Ausführung des Auftrags „Theilnehmer“ an der von dem Mitangeklagten begangenen Unterſchlagung und Untreue geworden ſei. In dem jetzigen Urtheile des Landgerichts iſt das Vorliegen ſowohl einer Theilnahme im Sinne der §§ 47 bis 49 des Str. G. B. wie einer Begünſtigung oder Hehlerei verneint, aber angenommen, daß der Thatbeſtand einer „von der Straſthat des Mitangeklagten ganz unabhängigen“ Unterſchlagung gegeben ſei. Demgegenüber rügt die Reviſion Verletzung des § 398 Abſatz 1 der Str. P. O., weil nach dem reviſionsgerichtlichen Urtheil die Annahme eines ſelbſtändigen von dem Angeklagten begangenen Vergehens ausgeſchloſſen und nur zu prüfen geweſen ſei, ob dem Angeklagten eine Theilnahme an dem von dem Mitangeklagten begangenen Vergehen zur Laſt falle. Dieſe Ausführung verkennt die Tragweite des § 398 Abſatz 1 der Str. P. O., indem ſie die bindende Kraft des Reviſionsurtheils auch auf Ausſprüche deſſelben erſtrecken will, welche der erfolgten Aufhebung des landgerichtlichen Urtheils nicht zu Grunde liegen. Die Vorſchrift des § 398 Abſatz 1 a. a. O. beſchränkt aber das Inſtanzgericht nur hinſichtlich der der Aufhebung des Urtheils zu Grunde gelegten rechtlichen Beurtheilung und dies wäre im vorliegenden Falle die Annahme, daß es im Thatbeſtande des Betruges an dem erforderlichen urſächlichen Zuſammenhange zwiſchen Täuſchung und Vermögensbeſchädigung fehle. Zufolge dieſes Aufhebungsgrundes durfte das Landgericht das Vorliegen jenes urſächlichen Zuſammenhanges unter den gleichen thatſächlichen Vorausſetzungen nicht wieder annehmen; im übrigen war es durch die Art der Begründung der Zurückverweiſung der Sache an die Vorinſtanz und die hiermit zugleich gegebene Direktive des Reviſionsgerichts in keiner Weiſe gehindert, auf Grund der zu treffenden neuen Feſtſtellungen eine von der früheren abweichende rechtliche Beurtheilung eintreten zu laſſen. Urth. des II. Sen. vom 6. Februar 1900. 22. 1900.

20. § 444.

Iſt dem Nebenkläger, wie das vorderrichterliche Urtheil als erwieſen erachtet, durch die von dem Angeklagten hergeſtellten photographiſchen Nachbildungen ein wenn auch nicht erheblicher Schaden zugegangen, ſo läßt ſich der Bußausſpruch nicht aus dem Grunde zurückweiſen, weil die Höhe des erſetzt verlangten Schadens von dem Nebenkläger nicht ausreichend begründet und durch zur Stelle gebrachte Beweismittel belegt ſei. Eine derartige Auffaſſung beruht auf einer völligen Verkennung der dem Strafrichter hinſichtlich der Zuerkennung einer Buße zugewieſenen Aufgabe und der rechtlichen Bedeutung der Buße. Der Strafrichter iſt verpflichtet, über einen im Strafverfahren geltend gemachten Bußanſpruch ſeinerſeits eine Entſcheidung zu treffen, und er iſt bei Bemeſſung der Größe und Höhe der zu gewährenden Buße vollkommen frei und unabhängig von den Beweisantretungen des Beſchädigten geſtellt, hat vielmehr, wie ſich auch aus § 19 des Urheberrechtsgeſetzes vom 11. Juni 1870 ergiebt, über die Höhe des eingetretenen Schadens nach freier Ueberzeugung unter Würdigung aller Umſtände des einzelnen Falles zu befinden, ſoweit ſolche zu ſeiner Kenntniß gelangt ſind, und verletzt das Geſetz, wenn er bei der Annahme der Exiſtenz eines eingetretenen Schadens die Fixirung einer beſtimmten Schadenshöhe von der Beibringung des erforderlichen Beweiſes durch den Nebenkläger abhängig macht. Urth. des III. Sen. vom 26. Februar 1900. 153. 1900.

21. Gerichtsverfaſſung §§ 187, 188.

Die Zuziehung eines Dolmetſchers iſt nicht auf die Fälle der §§ 187, 188 Ger.-Verf. beſchränkt. Sie iſt insbeſondere auch zuläſſig, wenn die Fähigkeit einer Perſon, ſich vor Gericht verſtändlich zu machen, nur durch einen Mangel der Sprachorgane beeinträchtigt iſt, ſo daß Stummheit nicht vorliegt. Urth. des IV. Sen. vom 27. Februar 1900. 467. 1900.

C. Zu anderen Reichs- und Landesgeſetzen.

1. Nahrungsmittelgeſetz vom 14. Mai 1879.

Es iſt keineswegs der Nachweis erforderlich, daß beim Genuſſe des als verdorben angeſehenen Nahrungsmittels Ekel wirklich erregt worden iſt, es genügt vielmehr, daß der Genuß, wenn dem Genießenden die wahre Beſchaffenheit des Nahrungsmittels bekannt ſein würde, geeignet iſt, Ekel zu erregen. Urth. des I. Sen. vom 5. Februar 1900. 74. 1900.

2. Patentgeſetz § 5.

Die Angeklagten behaupten, ihnen gegenüber ſei die Wirkung des dem Nebenkläger ertheilten Patents nicht eingetreten, weil ſie zur Zeit ſeiner Anmeldung die Erfindung bereits in Benutzung genommen oder doch die zur Benutzung erforderlichen Veranſtaltungen getroffen hätten. In den Urtheilsgründen wird nun nicht dieſe Behauptung für erwieſen angenommen, ſondern feſtgeſtellt, daß die Firma der Angeklagten bezw. ihre Rechtsvorgängerin, alle Vorbereitungen zur Fabrikation getroffen haben. Die Reviſion beanſtandet dieſe Begründung, weil die Strafkammer eine unzuläſſige Sondernachfolge in den Erfindungsbeſitz angenommen habe. Die Beſchwerde iſt inſofern begründet, als nicht erſichtlich iſt, ob die Strafkammer ohne

Digitized by Google

Rechtsirrthum die Angeklagten als Rechtsnachfolger bezüglich des Rechts zur Benutzung der Erfindung angeſehen hat. Die Angabe der Thatſachen, aus denen dieſe Nachfolge abgeleitet wird, iſt unentbehrlich, weil nach § 5 Abſatz 1 a. a. O. die aus der Benutzung einer Erfindung folgende Befugniß, ſie trotz des ertheilten Patents weiterzubenutzen, nur zuſammen mit dem Betriebe vererbt oder veräußert werden kann. Die Urtheilsgründe hätten feſtſtellen müſſen, daß dieſe geſetzliche Vorausſetzung für die rechtliche Zuläſſigkeit der Nachfolge vorgelegen hat und da dieſe Feſtſtellung fehlt, ſo war das angefochtene Urtheil aufzuheben. Urth. des I. Sen. vom 12. Februar 1900. 262. 1900.

3. Krankenverſicherungsgeſetz §§ 81, 82. Str. G. B. § 263.

Die Reviſion ſucht nachzuweiſen, daß die Uebertretung, wie ſie § 81 mit Strafe bedroht, gegenüber dem § 263 des Str. G. B. das engere, ſeine Anwendung ausſchließende Geſetz darſtelle. Von einer Unverträglichkeit der §§ 81 und 82b des Krankenverſicherungsgeſetzes und 263 des Str. G. B. kann aber nicht die Rede ſein. 1. Ein Vergleich des Wortlauts von § 81 und § 82b des Krankenverſicherungsgeſetzes ergiebt unzweifelhaft, daß es ſich um zwei grundverſchiedene, durchaus eigenartige Thatbeſtände handelt, die ſich weder gegenſeitig ausſchließen noch vollends ganz oder theilweiſe decken. Wenn zwiſchen beiden Stellen eine Beziehung beſteht, ſo iſt es höchſtens eine rein thatſächliche: Als Regel darf gelten, daß der Arbeitgeber ſeine verſicherungspflichtigen Arbeiter anmeldet und zum mindeſten ihnen keine Abzüge macht, wenn er ſie nicht angemeldet, alſo auch ſeinerſeits keine Verſicherungsbeiträge bezahlt hat. Folglich trifft regelmäßig § 82b des Krankenverſicherungsgeſetzes da zu, wo § 81 unanwendbar iſt. Dieſes thatſächliche Verhältniß beeinflußt indeſſen die rechtliche Möglichkeit eines Zuſammentreffens, d. h. gleichzeitiger Anwendung, nicht. 2. Mit § 263 des Str. G. B. hat § 81 des Krankenverſicherungsgeſetzes an ſich höchſtens das Merkmal der Vermögensbeſchädigung, und zwar inſofern gemein, als das Unterlaſſen rechtzeitiger Anmeldung immer eine zeitweilige oder dauernde Gefährdung des Vermögensſtands der Verſicherungskaſſe nach ſich zieht. Verſäumt der Arbeitgeber die Anmeldung aus Unkenntniß oder Gleichgültigkeit, ſo verſagt § 263 des Str. G. B. mangels eines weſentlichen Thatbeſtandmerkmals — der Abſicht, ſich einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verſchaffen, — ganz von ſelbſt. Schon hieraus ergiebt ſich, daß § 81 des Krankenverſicherungsgeſetzes kein gegenüber § 263 des Str. G. B. engeres Strafgeſetz bilden kann. Außerdem erkennen die Motive zum Krankenverſicherungsgeſetz ausdrücklich an, daß § 49 des Geſetzes bei der Unthunlichkeit eines unmittelbaren Zwangs gegen jeden einzelnen Verſicherungspflichtigen dem Arbeitgeber die Pflicht zur Anmeldung aufbürden und § 81 durch Androhung einer Strafe — wie § 50 durch Androhung eines Rechtsnachtheils — die Erfüllung der Anzeigepflicht befördern will. (Verhandlungen des Reichstages von 1883 Aktenſtück Nr. 14 S. 141, 144, 149. Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 15 S. 417.) An die Aushebung beſonders gearteter Strafthaten aus dem Rahmen der ordentlichen Strafdrohung des § 263 des Str. G. B. iſt mithin nicht gedacht worden. Wie bei dieſer Sachlage der Fall ſich geſtaltet, daß der Arbeitgeber in der auf Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvortheils gerichteten Abſicht die Anmeldung einfach unterläßt, bedarf vorliegend keiner Entſcheidung. Hier ſteht feſt, daß der Angeklagte eine bewußt unwahre Anmeldung eingereicht und deshalb, einerlei ob hierin zugleich ein Unterlaſſen der in § 49 vorgeſchriebenen richtigen Anmeldung zu finden iſt oder nicht, beim Vorliegen ſämmtlicher Thatbeſtandsmerkmale des § 263 des Str. G. B. einen Betrug verübt hat. 3. Das Verhältniß von § 82 des Krankenverſicherungsgeſetzes zu § 263 des Str. G. B. wird durch die Entſtehungsgeſchichte der erſtgenannten Beſtimmung vollkommen aufgeklärt. Nach dem Grundgedanken des Krankenverſicherungsgeſetzes (§§ 1, 51, 52, 53) ſind die Arbeiter zu ⅔ beitragspflichtig und inſoweit die Arbeitgeber nur zur Uebermittelung der Beiträge an die Verſicherungskaſſe berufen; umgekehrt dürfen ſie die nicht auf ſie ſelbſt entfallenden Beitragstheile bei den einzelnen Lohnzahlungen einbehalten. Dieſes Recht des Abzugs iſt, wie im Reichstag von dem Regierungskommiſſär betont wurde, (Stenographiſcher Bericht des Reichstages 1890/91 S. 3242) den Arbeitgebern nur unter der Vorausſetzung verliehen, daß ſie die einbehaltenen Beträge an die Kaſſe abführen, während andererſeits die Arbeiter den Abzug nur in der begründeten Erwartung zulaſſen, daß ihre Beiträge thatſächlich der Kaſſe zufließen. Da nach den bis zum Jahre 1890 gemachten Erfahrungen die damals beſtehenden Geſetze zur Ahndung von Zuwiderhandlungen gegen die Ablieferungspflicht nicht ausreichten, wurde eine Ergänzung für nothwendig befunden. Der Regierungsvorſchlag zu einer Novelle, betreffend das Krankenverſicherungsgeſetz, enthielt eine Beſtimmung, wonach Arbeitgeber, welche die den Arbeitern abgezogenen Lohnbeträge in eigenem Nutzen verwenden, der in § 266 Str. G. B. vorgeſehene Strafe unterliegen ſollten, mit der Begründung, daß die Arbeitgeber gewiſſermaßen als Mandatare der Kaſſe handeln. Letzteres wurde von der Reichstagskommiſſion verneint, indem dieſe in den Fällen des ſtrafbaren Eigennutzes naheſtehendes, milder als Untreue zu beſtrafendes Vergehen für gegeben anſah. Dagegen führte in der zweiten Leſung vor dem Reichstag ein Abgeordneter, ohne auf Widerſpruch zu ſtoßen, aus: Die bezeichnete Handlungsweiſe der Arbeitgeber bilde ein eigenartiges Unterlaſſungsvergehen. Zur Untreue fehle, daß der Arbeitgeber ein Bevollmächtigter des Arbeiters oder der Kaſſe ſei; zur Unterſchlagung fehle ein fremdes Vermögensſtück, ſofern die abgezogenen Beträge in das Vermögen des Arbeitgebers, nicht der Kaſſe fallen; endlich zum Betrug fehle eine Vorſpiegelung falſcher oder eine Unterdrückung wahrer Thatſachen, ſofern der Arbeitgeber bei ſeinen Lohnabzügen nicht an die Zuſtimmung des Arbeiters gebunden, vielmehr zu ihnen kraft Geſetzes berechtigt ſei. Weiter wurde vom Regierungsvertreter darauf hingewieſen: Es handle ſich um ein ganz eigenartig geſtaltetes Rechtsverhältniß. Man könnte eine Strafandrohung gegen den Arbeitgeber, der die Beiträge der Arbeiter nicht zweckgemäß verwende, für ungerechtfertigt halten, indem er ſie durch die Erhebung in ſein eigenes Vermögen bringe und mit ſeinem Vermögen für die Abführung der Beiträge an die Kaſſe verantwortlich bleibe. Gleichwohl wäre es verfehlt, aus formalen Bedenken die Pflichtwidrigkeit der Arbeitgeber ohne Strafe zu laſſen. Nachdem ſodann das Verwenden im eigenen Nutzen als Thatbeſtandsmerkmal verworfen worden war, gelangte § 82b in ſeiner jetzigen Faſſung

Digitized by Google

zur Annahme. (Druckf. des Reichstags 1891/91 Nr. 151 S. 77. Stenographischer Bericht des Reichstags 1890/92 S. 3225 f., 3242, 4831.) Danach hat § 82b nicht aus § 263 des Str. G. B. ein enger begrenztes Gebiet ausgehoben, sondern einen selbstständiger Thatbestand geschaffen, dessen wesentlichstes Merkmal die vorsätzliche — eine Irrthumserregung nicht voraussetzende — Nichterfüllung der den Arbeitgebern durch § 53 des Krankenversicherungsgesetzes auferlegten Zahlungspflicht darstellt. (Entsch. des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 25 S. 195.) Es erhellt hieraus von selbst, daß ein rechtliches Zusammentreffen der in § 82b des Krankenversicherungsgesetzes und § 263 des Str. G. B. bedrohten Vergehen gemäß § 73 des Str. G. B. vielleicht selten, nicht aber grundsätzlich unmöglich ist. Urth. des I. Sen. vom 15. Februar 1900, 76. 1900.

4. Branntweinsteuergesetz vom 16. Juni 1895. § 7 des Einführungsgesetzes zum Str. G. B.

Nach den dem angefochtenen Urtheile zu Grunde liegenden Feststellungen hat der Angeklagte vorschriftsmäßig denaturirten Branntwein, dessen Alkoholstärke weniger als 80 Gewichtsprozente betrug, in seinem kaufmännischen Geschäfte feilgehalten und dadurch dem § 43e des Branntweinsteuergesetzes vom 24. Juni 1887 in der Fassung der Novelle vom 16. Juni 1895 im Zusammenhalte mit Nr. 3 der Bestimmungen des Bundesrathes über den Handel mit denaturirtem Branntwein vom 27. Februar 1896 zuwidergehandelt. Das Landgericht St. hat als Berufungsinstanz in Uebereinstimmung mit dem Schöffengerichte S., welches wegen eingetretener Verjährung der Strafverfolgung das Verfahren gegen den Angeklagten durch Urtheil einstellte, gleichfalls die Strafverfolgung wegen Verjährung für ausgeschlossen erachtet. Das Berufungsgericht erachtete in Bezug auf die Verjährungsfrage weder den § 35 des Branntweinsteuergesetzes noch den § 7 des Einführungsgesetzes zum Str. G. B. für anwendbar, indem es die Ansicht vertrat, daß die unter Anklage gestellte Verfehlung des Angeklagten weder als eine Defraudation der Verbrauchsabgabe noch als eine Zuwiderhandlung gegen die diese Verbrauchsabgabe betreffenden Bestimmungen des Branntweinsteuergesetzes sowie die in Gemäßheit desselben erlassenen Verwaltungsvorschriften anzusehen sei, welche nur mit einer Ordnungsstrafe bedroht wäre (§ 26 des Branntweinsteuergesetzes), außerdem aber auch den Begriff einer Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Entrichtung der Branntweinsteuer (§ 7 des Einführungsgesetzes zum Str. G. B.) nicht erschöpfe, sondern lediglich als eine Uebertretung im Sinne des § 1 Abs. 3 des Str. G. B. sich darstelle, bezüglich derer in Gemäßheit des § 66 und § 67 Abs. 3 daselbst die Strafverfolgung bereits in drei Monaten verjähre. Gegen diese Rechtsauffassung des Berufungsgerichts wendet sich die Revision der Staatsanwaltschaft, welche daran festhält, daß die dem Angeklagten zur Last gelegte Strafthat den Charakter eines Steuerdelikts an sich trage und deshalb der einjährigen Verjährung des § 35 des Branntweinsteuergesetzes oder doch der dreijährigen Verjährung des § 7 des Einführungsgesetzes zum Str. G. B. unterliege. Die Staatsanwaltschaft hat zugleich bei Einsendung der Akten an das Revisionsgericht im Hinblick auf § 136 Abs. 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes, dessen Voraussetzungen sie für gegeben erachtet, die Entscheidung über die eingelegte Revision durch das Reichsgericht beantragt. Dessen Zuständigkeit muß auch als gegeben anerkannt werden, da die den Gegenstand der Aburtheilung bildende Zuwiderhandlung allerdings als eine solche gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher in die Reichskasse fließender Abgaben und Gefälle im Sinne der angezogenen Vorschrift des Gerichtsverfassungsgesetzes aufzufassen ist. Bei der rechtlichen Beurtheilung des eingewendeten Rechtsmittels ist zunächst die Frage zu prüfen und zu beantworten, ob das dem Angeklagten zum Vorwurfe gemachte Delikt überhaupt der Strafbestimmung des § 43a Abs. 2 des Branntweinsteuergesetzes unterworfen erscheint und nicht vielmehr, wie dies namentlich seitens der Reichsanwaltschaft in der diesgerichtlichen Verhandlung geltend gemacht wurde, in Anwendung des § 26 dieses Gesetzes zu ahnden ist, in welchem Falle die Entscheidung der Verjährungsfrage nach Maßgabe des § 35 des gleichen Gesetzes nur die sich von selbst verstehende Konsequenz wäre. Die Anwendbarkeit des § 26 des Branntweinsteuergesetzes auf den festgestellten Sachverhalt unterliegt indessen den erheblichsten rechtlichen Bedenken. Dem Umstande, daß im Eingange der Verordnung des Bundesrathes vom 27. Februar 1896 neben dem § 43e auch noch § 1 des Branntweinsteuergesetzes sich in Bezug genommen findet, kann eine entscheidende Bedeutung nicht beigemessen werden und läßt sich insbesondere hieraus nicht der Schluß herleiten, daß wenigstens einzelne Vorschriften dieser Verordnung, namentlich die in Nr. 3, 4 und 6 enthaltenen gar nicht auf Grund des § 43a, sondern lediglich auf Grund des § 1 des erwähnten Gesetzes als erlassen zu erachten seien, Verfehlungen gegen sie mithin überhaupt nicht nach Maßgabe des § 26 des Branntweinsteuergesetzes bestraft werden könnten. Die Erwähnung des § 1 findet ihre ausreichende Erklärung darin, daß der erstere Bestimmungen über den Handel mit solchem Spiritus giebt, welchem nach der Vorschrift des § 1 Steuerfreiheit zukommt. Es läßt sich auch nicht anerkennen, daß die Bestimmungen derselben Verordnung in Nr. 3, 4 und 6 nur die Ergänzung und Vervollständigung des von dem Bundesrathe zur Ausführung des Gesetzes vom 19. Juli 1879, betreffend die Steuerfreiheit des Branntweins zu gewerblichen Zwecken erlassenen Regulativs vom 23. Dezember 1879, beziehungsweise des an seine Stelle getretenen, im Anschlusse an das Branntweinsteuergesetz vom 24. Juni 1887 ergangenen neuen Regulativs vom 27. September 1887 (Centralblatt für das Deutsche Reich pro 1887 S. 351, 366 und 419 ff.) bilden. Zuzugeben ist, daß die in Nr. 4 den Händlern mit denaturirtem Branntwein gemachte Auflage des Aushangs einer Bekanntmachung, welche das dort unter lit. b näher dargelegte Verbot enthält, einem früheren Nachtrage zum Regulative vom 27. September 1887 ihrem wesentlichsten Inhalte nach entnommen ist. Allein der Umstand, daß die hier fragliche Vorschrift aus dem früheren Regulativnachtrage aus nicht näher aufgeklärten Gründen ausgeschieden und nunmehr den bundesräthlichen Bestimmungen vom 27. September 1887 unter Nr. 4 in Verbindung mit einem daselbst neu geregelten konnexen Punkte einverleibt wurde, rechtfertigt noch keineswegs ohne Weiteres die Auffassung, nicht nur die Bestimmung in Nr. 4, sondern noch überdies sogar auch die Bestimmung in Nr. 3 der bundesräthlichen Verordnung, welche im gegenwärtigen Falle allein in Frage steht, nicht als auf Grund des § 43e Abs. 1 lit. a, sondern auf Grund des

Digitized by Google

§ 1 des Branntweinſteuergeſetzes ergangen zu betrachten. Man kann hieraus vielmehr zunächſt nur den Schluß ziehen, daß die in Nr. 4 jener Verordnung bezüglich des Aushangs des Verbots unter lit. b getroffene Anordnung einen ſteuerlichen Charakter hat und Zuwiderhandlungen gegen dieſe Anordnung weſentliche ſteuerliche Intereſſen zu gefährden geeignet erſcheinen. Es iſt auch nicht anzunehmen, daß es in der Abſicht des Bundesrathes bei Erlaß ſeiner Beſtimmungen vom 27. Februar 1896 gelegen haben ſollte, einzelne derſelben im Vollzuge des § 1 des Branntweinſteuergeſetzes und auf Grund der ihm dort eingeräumten Ermächtigung zu treffen, deren Beſtrafung im Zuwiderhandlungsfalle nach § 26 dieſes Geſetzes zu erfolgen hätte, andere dagegen in Zuſammenhang mit § 43e zu bringen und bei deren Uebertretung die Anwendung der hierin enthaltenen Strafdrohung eintreten zu laſſen, ohne dies in einer etwaige Zweifel möglichſt ausſchließenden Weiſe klar und deutlich zum Ausdrucke gelangen zu laſſen. Für eine ſolche verſchiedenartige Beſtrafung der Zuwiderhandlungen gegen die Beſtimmungen der Verordnung vom 27. Februar 1896 fehlt es auch einem zureichenden inneren Grunde. Für die Annahme, daß, wenn nicht alle, ſo doch wenigſtens einige der Beſtimmungen des bundesräthlichen Erlaſſes vom 27. Februar 1896 und unter dieſen namentlich die in Nr. 3 deſſelben enthaltene im theilweiſen Vollzuge des § 1 des Branntweinſteuergeſetzes ergangen ſind, läßt ſich auch nicht die Behauptung verwerthen, daß es dem Bundesrathe hiezu auf Grund des § 43e dieſes Geſetzes geradezu an der erforderlichen Ermächtigung gefehlt habe, da ihm durch denſelben nur die Befugniß ertheilt worden ſei, den die Erlaubnißfrage regelnden § 33 der Gewerbeordnung in ſeiner Anwendung auf den Kleinhandel mit denaturirtem Spiritus durch mildere Beſtimmungen zu erſetzen, während doch die Vorſchrift in Nr. 3 gegenüber dem § 33 als die ſtrengere ſich darſtelle. Dafür, daß dem Bundesrathe für die ihm übertragene anderweite, von den Vorſcheiften des § 33 der Gewerbeordnung abweichende Regelung des Kleinhandels mit denaturirtem Spiritus nach der einen oder anderen Richtung beſtimmte, nicht überſchreitbare Grenzen gezogen werden ſollten, gewährt weder der Wortlaut noch die Entſtehungsgeſchichte des § 43e irgend welche Anhaltspunkte. Bei dem völligen Mangel an ſolchen wird daher davon auszugehen ſein, daß dem Bundesrath in Bezug auf die anderweite Regelung des Kleinhandels mit denaturirtem Spiritus völlig freie Hand belaſſen wurde und derſelbe ganz nach ſeinem Ermeſſen unter geeigneter Berückſichtigung der wirthſchaftlichen und ſteuerlichen Bedürfniſſen darüber zu befinden hatte, welchen Beſchränkungen der im Uebrigen freigegebene Handel mit denaturirtem Spiritus für die Folge unterworfen ſein ſollte. Abgeſehen hiervon aber darf bezweifelt werden, ob die Anordnung, welche nur das Feilhalten und den Verkauf von denaturirtem Spiritus unter einer beſtimmten Alkoholſtärke verbietet, den ſonſtigen Kleinhandel hiemit aber vollſtändig unberührt läßt, im Vergleich zu § 33 der Gewerbeordnung, der den geſammten Handel mit Spiritus der Konzeſſionspflicht unterwirft, wirklich als die ſtrengere anzuſehen iſt. Daß aber endlich der Bundesrath bei Erlaß ſeiner Beſtimmungen vom 27. Februar 1896 auf alle Zuwiderhandlungen gegen dieſelben unterſchiedslos nicht den § 43e, ſondern nur den § 26 des Branntweinſteuergeſetzes für anwendbar erachtet haben ſollte, läßt ſich um ſo weniger annehmen, als unerfindlich bleibt, welchen Zweck es in dieſem Falle noch gehabt haben ſoll, in § 43e Abſ. 2 eine beſondere, von § 26 qualitativ und quantitativ weſentlich verſchiedene Strafe für Zuwiderhandlungen gegen die vom Bundesrath auf Grund und in Folge des § 43e Abſ. 1 erlaſſene Verordnung anzudrohen. Dem allem zufolge muß angenommen werden, daß die zur Anklage gezogene Strafthat des Angeklagten nach § 43e Abſ. 2 und nicht nach § 26 des Branntweinſteuergeſetzes mit Strafe zu belegen iſt, wobei es füglich dahin geſtellt bleiben kann, ob man die in § 43e angedrohte Strafe und die dadurch betroffenen Zuwiderhandlungen als Ordnungsſtrafe, bezw. als Ordnungswidrigkeiten im Sinne des § 26 und 35 des erwähnten Geſetzes aufzufaſſen berechtigt iſt. Denn wenn § 26 dieſes Geſetzes, wie ausgeführt, keine Anwendung auf den feſtgeſtellten Sachverhalt erleidet, ſo ſcheidet damit auch die Anwendbarkeit des § 35 von ſelbſt aus, wie bereits von dem Berufungsrichter zutreffend angenommen worden iſt. Sämmtliche in dem erſten Abſchnitt des Branntweinſteuergeſetzes befindlichen, in den §§ 17 bis 38 enthaltenen Strafbeſtimmungen beziehen ſich erſichtlich, wie ſchon der Wortlaut namentlich der §§ 26 und 35 ergiebt, nur auf Zuwiderhandlungen, gegen die die Verbrauchsabgabe betreffenden, in dem gleichen Geſetzesabſchnitt behandelten Vorſchriften. Letztere aber können nicht ohne Weiteres zu den in den ſpäteren Abſchnitten des Geſetzes enthaltenen Normen in Beziehung geſetzt werden. Dies iſt mit nicht zu bezweifelnder Deutlichkeit aus § 42 Nr. IV des Branntweinſteuergeſetzes, welcher die in den §§ 11—39 dieſes Geſetzes hinſichtlich der Verbrauchsabgabe gegebenen Beſtimmungen auf den im zweiten Abſchnitt behandelten Zuſchlag zu derſelben für unwendbar erklärt, zu entnehmen und nicht minder aus § 43d, welcher für die im dritten Abſchnitte behandelte Brennſteuer die gleiche Anordnung bezüglich der §§ 16, 17, 18 Nr. 1 bis 3, 19 bis 24, 26, 27 und 30 bis 38 des Geſetzes trifft. Im vierten Abſchnitte des Geſetzes, welcher durch den § 43e allein ausgefüllt wird, fehlt jede derartige Bezugnahme auf den erſten Abſchnitt und dies berechtigt zu der Annahme, daß keine der im erſten Abſchnitt des Branntweinſteuergeſetzes enthaltenen Vorſchriften auf den § 43e nach der Auffaſſung des Geſetzgebers in Anwendung gebracht werden kann, da es anderen Falls mit Rückſicht auf die ganze Anlage des Branntweinſteuergeſetzes und deſſen Syſtem unbedingt geboten geweſen ſein würde, dies in § 43e ebenſo wie in § 42 und § 43d geeignet erkenntlich zu machen. Die Nichtanwendbarkeit des § 35 des Branntweinſteuergeſetzes auf den vorliegenden Fall nöthigt aber noch keineswegs zu der Annahme, nunmehr die Frage der Verjährung unter Zugrundelegung der einſchlägigen Beſtimmungen des Str. G. B. zu beurtheilen. Es hat vielmehr außer den letzteren immer noch § 7 des Einführungsgeſetzes zum Str. G. B. in Betracht zu kommen, deſſen Vorausſetzungen das Berufungsgericht ohne nähere Begründung nicht für vorliegend erachtet. Dies muß als rechtsirrthümlich erachtet werden. Zu den Abgaben und Gefällen, von welchen in § 7 die Rede iſt, zählt unzweifelhaft auch die nach Maßgabe des Branntweinſteuergeſetzes vom 24. Juni 1887 in der ihm durch die Novelle vom 16. Juni 1895 gegebenen Faſſung zur Erhebung gelangende Branntweinſteuer und zu den Vorſchriften über die Entrichtung derſelben ſind

nicht nur diejenigen zu rechnen, welche direkt und unmittelbar die Hinterziehung der Steuer zum Gegenſtande haben, ſondern auch diejenigen, welche darauf abzielen, die Erhebung der Abgabe ſicher zu ſtellen, eine genaue Kontrole zu ermöglichen und Gefährdungen der Steuerintereſſen thunlichſt hintanzuhalten. Als eine ſolche Vorſchrift charakteriſirt ſich aber auch der § 43e des Branntweinſteuergeſetzes einſchließlich der vom Bundesrath auf Grund deſſelben im Februar 1896 getroffenen Beſtimmungen. Schon der Umſtand, daß § 43e, welcher erſt auf Anregung der zur Berathung der Novelle vom 16. Juni 1895 zum Branntweinſteuergeſetze vom 24. Juni 1887 niedergeſetzten Reichstagskommiſſion zur Entſtehung gelangt iſt und in der Hauptſache den Kleinhandel mit denaturirtem Spiritus abweichend von den Beſtimmungen der Gewerbeordnung anderweit zu regeln bezweckte, trotzdem keine Aufnahme in die Gewerbeordnung fand, ſondern unter einem eigenen Abſchnitte dem Branntweinſteuergeſetze ſelbſt einverleibt wurde, ſpricht dafür, daß es ſich bei Schaffung der Vorſchrift des § 43e nicht nur um den ausſchließlichen Schutz und die Förderung gewerblicher und wirthſchaftlicher Intereſſen handelte, ſondern auch nicht unwichtige ſteuerliche Intereſſen im Spiele waren. Dieſe Annahme wird weſentlich verſtärkt, wenn man ſich den Verlauf der bezüglich des § 43e in der Reichstagskommiſſion und im Reichstage ſelbſt gepflogenen Verhandlungen vergegenwärtigt. Dieſelben ſtellen außer Zweifel, daß man einer völligen Freigabe des Handels mit denaturirtem Spiritus, welche im Reichstage angeregt worden war, angeſichts der Erfahrungsthatſache, daß denaturirter Spiritus namentlich nach Ausſcheidung des Denaturirungsmittels auch zu Genußzwecken Verwendung findet, ja nicht zu ſelten auch im denaturirten Zuſtande getrunken wird, nicht nur aus gewerblichen und wirthſchaftspolitiſchen, durch die Intereſſen des Publikums gebotenen Rückſichten, ſondern zum Theile auch im ſteuerlichen Intereſſe aus dem Grunde abſah, weil man eine ſteuerliche Ueberwachung des Kleinhandels mit denaturirtem Spiritus nicht entbehren zu können glaubte, um ſich die Möglichkeit einer Einſchreitung gegen diejenigen zu ſichern, welche bereits wegen Branntweinſteuerdefraudation beſtraft ſind und deshalb die Benutzung des Kleinhandels mit denaturirtem Spiritus zu Verfehlungen gegen § 18 Nr. 5 des Branntweinſteuergeſetzes ſowie die im Vollzuge deſſelben erlaſſenen Regulative und die darin zum Schutze der Branntweinſteuer getroffenen Anordnungen dringend befürchten laſſen. Dieſer dem § 43e zu Grunde liegende geſetzgeberiſche Gedanke, nach welchem die darin getroffenen Vorſchriften und in Folge deſſen auch die Zuwiderhandlungen gegen dieſelben einen gemiſchten Charakter an ſich tragen, hat auch in den von dem Bundesrathe in Ausführung des § 43a am 27. Februar 1896 erlaſſenen Beſtimmungen unverkennbar entſprechenden Ausdruck gefunden. Die Beſtimmungen in Nr. 2, daß die Eröffnung des Handels mit denaturirtem Spiritus vierzehn Tage vorher nicht nur der Ortspolizeibehörde, ſondern auch der zuſtändigen Steuerbehörde anzuzeigen iſt, welche eine Beſcheinigung hierüber zu ertheilen hat, die Vorſchrift ferner in Nr. 4, nach welcher das in einem Steuerregulativ erlaſſene Verbot, aus denaturirtem Branntwein das Denaturirungsmittel ganz oder theilweiſe wieder auszuſcheiden, oder dem denaturirten Branntwein Stoffe beizufügen, durch welche die Wirkung des Denaturirungsmittels in Bezug auf Geſchmack oder Geruch verändert wird, und ſolchen Branntwein zu verkaufen oder feilzuhalten, durch Aushang in den Verkaufslokalen an einer in die Augen fallenden Stelle und in deutlicher Schrift bekannt zu machen iſt, nicht minder die durch Nr. 5 der Steuerbehörde hinſichtlich des Handels mit denaturirtem Spiritus bei Unzuverläſſigkeit der Gewerbetreibenden in Bezug auf dieſen Gewerbebetrieb eingeräumte Unterſuchungsbefugniß, endlich das durch Nr. 6 nicht nur den Beamten der Polizeiverwaltung, ſondern auch den Beamten der Zoll- und Steuerverwaltung eingeräumte Recht, in die Räumlichkeiten, in denen denaturirter Branntwein feilgehalten wird, zu gewiſſen Zeiten einzutreten, den feilgehaltenen Branntwein zu unterſuchen und Proben zum Zwecke der Unterſuchung zu entnehmen, drängen zu der Auffaſſung, daß dieſe ſämmtlichen Beſtimmungen nicht nur wirthſchaftliche und gewerbliche, ſondern gleichmäßig auch ſteuerliche Zwecke verfolgen. Dafür aber, daß dies allein bei der unter Nr. 3 der bundesräthlichen Beſtimmungen getroffenen Anordnung anders ſein ſollte, fehlen alle Anhaltspunkte. Bei dem vollſtändigen Mangel an ſolchen muß daher, ſo lange nicht der poſitive Beweis des Gegentheils erbracht iſt, auch bezüglich der Nr. 3 in gleicher Weiſe wie bei allen übrigen Nummern der bundesräthlichen Beſtimmungen vom 27. Februar 1896 davon ausgegangen werden, daß ſie eine wirthſchaftliche und ſteuerliche Tendenz hat. Der Umſtand, daß dies bei Nr. 3 aus dem Wortlaut und Inhalt minder deutlich hervortritt und im Einzelnen nicht näher dargelegt werden kann, inwiefern die hier getroffene Vorſchrift auch ſteuerlichen Intereſſen zu dienen beſtimmt erſcheint und wirklich dient, ſteht der hier vertretenen Auffaſſung um ſo weniger entgegen, als ſchon die ſei es auch entferntere Möglichkeit, daß dies der Fall iſt, die Annahme des Vorliegens der Vorausſetzungen des § 7 des Einführungsgeſetzes zum Str. G. B. rechtfertigt, und das Vorhandenſein dieſer Möglichkeit ſich mit Grund nicht in Abrede ſtellen läßt. Sind aber dem Ausgeführten zufolge die Bedingungen für die Anwendbarkeit der angezogenen Geſetzesſtelle in dem gegenwärtig zur Entſcheidung geſtellten Falle gegeben, ſo verjährte die den Gegenſtand derſelben bildende Zuwiderhandlung, welche dem Angeklagten zur Laſt gelegt wird, nicht ſchon in drei Monaten, ſondern erſt in drei Jahren. Urth. des III. Sen. vom 12. Februar 1900. 4157. 99.

5. Geſetz vom 6. Juli 1898 betreffend den Verkehr mit künſtlichen Süßſtoffen.

Wenn das Urtheil Limonade einen verdünnten Fruchtſaft nennt, ſo will damit zweifellos nichts Anderes geſagt werden, als daß Limonade durch Verdünnung von Fruchtſaft hergeſtellt werde; nur letzterer, nicht ſeine Verdünnung kommt hier in Frage. Da nun feſtſteht, daß der Angeklagte gewerbsmäßig Miſchungen von Fruchteſſenz, Farbe, Zucker und Saccharin hergeſtellt hat, deren Aehnlichkeit auch Geſchmack und Farbe mit natürlichen Fruchtſäften die Strafkammer als groß genug erkannt hat, um ſie als künſtliche Fruchtſäfte zu erklären, worin ein Verſtoß gegen obige Begriffsbeſtimmung nicht zu finden iſt, ſo wurde mit Recht der Thatbeſtand des § 3 Nr. 1 des Geſetzes betreffend den Verkehr mit Süßſtoffen als gegeben erachtet, ohne daß auf die weitere Verarbeitung jenes künſtlichen Fruchtſaftes (durch Waſſer- und

Digitized by Google

Kohlenſäurezuſatz) zu Brauſelimonde Etwas ankam. Urth. des I. Sen. vom 22. Februar 1900. 171. 1900.

6. Preußiſches Geſetz vom 27. Februar 1880, die Beſteuerung des Wanderlagerbetriebes betreffend.

Daß der Wanderlagerbetrieb nicht nothwendig den Geſchäftsbetrieb durch den Inhaber und Eigenthümer des Wanderlagers perſönlich erfordert, vielmehr eine Stellvertretung hierbei durch einen Beauftragten oder Bevollmächtigten zuläßt, ergiebt ſich aus dem Wortlaut des § 1 des Geſetzes von ſelbſt, welches den Geſchäftsbetrieb durch einen einheimiſchen Verkäufer oder einen Auktionator dem eigenen Geſchäftsbetrieb völlig gleichſtellt. Ob das zwiſchen dem einheimiſchen Verkäufer und dem Wanderlagerbeſitzer beſtehende Rechtsverhältniß ein gewöhnliches Vollmachtsverhältniß iſt oder ob beide im Verhältniſſe eines Kommittenten und Kommiſſionärs zu einander ſtehen (§ 360 ff. des Handelsgeſetzbuchs) iſt, ſofern nur der einheimiſche Verkäufer bei dem Feilbieten der Waaren eines Wanderlagers für Rechnung ſeines Auftraggebers thätig wird, mag dies nun nach Außen hervortreten oder nicht, für die Steuerpflicht des Wanderlagerbeſitzers rechtlich belanglos. Eine Ausnahme wird man mit Rückſicht auf die Geſetzesmaterialien, insbeſondere die Motive des Geſetzentwurfs S. 9 und des Kommiſſionsberichts S. 3 nur inſoweit zulaſſen dürfen, als der gewöhnliche Kommiſſionshandel, die Etablirung permanenter Geſchäfte, um darin Waaren allerlei Art im Auftrage größerer Lagerbeſitzer zu verkaufen, in Frage kommt, welcher nach der Intention des Geſetzgebers nicht unter die Beſtimmungen des Geſetzes über die Beſteuerung des Wanderlagerbetriebes fallen ſoll. Ein derartiger Ausnahmefall liegt aber hier nach den erſtrichterlichen Feſtſtellungen nicht vor, denen zufolge K., welcher regelmäßig das Geſchäft eines Auktionators betreibt und im gegebenen Falle nur ganz ausnahmsweiſe gelegentlich den ihm übertragenen Verkauf der Fahrräder des Beſchwerdeführers übernahm, bei dem Mangel der gewerbsmäßigen Schließung von Handelsgeſchäften im eigenen Namen für Rechnung eines Auftraggebers die Eigenſchaft eines Kommiſſionärs überhaupt nicht zukommt, wie er denn auch durch den Inhalt ſeiner zahlreichen öffentlichen Verkaufsannoncen dem Publikum gegenüber keinen Zweifel gelaſſen hat, daß er die zum Verkaufe angebotenen Fahrräder von einem nicht näher bezeichneten Dritten zu dieſem Zwecke übergeben erhalten habe, in deſſen Namen er bei der Veräußerung thätig ſei. Ob die Begründung eines Kommiſſionsverhältniſſes im Sinne der einſchlägigen Beſtimmungen des Handelsgeſetzbuchs auf Seite des Kommiſſionärs die in dieſem Zeitpunkte bereits vorhandene Kaufmannsqualität vorausſetzt, iſt unter dieſen Umſtänden eine müßige Frage. Weitere Ausnahmen von der Steuerpflicht als in dem oben erwähnten Umfange bei dem Kommiſſionshandel zuzulaſſen, verbietet ſich durch den Zweck des Geſetzes, welcher in zahlreichen Fällen illuſoriſch gemacht würde und umgangen werden könnte, wenn es zuläſſig wäre, durch Vereinbarung des kommiſſionsweiſen Verkaufs der Waaren eines Wanderlagers letzteres ohne den Hinzutritt der obenerwähnten beſonderen Vorausſetzungen der Steuerpflicht zu entziehen. Ob die vorderrichterliche Feſtſtellung, daß auch im gegenwärtigen Falle eine Umgehung des Geſetzes ſeitens des Beſchwerdeführers und des K. beabſichtigt geweſen ſei, ausreichend begründet erſcheint, kann füglich auf ſich beruhen, weil eben ein eigentliches Kommiſſionsgeſchäft in dem hier vorausgeſetzten handelsrechtlichen Sinne garnicht vorliegt. Daß die Zahl der Fahrräder, welche der Beſchwerdeführer dem K. zum Zwecke des Feilbietens und Verkaufes zuſandte, keine beſonders große war, ſteht der Annahme eines Wanderlagerbetriebes nicht entgegen. Der Umfang der Waarenbeſtände eines Wanderlagers, deſſen Werth übrigens im konkreten Falle ein ſehr erheblicher war, iſt in der Regel wenigſtens für den Begriff des Wanderlagers gleichgültig. Das Vorhandenſein eines beſonderen Ausnahmefalles erſcheint aber in dem vorigen Urtheile nicht feſtgeſtellt. Unweſentlich iſt es auch für die rechtliche Beurtheilung, ob die von K. im Auftrage des Beſchwerdeführers in M. feilgebotenen Waaren vorher etwa ſchon an einem anderen Orte unter ähnlichen Umſtänden wie dort dem Verkaufe unterſtellt oder, wenn dies nicht der Fall geweſen ſein ſollte, überhaupt auch nur beſtimmt waren, für den Fall ihrer Unverkäuflichkeit in M. an einen anderen Ort innerhalb Deutſchlands verbracht zu werden, um dort ihren Verkauf zu verſuchen. Für die Annahme eines ſteuerpflichtigen Wanderlagers genügt die Verſendung an einen einzigen Ort, außerhalb des Wohnorts des Beſitzers, ſofern nur nicht an dem erſteren Orte die Begründung einer gewerblichen Niederlaſſung erfolgt und der Verkauf oder das Feilbieten der Waarenbeſtände des Wanderlagers daſelbſt außerdem als ein gewerbsmäßiges ſich darſtellt. Letzteres Erforderniß iſt zwar nirgends im Geſetze über die Beſteuerung des Wanderlagerbetriebes ausdrücklich hervorgehoben und erwähnt, verſteht ſich aber mit Rückſicht darauf, daß jede Gewerbeſteuer begrifflich einen Gewerbebetrieb zur nothwendigen Vorausſetzung hat und die Wanderlagerbetriebsſteuer gleichfalls eine Gewerbeſteuer, inſonderheit nur eine Unterart der Steuer, für den Gewerbebetrieb im Umherziehen iſt, ganz von ſelbſt. Entſcheidend iſt hierbei nicht, ob der Betrieb eines Wanderlagers im Anſchluß an die Ausübung eines ſtehenden Gewerbes ſtattfindet, es kommt vielmehr, da ſtehendes Gewerbe einerſeits, Gewerbebetrieb im Umherziehen und Wanderlagerbetrieb andererſeits im Gegenſatze zu einander ſtehen, weſentlich darauf an, ob der Geſchäftsbetrieb bei den letzteren beiden Gewerben den Charakter der Gewerbsmäßigkeit an ſich trägt, ob namentlich bei dem Wanderlagerbetrieb der in dem Feilbieten und Verkaufen der Waarenbeſtände des Wanderlagers ſich kundgebende Geſchäftsbetrieb, als ein gewerbsmäßiger anzuſehen iſt oder, ob es ſich nicht etwa nur um einen einmaligen gelegentlichen Fall des Feilbietens oder Verkaufs handelt, bei welchem die Wiederholungsabſicht vollſtändig fehlt. (Falkmann, jetzt Strutz, Preußiſche Gewerbeſteuergeſetzgebung III. Auflage S. 37, 407 und 409). Der Vorderrichter hat eine ausdrückliche Feſtſtellung in dieſer Richtung nicht getroffen. Für ihn beſtand aber auch keine Verpflichtung hierzu, da das Erforderniß der Gewerbsmäßigkeit keine ausdrückliche Aufnahme in das Geſetz gefunden hat und Einwendungen hiergegen von keiner Seite geltend gemacht worden ſind. Daß der Vorderrichter der Gewerbsmäßigkeit des Geſchäftsbetriebs aus Rechtsirrthum überhaupt nicht zum Thatbeſtande für erforderlich erachtet habe und in eine Prüfung des Vorliegens ihrer Vorausſetzungen aus dieſem Grunde gar nicht eingetreten ſei, dafür fehlen alle Anhaltspunkte. Aus der von dem Vorderrichter feſtgeſtellten Thatſache, daß K. die Waaren des Wanderlagers des Beſchwerdeführers in Gemäßheit des ihm gewordenen Auftrages mindeſtens ein Dutzend mal in Zeitungen

Digitized by Google

zum Verkaufe ausgeboten hat und das Feilbieten einen Zeitraum von mindeſtens neun Wochen umfaßte, ſowie aus dem ſonſtigen ganzen Zuſammenhange der Gründe des erſtrichterlichen Urtheils darf vielmehr die berechtigte Annahme hergeleitet werden, daß der Vorderrichter die Frage der Gewerbsmäßigkeit geprüft und ohne Rechtsirrthum bejaht hat. Der Umſtand, daß nur der allmähliche Verkauf eines einzigen Wanderlagers in Frage ſtand, läßt ſich nicht gegen die Annahme der Gewerbsmäßigkeit verwerthen. Urth. des III. Sen. vom 12. Februar 1900. 4441. 99.

Zur Frage der Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes.

Der in der vorigen Nummer der Jur. Wochenſchr. abgedruckte Beſchluß des Reichsgericht behandelt die Vorſchußfrage nur für die *gütergemeinſchaftliche* Ehe; die darin kundgegebene Auffaſſung des § 1460 B. G. B. wurde allerdings für den geſetzlichen Güterſtand der Verwaltung und Nutznießung (vgl. § 1412 B. G. B.) ebenfalls zu einer Bejahung der Vorſchußpflicht *unter der Vorausſetzung* führen, *daß die Ehefrau hinlängliches eingebrachtes Vermögen beſitzt*, — was für die einſtweilige Verfügung glaubhaft zu machen wäre. Wie die Sache ſich aber geſtaltet, wenn die Frau kein eingebrachtes Vermögen beſitzt, iſt damit nicht entſchieden. Es erſcheint auch nicht ſicher, ob das R. G. an ſeiner Anſicht dauernd feſthalten wird; der erwähnte Beſchluß beſchäftigt ſich mit den ſeither gegen die Verwerthung der §§ 1412, 1460 B. G. B. für die Vorſchußpflicht erhobenen Bedenken (vgl. beſ. Bürck S. 269 ff., 338 dieſes Jahrgangs) noch nicht. Dieſe Erwägungen werden es rechtfertigen, wenn die Behandlung, welche die ſtreitige Frage in der Praxis der Inſtanzgerichte und in der Litteratur gefunden hat, im Folgenden kurz zuſammengefaßt wird.

A. Nach dem B. G. B.

I. Daß die Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes nicht mehr, wie bisher meiſtens nach dem Allg. Landrecht, aus ſeiner Unterhaltspflicht abgeleitet werden kann, nehmen ſoweit erſichtlich, alle deutſchen Gerichte an. Die Frage kann jetzt durch den Beſchluß des R. G. als erledigt gelten.

II. Was das Güterrecht anlangt, ſo iſt

1. zunächſt nicht zu bezweifeln, daß da, wo Gütertrennung obwaltet, von einer Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes nicht die Rede ſein kann;

2. für die verſchiedenen Formen der Gütergemeinſchaft nach B. G. B. gelten im weſentlichen die gleichen Vorſchriften wie für den geſetzlichen Güterſtand der Verwaltung und Nutznießung beim Vorhandenſein von eingebrachtem Frauengut. Die für den einen Güterſtand entwickelten Rechtsgrundſätze beanſpruchen daher im allgemeinen Geltung auch für die anderen.

a) *Für die Vorſchußpflicht des Ehemannes haben ſich vorbehaltlos ausgeſprochen*

α. O. L. G. Dresden (geſetzl. Güterſtand), V. Civ.-S. v. 23. 1. 1900 i. S. Rahn c. Rahn, unter Verweiſung auf §§ 935 ff. C. P. O., § 1387 I B. G. B., § 84 Geb. O. f. R. A. Erter, Eheſcheidungsrecht, S. 206 ff.

β. O. L. G. Breslau mit derſelben Begründung nach Anwalts-Zeitſchr. Breslau. 1900 S. 2; Bad. Rechtspraxis 1900 Nr. 6.

γ. O. L. G. Hamburg (allg. Gütergemeinſchaft) in den von Bürck auf S. 337 ff. dieſes Jahrgangs auszugsweiſe mitgetheilten, in der Hanſeat. Gerichtszeitung 1900, Beiblatt Nr. 10, Nr. 29/30 vollſtändig abgedruckten Entſcheidungen.

b) *Gegen die Vorſchußpflicht liegen uns bisher nur erſtinſtanzliche Entſcheidungen vor, und zwar wird*

α. *die Frage, ob der Ehemann der Frau die Koſten des Eheſcheidungsprozeſſes aus eigenen Mitteln vorzuſchießen habe, mit der gleichen Begründung wie von Bürck in dieſer Zeitſchrift (S. 271 a. E.) verneint von*

L. G. Darmſtadt v. 9. 2. 1900 (R. 3/00 / Q. 7/00)

L. G. Landsberg a. W., I. C. K., 7. 2. 1900 i. S. Leiße c. Leiße.

Zu vergleichen auch Schaefer in der Hanſeat. Gerichtszeitung 1900, Beiblatt Nr. 10 S. 55 ff., der ebenfalls eingehend darlegt, daß ſich der zweite Satz des zweiten Abſatzes des § 1416 nur auf den erſten Satz deſſelben Abſatzes, nicht auch auf Abſatz 1 bezieht, und hiernach nur § 1416 I B. G. B. entſcheidet, während § 1387 I nur für Prozeſſe der Frau mit Dritten von Bedeutung iſt.

β. Die weitere, vom R. G. jetzt bejahte Frage, ob der Mann verpflichtet ſei, *der Frau* das zur Führung des Eheſcheidungsprozeſſes nöthige Geld *aus dem Geſammtgute* (Eingebrachten) vorzuhalten (vgl. Jur. Wochenſchr. 1900 S. 270 unter I), verneint das L. G. Darmſtadt in dem gedachten Beſchluſſe mit folgender Begründung:

„Nach § 1402 B. G. B. kann, wenn zur ordnungsmäßigen Beſorgung der perſönlichen Angelegenheiten der Frau ein Rechtsgeſchäft erforderlich iſt, zu dem die Frau der Zuſtimmung des Mannes bedarf, die Zuſtimmung auf *Antrag der Frau* durch das Vormundſchaftsgericht erſetzt worden, wenn der Mann ſie ohne Grund verweigert. Dieſe auf das eingebrachte Gut der Frau ſich beziehende Beſtimmung findet ſich in § 1451, 1519 Abſ. 2, 1549 B. G. B. bezüglich des Geſammtgutes ebenfalls vor. Die Bedeutung dieſer Beſtimmungen ergiebt ſich klar aus dem Wortlaut der dieſen Vorſchriften zu Grunde gelegenen Beſtimmungen des erſten Entwurfs zum B. G. B. §§ 1321 und 1366. — § 1321, der in materieller Beziehung unverändert, mit einer Ausnahme, auf die es hier nicht ankommt, in den § 1402 B. G. B. übernommen wurde, erklärte die Ehefrau für berechtigt zu dem oben angegebenen Zwecke die Einwilligung des Ehemanns *in die Verwendung von Ehegut und in die Eingehung einer vermögensrechtlichen Verpflichtung zu verlangen*. „Rechtsgeſchäfte" der Frau in dieſem Sinne ſind aber ſolche, die zur Führung eines Rechtsſtreites

Digitized by Google

nothwendig ſind, wie die Beauftragung eines Anwaltes, die Zahlung eines Koſten- oder Auslagenvorſchuſſes an Anwalt oder Gericht. Welche Thätigkeit der Ehemann hierbei zu entwickeln hat, ergiebt der § 1366 des Entwurfs I, der in das Geſetz als § 1451 nicht überging, in Verbindung mit letzterem Paragraph. Hiernach ſollte der Ehemann verpflichtet ſein, der Ehefrau auf deren Verlangen die Mittel zu gewähren, welche ..... bei der Führung eines Rechtsſtreits ..... erforderlich ſind. Dieſe Faſſung wurde in der Kommiſſion abgelehnt, der § 1366 (E. I) in § 1451 genau dem § 1402 B. G. B. (§ 1321 E. I) angepaßt und erklärt, daß kein Grund vorhanden ſei, vom geſetzlichen Güterrechte (§ 1402 B. G. B.) abzuweichen und den Ehemann unmittelbar zur Gewährung der erforderlichen Mittel anzuhalten; ſtatt durch Erſetzung der verweigerten Zuſtimmung des Ehemanns ſeitens des Vormundſchaftsgerichts die Frau in Stand zu ſetzen, ein Rechtsgeſchäft mit verbindender Kraft für das Geſammtgut (eingebrachte Gut) vorzunehmen und ſich auf dieſem Wege die Mittel zur Prozeßführung ſelbſt zu verſchaffen. S. Kommiſſionsprotokolle zu § 1300 ff. S. 5276, zu § 1366 S. 5412, 5413 (metallographirte A.) Der Frau ſtehen insbeſondere die Wege zu Gebote, nachdem das Vormundſchaftsgericht die Zuſtimmung des Mannes erſetzt hat, zum Zwecke der Geldverſchaffung ein Darlehn aufzunehmen, eine Sache zu veräußern, eine Forderung (Sparkaſſeneinlage) einzuziehen und zwar mit Wirkung für das Geſammtgut oder eingebrachte Gut. Weigert der Ehemann z. B. die Schuldurkunde, Sache oder Sparkaſſenbuch herauszugeben, ſo muß die Ehefrau den Ehrmann auf Herausgabe verklagen*), da das Vormundſchaftsgericht nur die Zuſtimmung des Ehemannes zu derartigen Rechtsgeſchäften erſetzen, nicht aber die Herausgabe von Gegenſtänden anordnen kann, ſ. Kommiſſionsprotokolle zu § 1366 S. 5413. Solange die Frau in der Lage iſt, ſich auf dieſem Wege die erforderlichen Mittel zur Prozeßführung zu verſchaffen, kann ihr auch das Armenrecht nicht bewilligt werden, ſ. Motive zu § 1488 S. 697.

c) In der Literatur gehen die Anſichten ebenfalls auseinander.

α. Für die Vorſchußpflicht des Ehemannes gegenüber der Frau ſind eingetreten:

Planck, Note 1c zu § 1387 B. G. B.

Kuhlenbeck, Note 1 zu § 1387 B. G. B.

Crier, Eheſcheidungsrecht ꝛc. S. 206 f.

β. Gegen die Vorſchußpflicht ſprechen ſich aus:

Marwitz in Juriſtenzeitung 1900 Nr. 2, S. 43.

Bürck in Jur. Wochenſchr. 1900 S. 269 ff. u. 337 ff.

Neumann, Handausgabe, Note III 2b zu § 1387.

Schaefer in Hanſeatiſcher Gerichtszeitung 1900 Beilage 10 S. 55 ff. nimmt im Weſentlichen den gleichen Standpunkt ein wie die beiden Letztgenannten; er betont (gegenüber den oben zu 2aγ angezogenen Beſchlüſſen des O. L. G. Hamburg), daß § 1412 II (1460 II) B. G. B. nur die Haftung des Eingebrachten (Geſammtgutes) Dritten, nicht der Frau gegenüber behandle, alſo der Frau keinen Anſpruch geben könne, und führt über den Begriff der „Koſten des Rechtsſtreites“ in §§ 1412 und 1460 B. G. B. (vgl. Jur. Wochenſchr. S. 269, 270) folgendes aus:

„Koſten des eigenen Anwalts ſind keine Koſten des Rechtsſtreits. Sie haben dieſen Charakter zwar im Verhältniß der Partei zu dem erſtattungspflichtigen Gegner, nicht aber im Verhältniß zwiſchen Partei und Anwalt. Der Anſpruch des Anwalts gegen ſeine Partei hat nicht — wie der Erſatzanſpruch der Partei gegen den Gegner — ſeinen Grund in dem Prozeſſe, ſondern in dem ertheilten Auftrage, der Anſpruch beſteht ohne Rückſicht auf den Ausgang des Rechtsſtreits, er beſteht auch dann, wenn nicht der Auftraggeber, ſondern der Gegner die Koſten des Rechtsſtreites zu tragen hat. Die Verpflichtung der Frau zur Bezahlung ihres Anwaltes iſt nicht eine aus dem Rechtsſtreite hervorgegangene, ſondern eine aus der Auftragsertheilung, alſo aus einem Rechtsgeſchäft entſtandene Verbindlichkeit, mithin fällt ſie nicht unter Abſ. 2, ſondern unter Abſ. 1 des § 1412, das eingebrachte Gut haftet nur, wenn die Zuſtimmung des Mannes zu der Beauftragung des Anwalts ertheilt oder wegen Verhinderung des Mannes und gleichzeitiger Gefahr im Verzuge nicht erforderlich oder auf Antrag der Frau durch die Vormundſchaftsbehörde erſetzt iſt (§§ 1399 Abſ. 2, 1401, 1402).“

Auch Endemann (Bd. II § 177 a. E.) hält die Anrufung des Vormundſchaftsgerichts (§§ 1402, 1412 B. G. B.) für erforderlich.

B. Die Uebergangsvorſchriften.

Weitere Schwierigkeiten ergeben ſich für das Preußiſche Rechtsgebiet aus den Uebergangsbeſtimmungen (Artt. 170, 199, 200 Abſ. I Satz 1, 218, 3 Einf. Geſ., Art. 45—57, 59 §§ 3, 6 Ausf. Geſ.) für die am 1. Januar 1900 bereits anhängigen Eheſcheidungsprozeſſe.

Für dieſe entſteht nämlich die Frage, ob der Vorſchußanſpruch der Ehefrau, welche nach dem 1. Januar 1900 den Erlaß der einſtweiligen Verfügung beantragt, nach altem oder neuem Rechte zu beurtheilen ſei.

1. Hält man den Anſpruch für ein Schuldverhältniß im Sinne des Art. 170 Einf. Geſ., ſo iſt damit die Anwendung des alten Rechts geboten.

Das L. G. Landsberg a. W., 1. C. K., entſcheidet ſich in dem bei A II 2b angegebenen Beſchluſſe, ſowie in einem Urtheil vom 10. 2. 1900 (1 R. 44/99) für die ausſchließliche Anwendbarkeit des neuen Rechts, weil es ſich um eine der in

*) Anm. Hierbei iſt anſcheinend § 1396 B. G. B. überſehen.

Art. 199 Einf. Geſ. geregelten perſönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten handle.

Der III. Civilſenat des Kammergerichts (2. 3. 1900, 3 U. 4450/99) geht nicht ſo weit. Er hält das alte Recht für anwendbar, wenn bereits vor dem 1. Januar 1900 ein rechtliches Schuldverhältniß (Art. 170 Einf. Geſ.) zwiſchen den Ehegatten beſtanden habe, erfordert aber dazu, daß die Frau den Koſtenvorſchuß ſchon vor dem 1. Januar 1900 von dem Manne verlangt habe, und begründet dies mit dem Wortlaute des § 726 II 1 A. L. R. („die Koſten des Prozeſſes muß der Mann, auf Verlangen der Frau, aus ihrem Eingebrachten, und in deſſen Ermangelung aus eigenen Mitteln vorſchießen").

Der XII. Civilſenat des Kammergerichts hat dagegen, wie uns mitgetheilt wird, in ſolchen Fällen unter Anwendung des A. L. R. die einſtweilige Verfügung ohne jene Unterſcheidung erlaſſen.

Eine Entſcheidung des Reichsgerichts über die Frage wird demnächſt herbeigeführt werden.

2. Wenn in einem anhängigen Prozeſſe nach dem 1. Januar 1900 eine höhere Inſtanz eröffnet wird (und vom Standpunkt des K. G. III. C. S. auch dann, wenn die Frau den Vorſchuß nur erſt nach dieſem Tage verlangt hat), ſo ergiebt ſich daher nach der Auffaſſung des Kammergerichts (in dem bei 1. citirten Urtheil des III. Civilſenats) der eigenthümliche Zuſtand, daß diejenigen Beſtimmungen des alten und des neuen Rechts, auf welche das Beſtehen der Vorſchußpflicht geſtützt werden könnte, unanwendbar ſind. Die nämlich dafür nach A. L. R. allein maßgebenden Grundſätze der ehemännlichen Unterhaltspflicht ſind nach Art. 199 Einf. Geſ. durch die entſprechenden Normen des B. G. B. erſetzt, aus denen ſich die Vorſchußpflicht nicht ableiten läßt. Die Güterrechtsnormen des B. G. B., aus denen ſie möglicherweiſe folgen könnte, ſind aber durch Art. 59 § 6 Ausf. Geſ. (auf Grund der Art. 3, 200, 218 Einf. Geſ.) für die am 1. Januar 1900 anhängigen Scheidungsprozeſſe ſuſpendirt.

Obige Zuſammenſtellung dürfte ergeben, daß die behandelte Frage noch keineswegs erledigt iſt, und daß das Reichsgericht ſeinen einmal eingenommenen Standpunkt noch näher zu begründen und gegen die gegneriſchen Einwürfe zu vertheidigen haben wird.

Unter den Aufſtellungen der Gegner der Vorſchußpflicht erſcheint andererſeits die nicht unbedenklich, daß es zur Erzielung der Haftung des Geſammtgutes (Eingebrachten) für die Gebührenforderung des von der Frau beauftragten Anwaltes der Zuſtimmung des Vormundſchaftsgerichtes bedürfen ſoll, vgl. §§ 1412 I, 1402, 1460 I, 1451 B. G. B.

U. E. ſetzt § 1402 B. G. B. voraus, daß es der Zuſtimmung des Ehemannes an ſich bedarf und daß er ſie gleichwohl ohne genügenden Grund verweigert: alsdann ſoll das Vormundſchaftsgericht eintreten. Nun kann doch aber kaum angenommen werden, daß das B. G. B. die Ehefrau, deren ganzes Vermögen ſich in der Verwaltung ihres Mannes befindet, bei der Erhebung oder der Abwehr der Scheidungsklage durch die Zuſtimmung des Ehemannes zur Beſtellung des Anwaltes habe vinkuliren wollen; es würde dies praktiſch geradezu auf das Erforderniß einer Zuſtimmung zur Erhebung der Klage ſelbſt herauskommen. Beides erſcheint wegen der Gegnerſchaft des Ehemannes unerträglich. Wäre aber anzunehmen, daß die Ehefrau in dieſem Falle der Zuſtimmung des Mannes nicht bedarf, ſo fiele auch die Nothwendigkeit einer Anrufung des Vormundſchaftsgerichts weg, und es wäre dem einſeitig von der Ehefrau beauftragten Anwalt die Befugniß zuzuſprechen, vom Ehemanne die Beſtellung eines Vorſchuſſes aus dem Eingebrachten der Frau zu verlangen. Daß die Mitwirkung des Vormundſchaftsgerichts irgendwie förderlich, insbeſondere geeignet wäre, die Erhebung frivoler Scheidungsklagen zu verhindern, wie Schaefer u. u. O. meint, kann nicht zugegeben werden. Das Vormundſchaftsgericht würde u. E. immer nur zu prüfen haben, ob die von der Ehefrau angegebenen Thatſachen an ſich eine Scheidungsklage zu begründen geeignet ſind. Eine causae cognitio in dem Sinne, daß der Ehemann zu hören und in eine Prüfung der Wahrheit der Angaben der Ehefrau einzutreten wäre, iſt u. E. ausgeſchloſſen. Jene Prüfung der einſeitigen Behauptungen der Frau liegt aber ohnehin dem von ihr zu beauftragenden Anwalte ob; daß die angetretenen Beweiſe im Stiche laſſen — und das iſt wohl zumeiſt der Grund des Scheiterns der von Schaefer als „leichtfertig" bezeichneten Scheidungsklagen — wird die Mitwirkung des Vormundſchaftsgerichts auch nicht verhindern können. Axhauſen.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

Zu Fenge 4 (Zwangshypothek, vergl. S. 172, 244, 307) wird uns

a) von verſchiedenen Seiten mitgetheilt, daß die Gerichte die Zuſammenrechnung der Beträge verſchiedener Schuldtitel (u. a. auch der Urtheilsſumme und des Betrages der feſtgeſetzten Koſten) zur Erreichung des geſetzlichen Mindeſtbetrages von 300 Mark unbeanſtandet laſſen;

b) andererſeits hat das Königliche Amtsgericht Suhl durch Beſchluß vom 27. Februar 1900 den Antrag auf Eintragung einer Zwangshypothek von 508,05 Mark aus zwei Urtheilen nebſt Koſtenfeſtſetzungsbeſchlüſſen (über 210 Mark, 18,40 Mark und 260,50 Mark, 19,15 Mark) abgelehnt. Die dagegen eingelegte Beſchwerde iſt vom Landgericht zu Meiningen, II. C. K. am 31. März zurückgewieſen worden mit folgender, u. E. ſehr beachtenswerther Begründung:

> Nach § 866 Abſatz 3 Halbſatz 1 C. P. O. darf auf Grund eines Schuldtitels eine Sicherungshypothek nur für eine den Betrag von 300 Mark überſteigende Forderung eingetragen werden und nach Halbſatz 2 des Abſatz 3 ſoll bezüglich der Berechnung des Werthes dieſer (einen) Forderung der § 5 entſprechende Anwendung finden. Dieſe entſprechende Anwendung bedeutet, daß eine Forderung über 300 Mark auch vorliegt, wenn der Schuldtitel über mehrere Anſprüche lautet, mögen dieſelben auf denſelben oder verſchiedenen Schuldgründen beruhen, mögen dieſe An-

ſprüche von vornherein in einer Klage erhoben oder gemäß § 147 C. P. O. nachträglich zwecks gemeinſchaftlicher Entſcheidung verbunden ſein. Sie bedeutet *nicht*, daß die aus mehreren Schuldtiteln herrührenden Forderungen in dem für § 866 Abſatz 3 C. P. O. in Betracht kommenden prozeſſualen Zeitpunkt, alſo für den Zeitpunkt des Antrags auf Eintragung der Sicherheitshypothek in einem Eintragungsantrag verbunden werden können. Dieſe letztere von dem Beſchwerdeführer vertretene Auslegung des Halbſatz 2 des Abſatz 3 iſt nach dem Wortlaut und dem wohlverſtandenen Sinne des Geſetzes nicht begründet. Beſchwerdeführer will dieſe Auslegung rechtfertigen einmal mit dem Hinweis darauf, daß die Anordnung der „entſprechenden“ Anwendung des § 5 *anders* verſtanden, etwas *ſelbſtverſtändliches* vorſchreibe und des weiteren aus der *Abſicht und bez. dem Zweck des Geſetzes*. Allein, daß die Anordnung der entſprechenden Anwendung des § 5 in dem in dieſem Beſchluſſe bezeichneten Sinne keineswegs etwas überflüſſiges beſagt, ergiebt die Erwägung, daß die in einem Schuldtitel zuſammengefaßten mehreren Forderungen an ſich als *eine* Forderung im Sinne des Abſatz 3 Halbſatz 1 wohl füglich nicht aufgefaßt werden können, ſowie die weitere Erwägung daß die in einer Klage bez. ſpäter in Folge Verbindung zuſammengerechneter Forderungen in Folge Erledigung durch Theilurtheil oder durch Wiederabtrennung aus dem Zuſammenhang wieder losgelöſt werden können. Die *entſprechende* Anwendung aber bedeutet nichts weiteres, als daß die Zuſammenrechnung wie bei § 5 zum Zweck der Begründung der Zuſtändigkeit ſo hier zum Zweck der Begründung der Eintragungsfähigkeit zu erfolgen hat und daß wie dort auf den Zeitpunkt der Erhebung der Klage, ſo hier auf den Zeitpunkt des Urtheils zu ſehen iſt. Die Richtigkeit der hier vertretenen Auffaſſung ergiebt aber vor allem ein Vergleich mit den durchaus analogen Beſtimmungen der §§ 709 Nr. 4 Halbſatz 2 und 546 Abſatz 2 C. P. O. Auch dort bezeichnet die Inbezugnahme des § 5 cit. lediglich, daß die mehreren in dem zu vollſtreckenden bez. angefochtenen Urtheil enthaltenen Anſprüche für die Beurtheilung des Werthes zuſammenzurechnen ſind. Im Fall des § 709 Nr. 4 kann das überhaupt nicht zweifelhaft ſein. Im Falle des § 546 Abſatz 2 C. P. O. iſt dieſe Frage in der Praxis allerdings ebenfalls zweifelhaft geworden. Auch dort — und das bietet eine ſehr bezeichnende Parallele — hat man verſucht, in dem Falle, daß das angefochtene Urtheil die Beſchwerdeſumme nicht erreichte, ein anderes Urtheil (Theilurtheil) aber gegen dieſelbe Partei vorlag, durch Zuſammenrechnung dieſer mehreren Schuldtitel die Beſchwerdeſumme zu erreichen. Auch dort hat man dies damit zu begründen geſucht, daß die ſinngemäße Anwendung des § 5 auch die analoge Anwendung des § 147 (138) C. P. O. rechtfertige und damit die Verbindungsmöglichkeit der mehreren Reviſionen in dem für § 546 Abſatz 2 maßgebenden prozeſſualen Zeitpunkt, d. i. dem Zeitpunkt der Reviſionseinlegung rechtfertige. Dieſe Verſuche ſind aber von dem höchſten Gerichtshof konſtant zurückgewieſen worden, ſelbſt für den Fall, daß die Reviſion gegen mehrere Theilurtheile gleichzeitig eingelegt war; vergl. u. a. Entſch. des R. G. 13 S. 352, 17 S. 47. — Gegen die Berechtigung der Heranziehung dieſer Parallele kann ein Einwand daraus nicht hergeleitet werden, daß in dem angezogenen § 546 Abſatz 2 (vergl. auch § 709 Nr. 4) die dort vorgeſchriebene Anwendung des § 5 nicht wie im § 866 Abſatz 3 als eine nur „*entſprechende*“ bezeichnet iſt. Denn abgeſehen von der höchſt prekären Verwerthbarkeit, welche jener Begriff bekanntlich für die Auslegung gerade der modernen Geſetzgebung bietet, ſo kann es auch gerade für den § 546 Abſatz 2 nicht zweifelhaft ſein, daß die dort vorgeſchriebene Anwendung des § 5 ebenfalls keine direkte, ſondern nur eine ſinngemäße ſein kann, vergl. die bei R. G. 7 S. 383 mitgetheilten Materialien zu § 508 alt. Faſſ. ſowie R. G. 9 S. 416, 16 S. 343.

Soweit endlich Beſchwerdeführer auf die Abſicht und den Zweck des Geſetzes ſich beruft und zwar in Uebereinſtimmung mit der Mittheilung S. 244 ff. der Juriſt. Wochenſchrift (vergl. aber auch S. 172 und neuerdings S. 307) ſtehen ihm die — a. a. O. nur unvollſtändig mitgetheilten — Materialien keineswegs zur Seite. Aus ihnen ergiebt ſich vielmehr, daß für die Annahme des Geſetzes u. a. auch beſtimmend war die Erwägung, daß für die *kleinen Kredite* eine Immobiliarſicherheit nicht eröffnet werden ſollte. Daß aber bei Zulaſſung von Sammelhypotheken im Sinne des Antragſtellers die Möglichkeit eröffnet wird, mit Leichtigkeit gerade dieſe Abſicht des Geſetzgebers und zwar planmäßig zu umgehen, dürfte auf der Hand liegen.

Zu Frage 9 (S. 330, Koſtenfeſtſetzungsgebühr) verweiſen wir auf den Kommentar von Meyer—Irmler (III. Aufl. Anm. 3b zu § 30 Geb. O.), wo für die auch vom Verfaſſer vertretene Zuläſſigkeit der mehrfachen Liquidation der Feſtſetzungsgebühr auf Entſcheidungen des O. L. G. Jena (8. 8. 91, Naumb. Anwaltsk.-Ztg. 104. 4) und des L. G. I Berlin (17. 5. 93, Bl. f. Rechtspflege im Kammergerichtsbez. 91, Naumb. A. K. Z. 109. 9), *gegen* die Zuläſſigkeit auf eine Entſcheidung das L. G. Naumburg (2. 6. 91, Naumb. A. K. Z. 81. 4) verwieſen wird.

Ferner ſchreibt uns dazu Herr R.-A. Landsberg in Poſen:

Das O. L. G. II. Civ. Sen. zu Königsberg hat im Beſchl. vom 4. 2. 1899, abgedruckt in der Jur. Monatsſchrift für Poſen, Weſt- und Oſtpr. 1899 S. 65, dahin entſchieden,

a) daß, wie die Faſſung der §§ 23 Nr. 1 und 30 Nr. 3 Geb. O. f. R.-A., 38 Nr. 1 G. K. G. erkennen laſſe, die Gebühr durch die Thätigkeit des Anwalts, welche *einen Antrag* auf Koſtenfeſtſetzung betrifft, verdient werde, alſo bei einer *Mehrheit* von ſolchen Anträgen jeder *beſondere* zu vergüten ſei — wie

auch die Gerichtsgebühr für jede Entscheidung über einen Kostenfestsetzungsantrag besonders zu erheben ist,

b) daß bezüglich der — wieder anders gearteten — Frage der Erstattungspflicht des Gegners nach dem allgemeinen Grundsatz des § 87 (jetzt 91) C. P. O. zu prüfen sei, ob die Stellung mehrerer Anträge nothwendig gewesen, daß aber der Gegner jedenfalls die mehrfachen Anwaltsgebühren insoweit erstatten müsse, als bei einmaliger Gesammtliquidation eine höhere Werthstufe und dadurch eine höhere Gebühr entstanden sein würde.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. August Pauls beim Landgericht und beim Amtsgericht Aachen; — Rechtsanwalt Dr. Sigmund Silbermann beim Landgericht Ansbach; — Rechtsanwalt Eduard Müller beim Amtsgericht Kelheim; — Rechtsanwalt Carl Fischer beim Amtsgericht Kellinghusen; — Gerichtsassessor Dr. Hermann Riffart beim Landgericht Köln; — Gerichtsassessor Dr. Mathieu beim Amtsgericht Neunkirchen Bezirk Trier; — Gerichtsassessor Franz Nütten beim Amtsgericht Stoiberg Rhld.; — Rechtsanwalt Max Frank beim Landgericht und beim Amtsgericht Dortmund; — Rechtsanwalt Hans Urbanczyk beim Landgericht Beuthen O./Schl.; — Rechtsanwalt Isidor Todtenkopf beim Amtsgericht Flatow; — Rechtsanwalt Dr. Richard Merzbach beim Landgericht Frankfurt a./M.; — Gerichtsassessor Erich Mergel beim Landgericht Hildesheim; — Rechtsanwalt Dr. Anton Konrad Hagen beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Heinemann beim Landgericht Magdeburg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Heinrich Jensenius Ludewig Heydorn beim Amtsgericht Neumünster; — Rechtsanwälte August Schenermann, Karl Nicolaus Franz beim Amtsgericht Osthofen; — Rechtsanwalt Hermann Unger beim Landgericht Prenzlau; — Rechtsanwalt Dr. Theodor Oskar Uhlig beim Amtsgericht Annaberg; — Rechtsanwalt Dr. Andreas Pape beim Landgericht Hannover; — Gerichtsassessor Dr. Aré Meyer beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Otto Franz Rudolf Hölzer beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Dr. Carl Mendel beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Karl Sandtner beim Landgericht München I.

Löschungen.

Rechtsanwalt Ernst Georg Friedrich Kind beim Amtsgericht Hainichen; — Rechtsanwalt Max Frank beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt von Biernacki beim Amtsgericht Labischin; — Rechtsanwalt Vogt beim Landgericht Ravensburg; — Rechtsanwalt Hans Urbanczyk beim Amtsgericht Sohrau O./Schl.; — Rechtsanwalt Eduard Müller beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Paul Schnmann beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Heinrich Müller beim Amtsgericht Leisnig und beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Adolf Vogt beim Amtsgericht Waldsee; — Rechtsanwalt Schmidt beim Amtsgericht Angermünde.

Ich suche einen in Anwalts- und Notariatsgeschäften erfahrenen, zuverlässigen, cautionsfähigen **Büreauvorsteher.**
Rechtsanwalt **Flesseck**, Zossen.

Ich suche zum 1. Mai einen gewandten und zuverlässigen **Büreauvorsteher.** Bewerber wollen eine kurze Darstellung ihres Lebensganges beifügen.
Trier, 9. April 1900. Dr. **Görtz**, Rechtsanwalt.

Ein in der Anwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener, zuverlässiger **Büreauvorsteher** für ein größeres Anwalts-Büreau gesucht; Stenograph bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **R. 142** zu richten an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher v. rhein. Rechtsanw. I. J. für bald ev. sofort oder z. Aush. gesucht, w. in Buchführung, Zwangsv., Abrechn. durch langj. Thätigkeit bei beschäft. Anw. I. J. sicher und gewandt ist. Nur tücht. Kräfte wollen sich melden unter Ang. d. bish. Stellg., Zeugn., Salairansprr. Angebote unter **C. 379** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher
für Anwalts- und Notariatspraxis sofort gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache in Wort und Schrift ist erforderlich. Eventuell würde auch einen Büreaugehülfen, der noch nicht Vorsteher im Büreau war, als solchen engagiren.
Meldungen mit Zeugnißabschriften und Ansprüchen an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 unter **O. 301.**

Zum 1. Juni oder früher wird vom Rechtsanwalt beim Landgericht II Berlin bei hohem Gehalt ein **Büreauvorsteher** gesucht, der selbstständig arbeitet und mit den Berliner Verhältnissen durchaus vertraut ist. Nur solche wollen unter Angabe ihrer Gehaltsansprüche und Beifügung von Zeugnißabschriften sub **K. 291** bei der Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 ihre Offerten einreichen.

Ein perfekter **Stenograph** gesucht. Dienstantritt sofort event. später. Zeugnisse und Angabe der Gehaltsansprüche erbeten unter **A. 276** an die Exped. der Jur. Wochenschr. in Berlin S. 14.

Perfekter **Stenograph** u. **Maschinenschreiber** Yost oder Underw., Here od. Brünl., ev. zur Aushülfe für sof. od. bald gesucht v. rhein. Rechtsanw. Off. mit Ang. d. Leistung, Zeugn. Sal. bef. unter **B. Z. 1625** Haasenstein u. Vogler A.-G. Köln.

Büreau-Vorsteher, 27, unverh., in Anw.- u. Not.-Praxis erf., wünscht sich zum 1. Juni eventl. betiebig später zu verändern. Off. u. **F. 293** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Ein zuv. **Büreauvorsteher,** der selbst. in Proz.- u. Notariatsf. gearbeitet hat, sucht zum 1. Juni im mittl. Büreau (evtl. bei einer Ges. zur Beaeh. jur. Sach.) Stellung. Gef. Off. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unter **M. 297** erbeten.

Junger **Büreaugehülfe,** der schon 4 Jahre bei einem Anwalt thätig ist und Kenntniß der Gabelsberger Stenographie und Hammond Schreibmaschine besitzt, sucht per 1. Mai er. Stellung. Off. unter **N. 298** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Suche für sofort, event. vom 1. Mai ab, bis zu den Gerichtsferien einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.
Jerlohn, April 1900. **Loewenthal,** Rechtsanwalt und Notar.

Vielbeschäftigter Rechtsanwalt in der Provinz Hannover sucht jüngeren Kollegen oder Assessor als **Associé.** Offerten erbeten unter **S. 148** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 30** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt (Landrechtler) bittet Kollegen um Nachweis geeigneten Niederlassungsorts (Land- oder Amtsgericht) und um bezügliche Zuschriften unter D. 252 an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

SOENNECKEN's
Anerkannt vorzüglichste Qualität und Konstruktion

1 Auswahl (10 Fed.) 20 Pf • 1 Gros Nr 012: M 2.50
Berlin Friedrichstr. 78 • F. SOENNECKEN • BONN • Leipzig Sternwartstr. 46
SCHREIBFEDERN

Digitized by Google

Junger **Rechtsanwalt** (Landrchtl.) bei einem Landgericht, wünscht sich mit älterem Kollegen zu assoeiiren. Event. wird um Nachweis eines Niederlassungsortes geb. Off. u. **O. 250** a. d. Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul G. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
ausmals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Soeben ist in unserem Verlage erschienen:

Die wesentlichen Unterschiede
des alten und des neuen
Handelsgesetzbuchs.
Dargestellt und mit einem Anhang versehen
von
Emil Kaufmann,
Rechtsanwalt in Magdeburg.

8°, 204 Seiten. Preis kartonirt 3 M., postfrei 3,20 M.

Das Buch ist dazu bestimmt dem **praktischen Juristen** wie auch dem **Handelsstand** in kürzester Zeit ein übersichtliches Bild der durch das neue Handelsgesetzbuch und durch das Bürgerliche Gesetzbuch eingetretenen Aenderungen des alten H. G. B. zu geben.

Es bietet **nicht eine bloße Umschreibung des Gesetztextes,** sondern stellt in **knapper, präziser Form das alte und das neue Recht sinngemäß einander gegenüber** und macht so dem Leser sofort die Beratung der Abweichungen ohne Mühe erkennbar.

Die dem Buche beigegebene vergleichende tabellarische Uebersicht über die Bestimmungen des alten H. G. B., des Entwurfs und des neuen Rechts dürfte das Buch für den **praktischen Gebrauch** noch werthvoller machen, da sie den Verbleib **jeder** Bestimmung des alten H. G. B., sei es im **neuen H. G. B.,** sei es im **B. G. B.** oder in **anderen Gesetzen,** ersichtlich macht.

Durch die ungemein übersichtlich angeordnete Darstellung ist das Buch ein unentbehrlicher Leitfaden, ein **wahres Vademecum** für die, welche sich schnell und sicher über die eingetretenen Aenderungen orientiren wollen.

Zu beziehen durch alle Sortimentsbuchhandlungen sowie vom Verlage.

Berlin S., Stallschreiberstraße 34/35.

W. Moeser Buchhandlung.

Herausgeber:
Dr. Hs. Th. Soergel!

✲

Hervorragende Mitarbeiter!

✲

Umfassendes Programm!

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben erschienen:

Der Besitz
des
Bürgerlichen Gesetzbuches
gegenübergestellt dem römischen und gemeinen Recht
von
Dr. Ferdinand Regelsberger,
Professor der Rechte in Jena.
Preis: 10 Mark.

Das Armenrecht
der deutschen Civilprozeßordnung.
Mit einem Beitrag zur Lehre vom Parteibegriff.
Von
Dr. Richard Schott,
Privatdocent an der Universität Breslau.
Preis: 4 Mark 50 Pf.

Verlag von C. E. M. Pfeffer in Leipzig.

Das Preußische Landes-Privatrecht,
Sammlung der neben dem Bürgerlichen Gesetzbuch in Kraft bleibenden Quellen des Preußischen Privatrechts
herausgegeben von
Rechtsanwalt und Notar **Adolf Weißler** in **Halle** an der Saale

stellt den neuen Rechtszustand auf privatrechtlichem Gebiete durch wörtlichen Abdruck **aller Landesgesetze in ihrer nunmehrigen Geltung** dar, wobei das bisherige Recht dem neuen gegenübergestellt und die Frage der fortdauernden Gültigkeit, wo erforderlich erörtert wird.

Der Inhalt wird sein:
1. Die 6 Preußischen Ausführungsgesetze zum B. G. B.
2. Das Allgemeine Landrecht in seiner jetzigen Gestalt.
3. In dieses Allgemeine Landrecht eingeordnet alle seitdem ergangenen privatrechtlichen Landesgesetze.
4. Eine Ausgabe der Allgemeinen Gerichtsordnung.

Das Werk erfüllt die Aufgabe, den im Einführungsgesetze zum B. G. B. durch die landesrechtlichen Vorbehalte gegebenen Rahmen für Preußen auszufüllen.

Es erscheint in Lieferungen, wird ca. 90 Bogen umfassen und ca. 25 Mark kosten. Erschienen ist Band I, zum Preise von Mark 10.50, gebunden Mark 11.60.
Das Werk wird rasch zu Ende geführt werden.

Digitized by Google

Gerichtsassessor
Dr. jur. sucht Stellung als Hülfsarbeiter bei einem Rechtsanwalt. Best qualifizirt, vorzügliche Zeugnisse und persönliche Referenzen.
Offerten unter **E. 283** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die Geschäftsstelle desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

J. G. R. Lilliendahl, Siegellackfabrik.
Gegr. 1778.

Lilliendahls Urkundenlack.

Da das Siegel künftig aus einem besonderen, mit der Urkunde zu verbindenden Stoff hergestellt werden soll, der geeignet ist, den Eindruck des Siegelzeichens aufzunehmen, Wachs aber seines niedrigen Schmelzpunkts, seiner Klebrigkeit und seines Fettgehalts wegen nicht in Frage kommen kann, so erlaube ich mir, den Herren Rechtsanwälten und Notaren folgende Sorten Siegellack als best geeignet zu empfehlen:

als I. Qualität: **Urkundenlack,**
„ II. „ **Nr. 6** Marke **Kaninchen,**
„ III. „ **Nr. 12** Marke **Schildkröte.**

(Billigere Sorten, als letztgenannte, entsprechen gedachtem Zweck nicht genügend.)

Mein Siegellack ist in vielen Schreibwarenhandlungen zu haben, ein Versandt an Private findet nicht statt, doch bin ich gern bereit, Ihnen auf Wunsch die Ihrem Domizil nächstgelegene Bezugsquelle aufzugeben.

Rendietendorf, März 1900.

Hochachtungsvoll
J. G. R. Lilliendahl.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Monatsschrift
für
Handelsrecht und Bankwesen
Steuer- und Stempelfragen.

Herausgegeben von
Justizrath **Dr. Paul Goldheim** in Frankfurt a. M.
IX. Jahrgang. Preis halbjährlich M. 6,—, bei portofreier Zusendung M. 6,30.

Inhalt von Nr. 2: Die handelsrechtlich wichtigen Uebergangsvorschriften des Einführungs-Gesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. — Die Ausgabe von Aktien zu einem höheren als ihrem Nennbetrage bei Erhöhung des Grundkapitals. Von Geh. Justizrath **Robert Esser.** — Der Vertrag, durch welchen ein Mitglied einer Gesellschaft m. b. H. seinen Geschäftsantheil einem Dritten abtritt, zugleich aber bedungen wird, daß der Gesellschaft die Abtretung nicht angezeigt werden soll, ist ungültig. — **Check- und wechselrechtliche** Entscheidungen: Die Frage, ob gegen den inländischen Aussteller eines im Ausland zahlbaren Checks ein Regreß aus Begebung des Checks stattfindet, ist nach inländischem Recht zu beurtheilen. — Ungiltigkeit des Wechsel-Protestes wegen Ungenauigkeit der in den Protest aufgenommenen Abschrift des Wechsels. — Gegenüber der Klage des Wechselgläubigers auf Zahlung kann die Einrede der Rechtshängigkeit nicht darauf gegründet werden, daß der Schuldner schon vorher eine Klage auf Herausgabe des Wechsels erhoben hat. — **Steuerwesen.** Eingabe der Handelskammer zu Oppeln an den Preußischen Minister-Präsidenten in Betreff der Besteuerung des Agiogewinnes. — **Stempelwesen.** Plenar-Entscheidung des Reichsgerichts über die **Stempelpflicht bei Schaffung von Vorzugsaktien.** — Uneigentliche Leihgeschäfte im Sinne des § 13 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes. — Stempelpflichtigkeit der Erklärung über die Emission von Theilschuldverschreibungen als Schuldverschreibung. — Wechselstempel bei Transit-Wechseln. — Literatur. — **Rechtsquellen.** Reichsgesetz betreffend die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen. — Vom Reichsgericht. Mitgetheilt vom Reichsgerichtsrath **Jörisch.** — Kleine Mittheilungen.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moser Buchhandlung. Druck: W. Moser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung Otto Liebmann in Berlin bei, betr.: Dr. M. Stenglein, Lexikon des Deutschen Strafrechts.

№ 44 und 45. Berlin, 1. Mai 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, K. A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 389. — Vom Reichsgericht. S. 389. — Personal-Veränderungen. S. 407.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Der Vorstand des Berliner Anwaltsvereins hat der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte aus dem Ueberschusse eines Vorlesungsfonds einen Betrag von 2104 Mark überwiesen. Dem Vorstande ist für die erfreuliche Zuwendung der herzlichste Dank ausgesprochen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 11. bis 21. April 1900 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 33.

Für die Frage, ob die Widerklage als zulässig betrachtet werden kann, ist die Verschiedenheit des Inhalts der mehreren nach einander zur Widerklage gestellten Anträge von Bedeutung. Durch den im Verhandlungstermine vom 2. Juni 1897 gestellten Antrag sollte zur Anerkennung gebracht werden, daß der beklagten Stadtgemeinde nicht die Verbindlichkeit obliege, behufs Erhaltung eines Wasserstandes von gewisser Höhe die Schützen des Nadelwehres geschlossen zu halten, d. h. nicht zu öffnen, wenn sie geschlossen oder zu schließen, wenn sie geöffnet waren, es wäre dann, daß sie durch eine Anordnung der Oderstrombauverwaltung dazu genöthigt würde. Dieser Antrag ist jedoch, nachdem der Domänenfiskus seine Bereitwilligkeit zur Uebernahme des Prozesses hinsichtlich der Widerklage erklärt hatte, die Uebernahme auch im Termine vom 20. April 1898 mit Zustimmung der Kl. und Widerbekl. sowie der Bekl. und Widerkl. erfolgt war, durch einen neuen dahingehenden ersetzt, den „Widerbekl." (Domänenfiskus) zu verurtheilen, anzuerkennen, daß der Stadtgemeinde Breslau das Recht zustehe, die Wasserkraft der Oder in dem Umfange des für die ehemalige Mathiasmühle ausgeübten Rechtes zu benutzen. Wäre der erste Antrag beibehalten, so hätte die Zulässigkeit der Widerklage nach § 33 der C. P. O. vielleicht angenommen werden dürfen. Zwar stützte die Schadensersatzklage der beiden Mühlenpächter, sowie sie angestellt war, sich ausschließlich auf die Behauptung eines Verstoßes gegen polizeiliche Vorschriften und einer chikanösen Handlungsweise, auch hatten die Kl. demnächst Anlaß genommen, dies nochmals besonders zum Ausdruck zu bringen, allein die Möglichkeit mochte Berücksichtigung verlangen, daß die Kl. im Laufe des Verfahrens, wie es auch in der Berufungsinstanz wirklich geschehen ist, ihren Standpunkt änderten und auch ein Privatrecht auf Erhaltung einer bestimmten Wasserstandshöhe zur Grundlage der Schadensersatzklage machten, hierin auch eine unstatthafte Klageänderung nicht erblickt wurde. Einer solchen Klage gegenüber bildete die Behauptung, daß die beklagte Stadtgemeinde nicht verpflichtet sei, bei einem Wasserstande am Oberpegel der Oder, welcher 5 m nicht übersteigt, Theile des Nadelwehres geschlossen zu halten, eine unmittelbar erhebliche, ihrer wesentlichen Bedeutung nach das private Recht der Mühlenpächter verneinende Vertheidigung. Die Widerklage bezweckte dann aber, eben die Nichtexistenz einer solchen Verbindlichkeit und eines ihr korrespondirenden Anspruchs auch über die Zwecke der Vertheidigung gegen die zur Zeit anhängige Schadensersatzklage hinaus für die Zukunft zur Feststellung zu bringen. Damit würden die Voraussetzungen des § 33 der C. P. O. gegeben sein. Ganz anders verhält es sich mit dem zweiten (späteren) Antrage. Veranlaßt war derselbe dadurch, daß der zum Eintritt in den Prozeß an Stelle der ursprünglichen Widerbekl. bereite Domänenfiskus neben Geltendmachung der Unzulässigkeit der Widerklage eventuell bestritten hatte, daß der Stadtgemeinde Breslau überhaupt ein Verfügungsrecht über die Wasserkraft der Oder zustehe, da sie im Subhastationsverfahren nur das Mühlengrundstück, nicht die Mühlengerechtigkeit zugeschlagen erhalten habe, dieses Recht auch durch Nichtgebrauch erloschen sein würde. Demgegenüber wollte die Stadt ihr Recht auf die Benutzung der Wasserkraft festgestellt wissen. Ueber die Zulässigkeit der Widerklage nach § 33 der C. P. O. aber entscheidet allein das Verhältniß des mit derselben gestellten Antrages zur Klage (hier der Mühlenpächter). Der mit der Klage verfolgte Anspruch, welches auch sein Fundament gewesen sein möge, aber wird dadurch, daß der Stadt eine Mühlengerechtigkeit und demgemäß ein Recht auf

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Benutzung der Waſſerkraft zuſteht, nicht beſeitigt oder eingeſchränkt. Dieſes Recht hat zum Inhalt, daß die Stadt das Waſſer zum Treiben eines Mühlenwerks benutzen und zu dem Zwecke insbeſondere auch eine beſtimmte Waſſerſtandshöhe durch Stauen erhalten darf. Nicht aber ſtellt ſich als beſonderer Gegenſtand deſſelben dar, daß dem nicht zu benutzenden Waſſer ſein natürliches freier Lauf gelaſſen wird. Eine Verbindlichkeit, dies zu unterlaſſen, und im Intereſſe Anderer zu ſtauen kann mit der Mühlengerechtigkeit verbunden ſein, ſtellt dann aber eben eine Rechtspflicht dar, welcher ein Recht der übrigen Intereſſenten entſpricht. Mit der Thatſache, daß eine Mühlengerechtigkeit und mit ihr ein Recht zue Benutzung der Waſſerkraft beſteht, iſt mithin für die Frage, ob der Mühlenbeſitzer das Waſſer auch ſtauen muß oder ihm ſeinen natürlichen Lauf laſſen darf, nichts entſchieden. Das mit der Widerklage begehrte Anerkenntniß iſt mithin der Schadenserſatzklage der Mühlenpächter gegenüber, ſofern dieſe ſich überhaupt auf ein Privatrecht ſtützt, ohne Bedeutung. Eher ließe ſich annehmen, daß im Gegentheil die Exiſtenz einer Mühlengerechtigkeit dee beklagten Stadtgemeinde eine Vorausſetzung für den Klageanſpruch bildet, da ohne jene nicht erſichtlich, wenigſtens nicht dargelegt iſt, in welcher rechtlichen Beziehung der Stadtgemeinde zum Oberſtrom ihre Verbindlichkeit zu ſtauen überhaupt eine Grundlage finden ſoll. Ganz ohne Belang iſt, daß mit der Widerklage das Waſſerbenutzungsrecht gerade in dem Umfange verlangt wird, in welchem es füe die ehemalige Mathiasmühle ausgeübt iſt, da in letzterer Hinſicht weitere Angaben nicht gemacht ſind. Es fehlt hiernach an einem rechtlichen Zuſammenhange zwiſchen der Widerklage und der Klage oder mit den gegen ſie vorgebrachten Vertheidigungsmitteln. Ein rein thatſächlicher Zuſammenhang kann nicht genügen. Durch die vom Domänenfiskus geſtellten Anträge wird am Ergebniſſe nichts geändert, dieſelben bezwecken nach der ihnen beigefügten ausdrücklichen Erklärung für die Eventualität, daß die beſtrittene Zuläſſigkeit der Widerklage angenommen werden ſollte, eine Einſchränkung der auf ſie etwa ergehenden Verurtheilung. Insbeſondere gilt dies auch von dem zweiten Eventualantrage, laut deſſen feſtgeſtellt werden ſoll, daß die Stadt dem Domänenfiskus gegenüber verpflichtet iſt, die der Mathiasmühlengerechtigkeit zuſtehende Waſſerkraft aufzuſtauen, inſoweit dieſelbe nicht füe ihre Mühlengerechtigkeit verwendet und inſoweit nicht polizeiliche Beſtimmungen das Oeffnen der Schleuſen vorſchreiben. Es kann auch dahingeſtellt bleiben, ob, nachdem der B. R. in Anlaß dieſes Antrages auf eine Prüfung der Frage, ob eine ſolche Verpflichtung beſteht, eingegangen iſt und dies nicht füe erwieſen erachtet hat, durch eine lediglich dem Antrage dee Widerklage konforme Verurtheilung auch über das Nichtbeſtehen einer Verbindlichkeit dee Widerkl. zum Stauen eine der Rechtskraft fähige Entſcheidung getroffen iſt. Denn ſollte dies auch anzunehmen ſein, ſo würde es doch für die Beurtheilung des Verhältniſſes der Widerklage zur Klage, da erſtere in ihrem allein maßgebenden ſpäteren Antrage auf eine ſolche Feſtſtellung nicht gerichtet war, ohne Bedeutung bleiben müſſen. Dieſelben Geſichtspunkte ſtehen auch der Anwendung des § 253 (jetzt § 280) der C. P. O. entgegen. Als ein die Klage betreffendes, im Laufe des Prozeſſes ſtreitig gewordenes Rechtsverhältniß kann die Exiſtenz der behaupteten Mühlengerechtigkeit der Stadtgemeinde nicht angeſehen werden. Ob die rechtlichen Vorausſetzungen einer Feſtſtellungsklage im Sinne des § 231 (jetzt § 256) der C. P. O. vorliegen, muß auf ſich beruhen bleiben. Auf die Frage wäre nur dann einzugehen, wenn die Erhebung einer ſolchen Klage in Geſtalt der Widerklage nach Lage des Falls ſtatthaft ſein könnte, aber gerade das iſt dem vorhin Bemerkten zufolge zu verneinen. Zu einer ſelbſtändigen Klage gegen den Fiskus hat die Widerklage ſich nicht entwickelt. VII. C. S. i. S. Schäfer u. Gen. c. Stadt Breslau vom 16. März 1900, Nr. 56/1900 VII.

2. § 99.

Es iſt dee, freilich mit der Meinung der meiſten Kommentatoren der C. P. O. im Widerſpruche ſtehenden, Anſicht der Kl. beizupflichten, daß nach § 99 Abſ. 3 der C. P. O. gegen eine nur über den Koſtenpunkt ergangene Entſcheidung die ſofortige Beſchwerde nur dann zuläſſig iſt, wenn, falls in der Hauptſache eine Entſcheidung ergangen wäre, gegen dieſe ein Rechtsmittel gegeben wäre. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Deutſche Hypothekenbank c. Schrader vom 31. März 1900, B Nr. 36/1900 V.

3. § 148.

Eine Anfechtung des mehrerwähnten Vertrags konnte ſelbſtverſtändlich in dem vorliegenden Prozeſſe nicht erfolgen und der Antrag auf Ausſetzung des Verfahrens bis zur Durchführung eines gegen den Vater einzuleitenden Anfechtungsprozeſſes, konnte ſchon deshalb nicht berückſichtigt werden, weil § 148 (früher 139) der C. P. O. vorausſetzt, daß der Rechtsſtreit, bis zu deſſen Erledigung das Verfahren ausgeſetzt werden ſoll, bereits anhängig ſei. II. C. S. i. S. Börſig c. Saalwächter vom 30. März 1900, Nr. 432/99 II.

4. § 148.

Mit Unrecht iſt gegen die Ablehnung des Ausſetzungsantrages von dem Vertreter der Rkl. ein Angriff erhoben worden. Wenn auch der eine dee füe die Ablehnung angegebenen Gründe, daß nämlich die Parteien bereits zur Sache verhandelt hätten, nicht gebilligt werden kann, indem es ſich in dem § 139 (jetzt 148) C. P. O. um die Ausſetzung des Verfahrens handelt, welche auch nach dem Eintritt in die Verhandlung beantragt und angeordnet werden kann, ſo iſt doch anzuerkennen, daß ein Gebot zur Ausſetzung rechtlich nicht beſtand, zumal da nicht erfindlich iſt, daß von dem Wittwer M., der nicht Vertragspartei iſt, der zu ſeinen Gunſten abgeſchloſſene Vertrag mit Erfolg ſollte angefochten werden können, und da die Bekl. nicht gehindert war, ihrerſeits einzuwenden, daß die Vertragsgegnerin den Vertrag nicht erfüllt habe und ſie deshalb ihrerſeits denſelben nicht zu erfüllen brauche. Unter dieſen Umſtänden unterlag die beantragte Ausſetzung des Verfahrens lediglich dem Ermeſſen des O. L. G. II. C. S. i. S. Bohnen c. Been vom 30. März 1900, Nr. 7/1900 II.

5. § 256.

Die Reviſion rügt zunächſt, daß der B. R. die Feſtſtellungsklage, die in Verbindung mit der gerichtlichen Verfolgung des Einſpruchs gegen die Muthung erhoben iſt, zugelaſſen habe. Sie hält die Zulaſſung für rechtlich unſtatthaft, weil die Bekl., wie von ihnen unter Beweis geſtellt ſei, abgeſehen von der Muthung „Richardsglück“ auf Ländereien der Herrſchaft Pleß

weder geſchürft noch gemuthet, ebenſowenig das Recht des Kl. aus dem Rezeß vom 4./26. März 1824 bezüglich der in § 1 des Rezeſſes aufgeführten Ländereien jemals beſtritten hätten, der Streit vielmehr nur die Vaſallen-Rittergüter betreffe. Die dem klägeriſchen Recht in letzterer Richtung widerſtreitende Geſinnung der Bekl. ſei nicht in Thaten hervorgetreten, ſondern nur durch Worte geäußert. Dies reiche nicht aus, um das Vorhandenſein des nach § 231 der C. P. O. a. F. erforderlichen rechtlichen Intereſſes an der Erhebung der Feſtſtellungsklage darzuthun. Der Angriff iſt nicht begründet. Daß ſchon in dem bloßen Beſtreiten des beanſpruchten Rechts durch einen Dritten ein genügender Nachweis für das rechtliche Intereſſe des Rechtsprätendenten, gegen den Dritten auf Feſtſtellung des beſtrittenen Rechts zu klagen, erblickt werden kann, und daß darüber, ob ein ſolcher Fall vorliegt, die konkrete Sachlage entſcheidet, hat das R. G. wiederholt angenommen. Vergl. die Urtheile vom 30. Juni 1896, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 268; vom 9. Juni 1891, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 386; vom 13. Mai 1896, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 334 und Gruchots Beiträge Bd. 41 S. 173; vom 23. Januar 1897, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 133; vom 23. Dezember 1897 und vom 28. Februar 1898 Juriſtiſche Wochenſchrift 1898 S. 69, 217. Das von der Reviſion für ihre gegentheilige Auffaſſung angezogene reichsgerichtliche Urtheil in Sachen Huch wider Bock vom 11. Mai 1898 — abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift Jahrgang 1898 S. 439 — betrifft patentrechtliche Verhältniſſe. Soweit ſeine Begründung allgemeiner Natur iſt und deshalb auch für den vorliegenden Fall verwerthet werden kann, geht ſie dahin, daß das Beſtreiten ſich nicht als ein bloß theoretiſches Verhalten darſtellen dürfe, ſondern der Dritte mit dem Beſtreiten die Abſicht verbinden müſſe, zu eigenem Nutzen entſprechend zu handeln. Letzteres nimmt für den vorliegenden Fall der B. R. an. Er ſtellt feſt, daß das vor und in dem Prozeß bethätigte Verhalten der Bekl. geeignet geweſen ſei, den Kl. in ſeiner Rechtsſicherheit hinſichtlich des ganzen Umfangs ſeines bergrechtlichen Privilegs zu bedrohen, da er bei Nichterhebung der Feſtſtellungsklage habe gewärtigen müſſen, daß weitere Muthungen der Bekl. demnächſt erfolgen und zu neuen Rechtsſtreitigkeiten und Weiterungen Veranlaſſung geben würden. Zu einem derartigen Zweck — als Mittel zur Abſchneidung weiterer, ſonſt zu erwartender Prozeſſe — iſt die Feſtſtellungsklage vom R. G. ſtets unbedenklich zugelaſſen worden. Vergl. die Urtheile vom 4. Januar 1892, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 93; vom 12. Juli 1894, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 456; vom 11. Dezember 1894, Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1895 S. 40 und Gruchots Beiträge Bd. 39 S. 1140; vom 17. Dezember 1897, Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1898 S. 69. V. C. S. i. S. Eiſenecker und Gen. c. Fürſt von Pleß vom 21. März 1900, Nr. 239/99 V.

6. § 286.

Die Reviſion erhebt zunächſt den Angriff, daß die in dem angefochtenen Urtheile erfolgte Verweiſung auf die Gründe des im Vorprozeſſe ergangenen Urtheils in prozeſſualer Hinſicht unzuläſſig ſei. Eine ſolche Verweiſung iſt erfolgt einmal zur Begründung der Anſicht, daß der Bekl. an den von ſeinem Beſitzvorgänger mit dem Kl. geſchloſſenen Vertrag vom 17. Juli 1878 gebunden ſei, und dann behufs Darlegung, daß die vom Bekl. verfügte Entlaſſung des Kl. nach dem Ergebniß der Verhandlung und Beweisaufnahme im Vorprozeſſe gerechtfertigt geweſen ſei. Die Zuläſſigkeit einer ſolchen Bezugnahme kann aber um ſo weniger einem Zweifel unterliegen, als die Gründe des im Vorprozeſſe ergangenen Urtheils inſoweit im gegenwärtigen Prozeſſe zum Vortrag gelangt ſind. VI. C. S. i. S. Graf Gneiſenau c. Feiſt vom 22. März 1900, Nr. 33/1900 VI.

7. § 301.

Der I. R. hatte die Entſchädigung des Kl. auf 2 000 Mark, alſo zuſätzlich zu den durch den Beſchluß des Bezirksausſchuſſes feſtgeſetzten 656,36 Mark noch auf 1 343,64 Mark nebſt 5 Prozent Zinſen ſeit der Enteignung feſtgeſetzt. Das B. G. hat durch Urtheil vom 2. Juni 1899 die Berufung des Kl. und die Anſchlußberufung der Bekl. in Anſehung eines Theilbetrages dieſer Entſchädigungsſumme von 761,30 Mark zurückgewieſen. Aus dieſer Entſcheidung ergiebt ſich, daß das B. G. *thatſächlich* über einen Theil des von dem Kl. erhobenen Anſpruches erkannt, und alſo ein Theilurtheil im Sinne des § 301 (273) C. P. O. erlaſſen hat. Daß es auch ein ſolches Urtheil hat erlaſſen *wollen*, hat es in den Entſcheidungsgründen ausdrücklich ausgeſprochen. Die Eigenſchaft als *Theilurtheil* iſt dem Urtheile dadurch, daß ein *Zwiſchenurtheil* hätte erlaſſen werden *ſollen*, nicht entzogen. (Entſch. des R. G. Bd. 8 S. 363, Bd. 13 S. 403, Peterſen Civilprozeßordnung, 3. Auflage, § 273 Note 3, § 275 Note 4 und die dort citirten Entſcheidungen.) Es konnte daher zuläſſiger Weiſe in dem Urtheile vom 13. Oktober 1899 nur noch über denjenigen *Theil* der Klageforderung erkannt werden, über welchen durch das Urtheil vom 2. Juni 1899 noch nicht entſchieden war. Die über die *ganze* Forderung getroffene Entſcheidung unterliegt deshalb der Aufhebung. In welcher Weiſe die *neue* Entſcheidung zu treffen iſt, muß dem B. G. nach erneuerter Verhandlung überlaſſen werden. VII. C. S. i. S. Gemeinde Prerow c. Schubbe vom 27. März 1900, Nr. 451/99 VII.

8. § 313.

Der Reviſion iſt ſchon deshalb Beachtung nicht zu verſagen, weil das B. U. einen der Vorſchrift in § 313 (ä. F. 284) C. P. O. entſprechenden *Thatbeſtand* nicht enthält. Das Geſetz verlangt eine gedrängte Darſtellung des Sach- und Streitſtands auf Grundlage der mündlichen Vorträge der Parteien und wenn auch hierbei eine Bezugnahme auf den Inhalt der vorbereitenden Schriftſätze nicht ausgeſchloſſen iſt, ſo darf dies doch nur ausnahmsweiſe und nicht allgemein an Stelle oder neben einer Darſtellung eines Theils des Sach- und Streitſtandes und nur bezüglich einzelner beſtimmt bezeichneter Punkte geſchehen, auch niemals ſo weit führen, daß der Zuſammenhang der thatſächlichen Unterlage des Rechtsſtreits mit der rechtlichen Beurtheilung der Sache verloren geht. Vorliegendenfalls ſind — außer einem bereits in I. J. vorgetragenen Schriftſatz — in der Berufungsinſtanz 14 zum großen Theil ſehr umfangreiche Schriftſätze gewechſelt worden, auf die im Thatbeſtand Bezug genommen wird und aus denen dann Einzelheiten beſonders hervorgehoben worden ſind. Dieſe Schriftſätze enthalten ebenſowenig wie der Thatbeſtand eine gedrängte Darſtellung des Sach- und Streitſtands, ſondern nur eine Anzahl loſe zuſammengereihter, des inneren Zuſammenhangs entbehrender Thatſachen, vielfache Wiederholungen, Rechtsausführungen und breite Erörterungen

thatſächlicher Verhältniſſe. Es fehlt daher an einer das Geſammtergebniß der mündlichen Verhandlung feſtſtellenden ſelbſtändigen Darlegung des Sachverhalts. Dazu kommt, daß die vom Bekl. an den einzelnen Stellen (Schriftſatz vom 17. Juni 1897 Blatt 6 ff., vom 29. Januar 1898 Blatt 43 ff., vom 8. Februar 1898 Blatt 48 ff., Thatbeſtand Blatt 224) über die Entſtehung ſeines zur Deckung der Klagforderung abgetretenen Anſpruchs gemachten Angaben zum Theil in ſich widerſpruchsvoll ſind. Fehlt es hiernach an einer genügenden Feſtſtellung der thatſächlichen Grundlage der Entſcheidung, ſo muß das Urtheil, da ohne eine ſolche Grundlage das Reviſionsgericht nicht entſcheiden kann, aufgehoben werden. VI. C. S. i. S. Schöne c. Ritſche vom 2. April 1900, Nr. 40/1900 VI.

9. § 373.

Das L. G. hat die Nichtabhörung des vom Bekl. benannten Zeugen G. damit zu rechtfertigen geſucht, daß der Zeuge das Vorliegen einer Zahlung ſelbſt auch den in ſeine Wiſſenſchaft geſtellten Thatſachen nicht habe bekunden ſollen und daß ſolchenfalls die Vorſchrift in C. P. O. § 418 (a. F.) nicht Anwendung finde. Mit Recht hat das B. G. dieſe Anſicht als rechtsirrthümlich bezeichnet und weiter ausgeführt, daß eine Entſcheidung, welche ſich auf eine Eidesleiſtung ſtützt, die unter derartiger Verletzung jener Vorſchrift erfolgt iſt, nicht haltbar ſei und daß trotz der Eidesleiſtung in eine Beweisaufnahme eingetreten werden müßte. Es hat aber gleichwohl die Abhörung des Zeugen nicht angeordnet und zu deſſen Begründung Folgendes angeführt. Eine genaue Prüfung deſſen, was G. bekunden ſolle, ergebe, daß bei genaueſter Beſtätigung der behaupteten Thatſache für die Sachlage gar nichts folge. Es ſei dabei überſehen, daß am 21. Februar 1896 die Tratte über 5 000 Mark gegeben worden ſei, ſowie daß bei der im Geſchäftsleben üblichen Ausdrucksweiſe eine ſolche Hingabe eines Wechſels zahlungshalber als „Wechſelzahlung“ oder kurz „Zahlung“ bezeichnet zu werden pflege. Hätte alſo R. dem G. mitgetheilt, daß am 21. Februar 1896 5 000 Mark gezahlt ſeien, ſo würde dieſe Mittheilung zunächſt immer nur auf jene Wechſelhingabe zu beziehen ſein und es hätte, wenn die Behauptung hätte erheblich ſein ſollen, behauptet werden müſſen, daß R. dem G. mitgetheilt habe: es ſei an jenem Tage außer der Hingabe der Tratte über 5 000 Mark noch eine Bezahlung in dieſer Höhe erfolgt und G. ſolle dieſe vermerken. Dieſen Ausführungen, die dem Vorbringen des Bekl. nicht gerecht werden, kann nicht beigetreten werden und der Reviſion läßt ſich der Erfolg nicht verſagen. Es iſt zwar richtig, daß bei der im Geſchäftsleben üblichen Ausdrucksweiſe die Hingabe eines Wechſels zahlungshalber als „Wechſelzahlung“ oder kurz „Zahlung“ bezeichnet zu werden pflegt, auch mag dem B. G. zugegeben werden, daß deswegen die Ausſage des Zeugen, *wenn ſie lediglich dahin gehen würde*, R. habe dem Zeugen mitgetheilt, daß am 21. Februar 1896 5 000 Mark gezahlt worden ſeien, für die Entſcheidung des Streitpunktes ohne jede Bedeutung ſein würde. Allein dies rechtfertigt noch keineswegs die Nichtabhörung des Zeugen. Nach C. P. O. § 373 erfolgt die Antretung des Zeugenbeweiſes durch die Bezeichnung der Thatſachen, über welche die Vernehmung der Zeugen ſtattfinden ſoll; dieſe Thatſachen ſind ſo beſtimmt zu bezeichnen, daß die Vernehmung ſachgemäß erfolgen und daß der Gegner ſeine Rechte wahrnehmen kann. Das iſt hier der Fall. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß der Bekl. nicht für die — zu unbeſtrittene — Hingabe einer Tratte über 5 000 Mark, ſondern für die behauptete *Baarzahlung* von 5 000 Mark einen Beweis hat antreten *wollen* und wenn er — was das B. G. bei Prüfung des betreffenden Vorbringens überſieht — unter Benennung des Zeugen behauptet hat, daß dieſer „die Zahlung von 5 000 Mark“ in ſeinem Notizbuch vermerkt habe, ſo hat er damit auch unzweideutig *behauptet*, daß dieſer die *Baarzahlung* (und nicht die Hingabe der Tratte) eingetragen habe. Auch trifft es die Behauptung des Bekl. nicht, wenn das B. G. unterſtellt, R. habe dem Zeugen G. mitgetheilt, daß am 21. Februar 1896 „5 000 Mark gezahlt ſeien,“ welchenfalls allerdings angenommen werden könnte, daß dieſe Mittheilung ſich auf die Wechſelhingabe beziehe. Vielmehr geht die Behauptung des Bekl. dahin, daß der Zeuge dem R. gegenüber erklärt habe, dieſer habe ihm „die Zahlung“ ſelbſt mitgetheilt; daß auch mit dieſer Zahlung der Bekl. auf die von ihm behauptete Baarzahlung Bezug genommen hat, kann ebenſowenig einem Zweifel unterliegen. Es hätte daher dem Vorbringen des Bekl. nur entſprochen, wenn dieſes in einem Beweisbeſchluſſe unter Vertauſchung des Wortes „Zahlung“ mit dem Worte „Baarzahlung“ aufgenommen worden wäre. Daß aber das Vorbringen des Bekl. in jenem Sinne aufgefaßt für die Beurtheilung der Sachlage erheblich iſt, bedarf nicht erſt der Begründung. Der Umſtand, daß der Bekl. am 21. Februar 1896 eine Tratte über 5 000 Mark gegeben hat, könnte ſonach nur Veranlaſſung bieten, dem Zeugen dies vorzuhalten und dadurch klarzuſtellen, ob ſich ſeine Ausſage etwa auf dieſe Wechſelhingabe beziehe, oder ob er in der That von einer *Baarzahlung* und vielleicht neben dieſer auch von einer Wechſelzahlung etwas wiſſe. Wäre aber die Faſſung der Behauptung des Bekl. eine undeutliche geweſen, ſo hätte das B. G., grade weil es die Behauptung in dem einen Sinne für nicht beweiswürdig, im anderen Sinne aber für beweiswürdig erachtete, von dem Fragerechte nach § 139 der C. P. O. Gebrauch machen ſollen. VI. C. S. i. S. Gaßmann c. Köſter und Ringhardtz vom 26. März 1900, Nr. 46/1900 VI.

10. § 393.

Die Reviſion erhebt prozeſſuale Angriffe. Sie rügt zunächſt, daß Oskar Sch. in II. J. als Zeuge abgehört und ſeiner Ausſage Beachtung geſchenkt worden ſei, obwohl derſelbe nach ſeiner eigenen Angabe jetzt Mitinhaber des von der Bekl. betriebenen Druckereigeſchäfts und als ſolcher beim Ausgange dieſes Prozeſſes unmittelbar betheiligt ſei. Allein auch als gegenwärtiger Theilhaber des Geſchäftsbetriebes der Bekl. würde der genannte Zeuge nicht ohne weiteres für die klagend geltend gemachte Verpflichtung einzuſtehen haben, welche ſich nicht als Geſchäftsſchuld darſtellt, ſondern lediglich die Bekl. für ihre Perſon berührt und aus einer Zeit ſtammt, wo Oskar Sch. noch nicht Theilhaber war. Dazu kommt, daß er bereits in I. J. zu einer Zeit, wo er noch nicht Theilhaber und ſeine Vernehmung zweifellos unbedenklich war, als Zeuge vernommen worden iſt und ſeine zweite Ausſage mit jener erſten im Weſentlichen übereinſtimmt. Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 29 S. 343. Ausſchlaggebend iſt endlich, daß die Vorinſtanz bei

ihrer Beweiswürdigung auf die Ausſage des Oskar Sch. ebenſowenig wie auf diejenige der übrigen Zeugen ein entſcheidendes Gewicht gelegt, vielmehr andere Umſtände, insbeſondere die langjährige Dauer des Geſchäftsbetriebes der Bekl. ohne Gewinnbetheiligung ihrer Kinder, in Betracht gezogen hat. III. C. S. i. S. Gumpel c. Scharf vom 3. April 1900, Nr. 13/1900 III.

11. § 917.

Das B. G. geht von dem richtigen Satze aus, daß die Vorſchrift des 797 der C. P. O. a. F. (917 n. F.) die Verhängung des dinglichen Arreſtes nur dann zuläßt, wenn zu beſorgen iſt, daß andernfalls die Vollſtreckung des Urtheils vereitelt oder weſentlich erſchwert werden würde. Aus dieſem Wortlaute wird in Uebereinſtimmung mit Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen Bd. 3 Nr. 119 S. 416/8 auf die Abſicht des Geſetzes geſchloſſen, daß der Arreſt die Lage des Gläubigers nicht verbeſſern, ſondern nur einer erheblichen Verſchlechterung derſelben vorbeugen, nur gegen Handlungen des Schuldners oder unberechtigter Dritter oder gegen Zufälle ſchützen ſoll, in Anſehung deren wahrſcheinlich iſt, daß dieſelben künftig eintreten, dem Gläubiger die vorhandenen Zwangsvollſtreckungsgegenſtände entziehen und die Befriedigung deſſelben gefährden. Wenn von dieſer rechtlichen Grundlage aus das B. G. die thatſächlichen Behauptungen des Arreſtklägers über die Bezeichnung des Arreſtgrundes prüft und ausführt, daß alle diejenigen Thatſachen auszuſcheiden haben, welche ſchon bei Auswirkung des Arreſtbeſchluſſes beſtanden haben und Beſorgniſſe in Anſehung der Befriedigungsmöglichkeit zu erwecken geeignet waren, ſo hat das B. G. in dieſem Entſcheidungsgrund keineswegs das Vorhandenſein eines Arreſtgrundes zur Zeit der Anordnung des Arreſtes bejaht, ſondern nur (in Uebereinſtimmung mit der erwähnten Reichsgerichtsentſcheidung) ausgeſprochen, daß die thatſächlichen Behauptungen des Arreſtklägers hinſichtlich der ſchlimmen Vermögenslage des Schuldners und der gerichtlichen Verfolgung anderer Gläubiger an und für ſich nicht geeignet ſind eine Arreſtanlage zu rechtfertigen. Das B. G. hat alſo auch keineswegs unterlaſſen, die thatſächlichen Behauptungen des Arreſtklägers über den Arreſtgrund einer Prüfung zu unterziehen, vielmehr in Folge dieſer Prüfung die Bezeichnung eines Arreſtgrundes verneint. Dies ergiebt namentlich der weitere Entſcheidungsgrund, daß die Zahlungsunluſt des Arreſtbeklagten den Schluß auf eine künftige noch bedrohlichere Verſtärkung derſelben nur dann geſtatten könnte, wenn dieſelbe (was Arreſtkläger behaupten zu können verneint habe) ſich ſchon in argliſtigen Handlungen geäußert hätte. Demgegenüber kann nicht darauf Gewicht gelegt werden, ob die von dem Arreſtkläger behauptete Schwierigkeit, die Verhältniſſe und Vermögensſtücke des ſeinen Aufenthalt öfters wechſelnden Arreſtbeklagten ſtets zu überſehen, — wie von dem B. G. geſchehen — zu den Beſorgniſſen in Anſehung der Befriedigungsmöglichkeit zu rechnen iſt. Es kann dies dahin geſtellt bleiben. Denn jedenfalls iſt dieſe Behauptung durch die thatſächliche Erwägung über die jetzigen Verkehrsverhältniſſe und Zwangsvollſtreckungseinrichtungen als Arreſtgrund ohne Rechtsirrthum beſeitigt worden. — Ebenſo iſt dem B. G. darin beizuſtimmen, daß nicht der Mangel des Arreſtgrundes ſondern lediglich deſſen Glaubhaftmachung durch Sicherheitsleiſtung erſetzt werden kann. Es entſpricht dieſer Entſcheidungsgrund durchaus der Rechtſprechung des R. G., wie denn ſowohl der V. C. S. durch Urtheil vom 11. Juli 1894 in Sachen Dommaſch wider Fiſcher V. 158/1894 als auch (betreffs der einſtweiligen Verfügungen) der IV. C. S. durch Urtheil vom 21. Januar 1895 in Sachen Gehrke wider Bernreuter IV. 310/1894 jenen Rechtſatz anerkannt haben. Dieſe Urtheile ſtehen auch keineswegs in Widerſpruch mit dem Urtheile des VI. C. S. vom 4. Mai 1891 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 27 Nr. 111 S. 415/8). Denn in dieſem Urtheile iſt lediglich ausgeſprochen worden, daß die Glaubhaftmachung ſowohl des Arreſtanſpruches als auch des Arreſtgrundes durch Sicherheitsleiſtung erſetzt werden kann und daher die Anordnung eines Arreſtes (bezw. einer einſtweiligen Verfügung) gegen Sicherheitsleiſtung auch zuläſſig iſt, wenn weder der Arreſtanſpruch noch der Arreſtgrund glaubhaft gemacht iſt, dieſe Arreſtanordnung gegen Sicherheitsleiſtung alſo nicht auf den Fall zu beſchränken iſt, wenn der Arreſtanſpruch aber der Arreſtgrund glaubhaft gemacht iſt. Dagegen iſt die Frage, ob ein Arreſt (bezw. eine einſtweilige Verfügung) gegen Sicherheitsleiſtung dann nicht erlaſſen werden könne, wenn bereits feſtſtehe, daß entweder ein ſicherzuſtellender Anſpruch oder ein Arreſtgrund nicht vorhanden ſei, ausdrücklich dahin geſtellt geblieben, indem angenommen wurde, daß dieſes Nichtvorhandenſein in dem zu entſcheidenden Falle nicht feſtſtehe. III. C. S. i. S. Müller c. Naumann vom 20. März 1900, Nr. 47/1900 III.

Zur Konkursordnung.

12. §§ 1, 6.

Der B. R. befindet ſich mit ſeinen Ausführungen in Uebereinſtimmung mit den Grundſätzen, welche bei einer gleichen Sachlage in dem Urtheile des V. C. S. des R. G. vom 1. April 1882 (abgedruckt bei Gruchot Bd. 27 S. 451) dargelegt ſind. Es iſt dem dort gewonnenen Endergebniſſe dahin beizutreten, daß der Konkursverwalter klagend nur diejenigen Vermögensſtücke als zur Konkursmaſſe gehörig beanſpruchen kann, welche unbedingt zur gemeinſchaftlichen Befriedigung der Konkursgläubiger lediglich in ihrer Eigenſchaft als ſolcher dienen ſollen. An dieſer Vorausſetzung fehlt es hier jedoch; denn es ſteht zwar jedem einzelnen Gläubiger das Recht zu, wegen Befriedigung ſeiner Forderung Anſprüche zu erheben auf das im Grundbuche auf den Namen der Ehefrau eingetragene Grundſtück, vorausgeſetzt, daß er einen ſolchen Anſpruch überhaupt in gehöriger Weiſe zu begründen vermag; aber dieſes Recht des Einzelnen oder mehrerer Einzelnen wahrzunehmen iſt der Konkursverwalter nicht berufen, vielmehr erſcheint derſelbe nur legitimirt, für die Geſammtheit der Gläubiger ein zur Befriedigung ſämmtlicher Gläubiger dienendes Objekt im Wege der Klage in Anſpruch zu nehmen. Der B. R. hat hiernach mit Recht die Aktivlegitimation des Konkursverwalters verneint. IV. C. S. i. S. Vieſeler Konk. c. Vieſeler vom 19. März 1900, Nr. 3/1900 IV.

13. § 134 C. P. O. § 256.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Zutreffend geht der B. R. zunächſt davon aus, daß die erhobene Klage ſich nicht als die Klage aus § 134 (146) der R. K. O., ſondern als die negative Feſtſtellungsklage des § 231 (256) der C. P. O. darſtellt. Die erſtere kann nur von dem Gläubiger erhoben werden, deſſen im Konkurſe angemeldete Forderung beſtritten worden iſt, (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 16 S. 358);

Digitized by Google

ſie wird zwar in § 134 (146) der R. K. O. eine auf Feſtſtellung gerichtete genannt, ihr Zweck und Charakter iſt jedoch ein weſentlich anderer, als die eigentliche, eine rein prinzipielle Entſcheidung bezweckende Feſtſtellungsklage des § 231 (256) der C. P. O. Durch jene Vorſchrift wird aber an ſich die Möglichkeit der Erhebung einer Feſtſtellungsklage im Sinne des § 231 (256) der C. P. O. ſeitens des Konkursverwalters alsdann nicht ausgeſchloſſen, wenn beſondere Umſtände vorhanden ſind, welche die Bedingungen der Zuläſſigkeit der letzteren erfüllen, und daß eine ſolche Klage angeſtellt worden iſt, ergiebt ſich unbedenklich aus dem Inhalte und Antrage derſelben. Mit Recht nimmt der B. R. weiter an, daß die geſetzlichen Erforderniſſe der negativen Feſtſtellungsklage ſämmtlich gegeben ſind. Ein beſtimmtes Rechtsverhältniß — das Nichtbeſtehen der vom Bekl. beanſpruchten Kompenſationsforderung — iſt vorhanden, und die Erwägungen des B. R. über den Begriff des rechtlichen Intereſſe an der alsbaldigen Feſtſtellung entſprechen den Grundſätzen, wie ſie in dem Urtheile des VI. C. S. des R. G. vom 18. April 1895 (Entſch. Bd. 35 S. 392) und in dort angeführten Urtheilen dargelegt, vom erkennenden Senate auch wiederholt aufrecht erhalten ſind. Zu den Befugniſſen und Pflichten des Konkursverwalters gehört es aber, bald möglichſt die Vertheilung der Maſſe und damit die Beendigung des Konkurſes herbeizuführen; um dieſer Pflicht genügen zu können, muß er wiſſen, ob die der Konkursmaſſe gegen den Bekl. zuſtehende Hypothekenforderung von 9322,88 Mark ein wirkliches Aktivum darſtellt oder durch die vom Bekl. zwar angemeldeten, aber demnächſt nicht aus § 134 (146) der R. K. O. weiter verfolgten Kompenſationsanſprüche beſeitigt wird, ſowie ob er mit Rückſicht auf die letzteren über die Hypothek bezw. in welcher Weiſe er zum Zwecke der Realiſirung derſelben für die Konkursmaſſe verfügen kann. Damit iſt aber ein rechtliches Intereſſe des Konkursverwalters an der alsbaldigen Feſtſtellung begründet, und es iſt auch die fernere Ausführung des B. R. nicht zu beanſtanden, daß der Verwalter zwar auch die Hypothekenklage hätte anſtellen können, hierzu aber nicht verpflichtet war, daß er vielmehr zuläſſigerweiſe auch den jetzt von ihm eingeſchlagenen Weg betreten konnte. Der von der Reviſion hervorgehobene Umſtand, es ſei die Hypothekenforderung wegen Nichtzahlung der Hypothekenzinſen fällig geworden, erſcheint, wie den Erwägungen des B. R. beigetreten werden muß, nicht von Erheblichkeit, da Bekl. jener Folgerung mit der Behauptung entgegentreten konnte, daß er mit Rückſicht auf ſeine Kompenſationsanſprüche die Zinſen nicht gezahlt, ſich alſo einer Säumniß nicht ſchuldig gemacht habe. IV. C. S. i. S. Hoffmann c. Weiß Konk. vom 22. März 1900, Nr. 10/1900 IV.

II. Das Handelsrecht.

14. § 377.

Das B. G. hat auf Grund der Beweisaufnahme feſtgeſtellt, daß bei Abſchluß des Vertrages ausdrücklich vorausgeſetzt ſei, daß das Lexikon keine Stelle enthalte, welche für Katholiken anſtößig ſein könnte. Unſtreitig ſind die erſten 200 Exemplare des Lexikons dem Bekl. von einem anderen Orte überſendet worden. Unzweifelhaft ſtellt ſich auch das Rechtsgeſchäft der Parteien als ein Handelskauf dar. Der Bekl. hätte daher etwaige Mängel in der ausdrücklich vorausgeſetzten Beſchaffenheit des Lexikons ſpäteſtens binnen 6 Monaten nach der Ablieferung der Kl. anzeigen müſſen, um ſich die Einreden aus der mangelhaften Beſchaffenheit zu erhalten. (Art. 347, 349 des H. G. B. Stand H. G. B. Art. 349 § 7.) Nach der Feſtſtellung des B. G. iſt die Ablieferung der erſten 200 Exemplare Ende Auguſt 1896 geſchehen, die Mängelanzeige aber erſt im April 1897 erfolgt. Mit Recht hat daher das B. G. wegen dieſes Theiles des Kaufgegenſtandes die Einreden aus der etwaigen mangelhaften Beſchaffenheit des Werkes für erloſchen erachtet. Rechtsirrthümlich iſt dagegen die weitere Annahme des B. G., daß die noch nicht gelieferten 200 Exemplare des Lexikons trotz etwaiger Mängel in der ausdrücklich vorausgeſetzten Beſchaffenheit als genehmigt gelten müßten. Denn die Parteien haben vereinbart, daß die Seitens des Bekl. gekauften 400 Exemplare zu zwei verſchiedenen Zeiten mit je 200 Exemplaren geliefert werden ſollten. Es waren daher Theillieferungen verabredet. Bei einer derartigen Verabredung muß der Käufer regelmäßig jede einzelne Sendung gemäß Art. 347 des H. G. B. unterſuchen und etwaige hierbei oder ſpäter entdeckte Mängel rechtzeitig rügen. Kommt er der Rügepflicht nicht nach, ſo gilt diejenige Theilſendung, bei welcher die Rüge unterlaſſen iſt, als genehmigt. Die Fiktion der Genehmigung erſtreckt ſich aber nicht auf ſpätere vertragliche Theilſendungen. Denn die Anwendung des Art. 347 ſetzt die geſchehene Ablieferung der Waare voraus, und es iſt nicht ſtatthaft, die vom Geſetze angedrohte Fiktion der Genehmigung ohne dieſe Vorausſetzung ſeiner Anwendbarkeit zu verwirklichen. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 3 S. 101, Bd. 43 S. 65.) Eine Ausnahme um deshalb zuzulaſſen, weil die angeblich anſtößigen Artikel des Werkes in allen Exemplaren gleichlautend ſein müßten, läßt ſich nicht rechtfertigen. VII. C. S. i. S. Selling c. A.-G. Union vom 23. März 1900, Nr. 445/99 VII.

15. §§ 377 ff.

Die Reviſion mußte für begründet erachtet werden. Soweit es ſich um die Frage handelt, ob der zwiſchen den Parteien vereinbarte Vertrag unter den von dem Kl. oder unter den von der Bekl. behaupteten Bedingungen zu Stande gekommen iſt, ſind die Ausführungen des O. L. G. vom Rkl. nicht beanſtandet worden; auch geben ſie zu Bedenken keine Veranlaſſung. Das O. L. G. hat in dieſer Beziehung mit einwandfreier Begründung feſtgeſtellt, daß der ſtreitige Vertrag in der von der Bekl. behaupteten Weiſe zum Abſchluß gekommen iſt. Durch dieſe Feſtſtellung wird aber die angefochtene Entſcheidung noch nicht gerechtfertigt. Der Kl. hat nämlich unbeſtritten vor Erhebung der Klage in einem Briefe vom 17. Dezember 1898 die Erklärung abgegeben, daß er ſich den von der Bekl. behaupteten Bedingungen unterwerfe und im Anſchluß daran verlangt, daß der Vertrag in dieſer Weiſe erfüllt werde. Hätte die Bekl. dies gethan, ſo wäre es zu einem Prozeß nicht gekommen. In der Klage hat der Kl. dann allerdings zunächſt beantragt, daß das Beſtehen des von ihm urſprünglich behaupteten Vertrages feſtgeſtellt werde. Aber ſpäter hat er unter Bezugnahme auf ſein Schreiben vom 17. Dezember 1898 und auf die darin geforderte Vertragserfüllung, Schadenserſatz wegen Nichterfüllung des Vertrages verlangt und den erſten Klageantrag nur „ſubſidiariſch“ aufrechterhalten. Die Bekl. hat ihrerſeits Abweiſung

Digitized by Google

des klägeriſchen Antrages begehrt, weil ſie ſchon am 4. Dezember 1898 dem Kl. ihren Rücktritt von dem abgeſchloſſenen Vertrage erklärt habe und dazu befugt geweſen ſei. Hiernach war, ſoweit es ſich um das Schadenserſatzbegehren des Kl. handelte, zunächſt darüber zu entſcheiden, ob die Bekl. zum einſeitigen Rücktritt vom Vertrage berechtigt geweſen ſei. In dieſer Beziehung hat nun das O. L. G. nur ausgeführt, die Bekl. habe das Recht gehabt, die Unterwerfung des Kl. unter die von ihr behaupteten Vertragsbedingungen als verſpätet zurückzuweiſen, weil ihr nicht habe zugemuthet werden können, die Waare ſolange zur Verfügung zu halten. Es hat weder mit dem L. G. angenommen, ein bindender Vertrag ſei überhaupt nicht zu Stande gekommen, noch hat es etwa feſtgeſtellt, die vor dem 17. Dezember 1898 vom Kl. abgegebenen Erklärungen ſeien ſo zu verſtehen, daß er von einem Vertrage, wie er von der Bekl. behauptet werde, überhaupt nichts wiſſen wolle und deſſen Erfüllung unter allen Umſtänden verweigern werde. Bei dieſer Sachlage reichen aber die von dem O. L. G. angegebenen Gründe nicht aus, um die Annahme zu rechtfertigen, daß die Bekl. zum einſeitigen Rücktritte von dem abgeſchloſſenen, erſt im Jahre 1899 in der Zeit vom Januar bis Oktober zu erfüllenden, Vertrage befugt geweſen ſei. Von einer Inverzugſetzung des Kl. und von einer Anwendung von Art. 354 des H. G. B. (a. F.) konnte bei der gegebenen Sachlage keine Rede ſein. Das bloße Beſtehen von Meinungsverſchiedenheiten bezüglich einzelner Vertragsbedingungen berechtigt aber den Verkäufer nicht ohne Weiteres zum Rücktritte von einem in bindender Weiſe abgeſchloſſenen Vertrage. Hiernach konnte die hinſichtlich des Hauptantrages des Kl. getroffene Entſcheidung nicht aufrechterhalten und mußte der Reviſion ſchon in dieſer Beziehung Folge gegeben werden. II. C. S. i. S. Fribourg c. Bumb u. Herrle vom 6. April 1900, Nr. 469/99 II.

16. §§ 425 ff. Poſtfuhrordnung.

Die Reviſion des Kl. iſt nicht begründet. Nach dem Inhalte des Vertrags, welchen der Kl. am 28. Mai 1876 mit dem Bekl. abgeſchloſſen hat, iſt von dem B. G. mit Recht die Auffaſſung zurückgewieſen worden, welche der Kl. auch in der Reviſionsinſtanz vertreten hat und welche dahin geht, daß der Bekl. für den eingetretenen Verluſt der vier Geldbriefbeutel mit den fünf Werthſendungen nach Maßgabe der Art. 390, 395 und 400 des H. G. B. ältlerer Faſſung zu haften habe. Denn der Bekl. iſt nach der Stellung, welche ihm die Poſtverwaltung nach dem erwähnten Vertrage über die Beſorgung des Poſtfuhrweſens der Station zu Geſeke eingeräumt hat, nicht Frachtführer im Sinne des H. G. B. geweſen wie dies das B. G. mit Recht angenommen hat. Zwar iſt nach dieſem Vertrage die Verpflichtung des Bekl. als Poſthalters nicht darauf beſchränkt, daß er die zur Beförderung der regelmäßigen und nicht regelmäßigen Poſten erforderlichen Poſtillone, Wagen und Pferde ſtellt, ſondern er hat auch die Beförderung der Wagen durch die Poſtillone zu beſorgen und haftet für dieſe, wenn ſie bei der Beladung oder Entladung des Poſtwagens, ſoweit ſie ihnen durch die Dienſtanweiſung für Poſtillone übertragen iſt, durch Handlungen oder Unterlaſſungen eine Dienſtwidrigkeit begehen, für den hieraus dem Kl. entſtehenden Schaden. Gleichwohl aber iſt der Bekl. als Poſthalter nicht Frachtführer im Sinne des H. G. B. Denn Frachtführer in dieſem Sinne iſt nicht ſchon der, welcher zum Zwecke der Ausführung des Transportes Dienſte leiſtet, aber auf Grund eines ihm ertheilten Auftrages oder Befehles thätig wird; Frachtführer iſt vielmehr — wie der erkennende Senat in dem in Bd. 25 der Entſch. des R. G. in Civilſachen veröffentlichten Urtheil vom 25. Mai 1889 Nr. 25 S. 108, 110 ff. ausführlich dargelegt hat — nur derjenige, der die dem Frachtführer obliegende Transportleiſtung ſelbſt, das Werk, welches zu vollenden iſt, in gewerblicher Selbſtändigkeit und auf eigene Rechnung ausführt. Beide Merkmale gehören zum Begriffe des Frachtvertrages und rechtfertigen die verſchärfte Haftung des Frachtführers; beide fehlen in der Stellung des Bekl. als Poſthalters. Er hat nicht ſelbſtändig Anordnungen über die Art und Weiſe des Transports, die Sicherung und den Schutz derſelben zu treffen, ſondern hat lediglich den Anordnungen des Kl. in dieſen Beziehungen Folge zu leiſten und dafür einzuſtehen, daß auch die Poſtillone, die in ſeinen Dienſten ſtehen, den vom Kl. ſelbſtändig getroffenen Anordnungen Folge leiſten. Die Gefahr des Transportes ſelbſt übernimmt der Poſthalter durch die Dienſte, die er leiſtet, nicht; er iſt auch, weil er nicht auf eigene Rechnung transportirt, nicht befugt, je nach dem größeren oder geringeren Werth der Poſtſendungen und dem hiernach wechſelnden Riſiko ſelbſtändig die Vergütung zu berechnen. Er hat vielmehr lediglich dem Kl. ſeine Dienſte zu dem von dieſem vorgeſchriebenen Transport vermiethet und erhält für dieſe Dienſtmiethe die nach dem Vertrage feſtgeſetzte Vergütung, welche ſich nach der Zahl der geſtellten Pferde, der Beſchaffenheit der Wagen und der zurückgelegten Entfernung bemißt und danach allein ſich berechnet. Der Bekl. iſt demnach weder Frachtführer noch Unterfrachtführer, denn auch die Stellung des Letzteren ſetzt die gewerbliche Selbſtändigkeit und Arbeit auf eigene Rechnung voraus, die es ihm freiſtellt, einen ihm angeſonnenen Transport nach ſeinem Ermeſſen abzulehnen. Der Bekl. hingegen hatte eine derartige Befugniß dem Kl. gegenüber nicht. Er war nur deſſen Gehilfe. Das vom Kl. vorgelegte Urtheil des vormaligen Königlich Preußiſchen Obertribunals ſteht allerdings auf einem hiervon abweichenden Standpunkt; näher begründet iſt derſelbe aber nicht. Es konnte deshalb bei Prüfung der Schadenserſatzklage, welche der Kl. erhoben hat, nur die vom Bekl. übernommene vertragsmäßige Haftung in Frage kommen, welche ſich allerdings nach dem erwähnten § 22 Abſ. 2 der Poſtfuhrordnung auf jeden Schaden und Nachtheil erſtreckt, welcher der Poſtverwaltung durch eine Handlung oder Unterlaſſung des Poſtillons während der Poſtdienſtleiſtung zugefügt wird. Eine ſolche ſchadenbringende, für den Verluſt urſächliche Handlung hat der Kl. thatſächlich nicht behauptet, geſchweige denn bewieſen. Beim Mangel einer ſolchen Behauptung iſt die Klage mit Recht abgewieſen worden, da nach der Beſchaffenheit des Verſchluſſes es recht wohl denkbar iſt, daß das Gut nächtlicher Weile ohne Verſchulden des Poſtillons abhanden kam. I. C. S. i. S. R.-Poſtfiskus c. Güldenhaupt vom 17. März 1900, Nr. 9/1900 I.

17. Verſicherung.

Der prinzipale, durch die angegebene Erklärung der Bekl. veranlaßte Klagantrag des Kl., mit welchem er begehrt, daß Bekl. verurtheilt werde, anzuerkennen, daß der mit ihm geſchloſſene Verſicherungsvertrag noch fortbeſtehe, iſt von dem B. R. aus

Digitized by Google

folgenden Gründen für gerechtfertigt erachtet werden. Der Kl. hat ſich zur Erklärung der Unrichtigkeit ſeiner Antwort ſowie zu ſeiner Entlaſtung auf folgende, vom B. R. für erwieſen erachtete Thatſache berufen: 1. Der Agent G., nicht der Kl. ſelbſt, hat nach den Angaben des Kl. in den Verſicherungsantrag die Antworten auf die vorgedruckten Fragen eingetragen und Kl. hat den Antrag unterſchrieben, ohne vorher das von G. Niedergeſchriebene durchgeleſen zu haben. 2. G. hat den von dem Kl. bei der Berliner Verſicherungsgeſellſchaft geſtellten Antrag vermittelt und wußte, daß Kl. von dieſer abgelehnt worden war. 3. G. hat den Kl. überredet, bei der Bekl. einen Lebensverſicherungsantrag zu ſtellen und hat ihm, als Kl. erklärte, er, G., wiſſe ja, daß er, der Kl., von der Berliner Geſellſchaft abgelehnt ſei, erwidert, die Bekl., welche er ebenfalls vertrete, übernehme auch abgelehnte Riſikos. Der B. R. nimmt nun an, daß der Kl. durch dieſe Thatſachen in Verbindung mit dem Umſtande, daß G. damals Agent der Bekl. geweſen ſei, entſchuldigt werde und daß die Beſtimmung des Art. 9 der Verſicherungsbedingungen auf ihn daher keine Anwendung finde. Dem kann nicht beigepflichtet werden. — Ausführlich begründet. VII. C. S. i. S. Kosmos c. Schlickenrieder vom 30. März 1900, Nr. 450/99 VII.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Haftpflichtgeſetz.

18. § 1.

Der objektive urſachliche Zuſammenhang erfordert nicht mehr, als daß Umfang und Ende — die erſte einen kauſalen Verlauf einleitende Thatſache und die Wirkung durch eine ununterbrochene Kette von mitwirkenden Thatſachen verknüpft ſind. Ob jedes einzelne Glied der Kette in ſeiner genauen Geſtaltung erkannt werden kann, erſcheint gleichgiltig, wenn die verbindenden Glieder nur inſoweit erkannt werden können, daß das Dazwiſchentreten eines dem bisherigen natürlichen Verlaufe fremden, neuen Kauſalitäts-Momentes, wie etwa das Niederſtoßen durch einen Dritten, ausgeſchloſſen erſcheint. Daß hier das Herabtreten vom Trottoir, der Fall, das Erfaßtwerden vom Motorwagen und die Verletzung in einem ſolch ununterbrochenen Zuſammenhange ſtehen, gleichviel welche nähere Veranlaſſung des Fallens man ſich vorſtellen will, iſt unzweifelhaft. Die ſubjektive Kauſalität ſetzt allerdings die Vorſehbarkeit der Folgen der unternommenen Handlung voraus, denn nach ihr bemißt ſich die Entſcheidung, ob die Unterlaſſung der Erwägung einen Mangel der Vorſicht erkennen läßt, die von jedem Vernünftigen gefordert werden kann. Darin, daß nun das B. G. auf Grund der beſonderen Geſtaltung des Falles, der Gefährlichkeit der Anlage, der Nähe des herankommenden Wagens und der gebotenen Eile einen Mangel der erforderlichen Vorſicht in der Unterlaſſung der Erwägung findet, daß auch ein unbedeutendes Hinderniß ihn in Lebensgefahr bringen könne, und demgemäß zu der Annahme gelangt, der Kl. hätte auch mit der Möglichkeit des Fallens oder Stolperns rechnen müſſen, konnte ein Rechtsirrthum nicht erblickt werden. VI. C. S. i. S. Winkel c. Stettiner Straßeneiſenbahn vom 19. März 1900, Nr. 15/1900 VI.

19. § 1.

Die gegen die Beurtheilung des B. R. der Reviſion erhobenen Angriffe ſind ohne Erfolg. Eine thatſächliche Feſtſtellung des B. G. iſt es zunächſt, daß der von der Kl. auf dem Vorderperron eingenommene Stehplatz, möge es auch der äußere, rechts am Trittbrett, geweſen ſein, zu denjenigen Plätzen gehörte, welche der Betriebsunternehmer zum regelmäßigen Gebrauch aller Fahrgäſte beſtimmt hatte; daß die Kl. im gegebenen Fall einen Platz im Innern des Wagens hätte einnehmen müſſen, iſt von dem Bekl. nicht dargethan. Dann aber kann der Kl., welche übrigens demnächſt ausſteigen wollte, aus dem Aufenthalt auf jenem Stehplatz an ſich gewiß kein Vorwurf gemacht werden. Die Kl. hatte nun, da die Haltеſtelle, an welcher ſie abſteigen wollte, nach dem Durchfahren der Kurve in wenigen Sekunden erreicht ſein mußte und die Haltezeit zuweilen eine ſehr knappe iſt, — „wie es ſcheint“ ſchon vor dem Paſſiren der Kurve — ihren Standort an der Wand des Wagens verändert und ſich etwas vorwärts zum Kutſcher hin bewegt um dieſem zu ſagen, daß ſie ausſteigen wolle, hatte ſich auch zum ſofortigen Betreten des Trittbrettes bereit geſtellt, wobei ſie eine Wendung nach rechts machen mußte. Auch in dieſem Verhalten der Kl., welches den Regeln des Verkehrs auf der Straßenbahn nicht zuwider lief, mußte keine ſchuldhafte Fahrläſſigkeit erblickt werden; auch dann nicht, wenn es der Kl., wie die Reviſion geltend macht, möglich geweſen ſein ſollte, ohne ſich von ihrem Platze fortzubewegen, dem Kutſcher ihre Abſicht kund zu thun und ihn zum Anhalten zu veranlaſſen, — wofür es übrigens an einer thatſächlichen Feſtſtellung fehlt —. Allerdings war es nun für die Kl., wenn ſie ſich an der Außenſeite der Plattform aufſtellte, geboten, auf ihre Sicherung während der Fahrt Bedacht zu nehmen, ſich feſtzuhalten; dies hat ſie aber auch gethan. Daß hierzu die ſenkrechte, das Wagendach ſtützende Eiſenſtange genügende Möglichkeit gebe, iſt wiederum eine thatſächliche, den konkreten Verhältniſſen entnommene, alſo diesſeits nicht nachzuprüfende Annahme des B. G., welches weiterhin aus rechtlich einwandsfreien Gründen es für unerheblich erachtet, daß die Kl. ſich mit der linken Hand feſtgehalten hat. Die Bekl. berufen ſich darauf, daß durch eigens in den Wagen angebrachte Plakate die Fahrgäſte angewieſen ſeien, ſich beim Durchfahren der Kurven an der quer am vorderen Wagenfenſter befindlichen Meſſingſtange feſtzuhalten, und die Reviſion betont, daß gerade in der Nichtbefolgung einer ſolchen im Intereſſe der Verkehrsſicherheit getroffenen Anordnung ſeitens des Fahrgaſtes ein Verſchulden liege. Allein das B. G. hat ſelbſt für den Fall, wenn durch in die Augen fallende Plakate auf dem Vorderperron jene Hinweiſung kund gegeben ſein würde, eine Verpflichtung des Fahrgaſtes verneint, auf ſeinem Platze unter unausgeſetztem Feſthalten bis zuletzt auszuharren, da vielmehr eine dem Zweck eines raſchen Verkehrsbetriebes dienliche Beweglichkeit der Fahrgäſte gewahrt bleiben müſſe. Dieſe Auffaſſung iſt, jedenfalls in der Anwendung auf den gegenwärtigen Fall, nicht für rechtsirrig zu erachten. Thatſächlich wird es auch gar nicht immer möglich ſein, daß bei der häufig wechſelnden Beſetzung der Plätze auf der Plattform, dem Ab- und Zugehen von Fahrgäſten, jeder einzelne Paſſagier unverrückt die Hand an jener Meſſingſtange behält oder bei einer Biegung der Fahrbahn rechtzeitig nach der Stange greift; auch wird der Fahrgaſt nach Umſtänden den Halt an der Querſtange aufgeben müſſen, wenn er ſich zum Ausſteigen anſchickt, und es konnte ſonach davon

Digitized by Google

abgeſehen werden, ob der Kl. Zeit und Möglichkeit zu Gebot ſtanden, ſich aus den etwa angebrachten Aufſchriften über die beſtehende Schutzvorrichtung und deren erforderte Benützung zu unterrichten. Es mag ſodann nicht ungefährlich ſein, während der Fahrt durch eine Kurve die Stellung nach außen vorn am Trittbrett einzunehmen, aber es liegt hierin nicht unbedingt immer eine ſchuldhafte Unvorſichtigkeit. Zudem iſt nicht dargethan, daß die Kl. den gefährlichen Stand eingenommen habe, obwohl ſie zuvor gewußt hätte oder erkennen mußte, es werde im nächſten Augenblick eine Bahnkrümmung, wie die fragliche, (welche nach der Ausſage des Zeugen Blume eine „ſehr ſcharfe“ iſt) durchfahren werden. VI. C. S. i. S. Brown, Boweri & Co. u. Gen. c. Geißler vom 2. April 1900, Nr. 43/1900 VI.

Zum Patentgeſetz.

20. Erlöſchen des Patents und Klage auf Zurücknahme.

Zuzuſtimmen iſt dem Patentamt darin, daß die Rücknahmeklage mit dem Erlöſchen des Patentes gegenſtandslos wird. Der Gegenſatz, den das Patentamt zwiſchen der Rücknahme und der Nichtigkeitserklärung aufſtellt, iſt zutreffend. Durch letztere wird ausgeſprochen, daß das Patent zu Unrecht ertheilt iſt; ein ſolcher Ausſpruch hat auch bei einem bereits erloſchenen Patente einen guten Sinn. Die Wirkung der Rücknahme iſt dagegen die Aufhebung eines an ſich zu Recht beſtehenden Patentes und zwar tritt dieſe Wirkung mit der Rechtskraft der die Aufhebung ausſprechenden Entſcheidung ein. Es würde deshalb widerſinnig ſein, auf Rücknahme eines gelöſchten Patentes zu erkennen. Denn wenn das Patent bereits vor der Entſcheidung erloſchen iſt, ſo iſt für eine Aufhebung kein Raum mehr vorhanden. Wenn, wie im vorliegenden Fall, das Erlöſchen des Patentes eintritt, nachdem die Klage auf Rücknahme bereits erhoben iſt, ſo kann die Frage, ob ein berechtigter Anlaß zur Klage gegeben war, für die Entſcheidung über die Prozeßkoſten von Bedeutung ſein. I. C. S. i. S. Brede c. Schmitt vom 12. März 1900, Nr. 2/1900 I.

Zum Geſetz gegen den unlautern Wettbewerb.

21. § 1.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Das B. G. hat zwar ohne Geſetzesverletzung feſtgeſtellt, daß die Bekanntmachungen des Bekl. auch die Verkäufe in den regulären Lagern umfaßten; deſſen weitere Annahme, daß dieſe Bekanntmachungen außer der Erklärung des Willens (der Abſicht) des Bekl., an dieſen Tagen die dort bezeichneten Waarengattungen zu „herabgeſetzten Preiſen“ oder „unter Preis“ zu verkaufen, die Ankündigung an das Publikum enthielten, daß an dieſen Tagen jene Waarengattungen zu ſolchen Preiſen wirklich verkauft würden, läßt gleichfalls einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Dieſe letztere Seite der Bekanntmachung iſt für die Erregung der Kaufluſt des Publikums, das bei Einkäufen der hier in Frage ſtehenden Waarengattungen in erſter Reihe darauf Gewicht legt, daß an den bezeichneten Tagen jene Verkäufe zu herabgeſetzten Preiſen auch wirklich ſtattfinden, ſogar vorzugsweiſe von Bedeutung. Dagegen ſind die Ausführungen, mit denen das B. G. das Vorliegen unrichtiger Angaben thatſächlicher Art begründet hat, nicht frei von Rechtsirrthum und müſſen zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führen. Unter Angaben thatſächlicher Art im Sinne von § 1 des Geſetzes über unlauteren Wettbewerb kann man zweierlei verſtehen: Angaben über vorhandene Thatſachen oder Angaben, die geeignet ſind, in dem Publikum die Vorſtellung zu erwecken, daß dieſen Angaben auch vorhandene Thatſachen entſprechen. Wenn das B. G. in den nach ſeinen zutreffenden Ausführungen in den Bekanntmachungen enthaltenen Anzeigen, wenn auch darin nach ſeiner Auffaſſung auf Künftiges Bezug genommen wird, eine Angabe thatſächlicher Art findet, weil die in der Anzeige zum Ausdrucke gebrachte Willensrichtung des Bekl. in Bezug auf die künftige Erfüllung als Thatſache gelte, ſo iſt dieſe Ausführung an ſich zutreffend; aber wenn darin allein die Angabe thatſächlicher Art läge, ſo könnte dieſelbe nur dann unrichtig ſein, wenn jene Willensrichtung als nicht vorhanden anzunehmen wäre. Das B. G. hat jedoch die Unrichtigkeit der Angaben thatſächlicher Art aus Vorkommniſſen abgeleitet, bezüglich deren es nicht feſtgeſtellt hat, daß ſie mit dem Willen des Bekl. erfolgt ſind oder daß ſie einen Schluß auf das Nichtvorhandenſein jener Willensrichtung zulaſſen. Das B. G. hat zwar weiter ausgeführt, nach § 1 Abſ. 1 genügten Angaben thatſächlicher Art, und die Angabe, daß an den Spezialtagen Verkäufe zu herabgeſetzten Preiſen ſtattfinden, ſei, weil auf etwas Thatſächliches gehend, als ſolche thatſächlicher Art zu erachten, was rechtlich nicht zu beanſtanden iſt; allein die Annahme, daß dieſe Angabe ſich als eine unrichtige dargeſtellt habe, erſcheint nicht haltbar. Den Ausführungen des Rkl., daß die gedachten Bekanntmachungen, weil auf Künftiges gehend, auch wenn man ſie als Ankündigung über eine Veranſtaltung auffaſſe, unter den Begriff einer unrichtigen Angabe nicht anders gebracht werden könne, als durch die Feſtſtellung, daß der Ankündigende ſpäteſtens im Zeitpunkte des Erſcheinens der Bekanntmachung ſich bewußt geweſen ſei, die angekündete Veranſtaltung nicht ernſtlich machen zu wollen, kann freilich in dieſer Allgemeinheit nicht beigetreten werden. Zunächſt muß entgegen der Meinung des Rkl., daß die Unterlaſſungsklage aus § 1 Abſ. 1 a. o. St. zu der objektiven Unrichtigkeit der Angaben thatſächlicher Art auch noch böſe Abſicht oder Verſchulden erfordere, oder doch durch die Darlegung eines begründeten guten Glaubens ausgeſchloſſen werde, an der ſchon aus dem Wortlaute jener Geſetzesbeſtimmung, aus deren Verhältniß zu § 4 u. o. St. ſich ergebenden, in den Geſetzesmaterialien gleichfalls ausgeſprochenen, auch in der Literatur und Rechtſprechung allgemein anerkannten Auffaſſung feſtgehalten werden, daß — wenn eine Ankündigung eine objektive Unrichtigkeit thatſächlicher Art des im Geſetze vorausgeſetzten Inhaltes hat, ohne Weiteres die Ankündigung unterbleiben muß und die hierauf gerichtete Unterlaſſungsklage begründet iſt, ſowie, daß nur für die Schadenserſatzklage oder die ſtrafrechtliche Verfolgung aus § 4 die Abſicht des Bekl. in Betracht kommt, inſofern daraus auf Dolus oder Fahrläſſigkeit geſchloſſen werden kann. Darnach könnte ſelbſt bei einer nur auf Künftiges gehenden Ankündigung das Vorliegen unrichtiger Angaben thatſächlicher Art im Sinne des § 1 Abſ. 1 dann angenommen werden, wenn nach der objektiven Sachlage im Zeitpunkte der Ankündigung davon auszugehen war, daß ſie nicht pünktlich werde erfüllt werden und dieſerhalb ſchon damals die ſpäter eingetretene Nichterfüllung in Betracht zu ziehen war. Selbſtverſtändlich ſind auch bei Prüfung dieſer

Digitized by Google

Frage nicht blos die in jenem Zeitpunkte getroffenen Anordnungen, ſondern das geſammte Geſchäftsgebahren und ſelbſt die Vorkommniſſe nach dem Erſcheinen der Bekanntmachung, ſoweit dieſe einen Rückſchluß auf jene frühere Sachlage geſtatten, zu berückſichtigen. Ferner iſt aber bei jener Rüge des Rkl. nicht beachtet, daß nur der weitaus geringſte Theil der in dem modernen Geſchäftsleben üblichen Bekanntmachungen mit dem Zeitpunkt des Erſcheinens auch beendet iſt; hierher könnten die nur ganz ausnahmeweiſe noch vorkommenden Bekanntmachungen durch öffentlichen Aufruf gezählt werden. Die Eigenart der in dem Geſchäftsverkehre überwiegend verwendeten öffentlichen Bekanntmachungen, die zugleich die wichtigſte Urſache für ihren großen Einfluß auf das Publikum in dem Wettbewerbe der Gewerbetreibenden iſt, beſteht gerade darin, daß ſie nach ihrer durch den Eintritt in die Oeffentlichkeit erfolgten Bewirkung beſtimmungsgemäß noch kürzere oder längere Zeit fortdauern. Die durch ein am 28. Februar angeheftetes Plakat, in dem mit dem Datum vom 28. Februar auf den 3., 4. und 5. März ein Ausverkauf angezeigt wird, erfolgende öffentliche Bekanntmachung iſt zwar erfolgt mit deſſen Anheften am 28. Februar; ſie iſt aber nicht beendet mit dieſem Anheften, ſondern ſie dauert fort bis zu dem Zeitpunkte des Entfernens des Plakates oder bis zu dem Ablaufe der in der Ankündigung für die Veranſtaltung etwa beſtimmten Zeit. Gleiches gilt von der in einer Tageszeitung gemachten öffentlichen Bekanntmachung; ſie iſt zwar bewirkt mit dem Erſcheinen des betreffenden Zeitungsblattes; ſie iſt aber damit — auch nach dem Willen des Ankündigenden nicht beendet. Dieſe Beendigung tritt hier gleichfalls erſt mit dem Zeitpunkte ein, in dem nach allgemeinen Erfahrungen jene Nummer, weil veraltet, nicht mehr von dem Publikum, für das jene Bekanntmachung beſtimmt iſt, geleſen wird. Darnach würde ſich eine am 28. Februar erſcheinende Zeitungsannonce über „Spezialtage“ am 3., 4. und 5. März für dieſe Tage auf Gegenwärtiges dann beziehen, wenn nach allgemeinen Erfahrungen jenes Blatt oder doch jene Annonce von dem hier in Betracht kommenden Publikum am 3., 4. und 5. März noch geleſen wird und die darin enthaltene Bekanntmachung daher an dieſen Tagen noch nicht beendet war. Wenn daher die angekündigte Veranſtaltung an einem dieſer Tage dem Inhalte der Bekanntmachung nicht entſpricht, ſo ſind dadurch für dieſes Stadium der fortdauernden Bekanntmachung die darin enthaltenen Angaben unrichtig, ohne daß es auf die Ernſtlichkeit des Willens des Ankündigenden im Zeitpunkte des Erſcheinens der Bekanntmachung noch ankäme, und damit alle Vorausſetzungen für dieſes Erforderniß des § 1 Abſ. 1 erfüllt. Die Feſtſtellungen und die Entſcheidungsgründe des B. G. laſſen nun nicht erkennen, ob es von dieſem Geſichtspunkte oder von dem Standpunkte der objektiven Sachlage im Zeitpunkt des Erſcheinens der Bekanntmachungen aus geprüft habe, inwiefern dieſelben bei Würdigung des gegebenen Beweismaterials unrichtige Angaben thatſächlicher Art im Sinne der gegebenen Rechtsausführungen enthalten. Aus den Entſcheidungsgründen des B. G. iſt ferner nicht zu entnehmen, ob es auch in anderer Hinſicht von richtiger Auslegung des Geſetzes ausgehend zur Annahme der Unrichtigkeit der Angaben gelangt iſt. Berückſichtigt man, daß die in einer öffentlichen Bekanntmachung geſchehende Ankündigung an das Publikum erfolgt, nicht an die einzelnen, etwa als Käufer auftretenden Perſonen, daß der Inhalt der konkreten Ankündigung auf eine umfaſſende Veranſtaltung geht, bei der die Richtigkeit der Durchführung zum Theil von dem Zuſammenhandeln einer Mehrheit von Perſonen abhängt und daß bei Veranſtaltungen dieſer Art unter Umſtänden auch bei Anwendung großer Sorgfalt unbedeutende Verſtöße nicht vermeidbar ſind, ſo ergiebt ſich daraus folgeweiſe, daß nicht ſchon einzelne der Ankündigung nicht entſprechende Vorgänge in dem Geſchäfte des Bekl. die Angaben über die Veranſtaltung im Ganzen — ſchlechthin zu unrichtigen machen müſſen, es ſei denn, daß jene Vorgänge mit deſſen Willen erfolgten. Vielmehr muß unter Würdigung aller Umſtände feſtgeſtellt werden, ob jenen Einzelvorgängen die Bedeutung zuzumeſſen iſt, die Angaben über die Veranſtaltung zu unrichtigen zu machen. Bei dieſer Prüfung müſſen gleichfalls die Anforderungen maßgebend ſein, die das Publikum, für welches die Bekanntmachungen beſtimmt ſind, an Geſchäftsbetriebe dieſer Art ſtellt und die nach Umſtänden insbeſondere dann beſonders ſtrenge ſein können, wenn — wie hier — zum Anlocken des Publikums der reguläre Geſchäftsbetrieb zeitweiſe zum Theil aufgehoben wird. Die Urtheilsgründe des B. G. ergeben nicht, daß es auf Grund einer Prüfung dieſes Inhaltes die Unrichtigkeit der Angaben über die Veranſtaltung aus den fünf feſtgeſtellten, der angekündeten Veranſtaltung nicht entſprechenden Vorkommniſſen abgeleitet hat; es fehlt daher jener für die Entſcheidung maßgebenden Feſtſtellung an zureichender rechtlicher Begründung. II. C. S. i. S. Tietz c. Schutzverein gegen unlautern Wettbewerb in München vom 30. März 1900, Nr. 451/99 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

22. Vertragsauslegung.

Der I. R. nimmt an, daß durch den Vertrag vom 10./22. November 1890 und den Nachtrag vom 20. Januar 1892 das dem T. zuſtehende Aufführungsrecht in dem Umfange, der ſich aus § 8 des Geſetzes vom 11. Juni 1870 ergiebt, auf P. und ſeine Erben übertragen worden iſt. Der B. R. legt dagegen den Vertrag dahin aus, daß dem P. mit Rückſicht auf ſeine Perſönlichkeit und für die Dauer ſeines Lebens gegen Betheiligung am Gewinne Vollmacht, Auftrag und Recht übertragen ſei, das Aufführungsrecht des T. wirthſchaftlich zu verwerthen. Wäre dieſer Auslegung beizutreten, ſo wäre das Vertragsverhältniß durch den 1897 erfolgten Tod des P. zu Ende gegangen und die angefochtene Entſcheidung wäre gerechtfertigt. Die Auslegung iſt aber mit der Beſtimmung des Nachtrags vom 20. Januar 1892, durch welche das im § 5 des Vertrags beiden Parteien eingeräumte Kündigungsrecht aufgehoben iſt, nicht zu vereinen. Sie trägt in die Worte dieſer Beſtimmung etwas hinein, was dieſelben nicht ausdrücken und nicht ausdrücken können, und verletzt dadurch das Geſetz l. 25 § 1. l. 69 pr. D. de leg. III 32. Dem B. R. iſt darin beizutreten, daß nach den §§ 2, 3, 4 und 5 des Vertrages das dem T. zuſtehende Aufführungsrecht dem P. nicht zum Eigenthum wie durch einen Kaufvertrag übertragen worden iſt. Dagegen ſpricht, daß P. nicht ein beſtimmtes Aequivalent zu zahlen hatte, ſondern für ſeine Mühewaltungen bei der Verwerthung des Aufführungsrechts Erſatz ſeiner Auslagen und 50 Prozent des Gewinns erhielt, auch mit T. vierteljährlich abzurechnen

Digitized by Google

hatte, und daß der Vertrag von Jahr zu Jahe kündbae war. Entſcheidend iſt dies aber füe die Beurtheilung der Sache aicht. Der Vertrag läßt darüber keinen Zweifel, daß er den P. zur ausſchließlichen Verfügung über das Aufführuagsrecht durch Verträge mit Dritten über die Aufführung der Kompoſitionen berechtigte. Dies Recht wurde dem P. behufs Verwerthung des Aufführungseechts als eigenes Recht unter Theilung des Gewinns zwiſchen ihm und T. übertragen. Die Annahme des B. R., daß dem P. dies Recht mit Rückſicht auf ſeine Perſönlichkeit als Theaterdirektor und für ſeine Perſon übertragen wurde, liegt an ſich aahe. Aber mit dieſer Anaahme ſteht in direktem Widerſpruch, daß der § 5 des Vertrages das Recht der Küadigaug den Kontraheaten und iheea Eeben giebt. Die Kontraheaten ſind daaach bei Abſchluß des Vertrages davon ausgegangea, daß der Vertrag nicht bloß ſie, ſondern auch ihre Erben binde. Es fehlt an jedem Ausdruck dafür, daß die Eeben des T. nur dem P., nicht aber ſeinen Erben gegenüber gebunden ſein ſollten, und aus der rechtlichen und wirthſchaftlichen Natue des Vertrages allein iſt dies nicht herzuleiten. Mandat, Auftrag und Geſellſchaft können zwar im Rechtsverhältniß auf ewige Zeit aicht begründen. Aber das Aaführungsrecht, weiches Gegenſtand des Vertrages, iſt kein ewiges Recht, ſondern durch § 8 des Geſetzes vom 11. Juai 1870 an eine beſtimmte Zeit, die Lebeasdauer des Berechtigten uad dreißig Jahre nach ſeinem Tode gebunden. Daß für eine ſo beſtimmte Zeit ein Rechtsverhältniß nicht begründet werden köaate, dafür fehlt es an jeder geſetzlichea Beſtimmung. Noch mehr fehlt es an jedem Aahalt dafür, daß durch die Beſtimmung des Nachtrags, durch weiche das Kündigungsecht dee Parteien aufgehobea iſt, der Vertrag an die Lebensdauer des P. geknüpft iſt, an die er bis dahin nicht gebundea wae. Damit fällt die Ausführung des B. R., die Aufhebung des Kündigungsrechts in Bezag auf P. habe nothwendig zur Folge gehabt, daß mit ſeiaem Tode das nur für ſeine Perſoa berechnete Vertragsverhältniß überhaupt aufhörte, in ſich zaſammen. I. C. S. i. S. Polliai Nachlaß c. Dawydow vom 12. März 1900, Nr. 1/1900 I.

23. Wiekung des Erbeinſetzungsvertrags.

Kl. kommt lediglich als Rechtsaachfolgerin ihres Vaters auf Grund des Erbeinſetzuagsvertrages in Betracht. Durch den Abſchluß dieſes letzteren iſt aber dee Eebiaſſee in Verfügungea unter Lebeaden über ſein Vermögen nicht beſchränkt woeden, da Kl. nur dasjeaige Veemögen zu beanſpruchen hat, weiches im Augenblicke des Todes des Erblaſſers vorhanden iſt. Lediglich gegen argliſtige Beeinteächtigangen der durch den Erbvertrag begrüadeten Anſprüche wird ein Schutz gegeben und demgemäß dem Vertragserben nach dem Tode des Erbiaſſers die Befugniß zur Anfechtung fraudulöſer Veräußerungen unter Lebeaden gegenüber dem dritten Erwerber voa Nachlaßobjekten gewährt (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 28 Nr. 40 S. 174/6, Bd. 41 Nr. 48 S. 168/70). Von dieſem Geſichtspunkte aus iſt aber die Klage nicht begründet. Denn Bekl. erſcheint nicht als Erwerberin eines Nachlaßobjekts und der Umſtand allein, daß die 18 000 Mark während der zweiten Ehe verbraucht worden ſind, macht zumal in Ermangelung behaupteter Aegüſt die Bekl. — auch wenn letztere dem Darlehasgläubiger zur Hälfte haften ſollte — dee Kl. gegenüber nicht veraatwortlich. III. C. S. i. S. Heiſer c. Meckel vom 23. März 1900, Nr. 1/1900 III.

24. Collationspflicht.

Hauptſächlich greift die Reviſion das B. U. deshalb an, weil die vorliegende Sachiage die condictio indebiti nicht rechtfertige. Dieſer Aagriff kann aber auf ſich beruhen bleiben, da der erhobene Anſpruch, auch ohne daß auf die Grundſätze der condictio indnbiti zurückgegriffen wird, gerechtfertigt erſcheint. Allerdings giebt es keinen Zwang zur Collatioa uad keine beſondere Klage daraaf. Aber erſteres doch nur in dem Sinne, daß es in dem Belieben des collationspflichtigen Miterben ſteht, ob er von der Erbſchaft etwas haben will, und daß er, wenn er dies nicht will, auch nicht zu conferiren braucht. Betheiligt er ſich aber an der Erbſchaft, verlangt er aus dieſer ſeine Quote, dann tritt nach kraft Geſetzes ſeine Verbindlichkeit zue Collatioa ein, und kaan dann, weaa auch eine beſondere Klage auf Collation nicht gegeben iſt, dieſe geſetztiche Verpflichtung doch mit der actio familiae erciscundae erzwungen werden. Das ſagt die l. 1 pr. D. dn dot. coll. (37. 7) . . . si modo se bonis paternis misceat, ad collationem dotis per arbitrum familiae erciscundae posse compelli" ausdrücklich und iſt auch in der gemeinrechtlichen Praxis aneraaant; vergl. Seuffert's Archiv Bd. 31 S. 191 ff., Bd. 31 S. 441, Bd. 48 S. 427. Iſt durch die Theilnahme des collationspflichtigen Miterben an der Erbſchaft ſeine geſetzliche Verpflichtuag einmal in Kraft getreten und gehört damit dann auch das von ihm Eiazuwerfende mit zum Nachlaſſe, ſo kann auch, ſo lange nicht auch das Eiazuwerfeade getheilt iſt, die Nachlaßtheilnag nicht als beendet betrachtet werden, aad muß inſoweit auch die Theilungsklage, ſei es nun die actio familiae erciscundae, ſei es, wenn dieſe bereits angeſtellt war, die actio communi dividnndo noch ſtatthaft ſein. So iſt auch in den bereits angezogenen Urtheilen in Seuffert's Archiv Bd. 31 S. 198, Bd. 48 S. 427 dieſe Klage ſpeziell in ihrer Beſchränkung auf die perſönliche Verbindlichkeit des Bekl. zur Collation anerkannt, und fehlt es an jedem Grunde, ſie nicht auch in vorliegendem Falle zuzulaſſen. Weaa nun auch bei der Theilungsklage in dieſer Richtung der beklagte Collationspflichtige an ſich durch ſeinen Verzicht auf die Betheiliguag an der Erbſchaft der Collation ſich entziehen kann, ſo iſt dies doch für den vorliegenden Fall, wo ein ſolcher Verzicht nicht nur nicht vorliegt, ſondern auch nach Lage der Sache, wo dem geriagfügigen Collationsbetrage ein Erbſchaftsantheil von ungefähr 50 000 Mark gegenüberſteht, ernſtlich überhaupt nicht in Frage kommen kann, ohne jede Bedeutung. III. C. S. i. S. Müllee c. Sperber vom 30. März 1900, Nr. 12/1900 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

25. Einl. § 75. R. Gew. O. § 51.

§ 75 Einl., welcher auch auf Fälle Anwendung findet, wo das Intereſſe des Einzelnen dem Intereſſe einer größeren oder kleineren Gemeinſchaft weichen muß, giebt demjenigen einen Anſpruch auf Entſchädigung, welcher ſeine „beſonderen Rechte und Vortheile" dem Wohle des gemeiaen Weſens aufzuopfern genöthigt wird. Einen ſolchen Entſchädigungsanſpruch kann Kl. aus dem mit der Stadt geſchloſſenen Vertrage nicht herleiten. Es mag richtig ſein, daß Kl. beim Abſchluß dieſes Vertrages davon ausgegangen iſt, derſelbe werde auf eine Reihe von Jahren

Digitized by Google

in Kraft bleiben; immerhin iſt in dem Vertrage eine beiden Theilen ohne jede Einſchränkung zuſtehende ſechsmonatige Kündigungsfriſt feſtgeſetzt, die ſchon vor Ablauf der urſprünglichen bis zum 31. Dezember 1896 dauernden Vertragszeit und dann ebenſo für jedes folgende Vertragsjahr beſtund. Kl. hat ſich dieſer Vertragsbeſtimmung unterworfen und mußte daher jedes Jahr darauf gefaßt ſein, daß die Stadt von ihrem Kündigungsrechte Gebrauch machte; er hat alſo ein beſonderes, wohlerworbenes Recht auf die Fortdauer des Vertrages und der daraus nach ſeiner Angabe für ihn ſich ergebenden Vortheile nicht erlangt. Wenn nun auch der Annahme des B. R. nicht beigetreten werden kann, daß die Bekl. ebenſo wie Kl. von dem in § 1 der Gew. O. gewährten allgemeinen Recht zum Gewerbebetrieb Gebrauch gemacht, daß ſie mit ihrem Gewerbebetriebe neben den des Kl. auf Grund derſelben geſetzlichen Befugniß getreten ſei, welche Kl. allein für ſich geltend machen könne, ſowie daß dem Kl. der fernere Gewerbebetrieb weder von der Bekl. noch von anderer Seite unterſagt ſei, ſo erſcheinen doch die übrigen Erwägungen hinſichts des allgemeinen Prinzips der Gewerbefreiheit aus § 1 der Gew. O. und hinſichts des Begriffs der im § 75 Einleitung zum A. L. R. erwähnten beſonderen Rechte und Vortheile begründet, und die auf dieſer Grundlage, welche durch die Ausführungen der Reviſion nicht erſchüttert wird, beruhende Entſcheidung iſt in ihrem Endergebniß gerechtfertigt. Die Abfuhr von Fäkalien gehört allerdings nicht zu den Gewerben, die nach § 37 der Gew. O. der Regelung durch die Ortspolizeibehörde unterliegen, und letztere kann daher auch nicht einzelne Unternehmer davon ausſchließen, da dies gegen den Grundſatz der Gewerbefreiheit aus § 1 der Gew. O. verſtoßen würde (Urtheil des Ober-Verwaltungsgerichts vom 16. Juni 1897, Entſch. deſſelben Bd. 32 S. 302). Die beklagte Stadtgemeinde war aber auf Grund des § 11 der Städteordnung für die ſechs öſtlichen Provinzen vom 30. Mai 1853 berechtigt, im Intereſſe des öffentlichen Geſundheitsweſens und zur Förderung des Wohles der Stadtbewohner durch ſtatutariſche Anordnungen die Fäkalienabfuhr in den Kreis der von ihr zu erledigenden Aufgaben zu ziehen und ſie zu einer Gemeindeangelegenheit zu machen. Von dieſem Rechte hat die Bekl. durch das Ortsſtatut vom 17. März 1898 Gebrauch gemacht, und es iſt weiter durch die auf Grund der §§ 5, 6 und 15 des Geſetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 mit Zuſtimmung des Magiſtrats von der Polizeiverwaltung erlaſſene Polizeiverordnung vom 30. Auguſt 1898 den Eigenthümern, Nießbrauchern und Bewohnern der Grundſtücke unter Androhung von Strafe aufgegeben worden, die Entleerung der Gruben nur durch die von der Stadtgemeinde Erfurt dazu beſtimmten Perſonen ausführen zu laſſen. Das dem Kl. nach § 1 der Gew. O. zuſtehende Recht der Gewerbefreiheit iſt aber nicht ein abſolut allgemeines, unterliegt vielmehr denjenigen örtlichen Beſchränkungen der Ausübung, welche ſich als Folge der Handhabung der der Bekl. aus öffentlichem Rechte zuſtehenden Befugniß darſtellen (v. Landmann: Gew. O. 3. Auflage Bd. 1 S. 47; Urtheil des Ober-Verwaltungsgerichts Bd. 32 S. 302 und die dortigen Citate). Iſt das Recht des Kl. ſomit durch dieſe Befugniß der Bekl. eingeſchränkt, und hat die letztere in geſetzlich zuläſſiger Weiſe durch den Erlaß des Ortsſtatuts die Abfuhr der Fäkalien zu einer Gemeindeangelegenheit gemacht, ſo wird damit nicht das dem Kl. nur beſchränkt zuſtehende Recht verletzt und es kann von einem wohlerworbenen Rechte des Kl., welches ihm einen Anſpruch auf Entſchädigung gemäß § 75 Einleitung a. a. O. gewährte, keine Rede ſein. Die in § 75 erwähnten beſonderen „Rechte“ und „Vortheile“ ſind gleichbedeutend (Gruchot: Bd. 29 S. 679; Juriſtiſche Wochenſchrift 1900 S. 168 Nr. 44), und daß darunter nicht zufällige Vortheile zu verſtehen ſind, die aus Verhältniſſen entſpringen, auf deren Fortbeſtand der Einzelne kein Recht hat, iſt in vielfachen Entſcheidungen des R. G. dargelegt (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 19 S. 355; Bd. 25 S. 247; Bd. 35 S. 237; Bd. 36 S. 272; Juriſtiſche Wochenſchrift von 1897 S. 97 Nr. 54). Mit Recht hat der B. R. auch noch ausgeführt, daß aus dem vom Kl. in Bezug genommenen Urtheile des R. G. vom 12. November 1887, Entſch. Bd. 19 S. 356, 357 zu Gunſten des Kl. nichts gefolgert werden könne, da es ſich in jenem Falle um ein konzeſſionspflichtiges Gewerbe gehandelt habe und überdies die Frage, ob eine einmal ertheilte Genehmigung den Gewerbebetrieb zu einem beſonderen Rechte oder Vortheile mache, unerörtert geblieben ſei. Beide Inſtanzrichter haben weiter angenommen, daß der Klageanſpruch auch aus § 51 der Gew. O. nicht begründet werden könne, weil es an den zur Anwendung dieſer Vorſchrift erforderlichen Vorausſetzungen fehle. Dieſe Annahme iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Nach § 51 a. a. O. kann wegen überwiegender Nachtheile und Gefahren für das Gemeinwohl die fernere Benutzung einer jeden gewerblichen Anlage durch die höhere Verwaltungsbehörde zu jeder Zeit unterſagt werden, doch muß dem Beſitzer alsdann für den erweislichen Schaden Erſatz geleiſtet werden. In Preußen ſteht dieſe Befugniß nach § 112 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883 dem Bezirksausſchuſſe zu. Von dem Bezirksausſchuſſe iſt aber ein Unterſagungsverbot an Kl. nicht erlaſſen, vielmehr hat derſelbe nur die zur Gültigkeit des Ortsſtatuts erforderliche Genehmigung ertheilt, während von der Polizeiverwaltung kraft eigener Zuſtändigkeit die betreffende Polizeiverordnung ergangen iſt. IV. C. S. i. S. Rothe u. Gen. c. Stadt Erfurt vom 12. März 1900, Nr. 22/1900 IV.

26. § 536 I. 9.

Das B. G. hat die am 15. September 1898 zugeſtellte Klage wegen Verjährung auf Grund des § 54 A. L. R. Thl. I Tit. 6 abgewieſen. Es ſtellt feſt, daß das durch die Verletzung der Kl. im Sommer 1892 entſtandene ſogenannte Ektropion mit ſeinen vorausſichtlich nachtheiligen Folgen ſchon im Verlaufe des erſten Jahres nach der Verletzung auch dem Laien, mithin auch dem Vater der damals fünfjährigen Kl. erkennbar geweſen ſei, daß auch Dr. G. alsbald auf die Nothwendigkeit einer Operation aufmerkſam gemacht habe. Die Kl. hatte behauptet, daß die Operation im Jahre 1894 ſtattgefunden habe, jedoch ohne dauernden Erfolg. Der Zuſtand habe ſich vielmehr, nachdem die Kl. aus der Behandlung des Arztes als geſund entlaſſen ſei, ſpäter wieder verſchlimmert. Mit Rückſicht darauf, daß Dr. G. die Operation für nöthig erklärt hatte, und daß nach ſeinem im Prozeß abgegebenen Gutachten von der Operation die Beſeitigung des Ektropions mit ſeinen Folgen — wenn auch nur bis auf ein Minimum — zu erwarten war, entſteht das Bedenken, daß die Verjährung erſt beginnen konnte, nachdem der operative Eingriff ſich als er-

Digitized by Google

folglos herausgeſtellt hatte. Bis dahin waren die Verminderung der künftigen Erwerbsfähigkeit der Kl. und deren dauernde Verunſtaltung als Folgen der Verletzung nicht mit Gewißheit vorauszuſehen (vergl. Striethorſt Archiv, Bd. 96 S. 311; Juriſtiſche Wochenſchrift von 1898 Seite 650[27]). Das B. G. beſeitigt dieſe Bedenken durch die Erwägung, daß es nur darauf ankomme, ob die Verjährung vor dem 15. September 1895 begonnen habe. Die Nothwendigkeit der Operation im Jahre 1894 beſtätige, daß das Daſein des Schadens dem Vater der Kl. ſchon lange vor dem 15. September 1895 bekannt geweſen ſei. Die Reviſion macht dagegen geltend, daß, wenn die Kl. nach der Operation im Jahre 1894 als geſund entlaſſen ſei, der Schade erſt ſpäter uls die Erfolgloſigkeit der Operation ſich herausſtelle, erkennbar wurde, nad daß dieſer Zeitpunkt feſtzuſtellen geweſen wäre. Dies iſt an ſich richtig; es möchte indeſſen dagegen nichts zu erinaern ſein, daß der Zeitraum bis zum 15. September 1895 für genügend angeſehen iſt, um zu erkennen, ob die Operation von Erfolg war oder nicht. Unbedenklich iſt aber der Reviſion darin beizutreten, daß die Verjährung, wenn ſie beim Tode des Vaters der Kl., am 4. September 1896, noch nicht oollendet war, zwar weiterlief, daß aber der Kl. in dieſem Falle eine oierjährige Reſtitutionsfriſt, von der erreichten Großjährigkeit gerechnet, za ſtatten kam (§§ 536, 537 A. L. R. Thl. I Tit. 9; Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 37 S. 328). Die Reſtitution iſt zuläſſig, falls die Verjährung nicht vor dem 4. September 1893 begonnen hat. Voa dieſem Geſichtepunkte erſcheint die Behauptung, daß die Operation erſt ſpäter, und zwar ohne daueraden Erfolg, verſucht ſei, erheblich. Freilich iſt die Reſtitution oom Vormunde in den Vorinſtanzen nicht nachgeſucht worden, was mittelſt einer Replik gegen die Verjährungseinrede hätte geſchehen müſſen (vergl. Entſch. des Obertribunals, Bd. 22 S. 9; Striethorſt Archlo, Bd. 30 S. 153; Rehbein, Entſch., Bd. 1 S. 970 fl.). Allein der § 130 (jetzt 139) C. P. O. gab bei dem Vorliegea der Thatſachen, welche die Reſtitution begründen, dem Gerichte die Handhabe, den Vormund, der der Verjährungseinrede widerſpeach, ſich aber dabei aaf das Beſtreiten der Verjährung beſchränkte, darauf hinzuweiſen, daß er ſeiae Vertheidigung auch auf den Fall einzurichtea habe, wenn angenommen werden ſollte, daß die Verjähruag eingetreten ſei. Voa dieſer Befugniß hätte Gebrauch gemacht werdea ſollen. VI. C. S. i. S. Schmidt c. Calm vom 15. März 1900, Nr. 41/1900 VI.

27. §§ 568, 569 I. 9.

Der B. R. verwirft zu Gunſten des Kl. die Einrede der Verjährung aus Art. 146 des Allgemeiaen Deutſchen H. G. B. vom 24. Juni 1861, weiſt die Klage aber ab auf Grund der Verjährung aus § 2 Nr. 3 des Preußiſchen Geſetzes oom 31. März 1838. Daß dieſe Vorſchrift auf die Forderung des Kl. Anwendung fiadet und daß danach die Klageforderung bei Erhebung der Klage am 27. Januar 1899 oerjährt war, da die Verjährungsfriſt von 4 Jahren nach § 5 Nr. 3 a. a. O. mit dem 31. Dezember 1891 (nicht erſt 1893) zu laufen begann und am 27. Jaauar 1899 jedenfalls abgelaufen war, iſt rechtlich undedenklich nad wird nuch von der Reviſion nicht in Zweifel gezogen. Die Reviſion iſt lediglich dranf geſtützt, daß der B. R. den von dem Kl. gegen die behauptete Tilgung der Klageforderung durch Aufrechnung auf Grund des § 568 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. angetretenen Beweis nicht aasreichend gewürdigt habe. Zur Aufhebung des B. U. kann dieſer Angriff aber nicht führen. Die §§ 568, 569 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. finden allerdings nuch auf die kurze Verjährung des Geſetzes vom 31. März 1838 Anwendung. Entſch. des Obertribunals Bd. 10 S. 107. Der § 569 Thl. I Tit. 9 läßt im Anſchiß an § 568, wonach die vollendete Verjährung durch Nichtgebrauch die geſetzliche Vermuthung begründet, daß die Verbindlichkeit tuzwiſchen auf die eine oder andere Art gehoben, dem Gläabiger den oollſtändigen Nachweis offen, daß der Schuldner ſich unredlicher Weiſe und gegen beſſeres Wiſſen oon ſeiner noch fortdauernden Verbindlichkeit der Erfüllung entziehen wolle. Damit iſt dem Gläubiger zunächſt der Nachweis auferlegt, daß die Verbindlichkeit noch beſteht. Dazu genügt nicht, daß ſie einmal entſtanden iſt. Der Gläubiger hat außerdem den Nachweis zu führen, daß der Schnldner weiß, daß die Forderuag nagetilgt, und daß er ſich unredlich der Gefüllung entzieht. Vergl. Striethorſt, Archio Bd. 17 S. 164, Bd. 45 S. 199. Entſch. des Obertribanals Bd. 10 S. 107. Entſch. des R. G. Bd. 19 S. 140. Hier kann nicht daoon die Rede ſein, daß der Kl. einen ſolchea Nachweis geführt hat. Der I. R. gelangt zu der Annahme, daß dieſer Nachweis geführt ſei, durch die Ausführung, daß der Bekl. die Tilgaag nur duech Aufrechnung behnuptet, den Beweis der Gegenforderung aber nicht geführt habe. Das iſt nach § 569 a. a. O. offenbar unzureichend. Der Bekl. hat den Nachweis der Tilgung der verjährten Forderung nicht zu führen. Daß ihm der Nachweis eines beſtimmten Tilgungsmodus nicht gelungen, iſt bedeutungtos. Die geſetzliche Vermuthung des § 568 a. a. O., daß die Verbindlichkeit auf die eine oder andere Art gehoben, wird dadurch nicht beſeitigt. Bei naderer Annnhme würde der Schutz, den die Verjährung dem Schuldaer gegen die Geltendmachung von Forderungen, die erfahrungsmäßig bald berichtigt zu werden pflegen, nach Ablauf der Verjährungsfriſt mit Rückſicht auf die Erſchwerung ſeiner Vertheidigung gewähren ſoll, illuſoriſch werden. Entſch. des Obertribanals Bd. 10 S. 107. Nach vollendeter Verjährung brancht der Schuldner ſich auf die Tilgung der Forderung durch Zuhlung oder Aufrechnung nicht zu berufen. Thut er es, ſo ſteht dies doch der Berufaag auf die Verjährung nicht entgegen. Ein Zugeſtändniß, daß die Forderung aoch beſteht, wenn die behaaptete Tilgungsart nicht erwieſen, iſt in der Berufung auf eine beſtimmte Tilgungsart nicht enthalten. Nach § 569 a. a. O. wird die Vermuthung des § 568 a. a. O. nur durch den Nachweis beſeitigt, daß die Forderung nach dem Ablauf der Verjährnagsfriſt noch beſtanden hat. Solchen Nachweis hat der Kl. hier nicht einmal oerſucht, viel weniger geführt. I. C. S. i. S. Grützner c. Erfurth vom 12. März 1900, Nr. 479/99 I.

28. § 581 I. 13, § 23 ff. Einl.

Geltend gemacht wird im vorliegenden Fall ein Darlehn, das zwar nach der unbeſtritten gebliebenen Behauptung des Kl. zu Cöln, alſo im Gebiet des c. c. gewährt woeden iſt, aber nach Ausweis der drei überreichten Wechſel zu Diehſa, mithin im Geltungsbereich des Pr. A. L. R. zurückgezahlt werdea ſollte. Schon deshalb würde, wie das B. G. mit Recht angenommen hat, der von dem Vertreter des Bekl. erhobene Einwand nach

dem A. L. R. zu beurtheilen ſein und hieran könnte die in l. J. ausgeſprochene, von dem L. G. getheilte, Anſicht der Parteien, daß die Beſtimmungen des c. c. maßgebend ſeien, nichts ändern. Abgeſehen davon würde das A. L. R. deshalb maßgebend ſein, weil der Vertreter des Bekl. eingewendet hat, daß der Thatbeſtand des § 581 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. vorliege und dieſe Beſtimmung ein zwingendes Geſetz enthält. Es iſt, und zwar in hohem Grade, anſtößig, wenn Jemand, ſei er nun Bankier oder Kaſſirer, durch Gewährung von Geldmitteln das Hazardſpiel befördert und deshalb iſt der § 581 gegeben worden, der denſelben Zweck verfolgt, wie der vorhergehende § 577 und mit dieſem auf gleiche Linie zu ſtellen iſt (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 35 S. 197, Bd. 40 S. 259). Seitens der Reviſion wird dies auch nicht mehr bemängelt, ſondern nur unſtatthafte Anwendung des § 581 in Folge unrichtiger Auslegung gerügt. Die Rüge iſt jedoch nicht begründet. Bei Auslegung jener Geſetzesbeſtimmung hat freilich ſowohl das vormalige Preußiſche Obertribunal als das R. O. H. G. eine ſtillſchweigende Willenserklärung, d. h. eine ſolche, die den Willen nur durch Schlußfolgerungen erkennen laſſe, nicht für genügend, ſondern die Anwendung des § 581 nur dann für ſtatthaft erachtet, wenn eine auf den dort erwähnten Zweck gerichtete, durch Worte oder durch andere deutliche Zeichen unmittelbar ausgedrückte Willensäußerung vorhanden geweſen ſei. Auch das R. G. hat hieran feſtgehalten und nur noch hervorgehoben, daß es, wenn das Geld zu dem mißbilligten Zweck ausdrücklich gefordert ſei, einer ausdrücklichen Erklärung des Darlehnsgebers nicht noch bedürfe (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 5 S. 238 und die dort gegebenen Nachweiſungen). Dieſe Grundſätze ſind indeß vom B. G. nicht verkannt, ſondern angewendet worden. Es lag vor, daß Kl. ſelbſt angab, Bekl. habe die Darlehnsſumme zur Bezahlung von „Ehrenſchulden“ gefordert und es war unſtreitig, daß Bekl. an Stelle von Geld Jetons erhalten hat, alſo Blechmarken, die außer in Spielerkreiſen keinen Werth haben, wenn ſie auch von der Rennkaſſe gegen baares Geld eingelöſt werden. Beide Thatſachen hat das B. G. zur Anwendung des § 581 noch nicht für genügend gehalten und überdies hat es ausgeſprochen, daß auch auf die Behauptung, der Kl. habe dem Bekl. die Jetons in Kenntniß, daß derſelbe große Summen verloren habe, und in Benutzung ſeines Leichtſinns gegeben, nichts ankomme. Das B. G. hat vielmehr den Beweis gefordert, „daß Bekl. Geld oder Spielmarken zum Spielen oder zur Bezahlung des dabei gemachten Verluſtes verlangt und Kl. ihm die Spielmarken zu dieſem Zweck gegeben habe.“ Der letzteren Worte, betreffend den Zweck der Hingabe, hätte es nicht einmal bedurft; durch den erſten Theil des Eides iſt aber dem Erforderniß des § 581 genügt. Hierüber dem Vertreter des Bekl. einen richterlichen Eid anzuvertrauen, lag aller Anlaß vor. Wenn Kl. ſelbſt erklärte, das Geld (die Jetons) ſei zur Bezahlung von Ehrenſchulden verlangt, und wenn unſtreitig der Bekl. ſich die Darlehnsſumme in Jetons auszahlen ließ, ſo darf nicht mit der Reviſion geſagt werden, es habe kein Anhalt dafür vorgelegen, daß die Gewährung des Darlehns ausdrücklich zum Spiel oder zur Bezahlung von Spielverluſten erfolgt ſei. In den erwähnten Thatſachen durfte vielmehr vom B. G. die größte Wahrſcheinlichkeit dafür gefunden werden, daß es nicht nur für Kl. und Bekl. ſelbſtverſtändlich war, die Jetons ſollten den erwähnten Zwecken dienen, ſondern, daß dies auch ſeitens des Bekl., als er ſein Verlangen ſtellte, einen unmittelbaren Ausdruck gefunden hat. Endlich iſt es nicht zu beanſtanden, daß in der Eidesformel beide von dem § 581 umfaßten Möglichkeiten — Verlangen zum Spiel oder zur Bezahlung von Spielverluſten — aufgenommen worden ſind; die Formel entſpricht den von dem Vertreter des Bekl. aufgeſtellten Behauptungen und der Sachlage. I. C. S. i. S. Mark c. Graf Zech vom 10. März 1900, Nr. 8/1900 I.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Allgemeinen Berggeſetz.

29. § 150.

Die Reviſion erſcheint unbegründet. Sie rügt Verletzung des § 150 Allgemeinen Berggeſetzes; ein grobes Verſchulden habe aus den vom Kl. vorgetragenen Gründen nicht angenommen werden dürfen. Der Vorwurf iſt nicht gerechtfertigt. 1. Der B. R. erblickt ein Verſchulden des Kl. im Sinne des § 150 des Berggeſetzes in dem Nichtbeachten der ihm im Mai 1875 zugeſtellten Warnung der Litisdenunziatin. In dem Schreiben heißt es: „Unter Bezugnahme auf die Bekanntmachungen in den Kreisblättern ... werden Sie auf Grund der §§ 54, 150 Allgemeinen Berggeſetzes hiermit gewarnt, den beabſichtigten Bau von Gebäuden innerhalb unſeres Königin-Luiſe-Pachtfeldes ohne vorherige Auseinanderſetzung mit der Grube hinſichtlich der Schadloshaltung für Stehenlaſſen von Sicherheitspfeilern zur Ausführung zu bringen. Sie werden ausdrücklich darauf aufmerkſam gemacht, daß die Grubenbaue unſerer Förderanlagen auf Schmieder- und Minervaſchacht in der allernächſten Zeit ſoweit vorgeſchritten ſein werden, wo die Frage wegen Zubruchebauung des für Ihren Bau in Ausſicht genommenen Banpiatzes zur Erörterung kommen muß. Weiteres vorbehaltend.“ In Verbindung mit den keine Rechtsnorm verletzenden thatſächlichen Feſtſtellungen, daß der Bergbau zur Zeit der Warnung dem Grundſtücke des Kl. von zwei Seiten ſehr nahe gerückt war und nach Lage der Verhältniſſe immer näher rücken mußte, daß alſo ſchon damals dem Grundſtücke des Kl. die Gefahr drohte, durch den Bergbau des Bekl. zu Bruche gebaut zu werden, und daß die Gefahr, vor welcher gewarnt war, im Jahre 1895 wirklich eingetreten iſt, nimmt der B. R. an, daß die Waenung begründet war. In mehreren Urtheilen des R. G. (z. B. Daubenſpeck, Bergrechtliche Entſcheidungen Bd. 1 S. 194, 863, Bd. 2 S. 116 ff., Juriſtiſche Wochenſchrift 1898 S. 527 Nr. 81, 82) iſt ausgeſprochen, daß die Eigenthümer nur durch Nichtbeachtung einer begründeten Warnung des Beegbautreibenden ſich eines Verſehens im Sinne des § 150 des Berggeſetzes ſchuldig machen. Die Reviſion faßt dies dahin auf, daß die Warnung näher ſubſtantiirt ſein müſſe. In jenen Entſcheidungen iſt ausgeſprochen, daß die Warnung die konkrete Gefahr, welche den zu errichtenden Gebäuden durch den Bergbau erwächſt, deutlich erkennbar machen müſſe und daß die in der Warnung angedeutete Gefahr mit dem hinterher ſchädigenden Umſtande identiſch ſein müſſe; dagegen reiche eine Warnung, die auf einem Irrthum beruhe oder die blos wegen einer vorhandenen Möglichkeit, daß der in der Gegend betriebene Bergbau ſich in Zukunft einmal ſchädlich erweiſen könne, erlaſſen werde, nicht aus. Den hiernach vom R. G. aufgeſtellten Erforderniſſen entſpricht aber die von der Litisdenunziatin an

den Kl. gerichtete Warnung und Kl. durfte ſie daher nicht außer Acht laſſen, wenn er ſich nicht dem begründeten Einwande des Verſchuldens ausſetzen wollte. Bezüglich der Kegelbahn, welche erſt 1882 erbaut iſt, während die anderen beſchädigten Baulichkeiten ſchon 1876 errichtet ſind, glaubt die Reviſion ein Verſchulden auch deshalb verneinen zu müſſen, weil in den bis dahin ſeit der Warnung verfloſſenen 7 Jahren keine Bodenſenkungen vorgekommen ſeien und der Kl. daher habe annehmen dürfen, die Warnung ſei unbegründet geweſen; allein Kl. durfte ſich nach der Warnung einer ſolchen Annahme nicht hingeben, hätte vielmehr Erkundigungen einziehen müſſen, ob unter ſeinem Grundſtücke bereits gebaut werde oder doch in Zukunft gebaut werden ſolle. Dadurch, daß er ſich eine durch nichts begründete Meinung bildete, wurde ſein Verſchulden nicht ausgeſchloſſen. 2. Kl. hatte ſich damit entſchuldigen zu können geglaubt, daß ſein Grundſtück an der Chauſſee und in der Nähe einer Markſcheide liege. Der B. R. weiſt jedoch dieſen Vorwand zurück, weil es ſich um Beurtheilung rein techniſcher Fragen handle, der Kl. alſo auch hier nicht ohne Befragung eines Sachverſtändigen handeln durfte, wenn er ſich nicht dem Einwande des Verſchuldens ausſetzen wollte. Die Reviſion meint, daß es ſich hier nicht um techniſche Fragen, ſondern gerade um ein für den Laien überzeugendes und ſeiner Beurtheilung unterliegendes Argument handle. Sie beruft ſich dabei auf ein bei Dunbenſpeck (u. a. O. Bd. 1 S. 363 ff.) mitgetheiltes Urtheil des R. G. Auch dieſer Angriff verfängt jedoch. In jenem Falle hatte der nicht gewarnte Grundeigenthümer an der Kronprinzenchauſſee gebaut. Es wurde damals angenommen, daß der Grundeigenthümer unter dieſen Umſtänden von der Vorausſetzung habe ausgehen dürfen, die Nähe der Verkehrsſtraße ſchließe auch für ſein Gebäude jede Gefahr aus, zumal ihm Warnungen ſeitens des Bergbautreibenden nicht zugegangen ſeien (S. 365). Im vorliegenden Falle hat Kl. ſelbſt behauptet, dieſer Schutz ſtehe nur einem 20 m breiten Schutzſtreifen neben der Chauſſee zu; nach dem Gutachten Lobes liegen aber die ſämmtlichen beſchädigten Baulichkeiten außerhalb des Bereichs eines 20 m ſtarken Chauſſeeſicherheitspfeilers. Auf dieſe Feſtſtellung verweiſt der B. R. durch die Bezugnahme auf das Lobeſche Gutachten. Die Markſcheide liegt nach dem Gutachten des Königlichen Bergraths Lobe zwiſchen der Königin-Luiſengrube und einer kleinen Grube und letztere kann nicht ſelbſtſtändig gebaut werden und wird auch von dem Schmiederſchachte, welcher ſie gepachtet hat, betrieben, ſodaß von dem Stehenlaſſen von Sicherheitspfeilern nicht die Rede ſein kann. Wenn der B. R. annimmt, daß der Kl. ſich nach dieſen beiden Richtungen hin durch Befragung eines Sachverſtändigen hätte Aufklärung verſchaffen können, ſo bewegt er ſich auf thatſächlichem, den Angriffen der Reviſion verſchloſſenem Gebiete. Auch hier erſcheint die Annahme, daß der Kl. mit Rückſicht auf die ihm gewordene Warnung Erkundigungen hätte einziehen müſſen, wenn er dem Einwande aus § 150 Berggeſetzes vorbeugen wollte, nicht rechtsirrthümlich. V. C. S. i. S. Hecht c. Bergfiskus vom 4. April 1900, Nr. 28/1900 V.

Zu den Grundbuchgeſetzen.

30. Auflaſſung als Willenserklärung.

Die Bekl. hat der Kl. den Eid darüber angetragen, daß ſie das Streitſtück bei der Auflaſſung am 29. April 1892 nicht habe erwerben wollen. Zur Erklärung darüber vom Gericht aufgefordert, hat die Kl. erwidert, ſie ſei zu ſchwören bereit, daß das Streitſtück von der Auflaſſung nicht ausgeſchloſſen, ſie wolle aber den Eid, wie er angetragen ſei, nicht ſchwören. Das B. G. folgt dem Satze des R. G., daß Niemand gegen ſeinen Willen durch rechtsgeſchäftlichen Erwerb Eigenthümer werden könne und wendet ihn dahin an, daß durch Auflaſſung auch unter Hinzutritt der Eintragung des Eigenthumsübergangs Eigenthum inſoweit nicht erworben werde, als der, zu deſſen Gunſten die Auflaſſung erklärt ſei, Eigenthum nicht habe erwerben wollen. Dieſe Folgerung müſſe ſelbſt dann eintreten, wenn der Veräußerungswille weiter gegangen ſei als der Erwerbswille. Daß die Kl. bei der Auflaſſung am 29. April 1892 die ſtreitige Parzelle nicht habe erwerben wollen, ſtehe in Folge ihrer Erklärung auf den angetragenen Eid feſt. Demnach habe die Kl. daß Eigenthum nicht erworben und es könne von einer Beweisaufnahme darüber abgeſehen werden, ob der Wille ihrer Vorbeſitzerin, Eigenthum zu übertragen, etwa weiter gegangen ſei, als der Erwerbswille der Kl. Die Auflaſſung ſetze ſich zuſammen aus der Willenserklärung des Veräußerers, der durch die Bewilligung der Eintragung des Erwerbers als Eigenthümer Ausdruck gegeben werde, und aus der Willenserklärung des Erwerbers, die ihren Ausdruck in dem Antrag auf Eintragung ſeines Eigenthums finde. Soweit beide Erklärungen nicht zuſammenwirken, fehle es an der, wie das B. G. B. es ausdrücke, erforderlichen Einigung über die Rechtsänderung. An ſolcher Einigung fehle es unbedingt auch dann, wenn der andere Theil weniger habe erwerben, als der Berechtigte habe veräußern wollen. Nur ſoweit Einigung erzielt ſei, trete auch die Rechtsänderung ein. Das B. G. unterſucht weiter, ob die Kl. etwa bei der Auflaſſung der Veräußerin habe überlaſſen wollen, zu beſtimmen, was ihr aufgelaſſen werde, ob ihr Wille ſich nur auf das mit ſeiner Grundbuchnummer bezeichnete Grundſtück als ſolches gerichtet habe, weil dann möglicherweiſe anzunehmen ſei, der Erwerbswille der Kl. habe ſich mit dem Veräußerungswillen ihrer Vorbeſitzerin inſofern gedeckt, als die Kl. habe erwerben wollen, was ihr die frühere Eigenthümerin habe auflaſſen wollen. Dann komme allerdings in Frage, ob die Wittwe R. der Kl. die ſtreitige Parzelle habe auflaſſen wollen. Doch könne hiervon abgeſehen werden, weil jene Vorausſetzung nicht zutreffe. Durch die Eidesweigerung der Kl. ſei poſitiv feſtgeſtellt, daß ihr der Wille, die ſtreitige Parzelle mitzuerwerben, gefehlt habe, mit andern Worten, daß die Kl. nur den Willen gehabt habe, das ihr übergebene, geſchloſſen für ſich beſtehende Stammgrundſtück zu erwerben. Daß dies aber wirklich der Fall geweſen, ergäben überzeugend folgende Umſtände. In dem Kaufvertrage ſei die Größe des Grundſtücks auf ungefähr 980 Quadratruthen angegeben und die der Kl. übergebene Parzelle Nr. 103/27 habe ſchon eine Größe von 1024 Quadratruthen. Das Streitſtück liege mit dem Stammgrundſtück örtlich überhaupt nicht mehr im Zuſammenhange, ſei vielmehr mit einem Grundſtücke der Bekl. zuſammen eingezäunt. Hiernach ſei es nicht zu bezweifeln, daß die Kl. nur das Stammgrundſtück 103/27 als das gekaufte Grundſtück angeſehen habe und ausſchließlich dieſes habe durch Auflaſſung erwerben wollen. Zur Beleuchtung der ganzen Sachlage diene endlich, daß Kl. in der Zeit vom Kaufe und der Auflaſſung im Jahre 1892 an bis zum März

1898 ſich ganz ruhig verhalten und erſt geklagt habe, als ſie durch die Zurückführung des Grundſtücks auf das Kataſter die Zuſchreibung der ſtreitigen Parzelle zu ihrem Grundſtück erfahren. Daraus ergebe ſich, daß Kl. nn rine mangelhafte Erfüllung des Kaufvertrags nicht geginubt habe. Die Reviſion iſt nicht begründet. Die Ausführungen des B. G. entſprechen in rechtlicher Beziehnng der Rechtſprechung des R. G. und weiſen auch, ſoweit ſie thatſächliche Feſtſtellungen enthalten, keinen Rechtsirrthum auf. V. C. S. i. S. Mitteldeutſche Creditbank c. Sachs vom 4. April 1900, Nr. 29/1900 V.

Zu den Stempelgeſetzen.

31. § 3. Befreiungen von Schuldverſchreibungen.

Zunächſt mag bemerkt werdea, daß der Erlaß des preußiſchen Finanzminiſters vom 14. Noeember 1896 (Juſtizminiſterial-Blatt 1897 S. 3), auf den die Entſcheidung des B. G. vorzugsweiſe geſtützt iſt, auf den vorliegenden Streitfall keine Anwendung finden kann, denn dieſer Erlaß gründet ſich auf die neuen Normativbeſtimmungen für die preußiſchen Hypothekenbanken oom 27. Juni 1893, die in § 3 die Verwendung von ſogenannten Baugeldverhypotheken als Deckung für Hypothekenpfandbriefe verbie'a, während die Kl., eine in Bayern domizilirende Hypothekenbank, bezüglich der an ihrem Sitze auszugebenden Pfandbriefe weder der erwähnten Beſchränknng, noch dem Verordnungsbereiche der preußiſchen Behörden unterſteht. Was im Uebrigen der B. R. zur Begründung des angefochteneu Urtheils ausführt, kann nicht als rechtlich zutreffend anerkannt werden. Nach Tarifſtelle 58 I (unter „Befreiungen“ lit. d.) des preußiſchen Stempriſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 ſind von dem Stempel für (hypothekariſche) Schuldverſchreibungen n. A. befreit: „für Grundkredit- und Hypothekenbanken ausgeſtellte Schuldverſchreibungen, auf Grund deren reichsſtempelpflichtige Renten- und Schuldverſchreibungeu demnächſt ausgereicht werden.“ Die Vorausſetzung, von der das Geſetz die Befreiuug abhängig macht, hat aber die Kl. nach der eigenen Annahme des B. G. erfüllt; es iſt als erwieſen angenommen, daß die Kl. auf Grund der hier fraglichen drei hypothekariſchen Schuldverſchreibungen demnächſt neue Pfandbriefe, die natürlich mit dem Reichsſtempel verſehen ſein mußten, wirklich ausgegeben hat. Das B. G. hält dieſen Umſtand für bedeutungslos, indem es den Satz aufſtellt: „für die Stempelpflichtigkeit einer Urkunde iſt der Zeitpunkt ihrer Perfektiou maßgebend, die regelmäßig mit ihrer Errichtung zuſammenfällt; liegen bei ihr die Vorausſetzungen der Stempelpflichtigkeit vor, die Vorausſetzungen der Stempelbefreiung aber nicht vor, ſo unterliegt ſie dem Stempel“, und ferner nnnimmt, auf Gruad der vorliegenden Urkunden hätten im Zeitpnnkte ihrer Perfektion Pfandbriefe nicht ausgegebeu werden dürfen, weil ſich aus denſelben ergebe, daß die Schuldverſchreibungen nicht nach Empfang der Darlehen, ſondern in Erwartung der Darlehen ausgeſtellt, Darlehensforderungen für die Kl. aber erſt durch die nachträgliche Hingabe der Darlehen entſtanden ſeien, und weil nach dem Statut der Kl. und nach dem Wortlaut der ihr ertheilten ſtaatlichen Genehmigung zur Ausgabe von Pfandbriefen dieſe durch wirkliche Darlehen gedeckt ſein müſſen. Dieſen Ausführungen iſt folgendes entgegen zu halten: Verſchieden von der nach Maßgabe des § 3 des Stempelſteuergeſetzes zu beantwortenden Frage, ob eine Urkunde an ſich ſtempelpflichtig iſt oder nicht, iſt die Frage der Stempelfreiheit einer an ſich ſtempelpflichtigen Urkunde auf Grund beſonderer Umſtände, die möglicherweiſe ganz außerhalb der Urkunde und auch in einem zukünftigen Ereigniſſe liegen können. So iſt z. B. die Auflaſſungserklärung (Tarifſtelle 8) ſtempelfrei, wenn binnen beſtimmter Friſt die das Veräußerungsgeſchäft enthaltende, in an ſich ſtempelpflichtiger Form errichtete Urkunde vorgelegt wird. In einem ſolchen Falle läßt ſich natürlich nicht ſagen, für die Stempelpflichtigkeit der Auflaſſung ſei der Zeitpunkt ihrer Perfektion maßgebend vielmehr hängt es von dem Eintritt oder Nichteintritt der die Befreiung bedingenden Thatſache ab, ob die zunächſt bedingte Befreiung demnächſt zu einer unbedingten wird oder ganz wegfällt. Gerade ſo verhält es ſich auch mit der Stempelfreiheit von Schuldverſchreibungen, auf Grund deren demnächſt Pfandbriefe ausgegeben werden. Solche Schuldverſchreibungen ſind an ſich zweifellos ſtempelpflichtig nach Tarifſtelle 58, denn ſie unterſcheiden ſich in keiner Weiſe von gewöhnlichen, ſonſtigen Hypothekurkunden; daß ſie beſtimmt ſeien, zur Deckung von neuauszugebenden Pfandbriefen zu dienen, iſt in den hier fraglichen drei Urkunden nicht einmal angedeutet. Ihre Stempelfreiheit hängt vielmehr von einem künftigen Ereigniſſe, ihrer Verwendung als Deckung füe neue Pfandbriefe ab, ſteht alſo im Zeitpunkte ihrer Errichtuag niemals endgültig feſt. Die nach den Ausführuagebeſtimmungen von der als Gläubigerin genannten Hypothekenbank auf die Urkunde zu ſetzende Erklärung („ſtempelfrei, da auf Grund dieſer Schuldverſchreibung nichtſtempelpflichtige Schuldverſchreibungen neu ausgegeben werden“) begründet nicht die Stempelfreiheit, ſondern enthält nur die Anmeldung des bedingten Anſpruchs auf ſolche, verbunden mit dem Verſprechen künftiger Erfüllung der Bedingung. Hätte das Geſetz hiefür eine beſtimmte Friſt feſtgeſetzt, ſo würde vermuthlich bei Erhebung der Stempelſteuer ebenſo verfahren werden, wie beim Auflaſſungsſtempel in dem erwähnten Falle. Der Begriff „demnächſt“ dagegen iſt zu unbeſtimmt und dehnbar, um zur Grundlage einer ähnlichen Vorſchrift zu dienen. Der Steuerbehörde bleibt deshalb nicht wohl etwas anderes übrig, als ihre Entſchließung über die Beſteuerung bedingt befreiter Urkunden ſchon bei deren Errichtung und während des Schwebens der Bedingung zu treffen. Auf die Stempelpflichtigkeit der Urkunden ſelbſt dagegen iſt dieſe ſteuertechniſche Maßregel ohne Einfluß. Kommt es aus irgend einem Grunde nicht zur Ausgabe neuer Pfandbriefe auf Grund der betreffenden Schuldverſchreibung, ſo iſt der an ſich von Anfang an geſchuldete Stempel nachträglich zu entrichten. Die einſtweilige Nichterhebung bei Errichtung der Urkunde trägt ſtets nur proviſoriſchen Charakter. Eine andere Frage iſt es, ob nicht die Steuerbehörde die beanſpruchte Steuerbefreiuag ſchon bei Errichtung der Urkunde endgültig ablehnen kann, wena in dieſem Zeitpunkte noch nicht alle Vorausſetzuagen für die künftige Ausgabe von Pfandbriefen erfüllt ſind. Hiergegen ließe ſich zunächſt einwenden, daß nach dem Wortſinne nnd dem aus ihrer Entſtehungsgeſchichte erſichtlichen geſetzgeberiſchen Grunde der Befreiungsvorſchrift die Ausgabe von Pfandbriefen (und die damit verbundene Zahiung des Reichsſtempels) die einzige Bedingung ihrer Anwendung bildet, ohne Unterſchied, ob die Pfandbriefe auf Gruad der Schuldverſchreibungen mit Recht ausgegeben worden ſind oder nicht. Indeſſen bedarf es für den

vorliegenden Fall nicht der Entscheidung, ob eine so weitgehende Auslegung zulässig sei. Denn wenn auch davon ausgegangen wird, es müsse, damit eine Schuldverschreibung nach Pos. 58 lit. d stempelfrei sei, die Ausgabe von Pfandbriefen auf Grund derselben schon bei Errichtung zulässig sein, so hat dies keinesfalls die Bedeutung, daß in diesem Zeitpunkte bereits alle Voraussetzungen für die Ausgabe von Pfandbriefen vorliegen müßten. In Wahrheit ist dies gar nie der Fall, denn Hypothekenpfandbriefe (— und nur von solchen ist hier die Rede —) müssen gedeckt sein durch Hypotheken, nicht blos durch Schuldverschreibungen, der Erwerb der ersteren folgt aber nothwendig den letzteren nach. Die Ausreichung von Pfandbriefen erfolgt niemals ausschließlich auf Grund einer Schuldverschreibung, sondern stets auf Grund eines Komplexes rechtserheblicher Thatsachen, von denen die Schuldverschreibung einen, freilich unentbehrlichen, Bestandtheil bildet. Wenn demnach die Forderung aufgestellt wird, die Ausgabe von Pfandbriefen müsse schon bei Errichtung der Deckungsschuldurkunden zulässig sein, so kann dies nur dahin verstanden werden, daß die Schuldverschreibung als solche schon bei ihrer Errichtung diejenige Beschaffenheit aufweisen und denjenigen Anforderungen genügen muß, kraft deren sie die ihr zukommende Stelle in dem Thatsachenindegriffe, von dem die Pfandbriefausgabe abhängt, vollständig auszufüllen geeignet ist, nicht dagegen dahin, daß auch alle weiteren Bestandtheile dieses Thatsachenindegriffs bereits vorhanden sein müssen. Zu den letzteren gehört nun auch die Aushändigung der Darlehnsvaluta seitens des Gläubigers an den Schuldner. Wenn nur überhaupt das Darlehen gegeben ist, so ist es für die Wirksamkeit der Schuldverschreibung und der Hypothek ohne Einfluß, ob die Hingabe vor oder nach Errichtung der Urkunde erfolgt ist. Das verkennt auch das B. G. nicht; es stellt jedoch fest, daß vorliegend aus den Urkunden selbst zu entnehmen sei, daß die Bekenntnisse, ein Darlehen empfangen zu haben, von den Schuldnern nicht auf Grund bereits erfolgter Zahlung, sondern in Erwartung künftiger Zahlung ausgestellt seien, und hält für diesen Fall eine abweichende Beurtheilung gerechtfertigt. Ob die Feststellung des B. G. über den Inhalt der Urkunden mit deren Wortlaut vereinbar ist, mag dahingestellt bleiben; keinesfalls rechtfertigt sie die daraus gezogenen Schlußfolgerungen. Das B. G. verwechselt offenbar den rechtsgeschäftlichen Inhalt der Schuldverschreibungen mit dem — seiner Annahme nach aus den Urkunden ersichtlichen — Beweggrunde für die Erklärung dieses Inhalts. Bestünde der rechtsgeschäftliche Inhalt der Urkunden in der gleichzeitigen Erklärung der Schuldner, ein Darlehen empfangen zu haben, dieses Darlehen aber nicht empfangen zu haben, so wäre das freilich bedenklich. Auf Grund einer solchen Urkunde könnten Pfandbriefe nicht ausgegeben werden, aber auch, wie sogleich bemerkt sei, eine Hypothek nicht eingetragen, die vom Schuldner bewilligte sofortige Zwangsvollstreckung nicht eingeleitet, die Klage auf Rückzahlung des Darlehens nicht angestellt werden. Die Urkunde bedurfte vielmehr zu allen diesen Zwecken noch eines Nachtrages, in dem der Empfang des Darlehens schlechthin bestätigt wäre, und erst diese Urkunde wäre die maßgebende Schuldverschreibung. So liegt aber die Sache hier nicht. Die Schuldner haben vielmehr mit klaren Worten bekannt, das Darlehen empfangen zu haben, sie unterwerfen sich der sofortigen Zwangsvollstreckung und beantragen Hypothekeintrag für die Forderung. Es kann nach der ganzen Sachlage nicht dem geringsten Zweifel unterliegen, daß nach dem Willen der Schuldner wie der Gläubigerin der Verpflichtungswille der Schuldner in den Urkunden vollen und erschöpfenden Ausdruck hat finden sollen und gefunden hat, daß ein nachträgliches nochmaliges Empfangsbekenntniß nicht vorbehalten war, daß vielmehr die Urkunden in ihrer vorliegenden Beschaffenheit die ernstgemeinte und unbedingte Verpflichtungserklärung der Schuldner enthalten, auf Grund deren allein die Hypotheken eingetragen und später die Pfandbriefe ausgegeben worden sind. Die Schuldverschreibungen bilden demnach die ausschließliche urkundliche Grundlage für die Pfandbriefausgabe. Alles dies ist auch vom B. R. garnicht in Zweifel gezogen. Ist dies aber der Fall, dann stellt die Erwartung des Darlehnes lediglich den Beweggrund für die Ausstellung der Schuldverschreibung dar, deren Wirksamkeit dadurch nicht beeinträchtigt wird, daß der Beweggrund aus der Schuldverschreibung selbst ersehen werden kann. Das angefochtene Urtheil stützt sich noch auf einen weiteren Entscheidungsgrund. Der B. R. führt aus: „Unter Umständen — z. B. bei Konkurs des Besitzers des Pfandgrundstücks — mußten die Darlehen sofort zurückgezahlt werden, also auch dann, wenn es dis dahin zur Ausreichung der Pfandbriefe noch nicht gekommen war. Es handelt sich also bedingt um Schuldverschreibungen gewöhnlicher Art, auf welche die Befreiungsvorschrift bei Eintritt der Bedingung nicht paßt. Bedingte Schuldverschreibungen sind aber nach § 3 Abs. 2 des Stempelsteuergesetzes wie unbedingte zu versteuern." Dieser Gedankengang ist nicht recht verständlich. Gewiß kann, wie schon erwähnt, der Fall eintreten, daß es zur Ausgabe neuer Pfandbriefe nicht kommt, die Bedingung der Stempelbefreiung also wegfällt, die Stempelpflicht unbedingt eintritt. Dieser Fall kann aber, wie oben gezeigt, bei jeder Schuldverschreibung eintreten, auch wenn das Darlehen nicht vorzeitig zurückgezahlt wird. Wenn die Steuerbehörde zweifelt, daß die Banken in solchen Fällen ihrer Steuerpflicht genügen werden, so mag sie eine Kontrolle einführen. Die Folgerung aber, daß eine bedingte Befreiung rechtlich einer unbedingten Verpflichtung gleichstehe, ist natürlich unrichtig und bedarf keiner Widerlegung. Vollends nicht abzusehen ist, wie das B. G. dazu gelangt, an die Stelle einer „bedingt von der Stempelpflicht befreiten Urkunde" eine „bedingte Urkunde" zu setzen. VII. C. S. i. S. Vereinsbank A. G. in Nürnberg c. Fiskus vom 9. März 1900, Nr. 423/99 VII.

32. Bedingte Schuldverschreibung.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. nimmt an, daß in dem Notariatakte vom 18. November 1897 eine bedingte Schuldverschreibung des M. enthalten sei, welche der in Position 58 Nr. I des Tarifs zum Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 bestimmten Steuer unterliege. In dieser Annahme kann etwas Rechtsirrthümliches nicht gefunden werden. Die bedingte Schuldverschreibung, welche in in der Erklärung des M. liegt, bei eintretender Kündigung sofort nach Ablauf der stipulirten dreimonatlichen Kündigungsfrist der Kl. den sich zu deren Gunsten ergebenden Saldo an Hauptsumme, Zinsen, Provision und etwaigen Kosten zu bezahlen, ist nach § 3 Abs. 2 des erwähnten Gesetzes ebenso steuerpflichtig wie die unbedingte. Die Revision macht geltend, daß ein Darlehen in dem Vertrage nicht beurkundet sei. Das ist als richtig zuzugeben. Aber der Begriff des Darlehens ist nicht identisch mit dem Begriffe der Schuldverschreibung nach Nr. I der Pos. 58, wie dies schon aus dem weiteren Inhalte der Position 58 entnommen werden kann, nach welchem Schuldverschreibungen über Darlehen und Beurkundungen von Darlehen unter besondere Bestimmungen gestellt werden. Das Urtheil des R. G. vom 13. März 1884 (mitgetheilt bei Hoyer-Gaupp V. Auflage S. 769) spricht zutreffend aus, daß Schuldverschreibungen stempelpflichtig sind, auch wenn sie bedingt, also auch wenn sie vor dem Empfange des Darlehens und in der Erwartung der rechtsverbindlich versprochenen Zahlung des Darlehns ausgestellt sind. Dieses Urtheil bezieht sich zwar auf die Position „Schuldverschreibungen" nach dem Tarif zu dem jetzt aufgehobenen Gesetze vom 7. März 1822; der in ihm ausgesprochene Grundsatz ist aber in gleicher Weise auf das Gesetz vom 31. Juli 1895 anwendbar. II. C. S. i. S. Cölner Gewerbebank c. Fiskus vom 27. März 1900, Nr. 438/99 II.

33. Prozeßvollmacht — Nebenforderungen betreffend.

Für die Stempelpflicht ist der Inhalt der stempelpflichtigen Urkunde maßgebend. Wenn auch durch die nur auf die Hauptforderung als Gegenstand des Rechtsstreits bezw. der Prozeßvertretung lautende Prozeßvollmacht der Bevollmächtigte gesetzlich ermächtigt ist, auch rückständige Zinsen als Nebenforderung geltend zu machen, so liegt die Thatsache, daß eine solche

Digitized by Google

Zinsenforderung besteht, außerhalb des Inhalts der Urkunde, ist aus dieser nicht ersichtlich und kann daher für die Stempelpflicht nicht berücksichtigt werden. Sie kann auch nicht etwa nur als ein Faktor der Werthsermittlung angesehen werden, sondern sie stellt vielmehr einen selbstständigen, die Stempelpflicht bedingenden Umstand dar, der daher aus der Urkunde selbst erkennbar sein muß. Für die von der Revision vermißte Anwendung der Bestimmungen des § 7 des Stempelgesetzes vom 31. Juli 1893 über die Werthsermittlung ist hiernach kein Raum gegeben. Auch der Hinweis der Revision auf den letzten Absatz des § 4 des Stempelgesetzes ist ohne Beweiskraft; denn daraus ergiebt sich nur, daß wenn aus dem Inhalt der Vollmacht der Werth des Gegenstandes überhaupt nicht ersichtlich ist, der Nachweis geführt werden darf, daß der Werth den Betrag von 150 Mark nicht übersteigt; im gegenwärtigen Falle war aber der Werth des Gegenstandes aus der Vollmacht klar ersichtlich. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Schenk vom 23. März 1900, Nr. 446/99 VII.

34. Tarifstelle 25.

Die Tarifstelle 25 unterwirft Gesellschaftsverträge über Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften auf Aktien und Gesellschaften mit beschränkter Haftung einer doppelten Besteuerung; nach der Bestimmung unter a ist zunächst für die Errichtung dieser Gesellschaften ein Stempel von $^1/_{00}$ bezw. $^1/_{20}$ und $^1/_2$ Prozent zu erlegen; sodann aber ist nach der Bestimmung unter c noch ein besonderer Stempel zu entrichten, wenn nach dem Gesellschaftsvertrage in eine dieser Gesellschaften nicht in Geld bestehendes Vermögen eingebracht wird und zwar von 1 Prozent, $^1/_2$ Prozent oder $^1/_{00}$ Prozent, je nachdem es sich hierbei um Grundstücke, bewegliche Sachen oder Forderungen handelt. Im Abs. 2 der lit. c ist nun folgende Bestimmung getroffen: „Auf den Werthstempel kommt der nach den Vorschriften unter a dieser Tarifstelle zu berechnende Werthstempel in Anrechnung, wenn das Einbringen des Vermögens in die Gesellschaft zugleich mit deren Errichtung — — beurkundet wird." Der Fall dieser Vorschrift liegt hier vor. Der Bekl. und mit ihm der B. R. verstehen nun deren Inhalt dahin, daß die Anrechnung des nach lit. a zu erhebenden Gründungsstempels nur soweit zu erfolgen habe, als ein Einbringen von nicht in Geld bestehendem Vermögen stattfinde und hierfür ein Stempel erfordert werde. Da im gegenwärtigen Falle das Aktienkapital 1 200 000 Mark beträgt und nur in Höhe von 750 000 Mark die Einlage der Aktionäre nicht in Geld sondern in anderen Vermögensgegenständen bewirkt ist, der Rest von 450 000 Mark aber baar eingezahlt ist, so ist von dem Bekl. unter Billigung des B. R. der Gründungsstempel von $^1/_{00}$ Prozent nur in Höhe jener 750 000 Mark mit 150 Mark auf den Einbringungsstempel angerechnet, in Höhe der baar eingezahlten 450 000 Mark aber mit 90 Mark besonders erfordert worden. Für eine derartige einschränkende Auslegung der in Rede stehenden Bestimmung liegt indessen kein Grund vor. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Christoph und Gen. c. Fiskus vom 16. März 1900, Nr. 434/99 VII.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

35. Art. 931, 1121.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Der Bekl. hat der an und für sich unbestrittenen Forderung des Kl. von 7 000 Mark den Einwand entgegengesetzt, daß er seine nach dem vorgelegten Schuldschein seines Sohnes, des Cedenten, gegen diesen bestehende Darlehnsforderung von höherem Betrage gegen die Klageforderung aufrechne. Nun hat aber das O. L. G. mit genügender Begründung festgestellt, daß der fragliche Schuldschein nicht ernstlich gemeint sei, und daß durch ihn das behauptete Darlehn nicht bewiesen werde. Zugleich hat das O. L. G. angenommen, daß der Bekl. allerdings die 18 000 Mark, worüber der Schuldschein spricht, zum Nutzen des Sohnes aufgewendet hat, und zwar in der Weise, daß er für ihn zum Zwecke der Aussteuer bei seiner Verheirathung das Z.'sche Geschäft für den Preis von 16 000 Mark ankaufte und diesen Kaufpreis an den Verkäufer bezahlte, daß er außerdem dem Sohne den Betrag von 2 000 Mark baar gegeben hat. Nachdem das O. L. G. festgestellt hat, daß die Darlehnsforderung, mit welcher der Bekl. aufrechnen wollte, nicht zu Recht besteht, fehlt es an einer Gegenforderung des Bekl., womit er gegen die Klageforderung aufrechnen könnte. Er hat zwar behauptet, daß in der Hergabe der 18 000 Mark für seinen Sohn eine Schenkung liege, welche Mangels der vorgeschriebenen Form ungültig sei. Er habe keine Verpflichtung gehabt, seinen Sohn mit der fraglichen Summe auszusteuern. Allein der Bekl. hat nicht geltend gemacht, daß er die so geschenkte Summe als eine Nichtschuld zurückfordere und nun mit diesem Conditionsanspruche gegen die Klageforderung kompensiren wolle. Will man aber auch seine Einlassung dahin auffassen, daß er diesen Conditionsanspruch gegen den am Rechtsstreite nicht betheiligten K. jun., seinen Sohn, erhoben, und damit gegen den Kl. als Cessionar des Sohnes kompensiren wolle, so würde der Bekl. damit schon deshalb keinen Erfolg haben können, weil die fragliche Liberalität des Bekl. gegen seinen Sohn der für Schenkungen nach Art. 931 des B. G. B. vorgeschriebenen Form nicht bedurfte und deshalb die Rückforderung ausgeschlossen wäre. Soweit es sich nämlich um die dem Sohne baar gegebenen 2 000 Mark handelt, ist anzunehmen, daß ein Handgeschenk vorliege. Bei dem Ankaufe des Z.'schen Geschäftes für den Sohn aber liegt ein Vertrag des Bekl. mit dem bisherigen Inhaber dieses Geschäftes zu Gunsten des Sohnes nach Art. 1121 des B. G. B. vor, bei welchem es ebenfalls für die Gültigkeit der dem Dritten gemachten Zuwendung der für die Schenkung vorgeschriebenen Form nicht bedurfte. — Hiernach kann die Frage unerörtert bleiben, ob für den Bekl. eine natürliche Verbindlichkeit bestand, seinem Sohne bei seiner Verheirathung eine Ausstattung zu gewähren. II. C. S. i. S. Klein c. Hermestroff vom 30. März 1900, Nr. 434/99 II.

36. Art. 1116.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Dieselbe rügt zunächst, daß die nach Art. 1116 des B. G. B. zur Nichtigkeitserklärung eines Vertrages wegen Betruges erforderlichen „manoeuvres pratiquées" nicht genügend festgestellt seien, sowie daß es auch an einer Feststellung darüber fehle, daß der angebliche Betrug als wirkende Ursache für den ganzen Vertragsabschluß, als „causam dans" für den Vertrag anzusehen sei. Beide Rügen sind unbegründet. In den Gründen des Urtheils ist klar ausgesprochen, daß es durch den vom Bekl. zum Zwecke der Täuschung vorgelegten unrichtigen Prospekt über die Erträgnisse des Geschäfts zum Abschlusse des Vertrags gekommen sei, daß Kl. gerade durch die falschen Angaben und den dadurch in ihm hervorgerufenen Irrthum zu dem Abschlusse des Vertrages, wie vereinbart, veranlaßt worden sei und denselben anderenfalls so nicht abgeschlossen haben würde. Hierdurch ist einerseits hinreichend festgestellt, daß der Bekl. sich betrüglicher Handlungen zum Zwecke der Täuschung des Kl. schuldig gemacht hat, und andererseits, daß diese betrüglichen Handlungen die wirkende Ursache zum Abschlusse des Vertrages gewesen sind. Wenn die Revision weiter geltend macht, das O. L. G. habe auch noch feststellen müssen, daß der Kl. ohne die Täuschung auch nicht zu einem geringeren, zu einem angemessenen Preise gekauft haben würde, so erscheint ein solches Verlangen unberechtigt. Das O. L. G. hatte nur festzustellen, daß der Vertrag so wie er abgeschlossen ist, auch mit Rücksicht auf den wirklich vereinbarten Kaufpreis, durch den Betrug des Bekl. zu Stande gekommen ist. Mit dieser Feststellung sind die Voraussetzungen des Art. 1116 gegeben. Eine Erörterung darüber, ob ein anderer Vertrag, ein Vertrag mit geringerem Kaufpreise etwa abgeschlossen worden wäre, wenn die Täuschung nicht stattgefunden hätte, hatte das O. L. G. nicht anzustellen. Unzutreffend ist in dieser Hinsicht die Hinweisung der Revision auf ein Urtheil des erkennenden Senats vom 9. Mai 1899 in Sachen König und Genossen gegen Siegfried. Es handelte sich in dieser Sache nicht um die Aufhebung eines Kaufvertrages wegen Betrugs, sondern um die Aufhebung wegen Vorhandensein einer ver-

Digitized by Google

borgenen Servitut, wobei der Art. 1638 des B. G. B. auszulegen war. Die diesem Artikel durch jenes Urtheil gegebene Auslegung hat keine Bedeutung für die Anwendung des Art. 1116. II. C. S. i. S. Spitz c. Lanzberg vom 3. April 1900, Nr. 446/99 II.

37. Art. 1386.

Der Angriff, daß die Annahme des O. L. G. bezüglich der Anwendbarkeit des Art. 1386 des B. G. B. auf einer rechtsirrigen Auslegung dieser Gesetzesbestimmung beruhe, erscheint begründet. Wie in den Vorinstanzen festgestellt und unbestritten ist, hat der Kl. den Unfall, wegen dessen er den streitigen Schadensersatzanspruch nach dem Bekl. C. gegenüber erhoben hat, in einem diesem zugehörigen, noch nicht fertig gestellten und nicht übernommenen Neubau in Folge Einsturzes eines Treppenpodestes erlitten. Auf die durch den Einsturz solcher Neubauten oder eines Theiles derselben verursachten Schadenszufügungen findet aber der Art. 1386 cit. nach der fast ausnahmslos übereinstimmenden und zutreffenden französischen Doktrin und Rechtsprechung überhaupt keine Anwendung. (Zu vergleichen Fuzier-Hermann zu Art. 1386 Nr. 17, 18, Laurent Bd. 20 Nr. 643, Aubry & Rau Bd. 4 S. 772, Demolombe Bd. 31 Nr. 660, Sourdat, responsabilité Bd. 2 Nr. 1453 bis Sirey réc. 1864 2, 1 u. A.) Für diese Annahme wird zunächst mit Recht insofern auf den Wortlaut verwiesen, als in dem Art. 1386 als zweite Voraussetzung der Haftbarkeit der Mangel der Unterhaltung als Grund des Einsturzes aufgeführt wird, und hiervon doch bei noch nicht fertiggestellten und nicht übernommenen Bauten durchgängig nicht wird die Rede sein können. Sodann sprechen aber auch innere Gründe entschieden für dieselbe. Der Art. 1386 statuirt eine Haftbarkeit des Eigenthümers eines Gebäudes, die von dem Nachweis eines Verschuldens unabhängig ist. Voraussetzung ist lediglich, daß der Grund des schädigenden Einsturzes in einem Konstruktionsfehler oder — wie hervorgehoben — in einem Mangel der Unterhaltung liegt; in jedem dieser Fälle haftet der Eigenthümer als solcher, auch wenn ihn bezüglich dieser Gründe ein Verschulden nicht trifft (insofern beruht die vom O. L. G. bezogene Stelle bei Larombière oblig. Bd. 7 zu Art. 1386 Nr. 5 auf einem Mißverständniß). Es handelt sich um eine Zweckmäßigkeitsbestimmung, welche mit Rücksicht auf die mit Gebäudeeinstürzen, insbesondere für Nachbarn und Passanten verbundenen Gefahren den Eigenthümer mit einer Haftbarkeit belegt, auch wenn die Voraussetzungen derselben gemäß Art. 1382—1384 nicht gegeben sein würden. Diese Ausnahmebestimmung ist aber auf diejenigen Fälle zu beschränken, für welche sie gemeint und gegeben ist. Nun liegen die Verhältnisse wesentlich in dieser Hinsicht anders bei fertiggestellten und von dem Eigenthümer übernommenen Gebäuden als bei Neubauten. Bei fertigen Gebäuden ist der Eigenthümer der naturgemäß Gegebene, an den sich der Beschädigte halten kann; mit der Uebernahme und der Obhut übernimmt er die Pflicht der Sorge für das Gebäude auch im Interesse der öffentlichen Sicherheit und damit die Verantwortlichkeit dem durch einen etwaigen Einsturz Geschädigten gegenüber, dem füglich nicht zugemuthet werden kann, sich nach einem Dritten, den etwa ein Verschulden treffen könnte, umzusehen und sich an diesen zu halten. Bei Neubauten dagegen kommen naturgemäß in erster Linie die Unternehmer, die Arbeiter und die übrigen an demselben beschäftigten Personen in Frage, welche die Verantwortlichkeit nach Maßgabe der Art. 1382 ff. im Falle einer durch sie oder ihre Angestellten bei dem Baue oder den Arbeiten verschuldeten Schadenszufügung trifft; dem Eigenthümer auch in solchen Fällen die Verantwortlichkeit aufzuerlegen, kann nur gerechtfertigt erscheinen, wenn dieselbe auf andere Umstände insbesondere vorhandenes eigenes Verschulden oder die Haftbarkeit als préposé nach Art. 1384 gegründet werden kann. Um eine weiter gehende, weder der Praxis noch der Rechtsprechung entsprechende Haftbarkeit des Eigenthümers als solchen bei Neubauten anzunehmen, wie dieses Seitens des O. L. G. geschehen ist, würde eine unzweideutige gesetzliche Bestimmung erforderlich sein. Daß es bei unvollendeten Neubauten einen Unterschied für die vorliegende Frage nicht machen kann, wenn diejenigen Arbeiten, durch welche der Unfall speziell verursacht wurde, beendet waren, bedarf nach Obigem einer weiteren Ausführung nicht. II. C. S. i. S. Cohnen c. Moers vom 27. März 1900, Nr. 12/1900 II.

38. Art. 1636, 1641, 1644.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Dieselbe rügt zunächst bezüglich der Abweisung des gegen den Bekl. K. erhobenen Anspruchs auf Auflösung des Kaufvertrages vom 10. Februar 1898, das O. L. G. habe dabei unrichtiger Weise angenommen, daß auf das vorliegende Verhältniß die Grundsätze und Bestimmungen über die Gewährleistung wegen Entwährung Art. 1626 ff. des c. c. Anwendung fänden; es handle sich nicht um eine solche, sondern um den Anspruch auf Gewährleistung wegen verborgener Mängel, die dem ihm verkauften Grundstück ungehaftet hätten; danach habe er gemäß Art. 1641 und 1644 c. c. die Wahl gehabt, von dem Vertrage abzugehen oder Minderung des Kaufpreises zu verlangen. Das ist indessen nicht begründet. Dem O. L. G. ist dahin beizupflichten, daß, weil nicht physische Mängel und Eigenschaften eines Theiles des Kaufobjektes sondern Mängel im Rechte in Frage stehen, welche die Nichtexistenzberechtigung des fraglichen Stalles und Anbaues bedingten und insoweit die Besitzentziehung (Art. 1625 Abs. 1) zur Folge hatten, die Bestimmungen der Art. 1626 ff. für das streitige Rechtsverhältniß maßgebend sind. Die weitere Feststellung des O. L. G. aber, daß der Stall und der Anbau für den Kl. nicht von der Bedeutung gewesen seien, daß er ohne dieselben den Kauf nicht abgeschlossen haben würde, ist thatsächlicher Natur und daher der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen. Danach erscheint die Abweisung der Auflösungsklage gemäß Art. 1636 c. c. rechtlich begründet. II. C. S. i. S. Gesell c. Roeder u. Gen. vom 23. März 1900, Nr. 470/99 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Wilhelm Wilke beim Amtsgericht Osterfeld; — Rechtsanwalt Korsch beim Landgericht Straßburg i./E.; — Rechtspraktikant Dr. Wilhelm Ranzenberger beim Amtsgericht Weißenburg a./S.; — Gerichtsassessor Dr. jur. Wilhelm Ziemssen beim Amtsgericht Demmin; — Gerichtsassessor Fourmann beim Landgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Ernst Simons beim Landgericht II Berlin; — Gerichtsassessor Dr. Wilhelm Schmitz beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Hermann Kampf bei der Kammer für Handelssachen und beim Amtsgericht Worms; — Rechtsanwalt Wilhelm Kulm beim Amtsgericht Lüben; — Rechtsanwalt Dr. Theodor Oskar Uhlig beim Landgericht und beim Amtsgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Richard Otto Sulzberger beim Amtsgericht Wurzen; — Rechtsanwalt Ludwig August Gustav Donalies beim Amtsgericht Zeitz; — Rechtsanwalt Kunde beim Amtsgericht Jauer; — Rechtsanwalt Dr. Koehler beim Amtsgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Dr. Heinemann beim Amtsgericht Magdeburg; — Rechtsanwalt Otto Franz Rudolph Hölzer beim Amtsgericht Pirna.

Ich suche sofort oder später einen durchaus tüchtigen und zuverlässigen **Büreauvorsteher.**

Stettin-Grabow, den 24. April 1900.

Wegener, Rechtsanwalt und Notar.

Ich suche einen im Notariat und Kostenwesen besonders bewanderten **zweiten Büreauvorsteher.**

Stolp i. Pom. **Petzke,** Rechtsanwalt u. Notar.

Büreauvorsteher (Stenograph nach Stolze) gesucht. Zeugnisse und Angabe der persönlichen Verhältnisse und Gehaltsansprüche erbeten. Rechtsanwalt **Jerol,** Hanau a. M.

Tücht. **Bür.-Vorst.,** selbst. arbeitend, sow. auch im Notariat, s. Stellg. Off. erb. unter **T. 314** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Für einen tüchtigen, soliden, rhein. **Rechtsanwalts-Bureau-Vorsteher,** zuverlässiger, selbstständiger Arbeiter, wird anderweitig Stellung gesucht. Beste langj. Zeugn. vorhanden. Off. u. **B. A. 3101** an die Ann.-Exp. Bonacker & Ranz, Düsseldorf.

Bür.-Gehülfe, Gabelsb. Stenogr., im Liquid., Abrechng.- und Zwangsvollstr.-Wes. bewandert, s. 3 Jahren im Anw.-Bür. thätig, derzeit noch in ungekünd. Stellg., sucht veränderungshalber anderw. Stellung. Werthe Offert. erbeten mit Gehaltsangaben u. **P. 304** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Suche sofort **Assessor** auf 3 Monate zur Vertretung.
Grasshoff, Justizrath in Belzig.

Assessor oder **Referendar** sogleich zur Vertretung in Advokatur und möglichst auch im Notariat gesucht. Off. an die Geschäftsstelle des Blattes in Berlin S. 14 unter **Q. 307.**

Anwalt mit ausgedehnter Prozesspraxis und Notariat in großer Stadt des rheinisch-westfälischen Industriebezirks wünscht aus Gesundheitsrücksichten seine forensische Thätigkeit einzuschränken und sucht zu diesem Zwecke Verbindung mit **jüngerem Rechtsanwalt** oder **Gerichtsassessor** von bescheidener Qualifikation. Adressen beliebe man bei dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 sub **R. 309** niederzulegen.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will sich wieder eintragen lassen, aber als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unter **G. 241** an die Exp. dies. Bl., Berlin S. 14 erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Jurist mit Ass.-Ex., guter Erfahrung im Anwaltsfach und vorzügl. Zeugnissen, sucht Stellung als Hilfsarbeiter bei einem Anwalte. Off. sub S. 310 an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Für den Amtsgerichtsbezirk Hötensleben, Kr. Neuhaldensleben, wo bereits länger als 10 Jahre ein Rechtsanwalt thätig war, ist die **Niederlassung** eines solchen sehr erwünscht.
Nähere Auskunft ertheilt der Gemeindevorsteher **Wolff** in Hötensleben.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin** W. 62, **Kleiststr.** 5.
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Selbstverlag **W. Quednau, Charlottenburg,** Kantstr. 98.

1. Da es mir nicht möglich ist, auf alle Anfragen einzeln zu antworten, bringe ich hiermit zur allgemeinen Kenntniss, dass ich meinen

Kommentar zur Gebührenordnung für Notare

erst im Frühjahr 1901 neu auflege und zwar deshalb, weil, wie regierungsseitig angekündigt ist, in der nächsten Landtagssession eine erneute Revision der Gebührenordnung erfolgen soll, wobei eine Abänderung der Gebührensätze zu erwarten sei. Die Geldausgabe für eine **jetzige** Neuanschaffung muss man deshalb vermeiden.

2. Nachdem die **erste** Bearbeitung meines

Kommentars zum Stempelsteuergesetz

in zehn Auflagen vollständig vergriffen ist, bin ich an die Neubearbeitung des Werkes herangegangen. Dieselbe beruht auf breiter Grundlage der neuen Gesetzgebung (Bürgerlichen Gesetzbuch u. s. w.), welche mit Rücksicht auf die Bestimmung in § 3 Stempelsteuergesetzes durchaus zu berücksichtigen ist. Mehrere Hunderte inzwischen ergangener Ministerialverfügungen und gerichtlicher Entscheidungen, deren Nichtkenntniss zu Bestrafungen führt, werden sorgfältig mitverarbeitet und hoffe ich, dass das Vertrauen, welches meiner ersten Ausgabe bei der schwierigen Einführung des Gesetzes entgegengebracht ist, sich neu bewähren und die kleine Geldausgabe vielfachen Nutzen bringen wird.

Subscriptionspreis 3,50 Mk., postfrei 3,80 Mk., in Ganzleinen gebunden 4,50 Mk. Nach Erscheinen 6,00 Mk.

W. Quednau, Charlottenburg,
früher Berlin, Urbanstr. 30.

CARL HEYMANNS VERLAG, BERLIN W.
Mauerstrasse 44.

Von dem grossen

Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen

gelangten zur Ausgabe:

Frommhold, Erbrecht. Zweiter Teil.
M. 3.40.
Preis des completen Werkes M. 7, in Halbfranz gebunden M. 8.

Wolff, Zwangsversteigerungsgesetz.
Mit dem preussischen Ausführungsgesetz. Ausgabe für Preussen
M. 10, in Halbfranz gebunden M. 12.

Der Ergänzungsband für Preussen zu dem bereits **in siebenter Auflage** vorliegenden Lehrbuch **„Das Recht des BGB."** von Landgerichtsdirektor Altsmann wurde soeben durch das Schlussheft vollständig:

Die Nebengesetze des BGB.

und

die Preussischen Ausführungsgesetze.

Von Landgerichtsdirektor **R. Altsmann.**

Preis M. 7, in Leinwand gebunden M. 8.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moefer Buchhandlung. Druck: W. Moefer Buchdruckerei in Berlin.

№ 46 und 47. Berlin, 8. Mai 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath M. Kempner, R.A. b. Kdgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Koſtenvorſchußpflicht des Ehemanns im Scheidungsprozeß. S. 409. — Vom Reichsgericht. S. 410. — Perſonal-Veränderungen. S. 427.

Koſtenvorſchußpflicht des Ehemanns im Scheidungsprozeß.

Beſchluß des Reichsgerichts IV. Civilſenat i. S. Keſſel c. Keſſel vom 19. April 1900, B Nr. 65/1900 IV.

Unter Aufhebung eines Beſchluſſes des Kammergerichts iſt die Sache in die Vorinſtanz zurückgewieſen.

Aus den Gründen:

Dem Königlichen Kammergericht iſt zwar darin beizutreten, daß bezüglich des Inhalts und Umfangs der dem Ehemann der Ehefrau gegenüber obliegenden Unterhaltungspflicht nach Artikel 199 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche ſeit dem 1. Januar 1900 lediglich die Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuchs maßgebend ſind, welches die Koſten der von der Ehefrau geführten Prozeſſe — abweichend von den außer Kraft getretenen §§ 187 und 726 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts — nicht als Beſtandtheile des vom Manne zu gewährenden Unterhalts betrachtet, ſondern die Frage, ob und inwieweit der Ehemann Prozeßkoſten für die Frau zu zahlen habe, indem das eheliche Güterrecht behandelnden ſechſten Titel des vierten Buches geregelt hat. (Vergleiche §§ 1360, 1361 ſowie §§ 1387, 1412, 1416, 1460, 1464, 1532, 1535 Nr. 2, 1536 Nr. 4 und Motive Band IV Seite 125, 202, 203, 640, 696, 697.)

Nicht zu billigen iſt dagegen die weitere Ausführung, daß dieſe das eheliche Güterrecht und damit die Koſtentragungs- bezw. Vorſchußpflicht des Ehemannes betreffenden Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs nach Artikel 200 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche in Verbindung mit Artikel 59 § 6 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche im vorliegenden Falle unanwendbar ſeien, und daß ſomit jede Verpflichtung des Berufungsklägers, ſeiner Ehefrau für die Berufungsinſtanz einen Koſtenvorſchuß zu leiſten, ohne Rückſicht auf die einſchlägigen Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuchs, aus dem Grunde verneint werden müſſe, weil nach dem für den Prozeß der Parteien zur Anwendung kommenden bisherigen ehelichen Güterrecht eine ſolche Vorſchußpflicht des Ehemanns nicht beſtehe. Es erſcheint an ſich nicht denkbar, daß der Geſetzgeber die Abſicht gehabt haben könnte, bei dem Außerkrafttreten der die Koſtentragungs- und Vorſchußpflicht des Ehemannes berührenden Vorſchriften der §§ 187 und 726 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts auch die Anwendbarkeit der dieſe Rechtsmaterie anderweit ordnenden neuen Beſtimmungen auszuſchließen. Aber auch der Wortlaut des Artikels 59 § 6 Abſatz 1 a. a. O. nöthigt keineswegs zu einer ſolchen Auffaſſung; vielmehr iſt daraus nur zu entnehmen, daß trotz der Aenderung des Güterſtandes, welche nach näherer Vorſchrift der Artikel 44 bis 58 a. a. O. mit dem 1. Januar 1900 eingetreten iſt, die älteren das eheliche Güterrecht betreffenden Beſtimmungen doch auch für die ſachliche Entſcheidung der am 1. Januar 1900 bereits anhängigen Prozeſſe, ſowie für die Beurtheilung der Wirkungen eines in ſolchem Rechtsſtreite ergehenden Urtheils maßgebend geblieben ſind. Hierdurch aber wird die Frage, ob der Ehemann durch einſtweilige Verfügung angehalten werden kann, ſeiner Ehefrau für einen zwiſchen ihnen ſchwebenden Ehescheidungsprozeß den erforderlichen Koſtenvorſchuß zu gewähren, überhaupt nicht berührt.

Damit fällt die Grundlage, auf welcher die Ausführungen der vorliegenden Entſcheidung des Königlichen Kammergerichts beruhen, in ſich zuſammen, während bisher die Frage noch gar nicht erörtert worden iſt: wie der in Rede ſtehende Antrag vom 3. März 1900 aufzufaſſen ſei (insbeſondere, ob verlangt werde, daß der Ehemann die fraglichen Anwaltsgebühren aus eigenen Mitteln oder nur aus dem eingebrachten Gute vorſchießen ſolle) und ob dieſer Antrag, ſo wie er geſtellt worden iſt, nach den zur Anwendung zu bringenden Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs (bei Mitberückſichtigung der §§ 627 Abſatz 4 und 936, 940 der Civilprozeßordnung) für gerechtfertigt zu erachten ſein möchte.

Digitized by Google

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 23. bis 30. April 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz.

1. § 70.

Die Reviſion konnte nicht für zuläſſig erachtet werden. Da es ſich um einen Rechtsſtreit über einen vermögensrechtlichen Anſpruch handelt und letzterer die Reviſionsſumme nicht erreicht, ſo würde nach § 547 Ziffer 2 C. P. O. das Rechtmittel der Reviſion nur dann gegeben ſein, wenn der Rechtsſtreit einen ſtempelrechtlichen Anſpruch beträfe, für welchen die L. G. ohne Rückſicht auf den Werth des Streitgegenſtandes ausſchließlich zuſtändig ſind. Dieſer Fall liegt nicht vor. Nach § 70 Abſ. 3 des G. V. G. in Verbindung mit § 39 Abſ. 1 Ziffer 4 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes dazu in ſeiner alten Faſſung vom 24. April 1878 iſt die Zuſtändigkeit der L. G. für die Entſcheidung von Stempelſtreitigkeiten nur inſoweit eine ausſchließliche, als der ſtreitige Stempel entweder ein Werthſtempel oder ein nicht nach dem Betrage des Gegenſtandes zu bemeſſender Vertragsſtempel iſt. Streitigkeiten wegen der Entrichtung eines Fixſtempels von einer Urkunde, die nicht Vertragsurkunde iſt, fallen danach nicht unter den citirten § 39, ſondern gehören vor die L. G. nur dann, wenn der ſtreitige Stempelbetrag ſich auf mehr als 300 Mark beläuft; andernfalls greift gemäß der allgemeinen Beſtimmung des § 23 Ziffer 1 des G. V. G. auch für ſolche Streitigkeiten die Zuſtändigkeit der Amtsgerichte Platz und findet die Reviſion ſelbſt dann nicht ſtatt, wenn der Rechtsſtreit im Wege ausdrücklicher oder ſtillſchweigender Vereinbarung, § 38, 39 C. P. O., in l. J. zur Verhandlung vor ein L. G. gebracht worden iſt. In dieſem Sinne hat bereits der IV. C. S. des R. G. durch Urtheil vom 16. Dezember 1897 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 40 Seite 386) in einem Falle entſchieden, in welchem die Tarifpoſition 77 des Stempelſteuergeſetzes (amtliches Zeugniß in Privatſachen) in Frage kam. Das Gleiche muß für den Streit über die Rechtmäßigkeit eines nach Poſition 10 erhobenen Ausfertigungsſtempels, der ebenfalls kein Vertrags-Fixſtempel iſt, gelten. Nun hat allerdings inzwiſchen § 39 Abſ. 1 Ziffer 4 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum G. V. G. durch Art. 130 Ziffer V des Preußiſchen Geſetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit vom 21. September 1899 eine veränderte Faſſung dahin erhalten, daß die ausſchließliche Zuſtändigkeit der L. G. in Stempelſtreitſachen nunmehr unterſchiedslos auf alle Stempelabgaben erſtreckt worden iſt. Dieſe neue Beſtimmung kann jedoch im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung kommen, da ſie erſt mit dem 1. Januar 1900 in Kraft getreten iſt, während das jetzt angefochtene Urtheil bereits am 16. November 1899 erlaſſen iſt. Für neue Prozeßgeſetze gilt freilich, wie das R. G. wiederholt ausgeſprochen hat, im Allgemeinen der Grundſatz, daß ſie ſofort auch auf bereits anhängige Prozeſſe anzuwenden ſind; jedoch iſt in Ermangelung einer gegentheiligen Anordnung des Geſetzgebers dieſe rückwirkende Kraft inſoweit ausgeſchloſſen, als reine Rechtswirkungen von Prozeßhandlungen oder gerichtlichen Entſcheidungen, die noch unter der Herrſchaft des bisherigen Prozeßgeſetzes ſtattgefunden haben, in Frage ſtehen. Vergl. die Plenarentſcheidung vom 10. Juni 1886, Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen Bd. 16 S. 16; wiederholt in den Plenarentſcheidungen vom 25. Mai 1887 und vom 28. September 1887 Entſcheidungen Bd. 18 S. 316; Bd. 19 S. 417; Beſchluß des V. C. S. vom 10. März 1900 in Sachen Weitze wider Gensch'ſche Konkursmaſſe V B. 31/1900. Im vorliegenden Falle kommt noch hinzu, daß, da das B. U. am 30. November 1899 zugeſtellt worden iſt, auch die Friſt zur Einlegung der Reviſion am 1. Januar 1900 bereits abgelaufen war. Das B. U. war ſonach zur Zeit des Inkrafttretens der neuen Geſetzgebung unanfechtbar und mußte daher auch aus dieſem Grunde dem Einfluß der letzteren entzogen bleiben. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Stadt Danzig vom 17. April 1900, Nr. 472/99 VII.

Zur Civilprozeßordnung.

2. § 16.

Das B. G. hat das Verſäumnißurtheil vom 27. März 1897 aufgehoben, und die Klage wegen Unzuſtändigkeit des Gerichts koſtenpflichtig abgewieſen. Es iſt angenommen, daß die Zuſtellung der Klage am 24. Februar 1897 ungültig war, dagegen die Zuſtellung vom 3. Januar 1898 zwar formrichtig geſchehen iſt, der Bekl. jedoch derzeit ſeinen Wohnſitz bereits nach Frankfurt a. M. verlegt hatte, ſo daß die Einrede der Unzuſtändigkeit begründet erſcheine. Die erſte dieſer Zuſtellungen erfolgte durch Niederlegung auf der Poſtanſtalt und Anheftung einer bezüglichen Anzeige an der Thüre der angeblichen Wohnung des Bekl. in Oeſtrich, Rheinſtraße Nr. 2. Auf Grund der ſtattgehabten Beweisaufnahme hat das O. L. G. als bewieſen feſtgeſtellt, daß der Bekl. derzeit in Oeſtrich keine Wohnung inne hatte, daß er vielmehr dort nur Weinvorräthe in einem Kellerraum, und einſtweilen zurückgelaſſene Mobilien in einem zum Bewohnen nicht geeigneten Raume aufgeſtapelt hatte. An dieſer thatſächlichen Feſtellung, nach welcher die Zuſtellung mit Recht für ungültig erachtet iſt, ſcheitern die in dieſer Beziehung erhobenen Reviſionsangriffe, denn durch dieſelbe wird der Inhalt der Zuſtellungsurkunde inſoweit widerlegt, und bei dem vorliegenden vollſtändigen Beweisergebniſſe iſt es unerheblich, ob die Beweislaft richtig gewürdigt iſt. Dieſe ungültige Zuſtellung konnte auch nicht dadurch rechtliche Bedeutung gewinnen, daß ſpäter am 3. Januar 1898 eine erneute formgiltige Zuſtellung der Klage erfolgte, welche an den Prozeßbevollmächtigten des Bekl. geſchah, den dieſer nach Erlaß des Verſäumnißurtheils des L. G. zu Wiesbaden vom 27. März 1897 beſtellt hatte, und es kann daher nur entſcheidend ſein, ob zur Zeit dieſer zweiten Zuſtellung die Zuſtändigkeit des L. G. zu Wiesbaden begründet war. Das O. L. hat dies verneint, indem es feſtſtellt, daß der Bekl. derzeit ſeinen Wohnſitz in Frankfurt a. M. hatte. Die Annahme, daß der Bekl. dort einen Wohnſitz hatte, beruht darauf, daß er dort eine Wohnung auf ein Jahr feſt gemiethet hatte und auf weiteren thatſächlichen Erwägungen, bei welchen weder der Begriff des Wohnſitzes verkannt, noch ſonſt ein Rechtsirrthum erſichtlich iſt. Der Kl. rügt aber weiter, daß er die Wohnung des Bekl. in Frankfurt a. M. nicht gekannt und nicht habe kennen können, das B. G. habe mit Unrecht eine ihm

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

obliegende weitere Erkundigungspflicht angenommen, und die von ihm unter Beweis geſtellten Thatſachen ungenügend gewürdigt, aus welchen hervorgehe, daß der Bekl. ſeinen Aufenthalt verheimlicht habe. In dieſer Richtung iſt zwar von Peterſen, Kommentar zur C. P. O. IV. Auflage S. 563 Note 9 zum § 16 — früher § 18 — C. P. O ausgeführt, daß der Kl. nicht verpflichtet ſei, Nachforſchungen nach dem Aufenthalte des Bekl. anzuſtellen, und vielmehr dem Bekl. obliege zu beweiſen, daß dem Kl. ſein Aufenthaltsort bekannt geweſen ſei. Es iſt jedoch mit dem VI. C. S. des R. G. Entſch. Bd. 27 S. 401 davon auszugehen, daß der Kl. diejenigen Schritte zu thun hat, welche nach Lage der Sache von ihm vernünftiger Weiſe einzuſchlagen waren, um den Wohnſitz des Bekl. zu ermitteln, und daß er nachzuweiſen hat, daß dies ſeinerſeits geſchehen ſei. In übereinſtimmendem Sinne hat ſich auch der IV. C. S. des R. G. im Urtheil vom 13. Januar 1898 in Sachen von Hardenberg wider von Hardenberg Rep. IV. 1898/97 ausgeſprochen, und von dieſem Rechtsſtandpunkt iſt das B. G. ausgegangen. Daſſelbe führt aus, daß dem Kl. beſtimmte Thatumſtände bekannt waren, welche darauf hinwieſen, daß der Bekl. ſich in Frankfurt aufhalte, und daß er hierüber durch Anfrage bei der Polizeibehörde ſichere Auskunft habe erlangen können, da Bekl. dort vom 15. März bis 15. Juni 1897 und vom 19. September 1897 bis zum 25. Januar 1898 polizeilich gemeldet war. Ein Mangel der erforderlichen Erkundigung iſt darin gefunden, daß der Kl. es unterließ, dieſen einfachen und nächſtliegenden Schritt zu thun, und ſtatt deſſen nur bei der Poſtbehörde und bei Verwandten anfragte. Danach iſt aber dem Kl. nicht eine Erkundigung an beliebigen Orten zugemuthet, ſondern dort, wo er nach den Umſtänden den Aufenthalt des Bekl. vermuthen mußte, und auch nicht eine ſchwierige, zeitraubende oder koſtſpielige Ermittelung, ſondern eine Anfrage bei der zuſtändigen Ortsbehörde, welche auch ein Abweſender leicht erledigen konnte. Dieſe Anforderung geht über die an die Erkundigungspflicht des Kl. zu ſtellenden Anforderungen nicht hinaus. III. C. S. i. S. Peez c. Peez vom 6. April 1900, Nr. 19/1900 III.

3. § 87.

Die Entſcheidung über die Koſten I. J. verſtößt aber gegen die C. P. O., inſofern dieſe die Verurtheilung eines Kl. in die Koſten, inſoweit ſie gerade durch die Erhebung der Klage gegen *einen* von mehreren Bekl. entſtanden ſeien, nicht kennt. Durch dieſe Art der Verurtheilung, die im Koſtenfeſtſetzungsverfahren zu unlöslichen Schwierigkeiten zu führen geeignet iſt, erſcheint auch *jede* Partei als beſchwert. Inſoweit mußte daher das vorige Urtheil aufgehoben und in der Sache ſelbſt die ſachgemäße Art der Koſtenentſcheidung an die Stelle geſetzt werden. VI. C. S. i. S. Wöſel c. Mengering vom 5. April 1900, Nr. 47/1900 VI.

4. § 304.

Mit Recht wird von der Reviſion gerügt, daß der B. R. durch den Erlaß einer Vorabentſcheidung nach § 276 der C. P. O. a. F. prozeſſualiſch gefehlt habe. Wenn hier dem Gericht nachgelaſſen iſt, über Grund und Betrag eines ſtreitigen Anſpruchs getrennt zu verhandeln und zu entſcheiden, ſo beruht dies auf der Erwägung, daß regelmäßig für die Entſcheidung über den Anſpruchsgrund andere That- und Rechtsfragen in Betracht kommen werden, als für die Entſcheidung über den Anſpruchsbetrag und daß daher durch die zugelaſſene Theilung des Prozeſſes deſſen im Intereſſe einer gedeihlichen mündlichen Verhandlung zu erſtrebende Ueberſichtlichkeit gefördert wird. Davon aber kann dann keine Rede ſein, wenn, wie bei Schädensprozeſſen der vorliegenden Art, die Erheblichkeit der erlittenen Beeinträchtigung eines Rechts die geſetzliche Vorausſetzung für das Entſtehen einer Entſchädigungspflicht überhaupt bildet. Da in dieſen Fällen die für die Anerkennung des Anſpruchs ſeinem Grunde nach und für die Bemeſſung ſeines Betrages maßgebenden Thatumſtände theils dieſelben ſind, theils, wenngleich verſchieden, doch in engem Zuſammenhange mit einander ſtehen, ſo iſt es kaum durchführbar, zum mindeſten in hohem Maße unzweckmäßig und verwirrend, auch bei derartigen Streitigkeiten den Entſchädigungsanſpruch als ſolchen für begründet zu erklären, die Höhe der Entſchädigung aber unbeſtimmt zu laſſen. Auch der B. R. hat im vorliegenden Falle keineswegs eine ſolche begriffliche Scheidung vorgenommen; ſeine Entſcheidung verſtößt vielmehr noch in einem weiteren Punkte gegen den citirten § 276. Nach feſtſtehender Praxis darf eine Vorabentſcheidung über den Grund des Klageanſpruchs nur ergehen, wenn alle rechtserheblichen Thatſachen, aus denen ſich das Beſtehen des Anſpruchs ſeinem Grunde nach ergiebt, unſtreitig ſind oder richterlich feſtgeſtellt werden, der weitere unter den Parteien zu entſcheidende Streit ſonach nur die Höhe des Anſpruchs betrifft. Allerdings kann es in Schädensprozeſſen, wie das R. G. wiederholt ausgeſprochen hat, trotz Bejahung des Anſpruchsgrundes ſpäter zur Klageabweiſung kommen, wenn in dem weiteren Verfahren ein durch die ſchädigende Handlung hervorgerufener Schaden nicht nachweisbar iſt, und genügt daher für die Anwendung des § 276 ſchon die *Möglichkeit* eines vom Kl. erlittenen Schadens. Vgl. die vom B. R. citirten Urtheile vom 12. Dezember 1892, Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1893 S. 75; vom 18. Januar 1897, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 107 und in Seuffert's Archiv Bd. 52 S. 459; vom 24. Januar 1898, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 141; vom 30. November 1898, Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1899 S. 35. Der B. R. mißverſteht aber dieſe Entſcheidung, wenn er ſie zur Rechtfertigung des von ihm in der vorliegenden Sache erlaſſenen Zwiſchenurtheils in dem Sinne heranzieht, daß es für das letztere genüge, wenn die Behauptungen, welche Kl. zur Begründung ſeines Anſpruchs, namentlich in Betreff der Beeinträchtigung der Licht- und Luftzufuhr vorgebracht hat, einſtweilen als richtig unterſtellt werden. Vielmehr hätte er, um den in jenen Urtheilen ausgeſprochenen Grundſätzen entſprechend zu verfahren, zunächſt über die für das Beſtehen des Schadenserſatzanſpruchs weſentliche und zwiſchen den Parteien ſtreitige Frage, ob durch den N.'ſchen Neubau dem klägeriſchen Hauſe Licht und Luft in *erheblichem* Maße entzogen iſt, eine die Parteien und das Gericht bindende Feſtſtellung treffen müſſen. Dies hat er nicht gethan, ſondern die Entſcheidung hierüber dem weiteren, die *Höhe* des Schadenserſatzes betreffenden Verfahren vorbehalten. Sonach iſt durch das Urtheil nicht unter Trennung von Grund und Betrag des Anſpruchs über den Anſpruchsgrund dergeſtalt endgültig entſchieden, daß den Parteien das nachträgliche Vorbringen neuer, hierauf bezüglicher Thatſachen und Beweismittel abgeſchnitten iſt, ſondern das Urtheil verhält ſich nur über Rechtsgrundſätze, denen gemäß,

Digitized by Google

falls Kläger ſeine Behauptungen nachweiſt, der Klageanſpruch in dem ſpäteren, ihn zur Erledigung bringenden Schlußurtheil ſeinem Grunde nach als beſtehend anerkannt werden ſoll. Bloße Rechtsfragen aber, welche für die Endentſcheidung bedeutſam ſind, dürfen nicht einmal zum Gegenſtand eines auf Grund des § 275 der C. P. O. a. F. zu erlaſſenden Zwiſchenurtheils gemacht werden. Vgl. Urtheile des R. G. vom 1. Juli 1896, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 412 und vom 1. März 1898, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 217. Noch weniger ſtatthaft iſt es, über ſie eine Vorabentſcheidung nach § 276 der C. P. O. a. F. zu erlaſſen, wie dies bereits in einem dem vorliegenden Falle weſentlich gleichartigen Falle von dem V. C. S. des R. G. in dem Urtheil vom 14. Juni 1893 in Sachen Weſtpr. Landſchaft wider H. und Genoſſen, V. 67/93, abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift Jahrgang 1893 S. 346 und in Gruchot's Beiträgen Bd. 37 S. 1242, ausgeſprochen worden iſt. VII. C. S. i. S. Stadt Halberſtadt c. Klodwig vom 3. April 1900, Nr. 41/1900 VII.

5. § 539.

Die Reviſion muß als begründet anerkannt werden. Leidet das Verfahren I. J. an einem weſentlichen Mangel, ſo kann das B. G., unter Aufhebung des Urtheils und des Verfahrens, ſoweit das letztere durch den Mangel betroffen wird, die Sache an das Gericht I. J. zurückverweiſen. — § 501 (539) der C. P. O. Für das B. G. war trotz des von ihm angenommenen weſentlichen Mangels die Möglichkeit, dennoch in der Sache ſelbſt zu entſcheiden, im Streitfalle gegeben, da Ausweis des Thatbeſtandes des B. U. der geſammte Sachverhalt aus der Klageſchrift und aus den Schriftſätzen II. J. vorgetragen worden iſt; der Hinweis auf die Zweckmäßigkeit wegen erforderlicher Beweisaufnahme und Wahrung des vollſtändigen Inſtanzenzuges rechtfertigt die Anwendung des § 501 nicht. Es fragt ſich alſo, ob die Vorausſetzungen vorhanden ſind, unter denen der B. R. von ſeiner Befugniß Gebrauch machen durfte. In vielfachen Entſcheidungen des R. G. iſt ausgeſprochen worden, daß § 501 a. a. O. nur Anwendung finde, wenn das Verfahren an einem weſentlichen Mangel leidet, nicht aber wenn die Entſcheidung der Sache gegen Geſetze verſtößt, wenn alſo ein error in procedendo, nicht in judicando vorliegt (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 9 Seite 323; Bd. 17 S. 364; Bd. 25 S. 361). Als weſentlicher Mangel des Verfahrens hat ein Mangel zu gelten, der das Verfahren als ordnungsmäßige Grundlage der erſtinſtanzlichen Entſcheidung nicht erſcheinen läßt (Entſch. des R. G. Bd. 37 S. 249) und bei einem mangelhaften Thatbeſtand iſt nicht ein Mangel der Urtheilsfindung, ſondern ein weſentlicher Mangel des Urtheilsverfahrens im Sinne des § 501 gegeben (Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 361). Nun entbehrt aber, wie die Reviſion mit Recht hervorhebt, zunächſt ſchon die Annahme des B. R., daß der Thatbeſtand des erſten Urtheils offenbar den Klagevortrag nur unvollſtändig und unter Fortlaſſung weſentlicher Behauptungen wiedergebe, ſowie daß offenbar der Inhalt der Klageſchrift vorgetragen worden ſei, der erſoederlichen Grundlage. Der B. R. läßt den Umſtand unberückſichtigt, daß vor dem L. G. zwei mündliche Verhandlungen ſtattgefunden haben. In der erſten vom 29. März 1899 iſt der dem Bekl. über ſeine Unterſchrift unter der Bürgſchaftsurkunde vom 4. Januar 1898 zugeſchobene Eid normirt und es haben ſich die Parteien mit der Norm und Erheblichkeit dieſes Eides einverſtanden erklärt; in der zweiten vom 26. April 1899 hat der Bekl. den Eid geleiſtet, die Prozeßvertreter haben zur Sache verhandelt, und es iſt darauf das die Klage abweiſende Urtheil ergangen. Bei dieſer Lage des Streitſtoffes konnte ſich aber der Sachvortrag der Parteien auf dasjenige beſchränken, was in dem Thatbeſtande des erſten Urtheils angegeben iſt, da nach Leiſtung des Eides die Behauptung des Kl., daß Bekl. die Urkunde vom 4. Januar 1898 ſelbſt unterſchrieben oder einen anderen beauftragt habe, dieſelbe für ihn zu unterſchreiben, widerlegt und damit die Hinfälligkeit der Klage gegeben war. Aus der Sachlage ergiebt ſich alſo keineswegs, daß mehr als der Inhalt jenes Thatbeſtandes vorgetragen ſein muß. Weiter würde aber auch, wenn Kl. wirklich den geſammten Inhalt der Klageſchrift vorgetragen hätte, immer der erhobene Anſpruch abzuweiſen geweſen ſein, da nach Ableiſtung des Eides durch den Bekl. die behauptete Bürgſchaft nicht dargethan war. Den Kl., welcher von vornherein ſich des Beweismittels der Eideszuſchiebung bedient hatte, nunmehr aufzufordern, anderweit zu begründen, daß Bekl. dennoch aus der Bürgſchaft verhaftet ſei, lag für den erſten Richter keine Veranlaſſung vor. Kl. iſt dann erſt in II. J. mit der neuen Behauptung aufgetreten, daß Bekl. die Unterſchrift nachträglich ausdrücklich genehmigt habe. Wenn der I. R. ferner über auch den Kl. zum Vortrag der Klageſchrift veranlaßt hätte, ſo würde dadurch eine andere Entſcheidung als die Abweiſung der Klage nicht haben herbeigeführt werden können. Die angebliche Mangelhaftigkeit des Thatbeſtandes hinderte ſomit den B. R. nicht, eine zuverläſſige Prüfung des angefochtenen Urtheils vorzunehmen (Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 363), und unter dieſen Umſtänden fehlte dem B. R. die Befugniß das Urtheil aufzuheben, vielmehr war die materielle Verhandlung und Entſcheidung der Sache von ihm ſelbſt zu treffen. Zu dieſem Zwecke mußte daher, unter Aufhebung des B. U., die Sache in die Inſtanz zurückverwieſen werden. IV. C. S. i. S. Tietz c. Levy vom 2. April 1900, Nr. 20/1900 IV.

6. § 582.

Das Geſetz — § 545 der C. P. O. a. F. — hat, wenn es die Reſtitutionsklage für ausgeſchloſſen erklärt, ſofern die Partei ohne ihr Verſchulden in dem früheren Verfahren den Reſtitutionsgrund geltend zu machen, alſo im Falle des § 543 Ziffer 7b a. a. O. die zur Herbeiführung einer ihr günſtigeren Entſcheidung geeigneten Urkunden zu benutzen im Stande geweſen wäre, jedes Verſchulden, ohne welches die Partei im geordneten Inſtanzenzuge ihre Rechte hätte verfolgen und vertheidigen können, im Auge, und in dieſem Sinne fällt unter den Begriff des Verſchuldens auch der Mangel der zur Führung des Rechtsſtreits erforderlichen Rechtskenntniß. Weſentlich iſt nur, ob für die Partei die Möglichkeit beſtand, ſchon im anhängigen Verfahren den Reſtitutionsgrund geltend zu machen, die betreffenden Urkunden zu ermitteln und zu benutzen. Lag dieſe Möglichkeit vor, ſo mußte die Partei davon zur Vermeidung des Ausſchluſſes einer etwaigen Reſtitutionsklage Gebrauch machen. Der Nachweis, daß die Möglichkeit nicht vorgelegen habe, liegt der Partei ob. Vergl. die Urtheile des R. G. in

Gruchot, Beiträge Bd. 32 S. 736, Bd. 37 S. 397 und in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1894 S. 400 Nr. 11, 1897 S. 237 Nr. 36, S. 605 Nr. 18. Der B. R. hat ſich auf dieſen Standpunkt geſtellt und unter nicht anzufechtender Begründung ausgeführt, daß es lediglich auf ein Verſchulden der Bekl. zurückzuführen ſei, daß ſie die jetzt von ihnen herangezogenen Urkunden in dem früheren Verfahren nicht haben benutzen können. IV. C. S. i. S. von Stojentin c. von Stojentin vom 5. April 1900, Nr. 26/1900 IV.

7. § 596. G. K. G. § 9a.

Der Werth des Beſchwerdegegenſtandes iſt nach § 546 Abſ. 1 u. 2 und § 9 der C. P. O. auf den zwölfeinhalbfachen Betrag der ſtreitigen jährlich zu entrichtenden Alimente, alſo auf $12\frac{1}{2} \times (12 \times 15)$ M., gleich 2250 M. zu beſtimmen. Die Vorſchrift des § 9a Abſ. 2 des G. K. G. betrifft, wie ihre Entſtehungsgeſchichte ergiebt, nur die Beſtimmung des Streitwerths, der der Berechnung der Gebühren zu Grunde zu legen iſt. IV. C. S. i. S. Lithander c. Lange vom 26. März 1900, Nr. 11/1900 IV.

II. Das Wechſelrecht.

8. Art. 12.

Zu unterſcheiden bleibt allein die Frage, ob bei Erwerb des Wechſels der redliche Glaube des Dritten hier des Kl., daß ein Blankoindoſſament vorliege, durch den auf der Rückſeite erſichtlichen Zuſatz „Angenommen“ ausgeſchloſſen wird, oder ob derſelbe, auch wenn er weitere poſitive Gründe für die Annahme nicht hatte, daß der Probſt R. den Wechſel begeben hat und begeben wollte, glauben durfte, der Probſt R. habe den Wechſel in Blanco girirt, und ob der Kl. zur Begründung des Klage eines weiteren Beweiſes nicht bedarf, daß der Probſt R. den Wechſel begeben habe. In dieſer Beziehung iſt davon auszugehen, daß das Blankoindoſſament auf der Rückſeite des Wechſels eine ganz allgemein bekannte Einrichtung iſt. Jeder, welcher den Wechſel von einem dritten Inhaber erwirbt und an der Echtheit der auf der Rückſeite befindlichen Blankoindoſſamente zu Zweifeln keinen Anlaß hat, braucht nicht erſt bei den Urhebern der Namensunterſchriften anzufragen, ob ſie damit, daß ſie ihren Namen auf die Rückſeite ſchrieben, auch ein Indoſſament haben zeichnen wollen. Aus Art. 12 der W. O. iſt nicht abzuleiten, es ſei zunächſt feſtzuſtellen, daß ein Indoſſament vorliege, und erſt, wenn dieſes feſtgeſtellt ſei, erhelle, daß daſſelbe gültig ſei, wenn ſchon der Indoſſant nur ſeinen Namen auf die Rückſeite des Wechſels geſchrieben habe. Vielmehr iſt von vornherein anzunehmen, daß wenn der Remittent, der Ausſteller eines an eigene Ordre gezogenen Wechſels, als durch ein vorhergehendes auf ſeinen Namen lautendes Indoſſament legitimirte Indoſſatar, oder durch ein vorhergehendes Blankoindoſſament legitimirte Inhaber, ſeinen Namen auf die Rückſeite des Wechſels ſetzt, er damit den Wechſel in Blanko girirt. Wer ſeinen Namen in dieſer Weiſe ſchreibt, muß vorſichtig ſein. Thut er das aus anderem Anlaß, ſo muß er einen Zuſatz wählen, welcher deutlich erkennen läßt, daß er nicht indoſſiren will. Es iſt rechtsirrthümlich, wenn das B. U. ausſpricht, daß hier ein Blankoindoſſament nicht vorliegt; und es iſt weiter rechtsirrthümlich, daß die Niederſchrift nicht als gültiges Indoſſament in Betracht käme, weil in dem Vermerk ein Uebertragungswille nicht erkennbar ſei. Der Uebertragungswille iſt eben damit deutlich erklärt, daß der Ausſteller des Wechſels an eigene Ordre auf die Rückſeite, auf welcher bis dahin Nichts ſtand, ſeinen Namen geſchrieben hat. Wollte er dieſer Namenszeichnung gegenüber dem dritten redlichen Erwerber die Bedeutung eines Indoſſaments entziehen, ſo müßte er ſich deutlich ausdrücken. In dem Zuſatz „Angenommen“ iſt ein ſolcher deutlicher Ausdruck nicht zu finden. Näher dargelegt. I. C. S. i. S. von Tucholka c. Eulenfeld vom 28. März 1900, Nr. 23/1900 I.

III. Das Handelsrecht.

9. § 128.

Richtig iſt, daß nach dem Aufhören oder der Vollbeendigung der Geſellſchaft — ſo mag, im Gegenſatze zur Auflöſung mit nachfolgender Liquidation, der Kürze halber das Rechtsverhältniß nach Beendigung oder beim Wegfall der Liquidation bezeichnet werden — die Fortſetzung des Prozeſſes gegen die Geſellſchaft als ſolche nicht möglich iſt. Die Meinung aber, daß der Rechtsſtreit überhaupt nicht fortgeſetzt werden könne, beruht auf Verkennung des Weſens der offenen Handelsgeſellſchaft. Dieſe iſt nicht ein ſelbſtſtändiges Rechtsſubjekt (auch Staub nimmt dies nicht an), ſondern die einzelnen Geſellſchafter ſind die Subjekte der unter dem Kollektivnamen der Geſellſchaft für ſie, die Geſellſchafter, erworbenen Rechte und eingegangenen Verbindlichkeiten. Dementſprechend ſind auch in Prozeſſen der Geſellſchaft die Geſellſchafter (als Geſammtheit, in ihrer Zuſammenfaſſung unter der Firma der Geſellſchaft) Prozeßpartei. Dieſe Prozeßpartei aber fällt durch das Aufhören der Geſellſchaft nicht weg, vielmehr ſtehen die Geſellſchafter nach wie vor der anderen Partei als Prozeßgegner gegenüber, allerdings nicht mehr in ihrer früheren, durch das Geſellſchaftsband hergeſtellten Verbindung, nicht mehr als geſchloſſene Geſammtheit, ſondern als gewöhnliche Streitgenoſſen. Vergl. Entſch. des R. G. vom 29. März 1884, 2. Januar 1890, 7. März 1895 (Jur. Wochenſchrift 1884 S. 171 Nr. 14, Bolze, Praxis des Reichsgerichts, Bd. 9 Nr. 470, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 35 S. 389). Daraus folgt, daß mit dem Aufhören der Geſellſchaft deren Parteirolle auf die ſämmtlichen früheren Geſellſchafter als Streitgenoſſen übergeht, und daß der Prozeß für und gegen alle Streitgenoſſen unabhängig bleibt. Kann nun ein ſolcher Prozeß für oder gegen einen einzelnen Streitgenoſſen fortgeſetzt werden? Die Frage, wie es ſich verhält, wenn die Geſellſchaft Kl. war, iſt hier nicht zu entſcheiden. Für den Fall einer gegen die Geſellſchaft gerichteten Klage iſt Folgendes zu erwägen: Das in einem derartigen Falle ergehende Endurtheil kann und darf ſich nicht mehr gegen die frühere, vollbeendigte Geſellſchaft richten, ſondern nur gegen die früheren Geſellſchafter als Einzelperſonen und als Geſammtſchuldner gemäß Art. 112 (jetzt § 128) des H. G. B. Näher dargelegt. VII. C. S. i. S. Wertheim c. Wurzener Kunſtmühlenwerke vom 20. März 1900, Nr. 442/99 VII.

10. § 133.

Die Reviſion kann keinen Erfolg haben. Der B. R. erkennt an, daß auch ein in der Perſon desjenigen Geſellſchafters liegender Grund, welcher die vorzeitige Auflöſung verlangt, als ein hiezu berechtigender Grund im Sinne des Art. 125 des H. G. B. angeſehen werden könne. Er bemerkt nur dazu, ein ſolcher Grund müſſe, zumal wenn er der einzige ſei, bei Prüfung der Frage, ob er hinreichend wichtig ſei, um zur Auflöſung zu

Digitized by Google

führen, einer ſchärferen Beurtheilung unterzogen werden. Die Reviſion greift dieſen Satz in erſter Reihe an, weil ſie meint, daß darauf die ganze Entſcheidung des B. R. beruhe. Das kann nicht als zutreffend zugeſtanden werden; aber auch wenn man hiervon abſieht, kann der angegriffene Ausſpruch ſelbſt nicht für unrichtig erachtet werden. Wenn ein Geſellſchafter aus Gründen ſeiner Perſon, insbeſondere aus ſeinem eigenen Krankheitszuſtande, zu ſeinen Gunſten, aber zum Nachtheile der Gegenſeite die Auflöſung der Geſellſchaft herbeiführen will, ſo iſt allerdings die Erwägung nicht von der Hand zu weiſen, daß in ſolchem Falle beſonders ſorgfältig und genau geprüft werden müſſe, ob der angegebene Grund die Auflöſung rechtfertige. Anderes will der B. R., wie von Seiten der Rbkl. zutreffend ausgeführt iſt, offenbar auch nicht ſagen. Dieſe Erwägung muß im Beſonderen auch im vorliegenden Falle zur Geltung gelangen. Da die mit der Auflöſung der Geſellſchaft verbundene Herausziehung des von dem Kl. eingebrachten Kapitals von 10 000 Mark für die Bekl. offenbar einen um ſo größeren Nachtheil bedeuten würde, als ſie kein Kapital eingeſchoſſen hat, ſondern lediglich ihre Thätigkeit dem Geſchäfte widmet, bezw. ihr Mann ſolches thut. VII. C. S. i. S. Schmitz c. Breuer vom 6. April 1900, Nr. 459/99 VII.

11. § 172.

Mit Recht iſt das B. G. bei der Beurtheilung der Legitimationsfrage davon ausgegangen, daß im Falle der Konkurseröffnung zum Vermögen einer Kommanditgeſellſchaft nicht mehr die einzelnen Geſellſchaftsgläubiger dazu berufen ſind, den Kommanditiſten gemäß Art. 165 des H. G. B. auf Erfüllung ſeiner Einlagepflicht in Anſpruch zu nehmen, ſondern daß es Recht und Pflicht des Konkursverwalters iſt, dieſe Forderung geltend zu machen. Dieſe Auffaſſung entſpricht der vom I. C. S. des R. G. in Bd. 37 S. 84 der Entſcheidungen entwickelten Anſchauung, von welcher hier abzuweichen umſoweniger Anlaß vorliegt, als nunmehr das inzwiſchen in Kraft getretene neue H. G. B. in § 171 ganz die gleiche Vorſchrift ertheilt. Wenn man dieſer Anſchauung folgt, ſo realiſirt der Konkursverwalter ein Vermögensrecht der Gläubiger, das aus dem Vertragsverhältniſſe des Kommanditiſten zur Geſellſchaft erwächſt. Er nimmt den Kommanditiſten in Anſpruch aus ſeinem Verſprechen, für die Verbindlichkeiten der Geſellſchaft mit einem beſtimmten Geldbetrage zu haften. Zu Gunſten der Gläubiger wirkt dieſes im Geſellſchaftsvertrage enthaltene Verſprechen, weil es durch den Eintrag im Handelsregiſter zu einer an ſie gerichteten öffentlichen Erklärung ſich geſtaltet. Es wirkt ihnen gegenüber ſogar mit beſonderer Intenſität, da den Promittenten nur der Nachweis befreit, daß er den der Einlageziffer entſprechenden Werth dem Geſellſchaftsfonds wirklich zugeführt habe, und alle etwaigen Einlagewerkürzungen nach Maßgabe des Art. 165 die Gläubiger gar nicht berühren. Indeß ſind dies doch nur Beſonderheiten, die nach Befinden den Umfang der Haftung im Verhältniſſe zu den Geſellſchaftsgläubigern anders geſtalten, als gegen die Geſellſchaft ſelbſt. Die Quelle des Anſpruchs auf Zahlung des verſprochenen Betrages iſt in beiden Fällen der Geſellſchaftsvertrag des Kommanditiſten, um deſſen Erfüllung es ſich alſo auch dann handelt, wenn die in Art. 165 des H. G. B. bezeichneten Gläubigerrechte vom Konkursverwalter geltend gemacht werden. VII. C. S. i. S. Harmſen c. Schreiter vom 3. April 1900, Nr. 455/99 VII.

12. § 188.

Die Klage iſt von der offenen Handelsgeſellſchaft W. Sch. u. Comp. erhoben, der Prozeß nach der während des Prozeſſes ohne Liquidation erfolgten Auflöſung von den Geſellſchaftern fortgeſetzt worden. Das B. G. nimmt im Anſchluſſe an die Ausführungen Staub's zu Art. 209d des H. G. B. an, daß die Gründungsgeſellſchaft Einbringen mit der Wirkung des ſofortigen Ueberganges an die Aktiengeſellſchaft erwerben könne, ſomit eine Doppelübertragung, alſo zunächſt auf die Gründungsgeſellſchaft und von dieſer an die Aktiengeſellſchaft nicht erforderlich ſei. (Vergl. Staub, Kommentar zum Allgemeinen Deutſchen H. G. B. V. Anfänge zu Art. 209b § 8 und zu Art. 211 § 1.) Daß bei der Simultangründung die mit der Uebernahme ſämmtlicher Aktien errichtete Geſellſchaft Rechte erwerben könne mit der Tendenz und dem Erfolge, daß die Aktiengeſellſchaft mit dieſem Rechte zur Entſtehung komme, iſt auch in der Entſch. des IV. C. S. des R. G. vom 7. Mai 1888 Rep. IV 41/1888, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 21 S. 244 anerkannt. Iſt dies der Fall, ſo iſt eine vorgängige Uebertragung der als Einlage beſtimmten Vermögensgegenſtände an die Gründungsgeſellſchaft nicht erforderlich und wird nach dem Inhalte des Vertrages und der konkreten Sachlage zu prüfen ſein, ob und aus welchen Gründen etwa eine Doppelübertragung als beabſichtigt und ausgeführt zu erachten wäre. Das B. G. prüft die Frage nach beiden Richtungen. Es hält den Inhalt des Vertrages wegen der eine verſchiedene Auffaſſung zulaſſenden Faſſung für nicht entſcheidend, gelangt aber auf Grund der Betrachtung des Gegenſtandes der Illation, eines großen induſtriellen Unternehmens mit allem Zubehör, zu dem Schluſſe, daß die Vertragſchließenden an eine Doppelübertragung nicht gedacht und ſie demgemäß auch nicht vorgenommen hätten. Dieſe auf thatſächlichen Erwägungen beruhende Folgerung könnte, wenn ſie nachzuprüfen wäre, nur für zutreffend erachtet werden. VI. C. S. i. S. Wolff c. Schmidt vom 5. April 1900, Nr. 50/1900 VI.

13. § 348.

Die Reviſion iſt unbegründet. Die Bürgſchaftserklärung geht dahin: Kl. wird dem Johannes S. dadurch einen Kredit verſchaffen, daß er denſelben bei einem Bankhauſe in Magdeburg einführt und für die dort von Joh. S. zu kontrahirende Schuld Bürgſchaft leiſtet. Bekl. leiſtet dem Kl. ſelbſtſchuldneriſche Bürgſchaft für alle Forderungen, welche ihm aus dem obigen Verhältniſſe an Joh. S. erwachſen und für alle Forderungen, welche aus dem dem Joh. S. zu gewährenden Kredite gegen Kl. geltend gemacht werden ſollten und zwar bis zur Höhe von 5 000 Mark. Der B. R. nimmt an, daß Wortlaut und Wortſinn klar ergebe, Bekl. habe eine Rückbürgſchaft dem Kl. gegenüber nur für diejenigen Forderungen übernommen, für welche Kl. aus dem durch ſeine Vermittelung dem Joh. S. bei Bankinſtituten zu verſchaffenden Geſchäftskredite haftbar ſein würde. Dieſe Annahme iſt gerechtfertigt. Der Wortlaut und Wortſinn iſt unzweideutig in der vom B. R. vertretenen Auffaſſung zu verſtehen und die getroffene Auslegung widerſpricht nicht dem an ſich klaren Wortlaute. Die Behauptung der Reviſion, daß, wenn Jemandem Kredit bei einem Bankhauſe

zugeſichert werde, der Zuſichernde ſelbſt das Bankhaus machen dürfe und daß es für den Bürgen gleichgültig ſei, welches Bankhaus und wer den Kredit gewähre, überſieht, daß es ſich hier um eine Rückbürgſchaft handelt mit ganz genau beſtimmter Einſchränkung. Es macht einen erheblichen Unterſchied, ob die Rückbürgſchaft übernommen wird nur für den Fall, daß ein Bankhaus durch Vermittelung des Bürgen Geld für den Schuldner hergiebt, oder auch für das, was der Bürge ſelbſt aus eigenen Mitteln unmittelbar dem Schuldner gewährt. Daß die Verhaftung des Rückbürgen im letzteren Falle eine andere und weitergehende iſt, liegt auf der Hand. Im erſteren Falle kann der Rückbürge darauf rechnen, daß das Bankhaus eine gewiſſe Prüfung hinſichts der Sicherheit vornimmt, im letzteren ſteht das ganz im Ermeſſen des Bürgen, der ſich immer an den Rückbürgen ſchadlos halten kann und darauf hin leichter das Geld hingiebt. Daß die Bürgſchaft hier als Handelsgeſchäft auf Seiten des Hauptſchuldners zu beurtheilen iſt (Art. 284 H. G. B.) wird anzunehmen ſein. Der B. R. ſtützt ſich aber nicht bloß auf den „buchſtäblichen“ Sinn des Ausdrucks (Art. 278), ſondern auf den zweifellos klaren Wortlaut und den ſich daraus ergebenden Sinn. Seine weiteren Ausführungen gehen ſodann dahin, daß *vor* Ausſtellung der ſchriftlichen Urkunde andere *mündliche*, der Behauptung des Kl. entſprechende Erklärungen vom Bekl. nicht abgegeben ſeien und daß Bekl. auch nachher ſolche nicht gemacht habe. Er hat dabei auch die Ausſage des Joh. S. berückſichtigt und ſeine Würdigung dieſer Ausſage dahin, daß der Zeuge nur ſeine *Auffaſſung* wiedergegeben habe, iſt weſentlich thatſächlicher Natur und erſcheint genügend begründet. Die vom B. R. getroffene Auslegung der Bürgſchaftsurkunde kann hiernach im Wege der Reviſion mit Erfolg nicht angegriffen werden. IV. C. S. i. S. Hartmann c. Schleuß vom 26. März 1900, Nr. 15/1900 IV.

14. § 363.

Das angefochtene Urtheil beruht auf der Annahme, daß die beklagte Aktiengeſellſchaft durch Annahme einer von dem Kaufmann M. D. P. der Kl. ausgehändigten Anweiſung gemäß Art. 300 des früheren H. G. B. und § 259 A. L. R. Thl. I Tit. 16 der Kl. gegenüber die ſelbſtändige Verpflichtung übernommen habe, an die Kl. 100 Tonnen Rohzink zu liefern. Nun kann es allerdings keinem Zweifel unterliegen, daß der von P. der Kl. übergebene Bezugsſchein vom 16. Auguſt 1897, eine Anweiſung P. an die Bekl., für ſeine Rechnung der Kl. 100 Tonnen Rohzink zu liefern, darſtellt. Verfehlt iſt dagegen die Anſicht des B. G., daß die Bekl. dieſe Anweiſung angenommen habe. Die Acceptation findet das B. G. ausſchließlich in dem Briefe, den die Zinkhütte der Bekl. in Bergeborbeck am 3. September 1897 an die Kl. geſchrieben hat. Nun erſcheint es ſchon von vornherein fraglich, ob der Leiter dieſer Produktionsſtätte der Bekl. befugt war, eine die Bekl. verpflichtende Erklärung abzugeben, indeſſen kann dieſe Frage auf ſich beruhen, da die von der Zinkhütte abgegebene Erklärung in keinem Falle und in keinem Sinne als Annahme der ihr zugeſandten Anweiſung aufgefaßt werden kann. Der B. R. gelangt zur entgegengeſetzten Anſchauung, indem er den Schlußſatz des Briefes ohne Rückſicht auf deſſen übrigen Inhalt in Betracht zieht; ſelbſtverſtändlich muß aber der Zuſammenhang der Stelle nicht nur mit dem Briefinhalte, ſondern auch mit der vorausgegangenen Korreſpondenz berückſichtigt werden. Es iſt insbeſondere darauf Gewicht zu legen, daß die Zinkhütte die Anfrage der Kl. vom 18. Auguſt 1897, ob der Bezugsſchein in Ordnung gehe, mit Verweiſung der Kl. an die *allein zum Verkauf berechtigte* Direktion in Angleur beantwortet hatte. Wenn alſo die Kl. am 2. September wiederholt bei der *Zinkhütte* anfragte, ob der Bezugsſchein nunmehr in Ordnung gehe, ſo iſt vor allem klar, daß ſie auf dieſe Anfrage von der Hütte von vornherein nur eine Auskunft, nicht eine die Geſellſchaft verbindende Erklärung erwarten konnte. Etwas anderes als eine Auskunft hat denn auch die Zinkhütte nicht ertheilt, indem ſie am 3. September erwiderte, die Generaldirektion habe 100 Tonnen Rohzink bei der Hütte zur Verfügung der *Gebrüder* van E. geſtellt, und dieſe hätten zwar *ſoeben* die Kl. als Abnehmerin benannt, zugleich aber erſucht, den Verſand nur auf ihre eigne Anweiſung vorzunehmen. Damit hat die Zinkhütte klar und unzweideutig mitgetheilt, daß ſie *weder* von ihrer Direktion *noch* von den Gebrüdern van E. ermächtigt ſei, Dispoſitionen der Kl. auszuführen; will man dieſer Mittheilung überhaupt die Bedeutung einer zur Anweiſung P.'s in Beziehung ſtehenden *rechtsgeſchäftlichen* Erklärung beimeſſen, ſo kann dies nur die klare und unzweideutige *Ablehnung* der Anweiſung, nicht deren Annahme ſein. Der Schlußſatz des Briefes: „Wir bitten Sie daher, uns Ihre Dispoſitionen durch Vermittlung der Herren van E. zukommen zu laſſen“, hat in dieſem Zuſammenhang keine ſelbſtändige Bedeutung, ſondern wiederholt nur die Erklärung, daß die Zinkhütte lediglich die Gebrüder van E., nicht die Kl., als verfügungsberechtigt anerkenne. Die Würdigung dieſer Erklärungen der Zinkhütte als Annahme einer Anweiſung verſtößt gegen den klaren Wortlaut der Erklärungen und kann ſchon aus dieſem Grunde nicht aufrecht erhalten werden. Sie bewegt ſich überhaupt nicht auf rein thatſächlichem Gebiet, enthält vielmehr die rechtliche Subſumtion der feſtgeſtellten Thatſachen, das iſt der ausgetauſchten Erklärungen, unter die Rechtsbegriffe der Anweiſung und der Annahme. Dieſe Rechtsbegriffe muß aber der B. R. nothwendig verkannt haben, da er ſonſt nicht hätte dazu gelangen können, in einer präciſen Ablehnung der Acceptation die Acceptation zu finden. VII. C. S. i. S. Vieille Montagne u. Gen. c. Holl, Joſeph & Co. vom 13. März 1900, Nr. 448/99 VII.

15. § 734 flg. Binnenſchifffahrtsgeſetz § 4.

Das B. G. nimmt abweichend vom L. G. an, daß der Zuſammenſtoß des vom Dampfer Carola geſchleppten K'ſchen Kahnes mit dem Kahne des Kl. nicht von den Bootsleuten des K.'ſchen Fahrzeuges, ſondern von dem Führer der Carola verſchuldet ſei. Der Kahn war vorn und hinten mit dem Schleppdampfer vertaut und daß dem Führer des letzteren zur Laſt fallende Verſchulden beſtand nach der Auffaſſung des B. G. darin, daß er das Kommando zum Loswerfen vorn gegeben hat, ohne ſich, wie es ſeine Pflicht geweſen wäre, zu vergewiſſern, ob Alles vorbereitet war, um auch hinten loszuwerfen. Die Mannſchaft des K.'ſchen Kahnes ſei auf das Kommando nicht vorbereitet geweſen; infolgedeſſen ſei hinten zu ſpät losgeworfen worden. Dadurch ſei der Kahn in eine Seitwärtsbewegung gerathen, die den Zuſammenſtoß herbeigeführt hat. Das B. G. legt hierbei beſonderes Gewicht darauf, daß in den

Digitized by Google

für den vorliegenden Fall unſtreitig maßgebenden Bedingungen des Schleppvertrages beſtimmt iſt: „Der Kahnführer tritt mit Annahme der Quittung über den Bugſirlohn bis zur Erledigung der Fahrt unter den Befehl unſerer (der Schlippſchiffahrts-geſellſchaft) Beamten und Kapitäne“. Dieſe Beſtimmung ſei dahin zu verſtehen, daß der Kahnführer unter Verzicht auf eigene ſelbſtändige Führung ſich mit ſeinem Kahne dem Kommando des Schlepperkapitäns unterſtelle. Daraus folge, daß die ganze Bemannung des K.'ſchen Kahnes dem Führer des Schleppers zu gehorchen hatte und daß letzterer nicht etwa darauf angewieſen war, ſeine Befehle dem Kahnführer zu ertheilen und dieſem die Sorge für deren Ausführung zu überlaſſen. Die Frage, ob unter dieſen Umſtänden der Eigenthümer des Kahnes, der mit dem klägeriſchen Kahne zuſammengeſtoßen iſt, mit Schiff und Fracht für den Kolliſionsſchaden einzuſtehen habe, bejaht das B. G. unter Hinweis auf das Urtheil des I. C. S. des R. G. vom 21. Dezember 1887 — Entſch. Bd. 20 Nr. 16 S. 84 flg. —. Den hier für das Seerecht ausgeſprochenen Grundſatz, daß der Schleppzug eine nautiſche Einheit bilde, die gewiſſermaßen als Ein Schiff zu gelten habe, und daß deshalb in Bezug auf die Haftung des Rhebers für ſchuldhafte Handlungen der Schiffsbeſatzung der Führer und die Mannſchaft des Schleppers als zur Beſatzung des geſchleppten Schiffes gehörig anzuſehen ſeien, — erachtet das B. G. mit einzelnen, vorliegend nicht in Betracht kommenden Modifikationen auch auf die Binnenſchifffahrt für anwendbar. Die Reviſion rügt, daß dieſe Uebertragung des ſeerechtlichen Grundſatzes gegen § 4 Abſ. 3 des Binnenſchiffahrtsgeſetzes verſtoße. Die Rüge iſt nicht begründet. Näher dargelegt. I. C. S. i. S. Schiffsverſicherungsverein zu Altsleben c. Ehrlich u. Gen. vom 21. März 1900, Nr. 14/1900, I.

16. Verſicherung.

Begründet erweiſt ſich die Reviſion inſoweit, als der B. R. auch den Anſpruch aus dem Verſicherungsvertrag vom 15. April 1886 zuerkannt hat. Das O. L. G. hat die Ziffer 9 der maßgebenden Verſicherungsbedingungen, welche beſtimmt, daß die Verſicherung ungültig ſei, wenn der Verſicherte ſich ſelbſt entleibt oder an den Folgen eines Selbſtmordverſuches ſtirbt, dahin ausgelegt, daß unter Selbſtentleibung nur die Selbſttödtung in zurechnungsfähigem Zuſtande gemeint ſei. Es hat dieſe Auslegung in folgender Weiſe begründet: 1. Dem gewöhnlichen Sprachgebrauche zufolge weiſe der Ausdruck „ſich ſelbſt entleibt“ nicht, wie das L. G. meine, auf „bewußte“ Selbſttödtung hin, er könne auch die in unzurechnungsfähigem Zuſtande verübte Selbſttödtung umfaſſen. Da aber in derſelben Nummer Selbſtentleibung mit Selbſtmordverſuch, welch' letzterer Ausdruck auf ein „bewußtes“ Handeln hinweiſe, gleichgeſtellt ſei, und der Sinn des allgemeinen Ausdrucks durch den beſtimmteren erklärt werde, ſei nicht zu verkennen, daß ſchon die Wortfaſſung der Nr. 9 gegen die Bekl. ſpreche. 2. Durch höchſtrichterliche Erkenntniſſe ſeien Beſtimmungen, wie die in Nr. 9 enthaltenen, zu Ungunſten der Verſicherungsgeſellſchaften entſchieden worden; wenn nun ſpäterhin die Verſicherungsbedingungen im Sinne dieſer Urtheile gefaßt worden ſeien, ſo ſei daraus zu ſchließen, daß die früheren Beſtimmungen denſelben Inhalt gehabt hätten, wie die neu gefaßten. 3. Unter allen Umſtänden gebe die alte Wortfaſſung zu Zweifeln Veranlaſſung. Entſcheidend ſei der Sprachgebrauch und die Erwägung, daß es ſich um eine Ausnahmebeſtimmung von der Regel handele, die im Zweifel im engeren Sinne auszulegen ſei. Auf der Geſammtheit dieſer Gründe beruht die für die Entſcheidung maßgebende Auslegung, letztere wird hinfällig, ſobald einer der Gründe rechtlich nicht haltbar iſt. Nun beruht aber die Begründung unter 1, inſofern auf Rechtsirrthum, als der in unzurechnungsfähigem Zuſtande verübten That lediglich die bewußte gegenüber geſtellt wird, obwohl auch eine bewußte Handlung, insbeſondere auch ein Selbſtmordverſuch ebenfalls in unzurechnungsfähigem Zuſtande begangen ſein kann, wenn der Wille, welcher ſie hervorgebracht hat, durch einen krankhaften Geiſteszuſtand veranlaßt iſt. (Strafgeſetzbuch § 51.) Sodann ſetzt ſich das O. L. G. durch den erſten Satz unter 3 mit ſeiner eigenen Ausführung gegen die Begründung des L. G. in Widerſpruch. In dieſer ſagt es ausdrücklich, daß nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche der Ausdruck „ſich ſelbſt entleiben“, ſowohl die „bewußte“ als auch die in unzurechnungsfähigem Zuſtande erfolgte Selbſttödtung umfaſſen könne. Damit iſt unvereinbar der Satz, daß entſcheidend, nämlich in dem Sinne, daß unter Selbſttödtung nur die in zurechnungsfähigem Zuſtande verübte Selbſttödtung zu verſtehen ſei, der Sprachgebrauch ſei. Sonach beruht die Auslegung des O. L. G. auf einer unrichtigen Auffaſſung des Begriffes der Unzurechnungsfähigkeit ſowie auf unzureichender Begründung, und konnte die darauf beruhende Entſcheidung nicht aufrecht erhalten werden, ohne daß es noch einer Erörterung der gegen die weitere Begründung von der Reviſionsklägerin geltend gemachten übrigen Bedenken bedurfte. Da es ſich um Auslegung handelt, mußte Zurückverweiſung an das B. G. erfolgen, und zwar erſchien es angemeſſen, die Sache an einen anderen Senat zu verweiſen, § 565 C. P. O. II. C. S. i. S. Frankfurter Lebensverſicherungs-Geſellſchaft c. Lüthgen vom 6. April 1900, Nr. 5/1900 II.

IV. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Muſterſchutzgeſetz.

17. § 1.

In der Sache ſelbſt kann die Reviſion einen Erfolg nicht haben. Wie beide Inſtanzgerichte zutreffend annahmen, fehlt es ſchon an der erſten Vorausſetzung des Gebrauchsmuſterſchutzes, nämlich an einem Modell. Die zu den Akten überreichte Anmeldung und die Eintragung enthält lediglich die Mittheilung einer Aufgabe, und die der Anmeldung hinzugefügte Beſchreibung ſagt nur, daß ſich jene Aufgabe in höchſt mannigfacher Weiſe durch die Jedermann bekannten Mittel löſen laſſe. Es fehlt alſo auch die Neuheit der Löſung. Von der Reviſion wird hiergegen zwar eingewendet, daß nicht nur ein Modell, ſondern ein neues Modell angemeldet worden ſei, da die Eigenart des für Kl. geſchützten Muſters nicht, wie in den Vorinſtanzen irrthümlich angenommen ſei, in der Art der Befeſtigung der ſog. Flaſchen, ſondern darin beſtehe, daß ein Transportgefäß hergeſtellt worden ſei und man ein ſolches, nämlich einen Wagen mit ſtarr verbundenen Flaſchen früher nicht gekannt habe. Die Ausführungen der Reviſion gehen jedoch fehl, denn in Wirklichkeit verhält es ſich wie folgt. Schon vor fünfzehn Jahren verſandte man, wie das L. G. feſtſtellt, flüſſige Kohlenſäure in metallenen Cylindern, ſog. Flaſchen, und mußte dieſe, damit

ſie nicht rollten, im Wagen befeſtigen. Die Flaſchen maßten, da flüſſige Kohlenſäure bei einem Druck von 60 Atmoſphären erzielt wird, ſehr ſtark ſein und durften nicht zu groß gemacht werden, da ſie ſonſt für das Ein- und Ausladen zu ſchwer wurden. Kl.'s Rechtsvorgängerin hat nun gefunden, daß es vortheilhafter ſei, die ſogenannten Flaſchen nicht abzuladen, ſondern im Wagen zu laſſen, ſie dort zu füllen und zu entleeren, da man dann die Flaſchen bedeutend größer machen und, da ſie nicht in gleichem Verhältniß ſchwerer wurden, an Transportkoſten ſparen könne. Größe und Form der Flaſchen iſt jedoch nicht unter Schutz geſtellt, auch nicht die Art der Befeſtigung; in allen dieſen Beziehungen iſt alſo nichts Eigenartiges angeordnet. Alles, was die Anmelderin als von ihr erſonnen angegeben hat, beſchränkt ſich darauf, Flaſchen nicht näher bezeichneter Art, in gewöhnlicher Weiſe auf einen Wagen befeſtigt, dort liegen zu laſſen. Nur dies iſt angemeldet, eine Darſtellung iſt als Beiſpiel hinzugefügt, dagegen iſt in keiner Beziehung ein in ſeiner Geſtaltung, Anordnung oder Vorrichtung eigenartiger Gegenſtand zur Anmeldung gebracht. Kl. hat deshalb nicht das Recht, den Bekl. die Herſtellung und Benutzung der von dieſen erzeugten Tankwagen zu verbieten und muß ſeine in Rede ſtehende Eintragung löſchen laſſen, da die Rolle für Gebrauchsmuſter nicht für derartige Eintragungen beſtimmt iſt. I. C. S. i. S. Rommenhöller c. Raydt vom 21. März 1900, Nr. 15/1900 I.

Zum Geſetz vom 20. April 1892.

18. § 38.

Daß die Geſellſchaft unter allen Umſtänden rechtlich in der Lage war, die Entlaſſung des Kl. aus dem Amte des Geſchäftsführers mit Stimmenmehrheit zu beſchließen, geht aus §§ 38, 47, 48 des Geſetzes vom 20. April 1892, betreffend die Geſellſchaften mit beſchränkter Haftung, deutlich hervor. Daran wird auch in dem Falle nichts geändert, wenn der Geſchäftsführer ein Geſellſchafter und ſeine Anſtellung im Geſellſchaftsvertrage erfolgt war. Vergl. Urtheil des R. G. vom 21. Oktober 1899 in Sachen Pape c. Iſolithwerke I 247/99. Selbſt wenn man alſo den mit dem Kl. geſchloſſenen Anſtellungsvertrag als einen integrirenden Theil des Geſellſchaftsvertrages anſehen wollte, würde die Befugniß der Geſellſchaft, die Entlaſſung des Kl. aus ſeinem Amte rechtswirkſam auszuſprechen, anerkannt werden müſſen. Die in § 38 Abſ. 2 des Geſetzes erwähnte Beſchränkung findet ſich weder in dem Geſellſchaftsvertrage, noch im Anſtellungsvertrage. Es kann alſo nur darauf ankommen, ob die Entlaſſung des Kl. gerechtfertigt war, weil hiervon abhängt, ob dem Kl. Entſchädigungsanſprüche aus ſeinem Anſtellungsvertrage zuſtehen. I. C. S. i. S. Feld c. Feld u. Co. vom 17. März 1900, Nr. 7/1900 I.

V. Das Gemeine Recht.

19. Kriegerverein. C. P. O. § 546.

Der Kl. iſt aus dem beklagten Kriegerverein auf Grund des § 18 der Statuten deſſelben (wegen Zugehörigkeit zur Umſturzpartei) in der Generalverſammlung vom 8. Juli 1898 beziehungsweiſe 9. April 1899 ausgeſchloſſen worden. Derſelbe hat beantragt, auszuſprechen, daß er zu Unrecht ausgeſchloſſen worden ſei und dieſes Geſuch damit begründet, daß der Beſchluß ſatzungswidrig gefaßt, auch ſachlich unbegründet erſcheine. Beide Vorinſtanzen haben die Klage abgewieſen. Die I. J. hat ſowohl nachgeprüft, ob der Beſchluß den Statuten entſpreche, als auch ob derſelbe ſachlich begründet erſcheine, das B. G. hat die letztere Nachprüfung für unzuläſſig erachtet, ladeſſen einen ſatzungsgemäßen Beſchluß befaht. Die Reviſion ficht dieſe Entſcheidung in ihren beiden Theilen an. Dieſelbe erſcheint auch zuläſſig und inſoweit begründet, als das B. G. einen ſatzungsgemäßen Beſchluß unterſtellt. Anlangend die Zuläſſigkeit der Reviſion, ſo iſt auch für das gemeine Recht in neuerer Zeit überwiegend anerkannt und auch in der diesſeitigen Rechtsſprechung ausgeſprochen, daß die Möglichkeit, einen Anſpruch im Rechtswege zu verfolgen, nicht ſchlechterdings von einem Vermögensintereſſe des Klagenden an der Verfolgung ſeines Anſpruchs abhängig iſt. Es erſcheint daher auch im vorliegenden Falle die Verfolgbarkeit des klägeriſchen Anſpruchs unabhängig von dem in den Vorinſtanzen zwar feſtgeſtellten, aber die Reviſionsſumme nicht erreichenden Vermögensintereſſe des Kl. zuläſſig, da bei der Stellung der Kriegervereine das Verbleiben in denſelben in erſter Linie ein Ehrenrecht bildet (vergl. Entſch. des R. G. vom 2. Oktober 1890 in Sachen Schmiedel wider Verein Berliner Gaſtwirthe R. IV. 139/90, ſiehe auch IV. 309/91, 15/92 und 415/93) wie ja auch der Kl. hierauf das Hauptgewicht legt. Die in § 546 (508) Abſ. 1 C. P. O. ausgeſprochene Beſchränkung der Zulaſſung der Reviſion findet daher auf die vorliegende Klage keine Anwendung. Wenn das B. G. ablehnt, die ſachliche Richtigkeit des angefochtenen Beſchluſſes nachzuprüfen, ſo kann dies als rechtsirrthümlich nicht erachtet werden. Wenn in den Satzungen eines erlaubten privatrechtlichen Vereins die Ausſchließung eines Mitgliedes beſtimmten Vereinsorganen unter beſtimmten Vorausſetzungen übertragen iſt, ſo iſt davon auszugehen, daß die Ausſchließung als ein Verwaltungsakt des dazu berufenen Vereinsorgans gekennzeichnet und daß der ſo durch das Vereinsorgan ſatzungsgemäß zum Ausdruck gebrachte Vereinswille endgültig maßgebend ſein ſolle. Soweit geſetzliche Beſtimmungen nicht entgegenſtehen, ſind ſolche Satzungsbeſtimmungen als zuläſſig anzuerkennen. Eine Nachprüfung der nach ſolchen Statuten ſatzungsgemäß gefaßten Ausſchließungsbeſchlüſſe würde hiernach einen Eingriff in die autonome Selbſtändigkeit der Vereine bilden, weil ſie eine dieſer widerſprechenden Kontrolle der Verwaltungsakte des Vereins durch eine höhere Inſtanz bilden würde. Wenn in einzelnen Entſcheidungen des IV. Senats des R. G. (vergl. Entſch. vom 20. März 1890 in Sachen Aufermann wider Concordia IV. 267/89, auch IV. 135/95 u. a.) gleichwohl thatſächlich eine Nachprüfung der geltend gemachten Ausſchließungsgründe ſtattgehabt hat, ſo hat dies ſeinen Grund in den in dieſen Fällen zur Anwendung zu bringenden Beſtimmungen des Thl. II Tit. 6 des A. Pr. L. §§ 40—44, von denen insbeſondere der Letztere § 44 gerade rückſichtlich der Ausſtoßungen aus den Vereinen ein ſtaatliches Aufſichtsrecht anerkennt. Iſt ſonach der gegen die Ablehnung der ſachlichen Nachprüfung des Ausſchließungsgrundes gerichtete Reviſionsangriff unbegründet, ſo iſt doch das Urtheil des B. G. aufzuheben, weil daſſelbe zu Unrecht einen ſatzungsgemäßen Beſchluß annimmt. Zwar iſt deſſen Auslegung der Statuten, worin es vom Erſtrichter abweicht, dahin, daß auch für die Ausſchließung auf Grund des § 18 der Statuten der für andere Ausſchließungen maßgebende § 7 derſelben Anwendung

finde, ſomit der Vorſtand — ob ausſchließlich oder neben der Generalverſammlung, läßt ſich aus den Ausführungen mit Sicherheit nicht entnehmen — zuſtändig erſcheine, der Nachprüfung in der Reviſionsinſtanz entzogen. Das B. G. nimmt nun aber weiter an, daß ein dem § 7 der Vereinsſtatuten entſprechender Vorſtandsbeſchluß vorliege, weil ausweislich des Protokolls über die Generalverſammlung vom 9. April 1899 in dieſer mindeſtens 5 Vorſtandsmitglieder, alſo eine nach § 12 zur Beſchlußfaſſung ausreichende Anzahl, anweſend geweſen und ſämmtlich für die Ausſchließung des Kl. ihre Stimme abgegeben haben. Allein dabei verkennt das B. G., daß von einem Vorſtandsbeſchluß begrifflich dann nicht geſprochen werden kann, wenn die Mitglieder weder zu einer Vorſtandsſitzung ordnungsmäßig berufen, noch in einer ſolchen berathen und beſchloſſen haben, vielmehr nur als Mitglieder der Generalverſammlung in dieſer abſtimmen. Eine ſolche Abſtimmung iſt etwas von einer Beſchlußfaſſung des Vorſtandes als ſolchen, weſentlich Verſchiedenes. Die Abſtimmung in der Generalverſammlung in Gegenwart der großen Maſſe der Vereinsmitglieder iſt beeinflußt durch die Oeffentlichkeit, die Stimmung der Mehrheit und vieles, da in derſelben Bedenken vielfach unterdrückt werden und unausgeſprochen bleiben, häufig nicht dieſelbe Garantie für Objektivität und eingehende Prüfung, wie die Berathung und Abſtimmung im engeren Kreiſe der Vorſtandsmitglieder. Sie iſt auch geeignet, das Gefühl der Verantwortlichkeit der Vorſtandsmitglieder weſentlich abzuſchwächen. Für den vorliegenden Fall kommt aber noch weiter in Betracht, daß das B. G. die Beſtimmung des Abſ. 2 des von ihm angewandten § 7 der Statuten überſieht. In demſelben iſt beſtimmt, daß bei einem Ausſchließungsbeſchluſſe das Votum ſämmtlicher Vorſtandsmitglieder, auch ſoweit ſie zur Vorſtandsſitzung nicht erſchienen ſind, einzuholen iſt. Dieſe Beſtimmung iſt keine unweſentliche, da auch durch das Votum eines einzelnen Mitglieds, wenigſtens wenn es mit Gründen verſehen iſt, die Anſichten der übrigen Mitglieder beeinflußt werden können. Hiernach iſt vom B. G. ein Vorſtandsbeſchluß, jedenfalls ein ſatzungsgemäßer Vorſtandsbeſchluß, zu Unrecht angenommen. III. C. S. i. S. Ozkaitis c. Kriegerverein zu Röcke vom 27. März 1900, Nr. 5/1900 III.

20. Zwang.

Es iſt in mehrfachen dieſſeitigen Entſcheidungen (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 10 S. 188, Bd. 31 S. 188), anerkannt, daß nicht blos durch die in den Quellen beſonders hervorgehobenen ſchweren Bedrohungen ein die Willensfreiheit aufhebender Zwang ausgeübt werden kann, daß vielmehr hiezu auch die Drohung mit materiellen Nachtheilen, insbeſondere der Schädigung des Kredits, ferner mit Strafunterſuchung und Beſtrafung genügen kann. Es iſt ſodann dem B. G. darin beizutreten, daß die angedrohte Veröffentlichung nicht nur den Kredit der Bekl., ihren geſchäftlichen Ruf aufs Empfindlichſte zu ſchädigen geeignet war, ſondern auch für ihren Vertreter B. Unterſuchung und Beſtrafung im Gefolge haben konnte, was um ſo ſchwerer wirken mußte, als gegen B. ſchon früher ein Strafverfahren wegen Fälſchung von Düngemitteln anhängig geweſen war. Es handelte ſich alſo um ein Uebel, das recht wohl geeignet war, den Willen eines Jeden, insbeſondere des B., in erheblichem Maße zu beeinfluſſen. Nun iſt allerdings zuzugeben, daß die geplante Bekanntmachung an ſich unter kein Verbot fiel, vielmehr rechtlich zuläſſig war (weshalb auch nicht auffällig erſcheint, daß ein Rechtsanwalt zu derſelben gerathen haben ſoll). Allein der Umſtand, daß die Handlung, mit der gedroht wird, eine an ſich erlaubte war, ſchließt, wie insbeſondere in der nachgezogenen Entſcheidung im 31. Bande ausgeführt iſt, die Anfechtung der durch die Drohung erwirkten Verpflichtung nicht aus. Es genügt die unberechtigte Anwendung derſelben als Mittel zu dem Zweck, den entgegenſtehenden Willen des anderen Theils zu beugen und ihn ſo zur Gewährung eines Vermögensvortheils — im vorliegenden Falle ſogar nach der Annahme des B. G. zur Gewährung eines dem Kl. im bewilligten Umfange gar nicht zuſtehenden Vermögensvortheils — zu beſtimmen. Gerade aber dahin geht die Feſtſtellung des B. G., daß der Kl. — mit Erfolg — die Drohung mit der Bekanntmachung als Mittel angewandt hat, die Bekl. bezw. B. zu dem Vergleiche zu veranlaſſen. Die Einrede des Zwangs erſcheint ſomit begründet. III. C. S. i. S. Langrehr c. Blancke u. Co. vom 10. April 1900, Nr. 57/1900 III.

21. Pfändung.

Im Urtheile des L. G. zu Kiel vom 28. Januar 1899 war unter 1, wegen eines Betrages von 7 371,38 Mark zu Gunſten des Kl. entſchieden, und unter 3, wegen eines weiteren Betrages von 500 Mark dem Bekl. ein Eid auferlegt und danach bedingt in der Sache entſchieden. In beiden Punkten iſt die Klage auf die Berufung des Bekl. rein abgewieſen. Dieſe Entſcheidung iſt damit begründet, daß durch den Beſchluß des Amtsgerichts zu Kiel vom 12. Juli 1897 der Eigenthumsanſpruch des Kl. bezüglich der bezeichneten, mit den in der Klage verfolgten identiſchen Sachen zu Gunſten des Brauereibeſitzers K. gepfändet und dieſem überwieſen ſei. Damit ſei dem Kl. die Befugniß entzogen, mit der Eigenthumsklage die Herausgabe der Sachen, wie des ſpäter an deren Stelle getretenen Erlöſes, zu verfolgen. Die dawider erhobene Reviſion des Kl. iſt begründet. Der gedachte Beſchluß des Amtsgerichts zu Kiel vom 12. Juli 1897 enthält nur eine Pfändung, nicht eine Ueberweiſung des gepfändeten Anſpruchs an den Gläubiger K. Eine Ueberweiſung zur Einziehung iſt erſt in dem nach Erlaß des erſten Urtheils unter dem 2. Mai 1899 ergangenen Beſchluß des Amtsgerichts zu Itzehoe enthalten, und auch nur wegen der unter 1 des landgerichtlichen Urtheils genannten Summe von 7 371,38 Mark. Ein Verluſt der Befugniß zur Einklagung des Klageanſpruchs für den Kl. folgt hieraus nicht, auch iſt nicht, wie das B. G. anzunehmen ſcheint, eine Zwangsceſſion der Rechte des Kl. eingetreten. Die erfolgte Pfändung des klägeriſchen Anſpruchs hinderte den Kl. nicht, denſelben im Wege der Klage zu verfolgen, nur durfte er nicht begehren, daß die geſchuldete Leiſtung ohne Rückſicht auf die Pfändung an ihn perſönlich bewirkt werde. Ebenſowenig ſtand die im Laufe des Rechtsſtreits erfolgte Ueberweiſung zur Einziehung der weiteren Verfolgung des Klageanſpruchs entgegen. Der Rechtsſtreit dauerte mit unveränderten Parteirollen fort, und ſtand es dem Ueberweiſungsgläubiger nur frei, ſich an denſelben als Nebenintervenient zu betheiligen. Entſch. des R. G. Bd. 20 S. 420—423. III. C. S. i. S. Meßmer c. Kruſe u. Co. Konk. vom 10. April 1900, Nr. 27/1900 III.

Digitized by Google

22. Kauf. Gewährleiſtung. Hausſchwamm.

Bekl. hat den Kl. ſein zu Deſſau belegenes Hausgrundſtück durch notariellen Vertrag vom 29. November 1897 verkauft, übergeben und aufgelaſſen. In § 6 des Vertrages war beſtimmt: „das Grundſtück wird verkauft, wie Alles ſteht und liegt. Käufer bekennen, daſſelbe genau beſichtigt zu haben. Verkäufer lehnt jede Haftung für Fehler und Mängel ab.“ Kl. verlangen Aufhebung des Vertrages und Schadenserſatz mit der Behauptung, daß das Haus zur Zeit des Kaufabſchluſſes erheblich mit Schwamm behaftet geweſen ſei und Bekl. hiervon gewußt, es ihnen jedoch verſchwiegen habe. Bekl. hat dieſe Behauptungen beſtritten. Durch das B. U. iſt die Klage von einem Richtereide des Bekl.: „Es iſt nicht wahr, daß ich zur Zeit des Verkaufes meines Grundſtücks an die Kl. Kenntniß davon gehabt habe, daß noch der Schwamm im Hauſe ſei“, abhängig gemacht worden. Die gegen dieſes Urtheil eingelegte Reviſion iſt für begründet zu erachten. Das B. G. geht zunächſt mit Recht davon aus, daß die Klage an ſich begründet iſt, indem das Behaftetſein eines verkauften Gebäudes mit Hausſchwamm als ein Fehler gilt, der, ſofern er ſich als ein verborgener darſtellt, den Käufer zur Aufhebung des Vertrages berechtigt und wegen deſſen, ſofern ihn der Verkäufer bei Kaufabſchluß gekannt und dem Käufer argliſtig verſchwiegen hat (welchem betrüglichen Verhalten gegenüber die vertragsmäßige Nichthaftung für Fehler nicht in Betracht komme), der Letztere neben der Aufhebung des Kaufgeſchäfts Erſatz ſeines vollen Intereſſes verlangen kann. Das B. G. ſtellt ſodann feſt, daß am 29. November 1897 das Grundſtück mit Schwamm in erheblicher Weiſe behaftet geweſen iſt, daß Bekl. bei Gelegenheit einer von ihm im Jahre 1896 veranlaßten Schwammreparatur erfahren hat, es habe ſchon einige Jahre zuvor eine ſolche ſtattgefunden, daß Bekl. kurz vor dem 29. November 1897 zu einem Dritten geäußert hat, in ſeinem Hauſe könne Niemand wohnen, es verſtocke Alles und wäre feucht, es müſſe niedergeriſſen werden, daß Bekl. ſein Haus gerade mit Rückſicht auf deſſen mangelhafte Beſchaffenheit unter allen Umſtänden los ſein wollte, gleichviel ob durch einen Verkauf unter Ablehnung jeder Garantie oder durch Niederlegung zum Zweck eines Neubaues. Das B. G. erachtete auf Grund dieſer Feſtſtellungen zwar für dargethan, daß nach der Ueberzeugung des Bekl. das Haus mit einem erheblichen Fehler behaftet war, jedoch nicht mit voller Sicherheit für erwieſen, daß Bekl. ſich auch der eigentlichen Natur dieſes Fehlers (nämlich als des Fehlers des Hausſchwammes) bewußt geweſen iſt und gelangt deshalb dazu, dem Bekl. über die Nichtwahrheit dieſer Kenntniß einen Richtereid aufzuerlegen. Dieſe Ausführung kann inſofern für richtig nicht erachtet werden, als das Hauptgewicht gerade auf die Erkenntniß des Fehlers als den des Hausſchwammes durch den Bekl. gelegt wird. Denn Bekl. handelte auch dann argliſtig, wenn er trotz ſeiner Kenntniß einen erheblichen Fehler verſchwieg, einerlei ob er die Natur dieſes erheblichen Fehlers richtig erkannt hatte oder nicht. Es kann auch inſofern von einer Aenderung der Klage, welche gerade auf die Kenntniß und das Verſchweigen des Hausſchwammes durch den Bekl. gegründet wurde, nicht die Rede ſein. Denn Grund der Klage bleibt immer der Hausſchwamm, deſſen Vorhandenſein objektiv feſtgeſtellt iſt, und das argliſtige Verſchweigen eines von dem Bekl. als erheblich erkannten Fehlers, mag Letzteren Bekl. auch unrichtig beurtheilt haben. Im letzteren Falle war Bekl. ebenfalls verpflichtet, die von ihm als erheblich erkannten Mängel darzulegen. Es kann dieſer Verpflichtung auch nicht mit dem B. G. entgegen gehalten werden, daß der Verkäufer nur Fehler, von denen er poſitive Kenntniß hat, nicht aber Zweifel, Befürchtungen und Verdachtsgründe dem Käufer mitzutheilen habe. Denn das B. G. hat ja ſelbſt feſtgeſtellt, daß Bekl. von einem erheblichen Fehler Kenntniß gehabt hat, indem er zwei frühere Schwammreparaturen gewußt und das Haus für feucht, ſtockig, unbewohnbar und des Abreißens werth erkannt hat. Unter dieſen Umſtänden iſt das Schweigen des Bekl. über dieſe Fehler, auch wenn bei den Verhandlungen lediglich von jetzt vorhandenem Schwamm geſprochen ſein ſollte, als Argliſt anzuſehen. III. C. S. i. S. Gerngroß c. Braunsdorf vom 3. April 1900, Nr. 15/1900 III.

23. Anfechtung des Theilungsvertrags.

Die Befugniß des Theilhabers, den Theilungsvertrag wegen Verkürzung anzufechten, inſofern dieſe dadurch veranlaßt iſt, daß aus entſchuldbarem Irrthum die dem Mittheilhaber am Theilungsobjekt zuſtehende Quote zu hoch bemeſſen worden, und folgeweiſe von Letzterem Erſatz des zu viel Empfangenen zu fordern, entſpricht allgemeinen Rechtsgrundſätzen wie auch der in der l. 36 D. 10. 2 getroffenen Spezialbeſtimmung, und ſteht im Einklang mit der durch const. 3 C. 3, 38 erlaſſenen Vorſchrift. III. C. S. i. S. Heeren c. Zeimer vom 30. März 1900, Nr. 362/99 III.

24. Teſtamentsaufhebung.

Nach der Auslegung des B. G. beſtand das in dem gemeinſchaftlichen enthaltene erſte Teſtament der Wittwe H. trotz des Vertrages vom 26. Juli 1889 als widerrufliches fort. Nach den Grundſätzen des römiſchen Rechts über die Einheitlichkeit der Rechtsnachfolge wurde es aber durch das noch an demſelben Tage errichtete neue Teſtament in vollem Umfange aufgehoben, obgleich in dieſem die Bekl. nur auf beſtimmte Sachen eingeſetzt war, und nach denſelben Grundſätzen wurde trotzdem die Bekl. Univerſalerbin und erwarb durch ihre Antretung die ganze Erbſchaft. Zwar verkannten die römiſchen Juriſten nicht, daß die Konſequenzen jener Grundſätze häufig dem wahren Willen des Erblaſſers nicht entſprechen, und fanden in den, eine beſtimmte Wortfaſſung nicht erfordernden Univerſalvermächtniſſen die Möglichkeit, beide in Einklang zu bringen; aber es mußte doch wenigſtens aus der letztwilligen Verfügung erkannt werden können, daß und wem der Erblaſſer, ſoweit er nicht ausdrücklich darüber verfügt hatte, ſein Vermögen hinterlaſſen wollte. So hat auch das R. G. (Seuffert Archiv Bd. 43 Nr. 32) ausgeſprochen, daß in einem Teſtamente, das nur die Einſetzung eines heres ex re certa enthalte, ein Univerſalvermächtniß zu Gunſten der Inteſtaterben nur gefunden werden könne, wenn ein dahingehender Wille des Erblaſſers erkennbar ſei. Dennoch beruft ſich die Reviſion für den vorliegenden Fall mit Unrecht auf dieſe Entſcheidung. Weiter ausgeführt. III. C. S. i. S. Vogler c. Erben Heitmann vom 20. März 1900, Nr. 384/99 III.

VI. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

25. § 74 I. 4. Art. 278 H. G. B. ä. F.

Der Reviſion war der Erfolg nicht zu verſagen. Das B. G. ſtellt feſt, daß die Befriedigung der beklagten Firma wegen ihrer Forderung an Ph. erfolgt iſt, nachdem dieſer ſeinen geſammten Grundbeſitz einſchließlich der für die Bekl. bei ihm gepfändeten

Gegenſtände an K. verkauft hatte, daß Ph. die Schuld aus den Kaufgeldern bezahlt, und daß erſt hierauf der Inhaber der beklagten Firma, Amandus von R., am 10. Juli 1893 die Freigabe der Pfandſtücke erklärt hat. Ob der Kl. im Stande geweſen ſein würde, wenn R. die Sachen nicht freigegeben hätte, aus dem Abkommen vom 17. Januar 1893 einen Anſpruch auf pfandweiſe Uebertragung der freigegebenen Gegenſtände gegenüber dem Schuldner Ph. geltend zu machen, läßt der zweite Richter, vor welchem im Uebrigen nur über den Grund des Anſpruches verhandelt worden iſt, ausdrücklich dahin geſtellt. Die Entſcheidungsgründe begnügen ſich, um die Hinfälligkeit der Klageforderung darzuthun, mit der Erwägung, daß das Pfändungspfandrecht gleich jedem anderen Pfandrecht durch den Untergang und mithin auch die Tilgung der Hauptforderung ohne Weiteres und unabhängig von der Freigabeerklärung des Gläubigers erlöſche, und daß auch die thatſächlichen Wirkungen der letzteren in dem vorliegenden Falle nicht derartige geweſen ſeien, um irgendwie ſchädigend auf die Vermögenslage des Kl. einzuwirken. Da Kl. durch die bloße Verabredung der drei an dem Abkommen vom 17. Januar 1893 Betheiligten, daß die für die Bekl. gepfändeten Sachen nach ſtattgehabter Befriedigung der Pfandgläubigerin von dieſer nicht freigegeben werden, ſondern zu Gunſten des Kl. noch ſo lange weiter haften ſollten, bis auch der letztere wegen ſeiner Anſprüche aus dem mit Ph. über die Kalkſteinlieferung geſchloſſenen Vertrage befriedigt ſein werde, ein dingliches Recht an den fraglichen Gegenſtänden nicht habe erwerben können, „ein Mehreres“ aber, „als ſolche Abrede nicht vorhanden“ ſei, ſo hat das B. G. eine weitere Erörterung des Streitverhältniſſes nicht für erforderlich erachtet und jeden urſächlichen Zuſammenhang zwiſchen dem Schaden, deſſen Erſtattung der Kl. verlangt, und der vertragswidrigen Freigebung der Pfandſachen durch R. verneint. Die hierbei zur Geltung gebrachten rechtlichen Geſichtspunkte reichen jedoch nicht aus, um die getroffene Entſcheidung zu rechtfertigen. Nach § 74 Tit. 4 Thl. I des A. L. R. iſt jede Willensäußerung im zweifelhaften Falle ſo zu deuten, daß ſie nicht ohne alle Wirkung bleibe, und wegen der handelsgeſchäftlichen Natur des Abkommens vom 17. Januar 1893 hatte bei deſſen Beurtheilung nach Ausleguug der Richter vor allen Dingen den Willen der Kontrahenten zu erforſchen und nicht an dem buchſtäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften (Art. 278 des H. G. B. in alter Faſſung). In dieſer Beziehung kam in Betracht, daß nach der Feſtſtellung des B. U. Amandus von R. unter dem Scheiſtſtück vom 17. Januar 1893 ausdrücklich erklärt hat: „Es ſoll nämlich meine durch Pfändungen gegen Ernſt Ph. erworbene Sicherheit dann, wenn ich vollſtändig befriedigt bin, auf Herrn Sch. ſo lange übergehen reſp. demſelben als Sicherheitsanterlage ſo lange dienen, bis er ſeine Kalkſteine geliefert erhalten hat, reſp. wenn Herr Sch. Schadenserſatz verlangen ſollte, wegen nicht erfolgter Lieferung ꝛc. eventuell dafür.“ Das B. G. hätte, in Anwendung der vorerwähnten Rechtsnormen, prüfen müſſen, ob mit Rückſicht auf den hier erklärten Zweck des Abkommens der Vertragswille der drei Betheiligten (des Kl., des Inhabers der beklagten Firma und des Ph.) nicht dahin gegangen iſt, dem Kl. die vollſtändige Erfüllung der von Ph. ihm verſprochenen Leiſtung (beſtehend in Lieferung von 1500 cbm Kalkſteine) in einer zweckentſprechenden Weiſe dadurch zu ſichern, daß R., bevor er im Falle ſeiner Befriedigung die Pfandſachen freigab, dem Kl. durch eine bezügliche Verſtändigung Gelegenheit gab, ſich nunmehr ſeinerſeits alsbald an Ph. zu wenden und entweder dieſen zu beſtimmen, getreu der nach dem B. U. ihm möglicher Weiſe obliegenden Vertragspflicht, dem Kl. für ſeine Forderung ein Fauſtpfand an den freigewordenen Sachen einzuräumen, oder eventuell bei vorliegender Gefährdung im Sinne des § 797 oder beziehungsweiſe § 814 der C. P. O. (in alter Faſſung) im Wege des Arreſtes oder einer einſtweiligen Verfügung für ſich gegen Ph. deren Beſchlagnahme zu erwirken. — Hätten die Vertragsſchließenden das Abkommen vom 17. Januar 1893 in dem vorerwähnten Sinne gemeint und würden ſie nur aus Mangel an Rechtskunde unterlaſſen haben, den ſolchergeſtalt vereinbarten Willen mit hinreichender Klarheit zum Ausdruck zu bringen, ſo würde dieſer Umſtand der Rechtsgültigkeit ihres Einverſtändniſſes nicht entgegen ſtehen. Ob und weshalb auch in ſolchem Falle das vertragswidrige Verhalten des R., der vorzeitig und ohne die Zuſtimmung des Kl. die Pfandſachen freigab, für die Beſchädigung des letzteren nicht würde urſächlich geworden ſein, auch wenn ihm das Abkommen einen Titel zum Pfandrecht gegeben hätte, hat das O. L. G. bisher nicht feſtgeſtellt. IV. C. S. i. S. Schultze c. Rauchhaupt vom 9. April 1900, Nr. 29/1900 IV.

26. § 116 I. 5.

Nach § 116 A. L. R. Thl. I Tit. 5 erhalten Verträge, welche des ſcheiftlichen Abſchluſſes bedürfen, ihre Gültigkeit durch die Unterſchrift. Nun genügt freilich die Exiſtenz der letzteren für ſich allein noch nicht, um den Erklärenden zu verpflichten, ſondern es iſt hierzu erforderlich, daß die ſcheiftliche Erklärung gegenüber dem anderen Vertragstheil abgegeben iſt, d. h. der Erklärende muß ſie zu deſſen Kenntniß in der Abſicht gebracht haben, ſich durch ſie als durch eine ſcheiftliche Willensäußerung zu binden. In welcher Weiſe dieſe Bindungsabſicht kundzugeben iſt, hängt von der Natur des Vertrages und der Art des Vertragsſchluſſes ab. Bei Verträgen unter Abweſenden, die durch Briefwechſel zu Stande kommen, § 86 A. L. R. Thl. I Tit. 5, erfolgt die Kundgebung durch Ueberſendung und Aushändigung der die verpflichtende Erklärung enthaltenden Urkunde. Das Gleiche iſt vom vormaligen Preußiſchen Obertribunal in feſtſtehender Rechtſprechung für die Fälle angenommen worden, in denen, ſei es unter Anweſenden oder Abweſenden, über einen zweiſeitigen Vertrag mehrere gleichlautende Exemplare der Vertragsurkunde ausgeſtellt werden und jeder der Vertragſchließenden nur diejenigen Exemplare unterſchreibt, die für die übrigen Vertragſchließenden beſtimmt ſind. Vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 19 S. 69; Steiethorſt Archiv Bd. 38 S. 315; § 126 Abſ. 2 B. G. B. Bei Vertragſchlüſſen im Wege telegraphiſcher Korreſpondenz iſt es der Akt der Hingabe der Urkunde, d. h. hier der Originaldepeſche an das Telegraphenamt behufs Uebernahme in amtlichen Gewahrſam, welcher den Bindungswillen des Erklärenden zum Ausdruck bringt. Vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 45 S. 57; § 127 B. G. B. Wird ein zweiſeitiger Vertrag unter Anweſenden ſcheiftlich geſchloſſen und über ihn nur eine Urkunde aufgenommen, ſo begiebt ſich jeder Vertragſchließende des Rechts, ſeine niedergeſchriebene Erklärung abzuändern oder zurückzunehmen, ſchon dadurch, daß er die Urkunde in Gegen-

Digitized by Google

wart der übrigen Betheiligten unterſchreibt. Hier fallen alſo allerdings Unterſchrift und Bindung an das Unterſchriebene nach Zeit und Form zuſammen. Handelt es ſich endlich um den unter Anweſenden ſtattfindenden Abſchluß eines einſeitigen Vertrages, bei welchem nur die Verpflichtungserklärung des Verſprechenden, nicht auch die Annahmeerklärung desjenigen, der aus dem Verſprechen Rechte erwerben ſoll, der Schriftform bedarf, ſo hat abgeſehen von den Fällen der ſog. Skripturobligationen, bei denen die Geltendmachung des urkundlichen Rechts an das Innehaben der Urkunde geknüpft iſt, der Erklärende es in der Hand, auf welche Weiſe er die niedergeſchriebene und von ihm unterſchriebene Erklärung der Verfügungsgewalt des andern Theils unterwerfen und dadurch in Wirkſamkeit ſetzen will. Wird die Aushändigung der Urkunde an den anderen Theil als das nächſtliegende Mittel hierzu von ihm aus irgend einem Grunde nicht beliebt, ſo kann er ſeine Bindung an das von ihm ſchriftlich Erklärte auch dadurch herbeiführen, daß er in der erkennbaren Abſicht, ſeine freie Verfügung über die Willenserklärung für die Zukunft auszuſchließen, von dem Inhalt der letzteren dem Vertragsgegner Mittheilung macht. Weshalb einer ſolchen, das ſchriftliche Verſprechen zum Abſchluß bringenden Willensäußerung des Erklärenden die rechtliche Anerkennung verſagt bleiben ſollte, iſt beim Mangel entgegenſtehender verbietender Geſetzesvorſchriften nicht abzuſehen. Insbeſondere kann für ſie nicht etwa das Erforderniß der Schriftlichkeit in Frage kommen, da deren Weſen ſich in der Vorſchrift, daß das zu Erklärende niedergeſchrieben und unterſchrieben ſein muß, erſchöpft und die andere gegenwärtig zu entſcheidende Frage, was von Seiten des Erklärenden zu geſchehen hat, damit das unter Wahrung der Schriftform Erklärte rechtliches Leben gewinnt, völlig unberührt läßt. V. C. S. i. S. Leuchte c. Schubert vom 31. März 1900, Nr. 22/1900 V.

27. §§ 25, 26 I. 6.

Die Beurtheilung des B. R. verkennt die vorliegend maßgebenden Grundſätze über Kauſalität und Schadenserſatz. Die auch von dem B. G. unterſtellte Möglichkeit eines durch den Fall verurſachten Austrittes des Bruches kam zumal dann, wenn der § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. hier Platz greift, bei der in dieſer Geſetzesbeſtimmung aufgeſtellten, gegenüber dem § 25 daſelbſt weiter gehenden Präſumtion (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 202; Bd. 43 S. 369 ff.) für den Nachweis des Zuſammenhanges zwiſchen dem ſchuldhaften Verhalten des Bekl. und einem Schaden des Kl. ſehr weſentlich in Betracht. Uebrigens mochte für die Beweisfrage neben dem Sachverſtändigengutachten auch die, im B. U. zu dieſem Punkt nicht gewürdigte Zeugenausſage des Schrankenwärters M. erheblich werden, wonach dieſem der Kl. unmittelbar nach dem behaupteten Unfall erzählt hätte, daß er über die Schienen auf einen Stein gefallen ſei und Schmerzen in der Seite habe. Und weiter durfte das Vorhandenſein eines durch den Unfall herbeigeführten Schadens nicht aus dem Grund verneint werden, weil der Kl. ſchon vorher eine Bruchanlage gehabt habe. Das ſogenannte Austreten eines Bruches bringt nicht nur gegenüber dem Zuſtand eines völlig geſunden, ſondern auch gegenüber demjenigen eines bis dahin ſchon mit Bruchanlage behafteten Menſchen eine die Erwerbsfähigkeit mindernde plötzliche Verſchlimmerung des körperlichen Geſammtbefindens hervor. Was für einen ähnlichen (gemeinrechtlichen) Fall das R. G. in Entſch. des R. G. Bd. VI S. 18 ausgeſprochen hat, gilt hier nicht minder. Wenn Kl. mit jener Dispoſition behaftet war, ohne daß bis dahin der Bruch hervorgetreten war, und nun der Bruch in Folge des Fallens austrat, ſo würde der Bekl. bei beſtehender Haftpflicht (wenigſtens) die Differenz zu erſetzen haben, welche in den Vermögensverhältniſſen des Kl. dadurch eingetreten iſt, daß aus ſeiner Dispoſition zu einem Leiſtenbruche ein Leiſtenbruch geworden iſt. Der Abſchätzung eines ſolchen Schadens ſtände die Schwierigkeit ſicherer thatſächlicher Feſtſtellung angeſichts der Vorſchrift in § 287 der C. P. O. nicht im Weg. Keinesfalls aber wäre bei Zutreffen des § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. aus dem bisher im Urtheil feſtgeſtellten Sachverhalt der Gegenbeweis als geführt zu entnehmen, daß der Schaden auch bei Beobachtung des Polizeigeſetzes nicht vermieden worden wäre — daß der gleiche Schaden unter allen Umſtänden auch ohne die dem Bekl. zur Laſt fallende unerlaubte Handlungsweiſe ebenſo eingetreten ſein würde. VI. C. S. i. S. Hoffmann c. Baumann vom 11. April 1900, Nr. 57/1900 VI.

28. § 13 I. 22. — Straßenanlieger.

Der B. R. geht im Anſchluß an die von ihm ausführlich dargelegte und bis in die jüngſte Zeit hinein berückſichtigte Rechtſprechung des R. G. davon aus, daß für jede an einer öffentlichen Straße vorgenommene Veränderung, gleichviel ob ſie durch die Bedürfniſſe des Straßenverkehrs veranlaßt iſt oder anderen öffentlichen Intereſſen dient, den dadurch benachtheiligten Anliegern Entſchädigung gewährt werden muß, wenn die Veränderung eine dauernde iſt und wenn durch ſie die beſtimmungsgemäße Benutzung der Straße den Anliegern gänzlich unmöglich gemacht oder in erheblichem Maße erſchwert wird. Weiter nimmt der B. R. an, daß dieſe Grundſätze nicht blos inſoweit, als das Recht auf Kommunikation in Frage komme, ſondern auch in Betreff der durch die öffentliche Straße vermittelten Zuführung von Licht und Luft zur Anwendung zu bringen ſeien. Dabei könne es keinen grundſätzlichen Unterſchied machen, ob die Stadtgemeinde die Straße als ſolche in ihrer bisherigen Ausdehnung fortbeſtehen läßt, oder aber in einer einzelnen beſtimmten Beziehung eine Veränderung mit ihr vornimmt, oder ob die Veränderung darin beſteht, daß ein Theil der bisherigen Straße als ſolche zu exiſtiren aufhört. Im vorliegenden Falle ſei die Bekl. für den durch die Einziehung und Bebauung des ſtreitigen Straßentheils dem Kl. erwachſenen Schaden deshalb verantwortlich zu machen, weil ſie bei dem Verkauf der Fläche an N. mit der Möglichkeit einer Bebauung der letzteren habe rechnen müſſen und daher verpflichtet geweſen ſei, dafür zu ſorgen, daß die Bebauung nicht in einer das ſervitutariſche Recht des Kl. beeinträchtigenden Weiſe erfolgte. Hinſichtlich der Frage, ob die mit dem N.'ſchen Neubau für das klägeriſche Grundſtück verbundene Entziehung an Licht und Luft als eine erhebliche anzuſehen ſei, ſei dem Kl. darin beizuſtimmen, daß wenn die Beeinträchtigung eine in dem Zurückgang des Verkaufs- und Miethswerths ſich offenbarende erhebliche Werthsminderung des klägeriſchen Grundſtücks zur Folge gehabt hat, die Beeinträchtigung ſelbſt für eine erhebliche zu halten iſt. Daß letztere einen derartigen Umfang habe, ſei nach der ganzen Sachlage zum mindeſtens als möglich anzunehmen, und dies genüge, um nach § 276 der C. P. O. a. F. über den Grund des eingeklagten Anſpruchs

Digitized by Google

oorad zu entſcheiden. Die Angriffe, welche die Reviſion gegen dieſe Ausführungen erhebt, ſind, ſoweit ſie das materielle Recht betrafen, verfehlt. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Stadt Halberſtadt c. Klodwig vom 3. April 1900, Nr. 41/1900 VII.

29. §§ 863 ff. II. 1, §§ 557 ff. II. 2.

Der Rechtsweg iſt vom B. R. für unzuläſſig erachtet, indem erwogen iſt: das Recht auf Führung eines beſtimmten Namens — ſei es bürgerlichen oder adligen — gehöre dem Privatrechte an, jedoch nicht ausſchließlich, ſondern auch dem öffentlichen Rechte, wenn es ſich um die in dieſem begründete Verpflichtung handle, den durch Geburt oder Rechtsakt erworbenen Familiennamen zu führen, und letzterenfalls liege es den berufenen Organen des Staats in Ausübung ihrer öffentlichrechtlichen Funktionen ob, mit den zuläſſigen Mitteln gegen jeden einzuſchreiten, der ſich eines ihm nicht zukommenden Namens bediene, und die ſo getroffenen Verfügungen der ſtaatlichen Organe ſeien der Anfechtung im Civilprozeſſe entzogen. In dieſer Hinſicht iſt der B. R. der Auffaſſung des R. G. (vergl. Entſch. in Civilſachen Bd. 39 S. 302 ff.) gefolgt, und inſoweit iſt die Entſcheidung nicht zu beanſtanden. Der B. R. hat aber weiter angenommen: es ſtehe hier ein ſolcher Fall des Einſchreitens des Staats im öffentlichen Intereſſe in Frage und das Heroldsamt ſei die, für dieſes Gebiet mit Wahrnehmung ſtaatlicher Funktionen betraute öffentliche Behörde, die ſich ſomit bei ihren Entſcheidungen innerhalb ihrer Zuſtändigkeit bewegt habe, zumal, wenn wie hier, bei dem unbefugten Gebrauche eines Namens mit dieſem die in der Regel als Adelsprädikat anzuſprechende Partikel „von“ verbunden ſei. Dieſe Annahmen können als zutreffend nicht anerkannt werden. Durch den Allerhöchſten Erlaß vom 16. Auguſt 1854 (Geſetzſammlung S. 516) iſt die durch den Erlaß vom 3. Oktober 1848 den Miniſterien der Juſtiz und des Innern übertragene Bearbeitung der Standesſachen wiederum an das Miniſterium des Königlichen Hauſes überwieſen mit der Anordnung, daß die zur Königlichen Vollziehung zu bringenden Erlaſſe und die Anerkenntniſſe eines zweifelhaft gewordenen Adels zuvor dem Miniſter des Innern mitzutheilen und bei den Angelegenheiten, die zugleich Juſtizſachen ſind, auch die Gegenzeichnung des Juſtizminiſters hinzutreten ſoll. Die Allgemeine Verfügung des Juſtizminiſters, die Reſſortverhältniſſe in Standesſachen betreffend, vom 13. Juni 1855 (Juſtizminiſterialblatt S. 175) beſtimmt ſodann: Nachdem durch den Erlaß vom 16. Auguſt 1854 die Bearbeitung der Standesſachen an das Miniſterium des Königlichen Hauſes überwieſen worden, iſt in demſelben das Heroldsamt in der durch den Staatskalender . . . nachgewieſenen Zuſammenſetzung errichtet worden. Auf dieſe Anordnung werden die Gerichte und die Beamten der Staatsanwaltſchaft hierdurch noch beſonders aufmerkſam gemacht, weil das Heroldsamt vermöge der ihm übertragenen Bearbeitung aller Standesangelegenheiten in manchen Fällen, namentlich bei Adelsanmaßungen und zweifelhaften Adelsſtufen, Veranlaſſung haben kann, mit den Gerichten und den Beamten der Staatsanwaltſchaft in Kommunikation zu treten. Darnach iſt die Zuſtändigkeit des Heroldsamts auf die Bearbeitung der Standes- und Adelsſachen begrenzt. Auch das Handbuch über den Preußiſchen Hof und Staat bemerkt: „Das Heroldsamt bearbeitet die Standes- und Adelsſachen.“ Darin iſt nun dem B. R., der auf die ſachgemäßen Ausführungen in dem Erkenntniſſe des Gerichtshofs zur Entſcheidung der Kompetenzkonflikte vom 16. Februar 1895 (Juſtizminiſterialblatt S. 426 ff.) hinweiſt, beizutreten, daß der Miniſter des Königlichen Hauſes, und damit auch das, eine ihm untergeordnete Abtheilung bildende Heroldsamt, inſoweit es mit der Bearbeitung ſtaatlicher Angelegenheiten reſſortmäßig befaßt iſt, zu den ſtaatlichen Behörden gehört, wenngleich es ſich in ſtaatsrechtlicher Beziehung von den ſonſtigen verfaſſungsmäßigen Staatsbehörden unterſcheidet. Die Verfügungen des Heroldsamts haben darnach an ſich öffentlichen, behördlichen Charakter. Dies ſetzt jedoch voraus, daß ſie innerhalb der Grenzen der Zuſtändigkeit des Amts ergangen ſind. Solches iſt aber, wenn es ſich lediglich um das Recht einer Perſon handelt, einen beſtimmten Familiennamen zu führen, nicht als zutreffend anzuſehen. Das Namensrecht iſt kein Standesrecht. Der Name hat den Zweck, die einzelnen Perſonen von anderen zu unterſcheiden, alſo das Individuum zu kennzeichnen. Das A. L. R. hält auch „Namen“ und „Stand“ auseinander (vergl. u. A. die §§ 863, 1037, 1045, 1050 bis 1052 Thl. II Tit. 1, §§ 557 bis 559, 640, 682, 683, 688, 689 Thl. II Tit. 2). Die Frage alſo, ob eine Perſon zur Führung eines beſtimmten Namens befugt iſt, fällt nicht unter den Begriff einer Standesſache. Solches hat der B. R. verkannt, wenn er die Zuſtändigkeit des Heroldsamts, über das Namensrecht einer Perſon zu entſcheiden, daraus herleitet, daß es mit der Bearbeitung der Standesſachen betraut iſt. Die Verfügungen des Heroldsamts, die lediglich das Namensrecht einer Perſon zum Gegenſtande haben, entbehren ſonach, da ſie außerhalb ſeiner öffentlichrechtlichen Funktionen ſtehen, der amtlichen Autorität, ſodaß ihre Anfechtung dem ordentlichen Rechtswege nicht entzogen iſt. IV. C. S. i. S. Schütz c. Preuß. Heroldsamt vom 5. April 1900, Nr. 371/99 IV.

30. §§ 584, 712 ff. II. 11, §§ 42, 44, 105 I. 2.

Auf die vom B. G., in weſentlicher Uebereinſtimmung mit dem L. G., verworfene, für die Rechtsvertheidigung des Bekl. am weiteſten greifende Auffaſſung deſſelben, daß die Orgel als ein Zubehör des Kirchengebäudes überhaupt nicht gelten könne, iſt die Reviſion ſelbſt nicht zurückgekommen. Die Auffaſſung iſt auch unhaltbar; denn einerſeits ergiebt ſich aus der natürlichen Beſchaffenheit des Kirchengebäudes und der Orgel nichts, was einer ſolchen rechtlichen Verbindung entgegenſtehen könnte, und andererſeits dient die in dem Kirchengebäude aufgeſtellte Orgel der Förderung des Zweckes des erſteren, der Feier des öffentlichen Gottesdienſtes. Aus dieſer Beſtimmung der Orgel, in Verbindung mit ihrer dauernden Aufſtellung in der Kirche und dadurch beabſichtigten und vollzogenen Zuſchlagung zu letzterer, ergiebt ſich ohne weiteres gemäß §§ 42 und 44 des A. L. R. Thl. I Tit. 2 die Zubehöreigenſchaft der Orgel in ihrem Verhältniß zum Kirchengebäude. Ob die Zubehöreigenſchaft der Orgel durch deren „feſte“ Verbindung mit dem Kirchengebäude bedingt iſt, wie das B. G. annimmt, oder ob dieſelbe nicht ſchon durch die dauernde Aufſtellung in der Kirche zum Zwecke der Zuſchlagung als Zubehör derſelben begründet wird, kann dahin geſtellt bleiben, da die thatſächliche Feſtſtellung des B. G., daß die alte Orgel mit dem Kirchengebäude feſt verbunden geweſen iſt, zu Bedenken keinen Anlaß

Digitized by Google

giebt und danach auch die darauf beruhende Annahme der Zubehöreigenſchaft der Orgel nicht zu beanſtanden iſt. Mit der feſtgeſtellten Zubehöreigenſchaft der alten Orgel erachtet das B. G., unter Billigung der hier zutreffend auf § 105 des A. L. R. Thl. I Tit. 2 hinweiſenden Ausführungen des L. G., die aus den §§ 584, 712, 731, 720 des A. L. R. Thl. II Tit. 11 ſich ergebenden Patronatsbeitragspflicht des Bekl. auch bezüglich der nothwendig gewordenen Erneuerung der Orgel an ſich für begründet und deshalb den Bekl. für ſeine Behauptung beweispflichtig, daß die Anſchaffung der alten Orgel ohne Zuſtimmung des Patrons erfolgt ſei. In dieſer Behauptung ſei, ſo führt das B. G. aus, nicht ein Beſtreiten der Zubehöreigenſchaft der Orgel enthalten; denn hierfür ſei es gleichgültig, ob der Patron der Anſchaffung zugeſtimmt habe oder nicht; die Zubehöreigenſchaft werde allein durch die Thatſache begründet, daß die Orgel zu Zwecken des Gottesdienſtes benutzt werde und mit dem Kirchengebäude dauernd verbunden ſei: „Mehr braucht auch die Kl.“ — ſo heißt es dann weiter — „nicht zu beweiſen. Jene Behauptung des Bekl. ſtellt ſich vielmehr als eine Einrede dar, dahin, daß der Bekl. von der geſetzlichen Beitragspflicht des Patrons aus einem beſonderen Grunde befreit ſei. Den Beweis für die thatſächlichen Unterlagen einer derartigen Ausnahme hat nach allgemeinen Beweisregeln derjenige zu erbringen, der die Ausnahme für ſich geltend macht, hier alſo der Bekl. Er hat jedoch für ſeine Behauptung einen Beweis weder in erſter noch in zweiter Inſtanz angetreten.“ Dieſen Erwägungen läßt ſich nur lediglich beitreten, und erſcheint der dagegen gerichtete Reviſionsangriff, mit welchem dem B. G. Verkennung der Regeln über die Beweislaſt vorgeworfen wird, nicht begründet. Die Reviſion geht zutreffend davon aus, — was ja aber auch vom B. G. keineswegs verkannt wird —, daß die Zubehöreigenſchaft der Orgel nicht ſchlechthin, ſondern nur dann die Erſtreckung der Patronatsbaulaſt auf dieſelbe rechtfertigt, wenn auch der Patron bei Bemeſſung ſeiner Beitragspflicht die Zubehöreigenſchaft gegen ſich gelten laſſen muß. Erhebt aber der Patron berechtigter Weiſe Widerſpruch gegen die Anſchaffung der Orgel oder Verwahrung gegen eine daraus herzuleitende Erhöhung ſeiner Beitragspflicht, ſo kann, ungeachtet der dadurch nicht ausgeſchloſſenen Zubehöreigenſchaft der Orgel, zu den Koſten der Anſchaffung, Inſtandhaltung und Erneuerung derſelben der Patron nicht herangezogen werden (vergl. Urtheile des Preußiſchen Obertribunals vom 29. April 1872 — Striethorſts Archiv Bd. 86 S. 88 — und des Reichsgerichts vom 12. Februar 1880 — Gruchots Beiträge Bd. 24 S. 1047). Indeſſen daraus folgt nicht, wie die Reviſion weiter meint, daß nunmehr Kl., zur Begründung der in Anſpruch genommenen Beitragspflicht des Bekl., den Beweis zu erbringen habe, daß der Aufſtellung der alten Orgel Seitens des damaligen Patrons zugeſtimmt oder wenigſtens nicht widerſprochen ſei. Vielmehr kommt hier entſcheidend in Betracht, daß der Umfang der Patronatsbaupflicht regelmäßig ſich nach dem beſtehenden Zuſtande beſtimmt, und der danach begründeten Beitragspflicht gegenüber kann ſich der Patron, der einen anderen Maßſtab für deren Bemeſſung geltend machen will, der Verpflichtung nicht entſchlagen, die Abweichungen von dem normalen Zuſtande nicht nur darzulegen, ſondern auch ihre Begründetheit zu beweiſen. Hieran vermöchte auch der von dem Bekl. geltend gemachte, und auch von der Reviſion betonte Umſtand nichts zu ändern, daß zur Zeit der Aufſtellung der alten Orgel das Patronat, ſei es in Folge des Kirchenbannes des damaligen Patrons, ſei es in Folge der Verpfändung der Herrſchaft Deutſch-Liſſa in Form des Verkaufs an das Stift zu St. Mathias in Breslau, nicht ausgeübt werden konnte. Denn den rechtlichen Fortbeſtand des Patronats, nur unter Ruhen der jeweiligen Ausübung, auch im letzteren Falle vorausgeſetzt, — beim gänzlichen Fortfalle könnte auf daſſelbe ſelbſtverſtändlich überhaupt keine Rückſicht genommen werden —, ſo würden doch in dem einen, wie dem andern Falle die mit dem Patronate verbundenen vermögensrechtlichen Verpflichtungen unbeſchränkt fortbeſtanden und ſomit ſich die Patronatsbaulaſt auch auf die während dieſer Zeit aufgeſtellte Orgel, in Ermangelung eines Widerſpruchs gegen die Aufſtellung oder einer Verwahrung gegen die Erhöhung der Patronatslaſten, erſtreckt haben. IV. C. S. i. S. Fürſt Putbus c. Kirchengemeinde Deutſch-Liſſa vom 2. April 1900, Nr. 19/1900 IV.

31. § 78 II. 14.

Das B. G. hat angenommen, daß der Rechtsweg aus den Klagefundamenten der Ceſſion, der nützlichen Geſchäftsführung und der ungerechtfertigten Bereicherung unzuläſſig ſei, und dieſe Entſcheidung auf § 56 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883 geſtützt. Hierin liegt jedoch ein Rechtsirrthum, da die angezogene Geſetzesſtelle ſich auf Anordnungen der Wegepolizeibehörde und die daraus entſpringenden Streitigkeiten bezieht, von denen hier nicht die Rede iſt. Brauchitſch: Verwaltungsgeſetze, 14. Auflage, Bd. 1 S. 327. Im Reſultate freilich iſt dem B. G. darin beizutreten, daß aus dem Fundamente der Ceſſion der Rechtsweg nicht zuläſſig iſt. Denn die Beiträge zu den Koſten der Straßenanlage, welche durch § 4 des Ortsſtatuts der Stadt Flensburg vom 16. Mai 1877 den angrenzenden Grundſtücksbeſitzern auferlegt ſind, haben die Natur von Kommunalabgaben. (Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 200, 245, Bd. 22 S. 291.) Nach der Vorſchrift des § 78 Thl. II Tit. 14 des A. L. R., welche auch in den durch die Geſetze vom 20. September und 24. Dezember 1866 der Preußiſchen Monarchie einverleibten Landestheilen, und alſo auch in der Provinz Schleswig-Holſtein, Anwendung findet (Verordnung über die Zuläſſigkeit des Rechtsweges vom 16. September 1867 Art. I [Geſetzſammlung 1867 S. 1515]. Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 246), iſt aber über die Verbindlichkeit zur Entrichtung von Kommunalabgaben der Rechtsweg ausgeſchloſſen. (Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 200, 246; Bd. 22 S. 291.) So wenig daher die Stadtgemeinde Flensburg im ordentlichen Prozeßwege die Beiträge von der Bekl. einfordern könnte, ebenſo wenig ſind aus ihrem Rechte vermöge der Ceſſion die Kl. dazu berechtigt. Anders geſtaltet ſich indeſſen die Rechtslage bezüglich der Fundamente der Geſchäftsführung und der Bereicherung. Denn der vermögensrechtliche Anſpruch, welchen die Kl. auf dieſer Grundlage aus eigenem Rechte verfolgen, fällt nicht unter die Vorſchrift des § 78 Thl. II Tit. 14 des A. L. R. Die Kl. verlangen nicht, daß die Bekl. ihnen gegenüber die öffentlichrechtliche Pflicht der Zahlung von Kollegerbeiträgen erfülle, ſondern ſie fordern Erſtattung der von ihnen für die Bekl. gezahlten Beiträge. Dieſer rein privatrechtliche Anſpruch iſt grundſätzlich der Entſcheidung der ordentlichen Gerichte unter-

worfen, wenngleich dabei Fragen in Betracht kommen mögen, welche dem öffentlichen Rechte angehören. (Entſch. des R. G. Bd. 22 S. 288, Bd. 25 S. 330, Bd. 33 S. 37; Juriſtiſche Wochenſchrift 1893 S. 57[1], 1899 S. 320[47].) Eine Ausnahme läßt ſich aus der — möglicherweiſe eingreifenden — Vorſchrift des § 70 Abſ. 3 des Kommunalabgabengeſetzes vom 14. Juli 1893 nicht herleiten. Denn die Kl. haben nicht geltend gemacht, daß ihnen ſeitens der Stadtgemeinde die Zahlung der Anliegerbeiträge auf Grund des Ortsſtatuts angeſonnen ſei, während die Verpflichtung hierzu der Bekl. obliege, vielmehr haben ſie ausdrücklich erklärt und wiederholt betont, daß ſie zufolge des mit der Stadtgemeinde geſchloſſenen Vertrages zur Entrichtung der Beiträge herangezogen ſeien und die aus dieſem Titel geleiſtete Zahlung erſtattet verlangten. Der Streit der Parteien hat daher nicht ihre in dem öffentlichen Rechte begründete Verpflichtung zu den im § 69 Abſ. 1 des Kommunalabgabengeſetzes bezeichneten Laſten zum Gegenſtande. Deshalb iſt der Rechtsweg zuläſſig. VII. C. S. i. S. Hauſen c. Witzke vom 10. April 1900, Nr. 19/1900 VII.

VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Ablöſegeſetzen.

32. § 1 Kabinetsordre vom 26. September 1879.

Der Beſchwerdeführer hat bei der Königlichen Generalkommiſſion in Breslau beantragt, daß auf Grund des am 3. Dezember 1833 beſtätigten Rezeſſes in der oben bezeichneten Sache eine Grundbucheintragung erfolge. Die Generalkommiſſion hat dies abgelehnt. Die dagegen von dem Antragſteller erhobene Beſchwerde ging an den Miniſter für Landwirthſchaft, Domänen und Forſten, da es ſich hier um eine Angelegenheit des Regulirungsverfahrens handelt und für die dieſes Verfahren betreffenden Beſchwerden nicht das Ober-Landeskulturgericht, ſondern der Reſſortminiſter zuſtändig iſt (vergl. die Motive zu § 75 des Geſetzes vom 18. Februar 1880 betreffend das Verfahren in Auseinanderſetzungsſachen, abgedruckt bei Glatzel und Sterneberg, das Verfahren in Auseinanderſetzungsangelegenheiten 2. Aufl. S. 450 Note 1 zu § 726). Der Miniſter hat von der Beſtimmung im § 2 des Geſetzes vom 18. Februar 1880, wonach er die Entſcheidung auf Beſchwerden, für welche er zuſtändig iſt, in einzelnen Fällen dem Ober-Landeskulturgericht übertragen kann, im gegenwärtigen Falle Gebrauch gemacht und das auf dieſem Wege mit der Sache befaßte Ober-Landeskulturgericht hat die Beſchwerde zurückgewieſen. Die gegen deſſen Beſchluß von dem Antragſteller bei dem R. G. erhobene weitere Beſchwerde iſt unzuläſſig. Näher begründet. VII. C. S. i. S. Ablöſung Labſchau vom 6. April 1900, B Nr. 18/1900 VII.

Zu den Enteignungsgeſetzen.

33. § 8.

Wäre es richtig, daß, wie der Sachverſtändige H. annimmt, die nördlich des Kanals gelegenen Parzellen durch die Unterbrechung ihrer Verbindung mit dem Pfarrhofe und den Hofſtücken der Pächter an Werth eingebüßt haben, ſo wäre dies ein durch die Abtretung eines Theilbeſitzes der Kl. hervorgerufener Vermögensnachtheil, auf deſſen Erſatz die Kl. nach § 8 des Enteignungsgeſetzes Anſpruch hat. Der Maßſtab für die Abſchätzung des Minderwerthes, den dieſer Reſtbeſitz durch den Kanalbau erlitten hat, bietet ſich dar in der allgemeinen Verkehrsanſchauung, nach der ſich die Preisbildung überall vollzieht. Nöthigt alſo die jetzt beſtehende Ueberbrückung zur Anwendung vermehrter Zugkraft oder zu ſonſtigen Abweichungen in der Beſpannung, iſt der Uebergang der Geſchirre mit Gefahren verbunden, denen weniger geſchulte Führer nicht mehr gewachſen ſind, ſo hat dies nach der allgemeinen Meinung einen gewiſſen Einfluß auf die Werthbeſtimmung. Zum ziffermäßigen Ausdrucke kommt der Erfolg dieſer nachtheiligen Einwirkungen auf den Wirthſchaftsbetrieb in dem Verkaufswerthe der durch den Kanal abgeſchnittenen Ländereien. Die Vermögenseinbuße der Kl. alſo wird dargeſtellt durch die Differenz der Verkaufswerthe vor und nach der Enteignung. Ganz von ſelbſt ergiebt ſich hieraus, daß es nicht darauf ankommt, ob der Grundbeſitz der Kl. im Zeitpunkte der Enteignung verkäuflich war. Denn mit dieſer Vorſtellung wird ja nur gerechnet, um den objektiven Maßſtab für den behaupteten Minderwerth des Reſtgutes zu ermitteln. Auf der andern Seite iſt es mangels näherer Begründung auch zu beanſtanden, wenn am Schluſſe des B. U. der vorliegenden Verpachtung die Wirkung beigelegt wird, daß dabei die auf Verkehrserſchwerungen zurückzuführende Minderung des Gebrauchswerthes nicht hervortrete. Denn erſchwert die Kanalüberbrückung den Zugang zu den nördlich gelegenen Flurſtücken, ſo leuchtet nicht ohne Weiteres ein, daß dies auf den Pachtertrag ganz ohne nachtheiligen Einfluß ſein ſollte. Nach alledem beruht das angefochtene Urtheil, ſoweit es mit der Frage ſich beſchäftigt, ob und welchen Minderwerth die vom Pfarrhofe aus zu bewirthſchaftenden Flurſtücke durch die Enteignung eines im wirthſchaftlichen Zuſammenhange mit ihnen ſtehenden Trennſtückes erfahren haben, auf rechtsirrthümlicher Anwendung des § 8 des Enteignungsgeſetzes. Nur in Beziehung auf den ſonſtigen, der Verwaltung des Stelleninhabers entzogenen, Grundbeſitz iſt der wirthſchaftliche Zuſammenhang mit den enteigneten Trennſtücken aus zutreffenden Gründen verneint. Die Thatſache allein, daß auch dieſer Grundbeſitz zum Kirchenvermögen gehört, genügt nicht zur Rechtfertigung des Anſpruchs auf den Erſatz ſeines durch den Kanalbau hervorgerufenen Minderwerthes. VII. C. S. i. S. Kirchengemeinde Borſſum c. Fiskus vom 27. März 1900, Nr. 47/1900 VII.

Zur Hinterlegungsordnung.

34. § 30.

Nach § 30 Nr. 3 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 darf das Geſuch um Auszahlung eines bei der Hinterlegungsſtelle hinterlegten Betrags, unbeſchadet der — im vorliegenden Falle nicht in Betracht kommenden — Vorſchrift des § 24 a. a. O. nicht zurückgewieſen werden, „wenn die Auszahlung durch Erklärung ſämmtlicher Betheiligten bewilligt iſt.“ Das B. G. iſt nun der Meinung, und auf derſelben beruht ſeine Entſcheidung, daß auf Grund dieſer Beſtimmung die Hinterlegungsſtelle angeſichts des Pfändungs- und Ueberweiſungsbeſchluſſes vom 5. September 1894 verpflichtet war, die hinterlegte Summe, wie geſchehen, an den R. auszuzahlen, und daß es deshalb darauf gar nicht ankomme, ob bei der Hinterlegungsſtelle, unter Aufwendung einiger Sorgfalt, insbeſondere bei Beachtung der im Geſuch des R. um Auszahlung vorgetragenen Umſtände, Bedenken gegen die Zuläſſigkeit der Zwangsvollſtreckungsmaßregel hätten erwachſen müſſen. — Zutreffend geht dabei das B. G. davon aus, daß im vorliegenden

Falle allein die Kl. und der R. die „Betheiligten“ im Sinne des § 30 Nr. 3 a. n. O. waren und es ſich nur fragen konnte, an wen von beiden ſchließlich die Herauszahlung zu erfolgen haben würde. Auch die weitere Annahme des B. G. iſt nur folgerichtig, daß wenn eine übereinſtimmende, auf Auszahlung an den R. gerichtete Willenserklärung der beiden vorgelegt worden wäre, dementſprechend die Auszahlung auch dann hätte erfolgen müſſen, wenn der Rechtsſtreit noch ſchwebte und dies der Hinterlegungsſtelle bekannt war. Denn ſelbſtverſtändlich werden die „Betheiligten“ an der vertragsmäßigen Regelung ihrer beiderſeitigen Rechte in Anſehung der geſtellten Sicherheit durch den zwiſchen ihnen ſchwebenden, mit derſelben in Beziehung ſtehenden Rechtsſtreit nicht gehindert. „Eine ſolche übereinſtimmende Willenserklärung der beiden Betheiligten“ — ſo führt das B. G. weiter aus — „lag aber für die Hinterlegungsſtelle vor, als R. unter Ueberreichung des Pfändungs- und Ueberweiſungsbeſchluſſes vom 5. September 1894 die Auszahlung an ſich beantragte; denn nach § 737 — jetzt § 836 — C. P. O. wirkte der Beſchluß wie eine zuſtimmende Erklärung der Kl.; es wurden durch ihn die förmlichen Erklärungen der Kl. erſetzt, die erforderlich waren, um den R. zur Einziehung der gegen die Staatskaſſe beſtehenden Forderung, ſoweit ſie hierfür als Gläubigerin in Frage kam, zu berechtigen. Allerdings iſt dieſer Gerichtsbeſchluß zu Unrecht erlaſſen, da nach dem Einſtellungsbeſchluſſe vom 27. März 1894 jede weitere Zwangsvollſtreckung auf Grund des Urtheils vom 13. Januar 1894 unzuläſſig war. Doch kann dies dem Beklagten nicht ſchaden . . . Die Staatskaſſe war als Drittſchuldnerin gar nicht berechtigt, geltend zu machen, die Ueberweiſung ſei zu Unrecht erfolgt; denn die Anfechtung der Anordnung des Vollſtreckungsgerichts ſtand — hier wird auf die Entſcheidung des R. G. Bd. 38 S. 400 der Entſcheidungen in Civilſachen Bezug genommen — „nur der Schuldnerin, der Kl., zu“. Die Reviſion macht dem B. G. den Vorwurf, den § 30 Nr. 3 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 mit Unrecht zur Anwendung gebracht zu haben, zunächſt mit der Ausführung: weil der Fall der Bewilligung der Auszahlung durch ſämmtliche Betheiligte überhaupt nicht vorliege. Indeſſen die Reviſion läßt ungeſagt, wie die Beſtimmung in § 864 Abſ. 1 — früher § 757 Abſ. 1 — C. P. O. Die Ueberweiſung erſetzt die förmlichen Erklärungen des Schuldners, von welchen nach den Vorſchriften des bürgerlichen Rechts die Berechtigung zur Einziehung der Forderung abhängig iſt“ — anders als im Sinne des B. G. aufgefaßt werden könnte. Es kann doch kein Zweifel darüber beſtehen, daß die Hinterlegungsſtelle, falls die Kl. durch Erklärung in rechtsverbindlicher Form den R. zur Einziehung der Forderung für eigene Rechnung ermächtigt, auch zur Auszahlung an letzteren gemäß § 30 Nr. 3 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 verpflichtet war. Denn ſollte dabei auch nicht mit ausdrücklichen Worten die Auszahlung bewilligt, ſondern nur ſchlechthin die Ueberweiſung zur Einziehung ausgeſprochen ſein, ſo kam doch auch in der letzteren die Bewilligung der Auszahlung an den R. zum unmittelbaren Ausdruck, da die bewilligte Einziehung der Forderung durch R. deren Auszahlung ſeitens der Hinterlegungsſtelle zur Vorausſetzung hatte. Auch die Bewilligung der Auszahlung würde daher mit der ſchlechthinigen Ueberweiſung zur Einziehung erklärt ſein und zwar ausdrücklich, da es für den Begriff der ausdrücklichen Willenserklärung — §§ 57, 55 A. L. R. Thl. I Tit. 4 — nicht auf den Gebrauch gewiſſer Worte, ſondern darauf ankommt, daß die gebrauchten Worte oder Zeichen unmittelbar dazu beſtimmt und geeignet ſind, um als Ausdruck des Gewollten zu dienen, und in ihnen ſich der Wille des Erklärenden ſo deutlich ausgeprägt findet, daß es zu ſeiner Erkennung keiner Schlußfolgerung weiter bedarf — (vergl. Urtheil des Preuß. Obertribunals vom 19. März 1869 — bei Gruchot Beiträge Bd. 14 S. 288 —, Dernburg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts Bd. 1 § 94 Nr. 3, insbeſondere Anmerkung 9). Wenn hiernach die Ueberweiſung einer Forderung ſeitens des Gläubigers zur Einziehung an einen Dritten zugleich die Erklärung der Bewilligung der Auszahlung der Forderung an dieſen enthält, ſo iſt durch den Pfändungs- und Ueberweiſungsbeſchluß vom 5. September 1894, ebenſo wie die Erklärung der Einwilligung der Kl. zur Einziehung der überwieſenen Forderung durch den R., ſo auch die darin zugleich enthaltene Erklärung der Bewilligung der Auszahlung der Forderung ſeitens der Hinterlegungsſtelle erſetzt. Damit erledigt ſich zugleich die weitere Ausführung der Reviſion, daß es darauf auch nicht ankomme, ob dieſer Beſchluß an ſich eine Willenserklärung des Schuldners erſetzte, da der Beſchluß nicht eine Auszahlungsbewilligung enthielt. Denn eine ſolche iſt darin, wie dargelegt, allerdings enthalten. Die Reviſion meint nun aber weiter „daß es ſelbſt darauf nicht ankomme. Entſcheidend iſt vielmehr, — ſo wird hierbei ausgeführt — „daß, wenn durch den Beſchluß vom 5. September 1894 die Auszahlung angeordnet, oder doch zu rechtfertigen geweſen wäre, dieſem Beſchluſſe der Beſchluß betreffend die Einſtellung der Zwangsvollſtreckung entgegenſtund. Es beſtanden alſo zwei einander widerſprechende Beſchlüſſe verſchiedener Gerichte. Der Einſtellungsbeſchluß des L. G., der ſich bei den Akten der Hinterlegungsſtelle befand, war nicht aufgehoben, beſtand alſo noch in ſeiner die Hinterlegungsſtelle bindenden Wirkſamkeit. Wenn trotz dieſes Beſchluſſes das Amtsgericht eine Pfändung bewirkt hatte, ſo lag die Annahme nahe, daß es von dem Einſtellungsbeſchluſſe keine Kenntniß erlangt hatte. Jedenfalls hatte die Hinterlegungsſtelle auch den Beſchluß auf Einſtellung zu berückſichtigen, und war ſie nicht befugt, unter Ignorirung deſſelben den Beſchluß vom 5. September als allein wirkſam zu betrachten. Wenn die Hinterlegungsſtelle die Zuläſſigkeit der Beſchlüſſe nicht zu prüfen hätte, ſo würde dies doch auch von dem Einſtellungsbeſchluſſe gelten, und ergäbe ſich nur die Folge, daß dem Antragſteller aufzugeben war, die Sachlage aufzuklären und die Aufhebung des Einſtellungsbeſchluſſes herbeizuführen oder die Einwilligung der Kl. beizubringen, wenn die Kaſſe es nicht für angemeſſen hielt, von den betheiligten Gerichten Auskunft einzuholen. Die Entſch. des R. G. Bd. 38 S. 400 paßt hiernach nicht auf den vorliegenden Fall. Die Hinterlegungsſtelle hatte nach ſorgfältigem eigenen Ermeſſen zu prüfen, ob die Auszahlung geſchehen durfte. — hier wird auf die Urtheile des R. G. vom 2. Mai 1887 und 17. Mai 1884, Entſch. Bd. 18 S. 284 und Bd. 11 S. 319 Bezug genommen — „und es kommt daher darauf an, ob die Kaſſe bei pflichtmäßigem Ermeſſen die Zahlung anordnen durfte, oder ob dieſe Auszahlung auf einem

Digitized by Google

Versehen der Kasse beruhte". Auch diese läßt sich den Ausführungen der Revision nicht beitreten. Verfehlt ist zunächst die Berufung auf die reichsgerichtlichen Urtheile vom 2. Mai 1887 und 17. Mai 1884, da damals die Anwendung des § 30 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 gar nicht in Frage stand und nue ausgesprochen ist, was auch nicht in Zweifel zu ziehen ist, „daß die Hinterlegungsstelle regelmäßig nach ihrem Ermessen, soweit dasselbe nicht durch Entscheidungen der zuständigen Behörden oder durch Vorschriften der Hinterlegungsordnung selbst beschränkt ist, selbständig darüber zu befinden hat, ob der Nachweis der Empfangsberechtigung als erbracht anzusehen." Dabei wird ausdrücklich unter Bezug auf die Begründung zu dem Entwurfe der Hinterlegungsordnung, darauf hingewiesen, daß in den §§ 30 und 31 der Hinterlegungsordnung zum Zwecke der Verkehrserleichterung und der Entlastung der Staatskasse von Verantwortlichkeit einzelne Fälle hervorgehoben sind, „in welchen das Gesuch oder das Ersuchen um Auszahlung nicht abgelehnt werden darf." Auch diese Entscheidungen stehen daher der Anwendung des § 30 Nr. 3 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 auf den vorliegenden Fall keineswegs entgegen. Zu Unrecht bemängelt die Revision auch die Bezugnahme des B. G. auf das Urtheil des R. G. vom 24. November 1896 — Entsch. Bd. 38 S. 400 —, denn es ist in der That zutreffend, daß die Hinterlegungsstelle in ihrer Eigenschaft als Drittschuldnerin, zur Anfechtung der Anordnung des Vollstreckungsgerichts, wenn es auf Grund des Pfändungs- und Ueberweisungsbeschlusses vom 5. September 1894 zum Prozesse gekommen wäre, nicht befugt gewesen sein würde. Es kommt daher allein darauf an, ob dieser Beschluß mit der darin angeordneten Ueberweisung zur Einziehung als eine von der Kl. erklärte Bewilligung der Auszahlung der überwiesenen Forderung an den R. im Sinne des § 30 Nr. 3 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 angesehen werden kann. Auch in dieser Beziehung sind die Ausführungen der Revision nicht geeignet, die Auffassung des B. G. zu widerlegen. Insbesondere kommt, daß der die Einstellung der Zwangsvollstreckung unter der Bedingung der zuvorigen Sicherheitsleistung anordnende landgerichtliche Beschluß vom 27. März 1894 nicht etwa gerichtsseitig an die Hinterlegungsstelle erlassen war, sondern an die Kl., in deren Belieben es stand, die Einstellung der Zwangsvollstreckung nach Maßgabe des Beschlusses herbeizuführen oder nicht. Führte sie die Einstellung der Zwangsvollstreckung durch die zur Bedingung gemachte Sicherheitsleistung herbei, so waren nunmehr, gemäß § 775 Nr. 3, § 776 — früher § 691 Nr. 3, § 692 — C. P. O., die Zwangsvollstreckungsorgane, Vollstreckungsgericht und Gerichtsvollzieher, zu Vollstreckungsmaßregeln auf Grund des Urtheils vom 13. Januar 1894 nicht weiter befugt, wobei es freilich Sache der Kl. war, gegen eine gleichwohl von dem im Besitze der vollstreckbaren Urtheilsausfertigung verbliebenen Gläubiger R. beantragte Zwangsvollstreckung die erfolgte Einstellung durch Vorlegung der urkundlichen Erklärung der Hinterlegungsstelle über die Leistung der Sicherheit zur Geltung zu bringen. Dagegen wurden durch die Hinterlegung auf Grund des landgerichtlichen Einstellungsbeschlusses vom 27. März 1894 rechtliche Beziehungen nur begründet, zwischen der Hinterlegungsstelle einerseits und der Kl., und dem R. andererseits dahin, daß die Auszahlung des hinterlegten Betrags nur an denjenigen von diesen beiden erfolgen durfte, welcher sich als der Empfangsberechtigte ausweisen würde. Wie die Empfangsberechtigung festzustellen, ob im Prozeßwege oder durch vertragsmäßige Vereinbarung, blieb lediglich Sache der beiden „Betheiligten", während die Hinterlegungsstelle das Ergebniß dieser Feststellung als ohne weiteres für sie maßgebend anzuerkennen hatte. Hiermit werden alle die Ausführungen der Revision sowie die von ihr in Bezug genommenen Ausführungen des L. G. hinfällig, welche sich daran knüpfen, daß der der Hinterlegungsstelle bekannte landgerichtliche Einstellungsbeschluß vom 27. März 1894 bei Erlaß des amtsgerichtlichen Pfändungs- und Ueberweisungsbeschlusses vom 5. September 1894 nicht aufgehoben war und daher in seiner die Hinterlegungsstelle bindenden Wirksamkeit weiter bestand. Die Tragweite des Einstellungsbeschlusses für die Hinterlegungsstelle erschöpfte sich darin, daß ihr mit dessen Mittheilung die Veranlassung der Hinterlegung bekannt gemacht und damit die Verpflichtung auferlegt wurde, die Rückzahlung nur an den von den beiden Betheiligten sich als Empfangsberechtigten ausweisenden zu leisten. Der Revision könnte nur gefolgt werden, wenn gesetzlich die Aufhebung des Einstellungsbeschlusses zur Kenntniß der Hinterlegungsstelle gebracht werden müßte und die Betheiligten vor Aufhebung des Einstellungsbeschlusses über die Rückzahlung der hinterlegten Summe durch vertragsmäßige Vereinbarungen mit einander nicht verfügen durften. Weder das eine noch das andere trifft aber zu, und kann daher einerseits die Aufhebung des Einstellungsbeschlusses, ohne daß die Hinterlegungsstelle davon Kenntniß erhält, erfolgen und damit die Zwangsvollstreckung wieder zulässig geworden sein, sowie andererseits, ungeachtet des Fortbestandes des Einstellungsbeschlusses, die Auszahlung von den Betheiligten beansprucht werden. Nach alledem ist es nicht rechtsirrthümlich, wenn das B. G. die für die Anwendbarkeit des § 30 Nr. 3 der Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 erforderliche Bewilligung der Kl. zur Auszahlung der hinterlegten Summe an den R. durch den Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß vom 5. September 1894 für ersetzt erachtet. Danach war dann aber auch die Verpflichtung der Hinterlegungsstelle zu der geleisteten Zahlung gemäß dieser Gesetzesvorschrift begründet, die Ablehnung der Auszahlung also nicht statthaft, so daß auch die Unterlassung der Prüfung der Empfangsberechtigung des R. seitens der Hinterlegungsstelle über die Erfordernisse für die Anwendbarkeit des § 30 Nr. 3 a. a. O. hinaus als ein Versehen im rechtlichen Sinne nicht gelten kann. Der Wahrung der Rechte des Schuldners bei der Zwangsvollstreckung durch Pfändung und Ueberweisung ihm zustehender Forderungen dient, auch in Fällen der vorliegenden Art, worauf das B. G. ebenfalls hinweist, die Vorschrift in § 829 Abs. 2 und § 835 Abs. 3 — früher § 730 Abs. 2 und § 736 Abs. 3 — C. P. O., wonach der Gerichtsvollzieher den Pfändungs- wie den Ueberweisungsbeschluß, nach dessen Zustellung an den Drittschuldner „sofort" mit einer Abschrift der über diese Zustellung aufgenommenen Urkunde dem Schuldner zuzustellen hat, damit dieser auch von der vorangegangenen letzteren Zustellung, mit welcher die Pfändung, nunmehr auch die Ueberweisung, als bewirkt anzusehen ist — § 829 Abs. 3 und § 835 Abs. 3 C. P. O. —, urkundlich Kenntniß erhält und dadurch in den Stand gesetzt wird, seine formellen und materiellen Einwendungen gegen die Zwangsvollstreckung nach Maßgabe der §§ 766—770 — früher §§ 685—689 — C. P. O. geltend zu machen. Auf diesen Weg war auch die Kl. gegenüber dem Pfändungs- und Ueberweisungsbeschlusse vom 5. September 1894 gewiesen und sie damit in der Lage, unter Berufung auf den Einstellungsbeschluß vom 27. März 1894 und die erfolgte Sicherheitsleistung, die Aufhebung des ersteren Beschlusses durch das Vollstreckungsgericht herbeizuführen. Sollte der Beschluß vom 5. September 1894 der Kl., wie diese behauptet, überhaupt nicht zugestellt sein, so würde dadurch doch dessen Rechtswirksamkeit der Hinterlegungsstelle gegenüber nicht beeinflußt worden sein, und könnte nur in Frage kommen, ob die Zustellung infolge eines vertretbaren Versehens eines dabei betheiligten Beamten unterblieben und dieser deshalb der Kl. für den dadurch erwachsenen Schaden ersatzpflichtig ist. Es ist deshalb auch nur zutreffend, und von der Revision auch nicht bemängelt, wenn das B. G. endlich annimmt, daß der Rechtswirksamkeit der seitens der Hinterlegungsstelle auf Grund des Pfändungs- und Ueberweisungsbeschlusses vom 5. September 1894 geleisteten Zahlung der Umstand nicht entgegensteht, daß dieser Beschluß gegenüber dem Einstellungsbeschlusse vom 27. März 1894 zu Unrecht ergangen war. IV. C. S. i. S. Dreßler c. Fiskus vom 9. April 1900, Nr. 36/1900 IV.

Digitized by Google

Zum Stempelgesetz.

35. Tarifstelle 5.

Nach Tarifstelle 8 Abs. 3 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 ist die Auflassungserklärung dem Werthstempel nicht unterworfen, wenn in bestimmter Frist und Form die das Veräußerungsgeschäft enthaltende Urkunde vorgelegt wird. Diesem Erfordernisse kann auch durch die Vorlage zweier oder mehrerer Urkunden genügt werden, die derart rechtlich zusammenhängen und sich ergänzen, daß ihr Gesammtinhalt die Verpflichtung des Auflassenden zur Uebertragung des Eigenthums auf den neuen Erwerber begründet. Dies ist in der Entsch. des R. G. IV. C. S., vom 18. Dezember 1884 IV 245/84 — abgedruckt bei Hoyer-Gaupp, Stempelgesetzgebung, S. 205 Anm. 84 — in Bezug auf den § 2 des Stempelgesetzes vom 5. Mai 1872, mit dem der Abs. 3 Tarifstelle 8 des jetzigen Gesetzes im Wesentlichen übereinstimmt, anerkannt, und nach wiederholter Prüfung auch für das gegenwärtig geltende Gesetz festzuhalten. Die Entscheidung über die Klage hängt demnächst von der Beantwortung der Frage ab, ob durch die in den Urkunden vom 22. Februar und 30. März 1898 verlautbarten Verträge für die R.'schen Erben dem neuen Erwerber D. gegenüber die Verpflichtung begründet war, das Grundstück diesem aufzulassen, und dementsprechend D. die Auflassung von den R.'schen Erben als ein ihm diesen gegenüber zustehendes Recht fordern konnte. Nur wenn diese Fragen zu bejahen sind, enthalten die vorgelegten Urkunden das Veräußerungsgeschäft im Sinne der Tarifstelle 8 Abs. 3. Das B. G. hat die Fragen nach jeder Richtung verneint; die Prüfung der Sache ergiebt, daß dieser Entscheidung beizutreten ist. — Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Blumenfeld c. Fiskus vom 30. März 1900, Re. 409/99 VII. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt v. Biernacki beim Amtsgericht Witkowo; — Rechtsanwalt Dr. Karl Moritz Rubensohn beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Max Lau, Georg Merleker beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Richard Schmidt beim Landgericht II Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Max Lau beim Amtsgericht Lübben; — Justizrath Pelizaeus beim Amtsgericht Niederlahnstein; — Rechtsanwalt Theodor Oskar Uhlig beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Richard Müller beim Amtsgericht Ludwigshafen a./Rh.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Karl Friedrich Wilhelm Heinemann beim Amtsgericht Perleberg; — Rechtsanwälte Wilhelm Gößler, Robert Bokel beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Pfau beim Amtsgericht Zellerfeld.

Todesfälle.

Justizrath Ernst August Gottfried Krause in Dresden; — Rechtsanwalt Heinrich Schmidt in Mülheim a./Rh.

Wir suchen zum 1. Juni oder 1. Juli einen tüchtigen, zuverlässigen **Büreau-Vorsteher,** der in einem größeren Büreau bereits thätig war und mit dem Notariat und der Prozeßpraxis betraut ist. — Meldungen unter Beifügung von Zeugnissen werden erbeten.

Guben, den 30. April 1900.

Dr. Lewin, Rechtsanwalt und Notar. — Dr. Mehl, Rechtsanwalt.

Büreauvorsteher,

gewandt im Verkehr mit dem Publikum, für sofort oder 1. Juli gesucht von

Salzwedel. **Lange,** Rechtsanwalt und Notar.

Gesucht

auf sofort oder später 2 tüchtige **Schreiber** mit guter Handschrift, denen die Bearbeitung des Kosten- und Zwangsvollstreckungswesens übertragen werden kann.

Stade. Rechtsanwälte **Nagel** und **Stünkel.**

Zum 1. Juni oder früher wird vom Rechtsanwalt beim Landgericht II Berlin bei hohem Gehalt ein **Büreauvorsteher** gesucht, der selbstständig arbeitet und mit den Berliner Verhältnissen durchaus vertraut ist. Nur solche wollen unter Angabe ihrer Gehaltsansprüche und Beifügung von Zeugnißabschriften sub **K. 291** bei der Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 ihre Offerten einreichen.

Büreauvorsteher

für Anwalts- und Notariatspraxis sofort gesucht. Kenntniß der polnischen Sprache in Wort und Schrift ist erforderlich. Eventuell würde auch einen Büreaugehülfen, der noch nicht Vorsteher im Büreau war, als solchen engagiren.

Meldungen mit Zeugnißabschriften und Ansprüchen an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 unter **O. 301.**

Ein zuv. **Büreauvorsteher,** der selbst. in Proz.- u. Notariatsf. gearbeitet hat, sucht zum 1. Juni im mittl. Büreau (evtl. bei einer Ges. zur Bearb. jur. Sach.) Stellung. Gef. Off. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unter **M. 297** erbeten.

Bür.-Vorst. — früh. Gerichtsb. — Mitte 20er, mit Sprachkenntn., kautionsf. — sucht anderw. Engag. Gefl. Off. sub **U. 320** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,

ca. 12 Jahre in noch ungekündigter Stellung, mit allen Gesetzen, der doppelten Buchführung und Stenographie vertraut, cautionsfähig, sucht sich baldigst zu verändern. Stellung auf größerem Büreau oder Versicherungs-Gesellschaft erwünscht. Offerten sub **H. V. 150** an Rudolf Mosse, Leipzig.

Büreau-Vorsteher, 27, unverh., in Anw.- u. Not.-Praxis erf., wünscht sich zum 1. Juli eventl. beliebig später zu verändern. Off. u. **F. 293** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher,

seit 1879 i. Berlin thätig, verh., **flotter, zuverl. und selbst. Arb., sowohl im Prozeß als auch im Notariat,** m. d. Berl. Verhältn. durchaus vertr., m. best. Beziehungen, feinst. Zeugn., f. sof. od. sp. Stellg., auch auswärts. Gef. Adr. sub **K.** postl. Postamt 22, Berlin.

Büreauvorsteher, 23 Jahre alt, militärfrei, des Deutschen und Polnischen in Schrift und Wort vollkommen mächtig, f. per 1. Juni cr. ev. sp. Stellg. Off. an die Jur. Wochenschr. in Berlin S. 14 u. **X. 338.**

Stellung als **Büreauvorsteher** oder **I. Gehülfe** sucht per 15. Mai od. später ein mittlerer, 22j. I. Büreaugeh., mit sämmtl. Prozeß- u. Not.-Sachen, sowie d. Kosten- u. Stempelw. f. vertr. u. 200 Silbst. stenograph. Off. erb. u. **W. 325** an d. Exp. d. Bl. Berlin S. 14.

Suche sofort **Assessor** auf 3 Monate zur Vertretung.

Graßhoff, Justizrath in Leipzig.

Suche für die Zeit vom 1. Juli cr. bis 15. August cr. einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.

Berlin, Oranienstr. 145. **Timendorfer,** Rechtsanwalt und Notar.

Suche sofort **Assessor** für 8 Wochen zur Vertretung im Notariat.

Zinzow, Rechtsanwalt in Neustettin.

Im Ostseebade Swinemünde wird ein **Gerichtsassessor** zur Vertretung in den Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften (letzteres Bedingung!) für die Zeit möglichst vom 15. Mai bis 15. Juli cr. gesucht. Offerten mit Honoraransprüchen umgehend Swinemünde unter **X. Z.** postlagernd.

Aelterer **Referendar,** welch. bereits mehrfach Vertr. übern., sucht für 1 oder mehr. M. einen Rechtsanwalt zu vertreten. Gef. Off. bitte unter **M. V. 66** an Haasenstein & Vogler, A.-G., Berlin W. 8.

Rechtsanwalt (Landrechtler) bittet Kollegen um Nachweis geeigneten Niederlassungsorts (Land- oder Amtsgericht) und um bezügliche Zuschriften unter D. 282 an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Anwalt mit ausgedehnter Prozeßpraxis und Notariat in großer Stadt des rheinisch-westfälischen Industriebezirks wünscht aus Gesundheitsrücksichten seine forensische Thätigkeit einzuschränken und sucht zu diesem Zwecke Verbindung mit **jüngerem Rechtsanwalt** oder **Gerichtsassessor** von besonderer Qualifikation. Adressen beliebe man bei dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 sub **R. 309** niederzulegen.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**

Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Kanzleianzeige.
Rechtsanwalt **Dr. Schönberger,**
Landesadvokat in **Prag II.**

Tambach, im Thüringer Wald, Bahnstation.
Klim. Kurort, 452 m hoch, zwischen Oberhof und Friedrichroda gelegen. — Nadelwaldung. — Einmündung von 5 Hauptthälern mit schönen Gebirgspartien und bequemen Weganlagen. — Wohnungen und Verpflegung zu mäßigen Preisen. — Arzt und Apotheke im Ort. — Auskunft ertheilt
Der Vorstand des Verschönerungs-Vereins daselbst.

Für Rechtsanwälte!
In kleiner Industriestadt ½ St. von Chemnitz entfernt (Verb. tägl. d. 18 Züge), ist ein **villenartiges Hausgrundstück,** 10 St., Badezimmer ꝛc., mit schönem Garten, Gas, Wasserl., seit 14 Jahren von einem Rechtsanwalt bewohnt, zu verkaufen. Vom 1. Juli ab nur noch ein Rechtsanwalt im Ort. Wenn Kauf in 1—2 Jahren sicher, miethweises Ueberlassen des Parterre bis dahin gern gestattet. Adr. baldigst unter **E. 2716** an Haasenstein & Vogler A.-G. Chemnitz erbeten.

J. G. R. Liliendahl, Siegellackfabrik.
Gegr. 1778.

Liliendahls Urkundenlack.

Da das Siegel künftig aus einem besonderen, mit der Urkunde zu verbindenden Stoff hergestellt werden soll, der geeignet ist, den Eindruck des Siegelzeichens aufzunehmen, Wachs aber seines niedrigen Schmelzpunkts, seiner Klebrigkeit und seines Fettgehalts wegen nicht in Frage kommen kann, so erlaube ich mir, den Herren Rechtsanwälten und Notaren folgende Sorten Siegellack als best geeignet zu empfehlen:

als I. Qualität: **Urkundenlack,**
„ II. „ **Nr. 6** Marke **Kaninchen,**
„ III. „ **Nr. 12** Marke **Schildkröte.**

(Billigere Sorten, als letztgenannte, entsprechen gedachtem Zweck nicht genügend.)

Mein Siegellack ist in vielen Schreibwarenhandlungen zu haben, ein Versandt an Private findet nicht statt, doch bin ich gern bereit, Ihnen auf Wunsch die Ihrem Domizil nächstgelegene Bezugsquelle aufzugeben.

Neudietendorf, März 1900.

Hochachtungsvoll
J. G. R. Liliendahl.

Für die Redaktion verantw.: W. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung R. Oldenbourg in München bei, betr.: Archiv für Gewerbliche Rechtspflege.

№ 48 bis 51. Berlin, 17. Mai 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, K. A. b. Idgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 429. — Die neueste Literatur des bürgerlichen Rechts. S. 429. — Besteht die vor dem 1. Januar 1900 gemäß dem Preuß. Allgem. Landrecht rechtskräftig erkannte Unterhaltspflicht der Geschwister für die Zeit vom 1. Januar 1900 zu Recht? S. 431. — Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Scheidungsprozeß. S. 432. — Die Zuständigkeit der Preußischen Landesgesetzgebung zum Erlaß der Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 27. September 1899. S. 433. — Wem ist der Beschluß, durch welchen einer Prozeßpartei das Armenrecht bewilligt wird, bekannt zu machen? S. 436. — Vom Reichsgericht. S. 437. — Literatur. S. 457. — Briefkasten. S. 458. — Personal-Veränderungen. S. 460.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Herren Collegen, die den Jahresbeitrag von 20 Mark zur Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte, das Geschäftsjahr 1. Juli 1899 bis 30. Juni 1900 betreffend, bisher an die Herren Vertrauensmänner, noch an mich abgeführt haben, ersuche ich hierdurch nochmals um diese Zahlung, da die bis zum 25. Mai d. Js. noch nicht eingegangenen Beiträge satzungsgemäß durch Nachnahme zu erheben sind.

Leipzig, Schreberstr. 13, den 15. Mai 1900.

Justizrath Dr. Seelig.

Die neueste Literatur des bürgerlichen Rechts.

II.

(S. Jur. Wochenschr. 1900 Nr. 1/4.)

Dem Bedürfnisse, zur Lösung der ersten Zweifel im Verständnisse des neuen Gesetzes nach den „Materialien" zu greifen, ist für das B. G. B. in umfassendster und handlichster Weise zugleich entgegengekommen die Ausgabe der „gesammten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, her. u. bearb. von B. Mugdan, K. G. R." (5 Bde. Lex. 8°. Berlin 1899. R. v. Decker (G. Schenck) Kgl. Hofbuchh.) Mit erstaunlicher Arbeitskraft, Ausdauer und Sorgfalt ist dieses Werk vollendet worden, noch ehe das B. G. B. in Geltung trat. Besonders werthvoll ist die jedem Bande (dem ersten für das Einführungsgesetz und das erste Buch, den folgenden für die vier weiteren Bücher des B. G. B.) vorangeschickte Zusammenstellung des Gesetzestextes mit den verschiedenen Fassungen der Entwürfe, so daß regelmäßig zwei bis drei Texte nebeneinander gedruckt, die anderen Abweichungen sonst kenntlich gemacht sind. Die eigentlichen „Materialien" bestehen aus den (nicht amtlichen) Motiven zum Entwurf der ersten Kommission, den Protokollen der zweiten Kommission, der mit dem Entwurf dem Reichstag vorgelegten Denkschrift und den Verhandlungen des Reichstags mit den Kommissionsberichten. Die Ausstattung des Werkes ist vortrefflich, so daß ungeachtet der größten Sparsamkeit die Lesbarkeit des Drucks nichts zu wünschen läßt. — Für den zum Verständnisse des Gesetzbuchs, wie es erlassen ist, werthvollsten Theil dieser Materialien lag schon früher die im Auftrage des Reichs-Justizamts von Dr. Achilles, Reichsger. R. a. D., Dr. Gebhard, Großh. Bad. Geh. R., und Dr. Spahn, K. G. R. (jetzt R. G. R.), bearbeitete Ausgabe der „Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürg. Gesetzbuchs" (Berlin 1897—1899, J. Guttentag, 6 Bde. u. Reg.-Bd., Pr. 25 M., geb. in Hfz. 39 M.) vor. Sie folgt dem Gange der Berathungen, dessen Zusammenhang also hier überall ersichtlich ist, während Mugdan das sachlich Zusammengehörige in der Reihenfolge der gesetzlichen Bestimmungen vereinigt hat. — In gleicher Ausstattung wie die Protokolle sind in derselben Verlagshandlung erschienen: der Entwurf des B. G. B., das Einf. Ges. und die s. g. Nebengesetze in der Fassung der Bundesrathsvorlagen (1898), ferner die Reichstagsvorlagen zum B. G. B. u. Einf. Ges. (1896), endlich eine sehr verdienstliche Bearbeitung der „Denkschrift zum Entw. e. B. G. B.", ergänzt durch Hinweise auf die Beschlüsse des Reichstages sowie auf die Paragraphen des B. G. B. u. s. Nebengesetze von H. Jäntsch, Amtsr. (1899). — Ein kurz übersichtliches Hülfsmittel zur Vergleichung des B. G. B. mit den Entwürfen ist der „Paragraphenschlüssel" von W. C. Helmrich (Jena u. Leipzig, O. Roßmann).

Eine schätzenswerthe Handausgabe des B. G. B. haben die Mitarbeiter des unten zu erwähnenden Planck'schen Kommentars veranstaltet, deren Herausgabe R. G. R. a. D. Achilles besorgte. (Berlin, J. Guttentag, 1896, als Nr. 38/39 der Sammlung Deutscher Reichsgesetze, zweite vermehrte Aufl., 1899.) Sie enthält kurze Einleitungen zu den Abschnitten und Titeln des Ges., Verweisungen auf die Entwürfe und eingreifende Bestimmungen des Ges. und knappe Erläuterungen. Die Ausgabe von A. Frech, Amtsr., (Berlin 1899, A. Rauck u. Cie., Pr. 6 M. 40 Pf., geb. 7 M. 50 Pf.) giebt statt der Verweisungen den Abdruck des wesentlichen Inhalts der eingreifenden

Digitized by Google

Beſtimmungen, erſpart alſo das läſtige Nachſchlagen. — Als typographiſches Meiſterſtück, das nur nicht in allen Abdrücken gleich gelungen zu ſein ſcheint, iſt die „Lilliput-Ausgabe“ des Geſetzestextes von O. Liebmann (Berlin ſeit 1897, Pr. 1 M.) zu erwähnen. — Die „in erſter Linie zum akademiſchen Gebrauche beſtimmte“ Ausgabe von Prof. E. Jaeger in Erlangen (München 1899, J. Schweitzer) vereinigt mit dem B. G. B. u. Einf. G. alle „Nebengeſetze“, d. h. alle gleichzeitig mit erſterem neu oder in neuer Faſſung in Kraft getretenen Geſetze mit Ausnahme der handelsrechtlichen, alſo auch Gerichtsverfaſſung, Civilprozeß- und Konkursordnung.

Aus der Noth, daß die Kommentare zu einem noch nicht durch die Rechtſprechung erläuterten Geſetzbuche vornehmlich auf die Verwerthung der „Materialien“ angewieſen ſind, eine Tugend machend, hat der Kommentar des Landger. R. Dr. Haldien (Stuttgart, W. Kohlhammer; nach den früher in dieſer Zeitſchr. angezeigten ſind noch 1897 erſchienen die Lieferungen 14—22, Pr. M. 17.30, womit das Buch abgeſchloſſen iſt) ſich in der Hauptſache auf Auszüge, vornehmlich aus den Motiven beſchränkt, erſpart alſo dem das Nachſchlagen, der ſich auf die Auswahl des Verf. verlaſſen will. Dagegen iſt das im Auftrage des Vorſtandes des Deutſchen Anwaltsvereins bearbeitete, zum Handgebrauch beſtimmte Werk „Das Bürg. Geſetzb. f. d. D. R. u. d. Einf. Geſ. erläutert von Dr. L. Kuhlenbeck, Rechtanw. in Jena (Berlin, C. Heymans, 1. Bd. 1.—3. Thl. Berlin 1898/99, Pr. 10 M., geb. 12 M.; 2. Bd. 1. Thl. daſ. 1900) das Muſter einer Darſtellung, die mit der größten Knappheit die mögliche Fülle der Belehrung verbindet, weil ſie auf völliger Durchdringung und Beherrſchung nicht nur des Geſetzesſtoffs und der Materialien, ſondern auch ſeiner geſammten wiſſenſchaftlichen und praktiſchen Literatur beruht, und die darum auch in richterlichen Kreiſen nicht minder wie unter den Anwälten ſchon verdiente Anerkennung gefunden hat. Der erſte Band enthält die drei erſten Bücher des B. G. B., der 1. Thl. des zweiten Bandes das Familienrecht, ſo daß der Kommentar bald abgeſchloſſen ſein wird.

Eine Reihe von ausführlicheren Bearbeitungen des Geſetzbuchs iſt durch das Zuſammenwirken einer größeren Zahl von hervorragenden Kräften ſo weit gefördert, daß die Vollendung in naher Zeit erwartet werden kann. Von dem „Bürg. Geſetzbuch u. Einf. Geſ. erläutert von Dr. G. Planck, Wirkl. Geh. R. u. ord. Hon. Prof. a. d. Univ. Göttingen, in Verb. m. Dr. A. Achilles, Reichsger. R. a. D., Dr. F. André, a. o. Prof., M. Greiff, Amtsger. R., F. Ritgen, Amtsr., Dr. K. Unzner, Landger. R. (Berlin, J. Guttentag) ſind zu den beiden erſten in dieſer Zeitſchr. ſchon angezeigten Lieferungen (Allg. Theil 1897) Lief. 3 u. 4 (Recht der Schuldverhältniſſe [Greiff u. André] Abſchn. 1—7 Tit. 9 [1898] Pr. 8 M. 70 Pf., die 6 neueſten Lieferungen demnächſt in 2. Aufl.), von Lief. 5 an, Familienrecht (Ritgen) §§ 1297—1431 (1898) in 1. u. 2. Aufl., Lief. 6 R. d. Schuldverh. Abſchn. 7 Tit. 10—20 (1899), Lief. 7 Erbrecht (Unzner) §§ 1922—2017 (1899), Lief. 8 Familienrecht §§ 1432—1600 (1899), Lief. 9 Erbrecht §§ 2018—2076 (1899). (Der Preis des ganzen Werkes wird etwa 50 M. betragen.) — Von dem „Kommentar zum Bürg. Geſetzbuche, herausg. v. J. Biermann, ord. Prof. d. R. in Gießen, G. Frommhold, ord. Prof. d. R. in Greifswald, C. Gareis, ord. Prof. d. R. in Königsberg, E. Habrich, Priv. Doz. daſ., A. Niedner, Landr., P. Oertmann, Prof. d. R. in Berlin“ (Berlin, C. Heymans) iſt erſchienen das Sachenrecht v. Biermann (1898 Pr. 7 M.), das Recht der Schuldverhältniſſe v. Oertmann (1899 Pr. 14 M.), das Erbrecht v. Frommhold (1899 Pr. 7 M.) und das Einf. Geſ. v. Niedner (1899 Pr. 8 M.). Von dem „Kommentar zum Bürg. Geſetzbuche f. d. D. R. u. Einf. Geſ. in Gemeinſchaft mit Dr. Th. Löwenfeld, Univ. Prof. u. Rechtsanw. in München, Ph. Mayring, Landger. R. daſ., K. Kober, Amtsr., Dr. Th. Engelmann, Staatsanw., Dr. F. Herzfelder, Rechtsanw., J. Wagner, O. G. R. herausg. v. Dr. J. v. Staudinger, Senatspräſ. in München (München, J. Schweitzer) ſind die Lieferungen 1—9 (1898/99) erſchienen (Pr. je 3 M.), die das Sachenrecht (Kober) und das Familienrecht (Engelmann u. Staudinger) vollſtändig, vom Allgem. Theil (Löwenfeld) die §§ 1—18, vom Erbrecht (Herzfelder) die §§ 1922—1954, vom Einführungsgeſetz (Wagner) die §§ 1—120 enthalten. — Auf fünf Bände berechnet iſt „Das Bürg. Geſetzbuch u. Einf. Geſ. mit Kommentar in Anmerkungen herausg. von den Rechtsanwälten Geh. J. R. Wilke, K. G., Geh. J. R. Dr. F. Reatz, Gießen, F. Koffka, K. G. und Dr. H. Neumann, K. G. (Berlin F. Vahlen); erſchienen iſt bis jetzt nur der fünfte Band: Erbrecht (Wilke).

Von einem durch die Rechtsanwälte F. Szkolny und S. Caro in Berlin unternommenen Kommentar liegen erſt drei Lieferungen (Berlin 1898/99 Strappe u. Winckler) (Pr. je 2 M.) vor, die bis zu § 351 reichen.

Ueber den verhältnißmäßigen Werth der großen Kommentarwerke läßt ſich nur durch Vergleichung der einzelnen von verſchiedenen Verfaſſern bearbeiteten Abtheilungen urtheilen. Der „Allgemeine Theil“ des B. G. B. liegt nur in dem Planck'ſchen Kommentar und zwar vom Herausgeber ſelbſt vollſtändig bearbeitet vor, zum Vergleiche nur die erſten 17 Paragraphen in der Bearbeitung von Löwenfeld in dem Staudinger'ſchen Werke. Die Mitgliedſchaft in beiden Kommiſſionen und ſein eigene wiſſenſchaftliche wie praktiſche Bedeutung giebt der Darſtellung von Planck vorab einen hohen Werth, der nur eine gewiſſe Einſchränkung erleidet, inſofern ſeine Richtung als Träger der romaniſtiſchen Ueberlieferung der erſten Kommiſſion ſich nicht verleugnen kann. Uebrigens hat ſich Planck in der Vorrede dahin ausgeſprochen, daß es ſich bei der Kommentirung des neuen Geſetzbuchs nicht um eine wiſſenſchaftliche Bearbeitung des darin enthaltenen Rechts, ſondern um ſeine Einführung in die Praxis handle: es ſollen die leitenden Gedanken hervorgehoben und der innere Zuſammenhang der einzelnen Vorſchriften und ihr Verhältniß zu einander klargelegt werden. Dieſer Aufgabe wird die ſchlichte und bei aller Vollſtändigkeit knappe Faſſung der Anmerkungen vollkommen gerecht. Die Darſtellung von Löwenfeld, ſoweit ſie vorliegt, nimmt einen breiteren Rahmen ein: auf die erſten 17 Paragraphen des G. B. iſt mehr als die dreifache Seitenzahl eines noch etwas größeren Formats verwendet, die ſich allerdings unter die einzelnen Beſtimmungen ſehr ungleich vertheilt. So iſt § 6 (Entmündigung) bei Planck auf nicht ganz drei, bei Löwenfeld auf fünfzehn Seiten abgehandelt; § 12 (Recht zum Gebrauch eines Namens) dort auf zwei, hier auf ſiebzehn Seiten. Beides ſind Vorſchriften von

Digitized by Google

der größten praktiſchen Bedeutung und dee Unterſchied der Behandtung dürfte daranf zurückgehen, daß die Zweifel, die ein neues Geſetz für ſeine Anwendung aufwirft, dem Rechtsanwnlt lebhafter vorſchweben als dem richterlichen Praktiker, auch dann und vielleicht gerade dann, wenn Beide zugleich Theoretiker ſind. Jedenfalls verſpricht die gründliche und gediegene Arbeit von Löwenfeld eine Fundgrube von praktiſchen Fingerzeigen ebenſo wie von verſtändnißvoller Erläuterung zu werden nnd iſt ihre baldige Vollendung um ſo dringender erwünſcht. — Von dem „Recht der Schuldverhältniſſe“ hat im Planck'ſchen Kommentar die erſten ſechs Abſchnitte der Herausgeber, die drei erſten Titel des ſiebenten Greiff, Tit. 4—20 André bearbeitet; zue Vergleichung liegt die einheitliche Arbeit von Oertmann (in der Heymann'ſchen Sammlung) vollſtändig vor, die ſchon daein einen großen Vorzug hat, dem ſich die weiteren einer in klarer überſichtlicher Darſtellang gekleideten ſelbſtändigen und verſtändigen Beurtheilung anreihen. Dieſe zeigt ſich gleich darin, daß er der meiſt urtheilslos übernommenen Anſicht von Planck entgegentritt, das B. G. B. „verneine“ das Erforderniß eines Vermögenswerths für ein Schuldverhältniß, weil es dieſes Erforderniß nicht aufſtelle — als ob der Geſetzgeber das Selbſtverſtändliche noch erſt aufzuſtellen hätte, nnd nicht jeder, der ſich für eine Leiſtung ohne Vermögenswerth rechtlichen Zwang ſichern will, dazu das nächſtliegende Mittel der Konventionalſtrafe aa der Hand hätte. — Der Oertmann'ſchen Arbeit ſtehen die in derſelben Sammlung erſchienenen, insbeſondere das Sachenrecht von Biermann, ebenbürtig zue Seite; im Planck'ſchen Kommentar wird dieſer Theil noch ſchmerzlich vermißt, während er bei Standinger in der Kober'ſchen Bearbeitung tüchtig vertreten iſt. Die Vertheilung des Familienrechts nnd des ehelichen Güterrechts in dieſer Sammiung an verſchiedene Bembeiter hat bei der abweichenden Beſchaffenheit dieſer Stoffe keine Bedenken nnd haben ſich beide Bearbeiter ihrer Aufgabe in anerkennenswerther Weiſe entledigt. Von hervorragendem Werthe endlich iſt die Bearbeitung des Erbrechts von Witte. Durch eigene reiſe Erfahrung ſowie durch ſeine Mitwirkung in der zweiten Kommiſſion beſonders für ſeine Aufgabe befähigt, hat der Verfaſſer durch Reichhaltigkeit wie durch weiſe Begrenzung und geſchickte Zuſammendrängung des Stoffes, durch einſichtsvolle Abwägung ſeines Urtheils und lichtvolle Darſtellung ein Hülfsmittel für dieſen Theil des Geſetzbuchs geſchaffen, die den aufrichtigen Wunſch rege machen, es möge dieſer unverwüſtlichen Arbeitskraft vergönnt ſein, noch weiter auf dem Felde der juriſtiſchen Literatue in gleich ehrenvoller Weiſe ſich zu bethätigen.

Kl.

Beſteht die vor dem 1. Jannar 1900 gemäß dem Preuß. Allgem. Landrecht rechtskräftig erkannte Unterhaltspflicht der Geſchwiſter für die Zeit vom 1. Jannar 1900 zu Recht?

Beſchluß des VII. C. S. i. S. Reitmeyer c. Werner vom 24. April 1900, B. Nr. 31/1900 VII.

Die jetzt klagende Ehefrau Reitmeyer, eine Schweſter des Beklagten Werner, iſt in einem Vorprozeß Werner c. Reitmeyer'ſche Eheleute durch die Urtheile des Landgerichts in Tilſit vom 12. Februar 1894 und des Oberlandesgerichts in Königsberg i. Pr. vom 19. Novembee 1896 zuſammen mit ihrem Ehemanne, mit dem ſie in Gütertrennung, aber Gemeinſchaft des Erwerbes lebt, rechtskräftig verurtheilt worden, an ihren Bruder monatlich 27 Mark Alimente zu zahlen. Unter Berufung daeauf, daß das am 1. Januar 1900 in Kraft getretene Bürgerliche Geſetzbuch ſüe das Deutſche Reich eine geſetzliche Unterhaltspflicht zwiſchen Geſchwiſtern nicht kennt, haben nunmehr die Reitmeyerſchen Eheleute Klage gegen ihren Bruder nnd Schwager mit dem Antrage erhoben, den Beklagten zu verurtheilen, anzuerkennen, daß er nicht berechtigt iſt, auf Geund der erwähnten Urtheile die Zwangsvollſtreckung gegen die Kläger zu betreiben. In erſter Inſtanz iſt nach dieſem Antrage erkannt. Beklagter hat, um gegen das Urtheil Berufung einzulegen, die Bewilligung des Armenrechts füe die zweite Inſtanz nachgeſucht. Sein Geſuch iſt jedoch durch den angefochtenen Beſchluß wegen Ausſichtsloſigkeit der weiteren Rechtsverfolgung zurückgewieſen worden. Die von ihm hiegegen eingelegte Beſchwerde iſt zurückgewieſen.

Geünde.

Der angefochtene Beſchluß geht in Uebereinſtimmung mit dem erſtinſtanzlichen Urtheil davon nus, daß mit dem 1. Jannar 1900 die geſetzliche Verpflichtung der Geſchwiſter, ſich im Bedürftigkeitsfalle gegenſeitig zu unterhalten, allgemein in Wegfall gekommen iſt und daß dies ſelbſt dann gilt, wenn die Unterhaltspflicht durch ein voe dem bezeichneten Zeitpunkt ergangenes Urtheil eechtskräftig feſtgeſtellt war. In letzterer Beziehung wird erwogen: gerichtlichen Urtheilen komme regelmäßig nur die deklaratoriſche, nicht rechtserzeugende Kraft zu; ihr Zweck ſei, die zwiſchen den Parteien beſtehenden Streitpunkte dem Geſetz gemäß zu entſcheiden. Demzufolge hätten nuch die im vorliegenden Falle zwiſchen den Parteien ergangenen früheren Urtheile nur dasjenige beſtimmt, was der Beklagte dnmals von den Klägern zu beanſpruchen gehabt habe. Keineswegs dagegen ſei durch jene Urtheile füe den Beklagten ein Recht begründet worden, das er dnmals füe die Zeit nach dem 1. Jannar 1900 noch nicht hatte (da er damals für dieſe Zeit noch nicht unterſtützungsbedürftig wae) und daß füe ihn nach dem 1. Jannar 1900 nicht mehr zue Entſtehnng gelangen konnte. Gerade füe Urtheile in Alimentationsſtreitigkeiten gelte zudem, daß ſie nicht als ohne Weiteres füe alle Zeit fortwirkende Entſcheidungen erlaſſen werden, ſondern nur das zeitweilige Rechtsverhältniß der Parteien nach dem gerade beſtehenden thatſächlichen Zuſtande regeln; ſie verlören ihre Kraft, wenn die Voraasſetzangen, nnter denen ſie erlaſſen worden, ſich änderten oder fortfielen. Der Grund hiefüe liege in der Natue des verwandtſchaftlichen Alimentationsanſpruchs. Dieſer beſtehe nicht von vornherein in alle Zukunft fort, ſondern entſtehe mit jeder nenen Zeiteinheit nou Neuem nnd ſei an die Vorausſetzung geknüpft, daß der eine Verwandtentheil hilfsbedürftig, der andere unterſtützungsvermögend ſei, nnch das Geſetz einen klagbaren Anſpruch des einen gegen den anderen gewähre. Endlich rechtfertige ſich die Annahme, daß der neaen Geſetzesbeſtimmung uabeſchränkt eückwirkende Kraft beizulegen ſei, aus praktiſchen Rückſichten. Denn zweifellos könnten gegenwärtig Geſchwiſter nicht mehr im Wege der Klage zur gegen-

Digitized by Google

ſeitigen Alimentirung gezwungen werden. Es würden daher, wenn man die rechtskräftigen Urtheile des alten Rechts gegenüber dem neuen Recht aufrecht erhalten wollte, verurtheilte Geſchwiſter ohne erſichtlichen Grund ſchlechter geſtellt ſein, als ſolche, die es unter der Herrſchaft des früheren Rechts zu keiner Klage haben kommen laſſen.

Dieſen Ausführungen war überall beizupflichten. Anzuerkennen iſt allerdings, daß der Grundſatz, wonach rechtskräftige gerichtliche Entſcheidungen unabänderlich ſind, auf ſchwerwiegenden Rückſichten der Rechtsſicherheit und der öffentlichen Ordnung beruht, und daß daher eine Durchbrechung des Grundſatzes durch die rückwirkende Kraft neuer Geſetze nur inſoweit zugelaſſen werden darf, als der Geſetzgeber dies ausdrücklich verordnet hat. Die Intenſität der Rechtskraft iſt indeſſen nicht bei allen Arten von Urtheilen die gleiche. Nicht jede rechtskräftige Entſcheidung iſt unabänderlich in dem Sinne, daß ſie dem Einfluß einer künftigen veränderten Sachlage, von welcher Art auch die eingetretene Veränderung ſein mag, unter allen Umſtänden entzogen bleibt. Vielmehr kommt der Rechtskraft möglicher Weiſe nur die abgeſchwächte Bedeutung zu, daß in Folge ihrer der feſtgeſtellte Anſpruch zwar inſoweit dem weiteren Parteiſtreit entrückt iſt, als ſein Beſtehen nicht mehr auf Grund der Sachlage, wie ſie zur Zeit der Urtheilsfällung vorhanden war, in Abrede geſtellt werden darf, dagegen eine Erneuerung des Streits dann nicht ausgeſchloſſen iſt, wenn das Nichtbeſtehen des Anſpruchs unter Berufung auf Thatſachen und Umſtände, die ſich erſt nachträglich ereignet haben, geltend gemacht wird. Da in Fällen ſolcher Art das Urtheil ohnehin keine unverrückbare Grundlage für den feſtgeſtellten Anſpruch bildet, ſo kann nicht die Rede davon ſein, daß durch die Unterſtellung des letzteren unter die rückwirkende Kraft des neuen Geſetzes die Unantaſtbarkeit des Richterſpruchs, wie ſie durch die Beilegung der Rechtskraft gewährleiſtet werden ſoll, in einer dem öffentlichen Intereſſe zuwiderlaufenden Weiſe erſchüttert werden würde. Iſt hiernach im einzelnen Falle zu unterſuchen, ob die urtheilsmäßige Feſtſtellung eines Anſpruchs den Charakter abſoluter Unabänderlichkeit an ſich trägt oder der Möglichkeit einer künftigen Abänderung ausgeſetzt iſt, ſo darf dabei die Natur des materiellen Rechtsverhältniſſes, auf welches ſich die Feſtſtellung gründet, nicht außer Betracht bleiben. Mit Recht haben daher die Vorinſtanzen bei Begründung der von ihnen vertretenen Rechtsauffaſſung entſcheidendes Gewicht darauf gelegt, daß es ſich bei der geſetzlichen Unterhaltungspflicht zwiſchen Verwandten um einen rechtlichen Thatbeſtand handelt, der ſich nicht in einmaligem Geſchehen erſchöpft, ſondern einen dauernden, auch unter der Herrſchaft des neuen Rechts ſich fortſetzenden Zuſtand — die Familienzugehörigkeit — darſtellt. In Folge deſſen hat das ergehende Urtheil keine andere Tragweite, als daß es die Verpflichtung des Beklagten, kraft dieſer Familienzugehörigkeit das dem Kläger Zugeſprochene zu leiſten, rechtskräftig feſtgeſtellt. Entzieht ein neues Geſetz der Thatſache der Familienzugehörigkeit die Kraft, Quelle für die Erzeugung von Unterhaltungsanſprüchen zu ſein, ſo wird damit jene Feſtſtellung vom Zeitpunkt des Inkrafttretens der Geſetzesänderung ab hinfällig, da nunmehr eine neue Begebenheit eingetreten iſt, der gegenüber den zuerkannten Unterhaltungsanſpruch aufrecht zu erhalten, nicht in der Abſicht der rechtskräftigen Entſcheidung lag.

Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes im Scheidungsprozeß.

Beſchluß des Reichsgerichts i. S. Hildebrandt c. Hildebrandt vom 3. Mai 1900, B Nr. 81/1900 IV.

Klägerin hat mittelſt der am 29. September 1899 zugeſtellten Klage von dem Beklagten, ihrem Ehemanne die Gewährung von Alimenten gefordert, und ſchwebt dieſer Rechtsſtreit gegenwärtig noch in erſter Inſtanz beim Landgerichte zu Erfurt. Sie hat darauf am 19. Januar 1900 beantragt, dem Beklagten im Wege der einſtweiligen Verfügung die Zahlung eines Gerichtskoſtenvorſchuſſes von 81 Mark und eines Anwaltskoſtenvorſchuſſes von 170 Mark aufzugeben. Nachdem dieſer Antrag durch den Beſchluß des Landgerichts Erfurt vom 22. Januar 1900 unter der Ausführung abgelehnt worden, daß derſelbe nach den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs unbegründet ſei, hat auf die von der Klägerin dagegen erhobene Beſchwerde das Oberlandesgericht zu Naumburg durch Beſchluß vom 26. März 1900 im Wege der einſtweiligen Verfügung dem Beklagten aufgegeben, die oben genannten Koſtenvorſchußbeträge an die Klägerin zu zahlen. Gegen dieſen Beſchluß iſt von dem Beklagten die weitere Beſchwerde erhoben, welche indeſſen vom Reichsgericht verworfen iſt.

Gründe.

Das Oberlandesgericht geht von folgenden Erwägungen aus: Der Rechtsſtreit ſei bereits im Jahre 1899 anhängig geworden und in dieſem Jahre daher die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung des Gerichts- und Anwaltskoſtenvorſchuſſes entſtanden. (§ 81 des Gerichtskoſtengeſetzes, § 84 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte). Nach Artikel 3 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch vom 20. September 1899 beſtimme ſich die perſönliche Haftung der Ehegatten in Anſehung der vor der durch Artikel 44 flgd. a. a. O. eingeführten Aenderung des Güterſtandes entſtandenen Verbindlichkeiten nach den bisherigen Geſetzen. Für die Frage, ob Beklagter die Vorſchüſſe zu leiſten habe, ſei daher § 187 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts maßgebend. Hieran ändere auch der Umſtand Nichts, daß § 187 cit. die Verpflichtung des Mannes zur Tragung der Prozeßkoſten der Frau als „zum Unterhalt der Frau gehörig“ bezeichne und Artikel 199 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch für die gegenſeitige Unterhaltspflicht auch betreffs der vor dem 1. Januar 1900 ſchon beſtehenden Ehen die Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs als maßgebend erkläre; denn das Bürgerliche Geſetzbuch rechne die Frage über die Tragung der Prozeßkoſten — wie ſich aus der Stellung der §§ 1387, 1416 in dem vom „Ehelichen Güterrecht“ handelnden 6. Titel des 4. Buches ergebe — zu einer Frage des Güterrechts, und für den Umfang der in Artikel 199 a. a. O. erwähnten Unterhaltspflicht und des in Artikel 59 Nr. 3 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch gedachten Güterſtandes könnten nur die Grundſätze des Bürgerlichen Geſetzbuchs maßgebend ſein.

Dieſe Erwägungen ſind als zutreffend anzuerkennen und werden für das Preußiſche Rechtsgebiet durch die Beſtimmungen der Artikel 170, 199, 200 Abſatz 1 Satz 1, 218, 3 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch, Artikel 45—57,

Digitized by Google

59 Nr. 3 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch gerechtfertigt. Wenn von der Beſchwerde geltend gemacht wird, die Pflicht des Mannes zur Gewährung der für die Prozeßführung der Frau erforderlichen Mittel betreffe die perſönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten, ſo geht dieſe Annahme fehl, vielmehr iſt aus den vorſtehend aufgeführten geſetzlichen Beſtimmungen der Ausführung des Oberlandesgerichts beizutreten, daß die gedachte Frage vermögensrechtlicher Natur iſt und zum ehelichen Güterrecht gehört. Es handelt ſich alſo um ein Schuldverhältniß, das bereits vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs entſtanden iſt, und es kommen daher gemäß Artikel 170 des Einführungsgeſetzes und weil der Rechtsſtreit bereits im Jahre 1899 anhängig geworden, die Vorſchriften des alten Rechts zur Anwendung.

Steht der Klägerin aber gemäß § 187 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts das Recht zu, von dem Manne die Leiſtung des Koſtenvorſchuſſes zu fordern, ſo unterliegt es auch keinem Bedenken, der weiteren Annahme des Oberlandesgerichts beizutreten, daß Klägerin dieſes Recht durch den Antrag auf den Erlaß einer einſtweiligen Verfügung gemäß § 940 der Civilprozeßordnung zur Geltung bringen kann. (Beſchluß des IV. Civilſenats des Reichsgerichts vom 5. April 1900 in Sachen Zehm c. Zehm).

Die Zuſtändigkeit der Preußiſchen Landesgeſetzgebung zum Erlaß der Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 27. September 1899.

Von A. Joachim, Rechtsanwalt am Kammergericht.

Das Rechtsverhältniß zwiſchen dem Rechtsanwalt und dem ſeine Berufsthätigkeit in Anſpruch nehmenden ſog. Auftraggeber iſt ein privatrechtliches; es hat ſeine Grundlage in dem zwiſchen Beiden abgeſchloſſenen Vertrage, der früher zumeiſt als Vollmachtsauftrag angeſehen wurde, nach den jetzt geltenden Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuchs aber als Dienſtvertrag zu behandeln iſt. Die Regelung des Verhältniſſes beſtimmt ſich ſonach nun den §§ 611 ff. B. G. B.

Vorſchriften über die Vergütung der Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts, wie ſie das Preußiſche Geſetz vom 27. September 1899 aufſtellt, bezwecken ebenfalls die Regelung des Rechtsverhältniſſes zwiſchen Rechtsanwalt und Auftraggeber, ſoweit das für die Dienſte zu leiſtende Entgelt in Betracht kommt. Es frägt ſich daher, ob die Landesgeſetzgebung zur Aufſtellung ſolcher Vorſchriften neben und gegenüber dem Bürgerlichen Geſetzbuch befugt war.

Obgleich die offenbare Zweifelhaftigkeit dieſer Frage eine Erörterung derſelben hätte geboten erſcheinen laſſen, hat ſich die Preußiſche Regierung weder in der der Vorlage beigegebenen Begründung noch bei den Verhandlungen im Landtage darüber geäußert. Nur in dem Bericht der zur Vorberathung des Entwurfs eingeſetzten Kommiſſion des Abgeordnetenhauſes (Nr. 296 der Druckſachen) findet ſich eine gelegentliche Bemerkung eines Regierungsvertreters, die die Anſchauung der Regierung zu beleuchten geeignet iſt. Gegen einen zu Art. 2 geſtellten Antrag auf Annahme des Verfahrens vor dem Reichsverſicherungsamt in das Regiſter des Art. 2 wurde nämlich

> „regierungsſeitig das Bedenken geäußert, daß zum Mindeſten zweifelhaft ſei, ob dieſer Antrag mit dem Reichsrecht verträglich ſei, weil die Regelung des Dienſtvertrages zwiſchen Rechtsanwalt und Auftraggeber als eine privatrechtliche Angelegenheit ausſchließlich der Reichsgeſetzgebung vorbehalten ſei; in denjenigen Fällen, in denen ein Verfahren reichsgeſetzlich geregelt ſei, könne die Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung nicht aus dem Geſichtspunkte hergeleitet werden, daß zur Regelung dieſes Verfahrens auch die Beſtimmung über die Höhe der Gebühren gehöre.“ (Bericht S. 4.)

Ueber die Anſichten innerhalb der Kommiſſion vermerkt der Bericht dann weiter:

> „Aus der Mitte der Kommiſſion fand die Annahme, daß die vorgeſchlagene Beſtimmung dem Reichsrechte gegenüber bedenklich ſei, von der einen Seite Zuſtimmung, während von der anderen Seite die Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung deshalb für unbedenklich erachtet wurde, weil es ſich bei der Feſtſetzung der Gebühren der Rechtsanwälte mit Rückſicht auf deren öffentlich-rechtliche Stellung um öffentliches Recht handle.“

Eine fernere Aeußerung der Regierung findet ſich in dem Kommiſſionsbericht des Herrenhauſes (Nr. 140 der Druckſachen) ebenfalls zu Art. 2. Bei Erörterung der Aufnahme des Verfahrens vor dem Bundesamt für das Heimathweſen in Art. 2 bemerkt der Berichterſtatter:

> „Bei dem Verfahren vor dem Bundesamt für das Heimathweſen komme in Betracht, daß daſſelbe, ſoweit es ſich um Streitigkeiten zwiſchen Armenverbänden verſchiedener Bundesſtaaten handle, auf reichsgeſetzlicher Grundlage beruhe. Für dieſe Streitigkeiten könne der Art. 2 nicht maßgebend ſein, ſondern nur inſoweit, als es ſich um Streitigkeiten Preußiſcher Armenverbände handele, für deren Entſcheidung durch das Preußiſche Geſetz vom 8. März 1871 das Bundesamt für zuſtändig erklärt ſei.“

Zu dieſer Erläuterung des Berichterſtatters bemerkt der Bericht weiter:

> „Seitens des Regierungsvertreters wird dieſe Auffaſſung als zutreffend beſtätigt.“

Nach allen dieſen Aeußerungen in den Kommiſſionen ſcheint die Regierung der Anſicht geweſen zu ſein, daß an ſich die Regelung des Rechtsverhältniſſes zwiſchen Anwalt und Auftraggeber der Reichsgeſetzgebung vorbehalten bleiben müſſe, daß aber die Landesgeſetzgebung zur Regelung der Gebührenfrage da zuſtändig ſei, wo das Verfahren landesgeſetzlich geordnet reſp. zu ordnen ſei, weil zum Verfahren auch die Beſtimmung der Höhe der Gebühren gehöre.

Die in der Kommiſſion des Abgeordnetenhauſes von einer Seite zur Vertheidigung der Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung aufgeſtellte Anſicht, daß es ſich bei der Feſtſtellung der Gebühren der Rechtsanwälte mit Rückſicht auf deren öffentlich-rechtliche Stellung um öffentliches Recht handle, das vom B. G. B. nicht berührt werde, ſcheint ſich der Billigung der Regierung nicht erfreut zu haben; eine ſolche Auffaſſung iſt auch durchaus abzuweiſen. Die

Regelung des Entgelts für vertragsmäßig geleiſtete Dienſte gehört lediglich dem Privatrecht, nicht dem öffentlichen Recht an. Allerdings können Gründe und Erwägungen öffentlich-rechtlicher Natur die Regelung beeinfluſſen und eine beſtimmte Art der Regelung nothwendig erſcheinen laſſen; immerhin erfolgt dann die Regelung durch die privatrechtliche Beſtimmung, die gegebenenfalls die öffentlich-rechtlichen Momente berückſichtigt. Eine große Anzahl von Beſtimmungen des B. G. B. entnehmen aus ſolchen öffentlich-rechtlichen Erwägungen ihre Rechtfertigung, z. B. die meiſten Beſtimmungen des Familienrechts. Daraus alſo, daß der Rechtsanwalt eine öffentlich-rechtliche Stellung einnimmt, folgt noch lange nicht, daß die Beſtimmung der Höhe ſeiner Gebühren dem öffentlichen Recht angehören muß und nicht durch das Privatrecht geordnet wird. Nur durch eine poſitive Beſtimmung des Privatrechts kann bei Ueberwiegen öffentlich-rechtlicher Geſichtspunkte die Regelung der vermögensrechtlichen Seite des Dienſtvertrages auf eine andere Zuſtändigkeit übertragen werden, und dies iſt auch in der That für gewiſſe Dienſtverhältniſſe aus jenen Gründen öffentlich-rechtlicher Natur geſchehen. Es beſtimmt nämlich der Art. 80 des Einführungsgeſetzes zum B. G. B.:

> „Unberührt bleiben, ſoweit nicht in dem Bürgerlichen Geſetzbuch eine beſondere Beſtimmung getroffen iſt, die landesgeſetzlichen Vorſchriften über die vermögensrechtlichen Anſprüche und Verbindlichkeiten der Beamten, der Geiſtlichen und der Lehrer an öffentlichen Unterrichtsanſtalten aus dem Amts- oder Dienſtverhältniſſe, mit Einſchluß der Anſprüche der Hinterbliebenen."

Dieſe Beſtimmung zeigt zunächſt, daß ſelbſt das Dienſtverhältniß der Beamten nach ſeiner vermögensrechtlichen Seite in erſter Reihe der Regelung durch das B. G. B. unterliegt und ſonach dem Privatrecht, nicht dem öffentlichen Recht angehört; ſie zeigt aber ferner, daß *nur* für das Amts- oder Dienſtverhältniß der Beamten, Geiſtlichen und öffentlichen Lehrer die Begründung bezw. die Aufrechterhaltung einer Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung für geboten erachtet, dagegen für das nahe liegende Dienſtverhältniß des Rechtsanwalts, der zweifellos nicht Beamter iſt, abgelehnt worden iſt.

Nach der beſonderen Beſtimmung des Art. 80 E. G. in Verbindung mit Art. 218 E. G. iſt daher die Landesgeſetzgebung, mangels beſonders darauf gerichteter Beſtimmungen des B. G. B., zuſtändig für die Beſtimmung der Vergütung der Notare und Gerichtsvollzieher, aber nicht für die der Rechtsanwälte.

Wenn man nun weiter die Anſicht der Regierung einer Prüfung unterzieht, ſo iſt die Zuſtändigkeit auch nicht zu begründen aus der Zuſtändigkeit für ein beſtimmtes Verfahren unter dem Geſichtspunkte, daß das Gebührenweſen ein Theil des Verfahrens ſei. Es mag zuzugeben ſein, daß die Regelung des Gerichtskoſtenweſens zum Verfahren gehört, und daß auch die Beſtimmung, ob und in welcher Höhe verurſachte Anwaltsgebühren zu *erſtatten* ſind, eine Vorſchrift über das Verfahren iſt. Keineswegs trifft dies aber für die Frage zu, welche Vergütung der Rechtsanwalt von ſeinem Auftraggeber für die im Verfahren geleiſteten Dienſte zu beanſpruchen hat.

Allerdings kann die Ausgeſtaltung des Verfahrens für die Art und den Umfang der von dem Rechtsanwalt im Verfahren zu leiſtenden Dienſte von beſtimmendem Einfluß ſein. Die Höhe der Vergütung aber für die zu leiſtenden Dienſte hat mit dem Verfahren ſelbſt gar nichts zu thun, ſie beſtimmt ſich aus einem Rechtsverhältniß, das zwar in dem Verfahren ſeinen Ausgangspunkt und ſeine Veranlaſſung finden kann, das aber ganz abgeſondert von dem Verfahren neben demſelben einherläuft und auch mit dem Verfahren nicht nothwendig verknüpft iſt, da die Partei auch allein und ohne Vertreter ſich an dem Verfahren betheiligen kann.

Die Begründung der Zuſtändigkeit aus dem Zuſammenhang der Gebührenfrage mit dem Verfahren kann auch unmöglich dem Geſetze zu Grunde liegen. Daſſelbe hätte ſich ſonſt aller Gebührenbeſtimmungen für Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts in einem reichsgeſetzlich geordneten Verfahren enthalten müſſen, was es doch nicht gethan hat. Betrachtet man z. B. die Beſtimmungen der Art. 4—6, ſo ſcheint zwar für die Fälle der Zwangsvollſtreckung in das unbewegliche Vermögen die Begründung zum Entwurf die Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung aus § 31 Abſ. 2 D. G. O. entnehmen zu wollen. Dieſe Vorſchrift würde aber nicht zu verwenden ſein für die Begründung der Zuſtändigkeit zur Beſtimmung der Gebühr in Art. 6 für ein Vertheilungsverfahren *außerhalb* der Zwangsvollſtreckung, das *reichsgeſetzlich* durch Art. 52, 53 E. G. z. B. G. B. beſtimmt und geordnet iſt.

Man wird daher die Begründung der Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung aus dem Zuſammenhang mit einem landesgeſetzlich geordneten Verfahren ablehnen müſſen.

Trotzdem ſteht die landesgeſetzliche Gebührenordnung für Rechtsanwälte an ſich nicht im Widerſpruch mit der Reichsgeſetzgebung; die Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung zum Erlaß derſelben findet vielmehr ihre Begründung gerade in den Beſtimmungen des B. G. B. ſelbſt.

Der § 612 B. G. B. beſtimmt:

> Eine Vergütung gilt als ſtillſchweigend vereinbart, wenn die Dienſtleiſtung den Umſtänden nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten iſt.
>
> Iſt die Höhe der Vergütung nicht beſtimmt, ſo iſt bei dem Beſtehen einer Taxe die taxmäßige Vergütung, in Ermangelung einer Taxe die übliche Vergütung als vereinbart anzuſehen.

Mangels Vereinbarung über die Höhe der Vergütung ſoll alſo eine etwa beſtehende Taxe die Norm für die Vergütung bilden. Die landesgeſetzlichen Vorſchriften über die Gebühren der Rechtsanwälte haben nun aber gerade den Charakter einer Taxe im Sinne des § 612, und zu ihrer Aufſtellung iſt auch die Landesgeſetzgebung zuſtändig geweſen.

Die Befugniß zur Feſtſetzung von „Taxen" gehört in erſter Reihe dem Gewerberecht an und findet ihre Normen in der Reichsgewerbeordnung, jedoch nur für diejenigen Betriebe, auf die die Beſtimmungen der Gewerbeordnung anwendbar ſind. Nun finden aber dieſe Beſtimmungen nach § 6 Gewerbeordnung keine Anwendung auf die advokatoriſche und Notariatspraxis; für die gewerberechtlichen Vorſchriften betreffend das Gebührenweſen der Rechtsanwälte iſt es daher zunächſt bei der Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung geblieben. Mit Erlaß der reichsgeſetzlichen Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878 iſt hierin nur in beſchränktem Maße eine Aenderung eingetreten. Wie nämlich die Motive zum Entwurf der Rechtsanwaltsordnung

Digitized by Google

und die Verhandlungen der Reichstagskommiſſion zu §§ 26, 27 erkennen laſſen, hat die Rechtsanwaltsordnung, welche in innigem Zuſammenhang mit den Reichsprozeßgeſetzen ſteht, die „Rechte und Pflichten der Rechtsanwälte“ (zweiter Abſchnitt) nur in denjenigen Rechtsſachen regeln wollen, in welchen die Civilprozeßordnung, die Strafprozeßordnung und die Konkursordnung Anwendung finden; in anderen Angelegenheiten, alſo in nichtſtreitigen gerichtlichen und in außergerichtlichen Angelegenheiten, namentlich in Angelegenheiten bei anderen Behörden, ſollten die Vorſchriften der Landesgeſetze maßgebend bleiben. (Vergl. Motive der R. A. O.)

Dieſen Standpunkt hat u. A. auch das Reichsgericht im Erkenntniß des III. Strafſenats vom 21. Februar 1880 eingenommen. (Rechtſprechung des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. 1 S. 406, Jur. Wochenſchr. 1880 S. 77.)

Die Taxe hat aber auch noch eine civilrechtliche Bedeutung, inſofern ſie in die privatrechtliche Ordnung eines Rechtsverhältniſſes eingreift. Inſoweit iſt ſie Privatrechtsnorm. Solange nun bezüglich des Rechtsverhältniſſes zwiſchen dem Rechtsanwalt und Auftraggeber das Landescivilrecht maßgebend war, konnte an der unbeſchränkten Zuſtändigkeit der Landesgeſetzgebung zum Erlaß von Taxbeſtimmungen kein Zweifel ſein. Mit dem Inkrafttreten des B. G. B. aber mußte dieſer Zuſtand eine Aenderung erfahren: eine landesgeſetzliche Taxe kann als Privatrechtsnorm nur inſoweit Gültigkeit beanſpruchen, als das B. G. B. ihre Anwendung zuläßt. Daraus nun, daß der § 612 B. G. B. unter gewiſſen Umſtänden bezüglich der Höhe der Vergütung auf die etwa beſtehende Taxe verweiſt, ergiebt ſich, daß unter dieſen Umſtänden die Taxe Geltung als Privatrechtsnorm neben dem B. G. B. haben ſoll.

Iſt ſonach die allgemeine Zuläſſigkeit landesgeſetzlicher Vorſchriften über Gebühren der Rechtsanwälte — natürlich ſoweit nicht etwa ein anderes Reichsgeſetz entgegenſteht — aus § 612 B. G. B. begründet, ſo muß doch ſolchen Vorſchriften die Giltigkeit abgeſprochen werden, welche die Vorausſetzungen der Anwendbarkeit der Taxſätze anders beſtimmen, als das Bürgerliche Geſetzbuch.

Das B. G. B. läßt die Taxe nur da eintreten, wo eine Vereinbarung nicht vorliegt. In erſter Reihe maßgebend iſt demnach die Vereinbarung über die Höhe, welche nach dem B. G. B. zu ihrer Giltigkeit keiner Form bedarf. Dieſen Grundſätzen des B. G. B. ſtehen nun zwei Sätze des Landesgeſetzes entgegen. Zunächſt will der Art. 13 Abſ. 2 die freie Vereinbarung der Vergütung inſoweit ausſchließen, als ſie durch die Gebührenordnung für Notare ausgeſchloſſen iſt. Dieſe — für die Notare aus Art. 80 E. G. z. B. G. B. giltige — Vorſchrift iſt für die Rechtsanwälte als dem B. G. B. widerſprechend ungiltig. Ebenſo ungiltig iſt aber auch die in Art. 15 durch Verweiſung auf § 93 der Deutſchen Gebührenordnung für Rechtsanwälte enthaltene Vorſchrift, daß der Auftraggeber an die von den Taxſätzen abweichende Vereinbarung nur bei ſchriftlicher Erklärung gebunden iſt, und daß die vereinbarte Vergütung bei Ueberſchreitung der Grenze der Mäßigung herabgeſetzt werden kann. Dieſe Vorſchrift iſt zwar im Anwendungsgebiete der Deutſchen Gebührenordnung auch neben dem B. G. B. gemäß Art. 32 E. G. giltig geblieben, außerhalb dieſes Anwendungsgebietes aber kann ſie nicht durch die Landesgeſetzgebung beſtimmt werden, weil ſie mit dem B. G. B. in Widerſpruch ſteht, welches für den Dienſtvertrag weder eine Formvorſchrift giebt noch eine Herabſetzung der vereinbarten Vergütung durch den Richter zuläßt.

Im Anwendungsgebiet der Preußiſchen Gebührenordnung für Rechtsanwälte iſt demnach die Vereinbarung der Vergütung für die Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts an keine Formvorſchriften und an keine Grenzen gebunden, es wären denn die Grenzen des anwaltlichen Anſtandes. Und dieſe Frage iſt für den Preußiſchen Anwaltsſtand gegenüber einem Gebührengeſetze von der Tendenz des Geſetzes vom 27. September 1899 von nicht zu unterſchätzender Bedeutung. Das Geſetz enthält überall eine Herabſetzung der bisherigen Gebühren; es ſtellt nicht nur in ſeinem Art. 3 bei Objekten von 10 000 Mark ab eine von der Skala des § 9 der Deutſchen Gebührenordnung zu Ungunſten der Rechtsanwälte abweichende Skala auf, ſondern geht in ſeinen Einzelbeſtimmungen oft noch unter die Gebührenſätze des Gebührengeſetzes vom 12. Mai 1851 herab, ſo daß mitunter die Vergütung für die Thätigkeit des Rechtsanwalts nicht nur der Mühewaltung und der Verantwortlichkeit nicht gerecht wird, ſondern geradezu die Würde des Anwaltſtandes zu beeinträchtigen geeignet iſt. Soll dieſe Thatſache nicht zu einer Verſagung der Berufsthätigkeit führen, ſo wird der Anwalt mehr wie bisher veranlaßt ſein, die Anwendung der Gebührenordnung durch Vereinbarung der Vergütung auszuſchließen, und ſo wird die Vereinbarung aus der Ausnahme die Regel werden.

Schließlich mag noch die Frage erörtert werden, ob denn wirklich — wie die Regierung gemeint zu haben ſcheint — die Landesgeſetzgebung zur Regelung der Gebührenfrage nicht zuſtändig war für ein reichsgeſetzlich geordnetes Verfahren. Zunächſt ſteht das Geſetz ſelbſt in Widerſpruch mit einer ſolchen Meinung. Der Art. 1 beſagt ganz allgemein, daß die Vergütung für die Berufsthätigkeit der Rechtsanwälte ſich *ausſchließlich* nach den Vorſchriften der Landesgebührenordnung beſtimmt, ſoweit die Vergütung nicht reichsgeſetzlich geordnet iſt. Das Letztere iſt aber im Weſentlichen nur durch die Reichsgebührenordnung für beſtimmte Verfahren geſchehen, ſo daß eine große Anzahl von reichsgeſetzlich geordneten Verfahren übrig bleibt, für welche die Vergütung nicht reichsgeſetzlich geregelt iſt. Hier müſſen nach dem Art. 1 die Vorſchriften der Landesgebührenordnung eintreten. Wenn die Bemerkungen in den Kommiſſionen einen anderen Willen des Geſetzgebers vermuthen ließen, ſo hat dieſer Wille im Geſetze ſelbſt keinen Ausdruck gefunden. Zum Erlaß von Gebührenvorſchriften für Vertretung in einem reichsgeſetzlich geordneten Verfahren iſt aber auch die Landesgeſetzgebung durchaus zuſtändig geweſen, weil — wie gezeigt — die Gebührenvorſchrift nicht zur Ordnung des Verfahrens gehört. Damit wird die Frage gelöſt, welche Gebühren der Rechtsanwalt ſeinem Auftraggeber z. B. für Vertretung vor dem Reichsverſicherungsamt zu berechnen hat: die Gebühren aus der Preußiſchen Gebührenordnung. In welcher Höhe dann das Reichsverſicherungsamt die außergerichtlichen Koſten für erſtattungsfähig hält, iſt eine andere Frage; bisher iſt der Betrag unter Berückſichtigung der zweckentſprechend aufgewendeten Zeit und Mühewaltung in der Regel auf fünf bis zehn Mark feſtgeſetzt worden.

Digitized by Google

Uebrigens ist gerade in den letzten Tagen eine reichsgesetzliche Regelung der Gebühren in dem Verfahren vor den Schiedsgerichten und dem Reichsversicherungsamt in Aussicht genommen worden. Die Kommission zur Vorberathung des dem Reichstage in der gegenwärtigen Session vorgelegten Gesetzentwurfs betreffend die Abänderung der Unfallversicherungsgesetze hat nämlich einstimmig dem Entwurfe folgenden § 17a eingefügt:

> Die Gebühren der Rechtsanwälte im Verfahren vor den Schiedsgerichten und dem Reichsversicherungsamt werden durch Kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesraths, die Gebühren im Verfahren vor den Landes-Versicherungsämtern von den Landesregierungen festgesetzt.
>
> Eine Vereinbarung über höhere Beträge ist nichtig.

Sollen die in Aussicht gestellten Verordnungen nicht einfach die Sätze des Reichsversicherungsamts adoptiren, die ein beschämendes Zeugniß für die Werthschätzung der Anwaltsthätigkeit seitens dieser Behörde enthalten, so wird ein Eingreifen der Anwaltskammern und Anwaltsvereine durch Besprechungen und Petitionen geboten erscheinen.

Wem ist der Beschluß, durch welchen einer Prozeßpartei das Armenrecht bewilligt wird, bekannt zu machen?

Der Preußische Justizminister hat unter dem 5. April 1895 — J. M. Bl. S. 125 — eine Allgemeine Verfügung zur Verminderung des Schreibwerks bei den Justizbehörden erlassen. Einige Gerichte haben geglaubt, von dieser Verfügung dahin Anwendung machen zu müssen, daß sie den in Gemäßheit der §§ 114 (106) ff., 126 (117) C. P. O. ergehenden Beschluß lediglich dem Antragsteller zustellen und hierbei, im Falle der Bewilligung des Armenrechts, demselben anheimgegeben, sich mit dem beigeordneten Anwalte in Verbindung zu setzen.

Wenn auch das Bestreben, auf eine Verminderung des Schreibwerks hinzuwirken, gewiß anzuerkennen ist, so dürfte das auf Grund der bezüglichen Verfügung eingeschlagene Verfahren bezüglich der Mittheilung von Beschlüssen, welche über Anträge auf Bewilligung des Armenrechts entscheiden, weder aus der oben erwähnten Allgemeinen Verfügung zu folgern sein noch dem Gesetze entsprechen noch sich als praktisch richtig erweisen.

Ueber das Gesuch um Bewilligung des Armenrechts kann nach § 126 (117) C. P. O. ohne vorgängige mündliche Verhandlung entschieden werden. Aus diesem Umstande in Verbindung mit § 329 (294) Abschn. 3 C. P. O. könnte gefolgert werden, daß der Beschluß den Parteien von Amtswegen zuzustellen ist. Danach müßte also jedenfalls auch dem Gegner der antragstellenden Partei der Beschluß zugestellt werden. Richtiger Meinung nach bildet aber das Verfahren betreffend die Bewilligung des Armenrechts an sich keinen Abschnitt des Prozesses und erscheint deshalb die Anwendung des § 329 (294) Abschn. 3 a. a. O. keineswegs geboten, insbesondere würde die Zustellung des Beschlusses an die Gegenpartei dann jedenfalls völlig unnöthig sein, wenn der Antrag abgelehnt worden ist. Das Verfahren betrifft lediglich eine Verwaltungsmaßregel. Da gegen die Bewilligung des Armenrechts überhaupt keine Beschwerde gegeben ist, gegen die Verweigerung und Entziehung die einfache Beschwerde genügt und eine Frist nicht zu wahren ist, so bedarf es überhaupt nicht einer ordnungsmäßigen Zustellung nach den bezüglichen Vorschriften der C. P. O., sondern die Bekanntmachung des Beschlusses kann durch einfache Mittheilung erfolgen. Siehe Meyer Zustell. S. 26, Wilmowsky und Levy Komment. z. C. P. O. Anm. 1 zu § 117 der alten Fassung.

In der Allgemeinen Verfügung vom 5. April 1895 ist keine Bestimmung darüber getroffen, in wie weit der in Gemäßheit der §§ 114 (106) ff., 126 (117) ergehende gerichtliche Beschluß bekannt zu geben ist bezw. wem er nicht bekannt gegeben zu werden braucht.

Sach- und sinngemäß wird die Bekanntmachung an alle diejenigen Personen erfolgen müssen, welche von der Verfügung in irgend einer Weise betroffen werden, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob ihnen ein Beschwerderecht gegeben oder nicht, wenn nur der bezügliche Beschluß irgend eine Wirkung auf sie ausübt.

Geht man von diesem, wohl kaum anfechtbaren Grundsatze aus, so muß der Beschluß, durch welchen das Armenrecht bewilligt wird, nicht nur dem Antragsteller, sondern auch dem beigeordneten Anwalte und dem Gegner mitgetheilt werden.

Die Mittheilung an den Gegner des Antragstellers erscheint ohne Weiteres in dem Falle geboten, wenn Antragsteller der Kläger ist, weil die Bewilligung zugleich für dessen Gegner gemäß § 120 (111) C. P. O. die einstweilige Befreiung von den im § 115 (107) Nr. 1. a. a. O. bezeichneten Kosten zur Folge hat. Ohne Kenntniß des Beschlusses würde der Gegner nicht in der Lage sein, von dem ihm zustehenden Rechte Gebrauch zu machen, insbesondere gegen eine ihm zugehende Gerichtskostenrechnung, deren irrthümliche Zusendung keineswegs ausgeschlossen ist, die geeigneten Schritte zu thun. Der Antragsteller selbst, dem das Armenrecht bewilligt ist, hat weder ein Interesse noch eine Verpflichtung, dem Gegner von der Bewilligung des Armenrechts Mittheilung zu machen.

Aber auch wenn das Armenrecht dem Beklagten bewilligt ist, was für den Gegner desselben einstweilige Kostenbefreiung nicht zur Folge hat, scheint es im Verwaltungsinteresse, insbesondere im fiskalischen Interesse, nothwendig, den Gegner von dem Beschlusse in Kenntniß zu setzen, dies um des § 121 (112) C. P. O. willen. Giebt dieser Paragraph dem Gegner des Antragstellers auch kein Beschwerderecht, so bietet derselbe doch die Möglichkeit, auf Grund der von dem Gegner etwa vorgebrachten Behauptungen von Amtswegen in eine erneute Prüfung der Frage einzutreten, ob die Voraussetzungen der Bewilligung des Armenrecht vorhanden waren oder noch vorhanden sind.

Was die Bekanntmachung des Beschlusses an den beigeordneten Rechtsanwalt betrifft, so steht diesem eine Beschwerde gegen die Bewilligung des Armenrechts ebenso wenig zu wie dem Gegner des Antragstellers, wohl aber hat der Anwalt gemäß § 36 der R. A. O. das Recht der Beschwerde nach Maßgabe der C. P. O. gegen die in dem Beschlusse enthaltene Verfügung der Auswahl seiner Person. Daß der § 36 auch auf den Fall der Bewilligung des Armenrechts und der Beiordnung

Digitized by Google

im Anwaltsprozeß sich erstreckt, dürfte nicht in Frage zu stellen sein. Steht aber dem Anwalte ein derartiges Beschwerderecht zu, so muß ihm die Verfügung, welche, wenn die Beiordnung in Folge Bewilligung des Armenrechts erfolgt, selbstverständlich auch dieses Umstandes Erwähnung wird thun müssen, auch von Amtswegen bekannt gemacht werden.

Wenn das Gericht über einen Anwalt durch Beiordnung verfügt, so folgt aus dem Wesen der gerichtlichen oder allgemein jeder behördlichen Verfügung, daß die Verfügung dem betroffenen Anwalte bekannt gemacht wird. Es ist nicht Sache der Partei, die gerichtliche Verfügung dem Anwalt bekannt zu geben, denn es handelt sich, wie schon oben gesagt, nicht um eine dem Betriebe der Partei überlassene Maßregel, sondern um eine Verwaltungsanordnung des Gerichts. Auch die Würde und das Ansehen des letzteren verlangt die Bekanntmachung an den betroffenen Anwalt seitens des Gerichts, es darf nicht abgewartet werden, ob letzterer durch irgend einen Anderen zufällig oder absichtlich von der ihn betreffenden gerichtlichen Verfügung Kenntniß erhält.

Die Organe der Justiz haben schließlich aber nicht nur die Verpflichtung, die Gesetze auf die zu ihrer Kenntniß kommenden Angelegenheiten anzuwenden, sondern der praktische Richter muß es im Interesse der Rechtspflege und aus allgemeinen Gesichtspunkten auch für seine Pflicht erachten, auf den Fortgang der Sache fördernd einzuwirken und, soweit das Gesetz nicht entgegensteht oder einem Anderen die Vornahme einer Handlung gesetzlich obliegt, in Fällen, wo das Gesetz eine Vorschrift nicht giebt, die Frage, ob er eine Handlung vornehmen soll, nicht davon abhängig zu machen, ob die betreffende Handlung ihm vom Gesetze gerade vorgeschrieben ist oder nicht; vielmehr wird ein praktischer Richter es für seine Aufgabe halten, eine Handlung auch dann vorzunehmen, wenn sie weder mit seiner allgemeinen noch seiner besonderen Dienstpflicht im Widerspruche steht, den Charakter einer richterlichen Handlung trägt und auf die Sache selbst fördernd einwirkt; der Richter wird zur Vornahme der Handlung sich um so mehr bewogen fühlen, wenn ohne dieselbe Schaden entstehen kann.

Daß die alsbaldige Bekanntgabe der Verfügung an den Anwalt, welcher einer armen Partei beigeordnet wird, für die Sache fördernd wirken kann, dürfte kaum zu bestreiten sein; wenn auch formell in Ermangelung einer Vollmacht der Partei noch nicht legitimirt, wird der gewissenhafte Anwalt seinerseits dennoch sofort das Nöthige veranlassen, um sich über die Lage der Sache zu unterrichten, und die nothwendigen Schritte schleunigst veranlassen, insbesondere sich mit der Partei seinerseits in Verbindung setzen. Ueberläßt man letzteres der Partei, so werden bei der vielfachen Unkenntniß des Laien in prozessualen Dingen und in den Gesetzen mehr oder minder Nachtheile eintreten; in jedem Falle wird ohne Frage bezüglich des Beginnes der Thätigkeit des Anwalts eine Verzögerung die Folge sein, indem derselbe naturgemäß später von der Verfügung Kenntniß erhält, als wenn ihm dieselbe direkt von Amtswegen mitgetheilt wird. Eine solche Verzögerung kann, wie bei Wahrung von Terminen und Fristen verhängnißvolle Folgen haben, den Verlust von Prozeßrechten bedingen oder zum Mindesten die Vornahme von umständlichen Prozeßhandlungen nothwendig machen, die im anderen Falle erspart worden wären.

Hiernach erscheint es auch vom rein praktischen Gesichtspunkte aus geboten, die Verfügung, durch welche ein Rechtsanwalt einer armen Partei beigeordnet wird, diesem schleunigst durch Mittheilung des Beschlusses von Amtswegen bekannt zu geben. —k.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. bis 12. Mai 1900 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 3, 6.

Dem O. L. G. ist zunächst dahin beizupflichten, daß der Werth des Streitgegenstandes zur Widerklage nicht nach § 6 der C. P. O. auf den Betrag der eingetragenen Forderung festzusetzen sondern auf Grund des § 3 daselbst nach richterlichem Ermessen zu bestimmen ist. Es handelt sich nicht um die Sicherstellung einer Forderung oder ein Pfandrecht im Verhältniß des Gläubigers und Schuldners, sondern darum, ob der Kl., auf dessen Betreiben als Notar die Eintragung erfolgte, verpflichtet sei, die Löschung derselben zu erwirken, weil er zur Erwirkung derselben keinen Auftrag gehabt habe. Es ist daher lediglich das Interesse des Bekl. an der begehrten Leistung des Kl. für den Werth des Streitgegenstandes maßgebend. Dieses ist indessen mit Rücksicht darauf, daß der Bekl. dasselbe in seiner Beschwerdeschrift vom 25. März 1900 selbst auf 450 bis 600 Mark angegeben, übrigens einschließlich des Werthes der Hauptklage, angemessen anderweitig auf diese Klasse festzusetzen. Danach mußte auf die Beschwerde des Rechtsanwalts R. eine solche Erhöhung des Streitwerths und auf die sofortige Beschwerde des Kl. H. auch eine entsprechende Erhöhung der demselben vom Bekl. zu ersetzenden Kosten erfolgen, während im Uebrigen die Beschwerden als unbegründet zurückzuweisen waren. II. C. S. i. S. Hilgers c. Bodie vom 23. April 1900, B Nr. 48/1900 II.

2. §§ 4, 546.

Die Revision ist zunächst für zulässig zu erachten, wenn gleich das Kapital, dessen Beitreibung die Kl. mit der erhobenen Anfechtungsklage anstreben, nur 1 200 Mark beträgt. Nach der feststehenden Rechtsprechung des R. G., von der abzugehen keine Veranlassung besteht, kommt die Vorschrift des § 4 der C. P. O., daß bei der Werthsberechnung Zinsen und Kosten, wenn sie als Nebenforderung geltend gemacht werden, unberücksichtigt bleiben, hier nicht zur Anwendung, weil im Anfechtungsprozesse nicht eine Forderung gegen den Bekl. als den Schuldner geltend gemacht wird, sondern das Bestehen einer Forderung des Anfechtungskl. gegen einen Dritten nur die Voraussetzung der Klage bildet, weshalb diese Forderung bei der Werthsbemessung ihrem ganzen Betrage nach herangezogen werden muß. Desgleichen entspricht es der Praxis des R. G., die weitere Vorschrift des § 4, wonach für die Werthsberechnung der Zeitpunkt der Erhebung der Klage maßgebend sein soll, bei ihrer Anwendung auf Berechnung der Revisionssumme gemäß § 546 Abs. 2 der C. P. O. dahin zu verstehen, daß hier an Stelle der Er-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

hebung der Klage die Einlegung des Rechtsmittels tritt, wenigſtens ſoweit es ſich um den Umfang des Beſchwerdegegenſtandes handelt. Der klägeriſchen Kapitalforderung von 1200 Mark ſind demnach noch 120,23 Mark Koſten ſowie Zinſen auf 4 Jahre und wenigſtens 2 Monate im Betrage von 250 Mark hinzuzurechnen, ſo daß der Werth des Beſchwerdegegenſtandes die Summe von 1500 Mark überſteigt. VII. C. S. i. S. Engmeiſter u. Gen. c. Hunglinger vom 27. April 1900, Nr. 48/1900 VII.

3. §§ 39, 690.

Die auf § 23 der R. K. O. vom 10. Februar 1877 geſtützte Anfechtungsklage iſt gegen die Pfändung beweglicher Sachen (Fahrniſſe und Forderungen) gerichtet und bei dem L. G. des Vollſtreckungsortes, Mannheim, erhoben, während der Bekl. ſeinen allgemeinen Gerichtsſtand in Trier hat. Gegenüber der Anerkennung der Zuſtändigkeit des angegangenen L. G. Mannheim ſeitens des B. G. hat der Vertreter der Reviſion die Rüge erhoben, daß ſie auf einer Verletzung des § 690 der C. P. O. (v. 1877) beruhe, und dafür auf eine in den Entſch. des R. G. Bd. 42 S. 345/46 veröffentlichte Entſcheidung des heute erkennenden Senats Bezug genommen. In dieſer Entſcheidung iſt dahin geſtellt gelaſſen worden, ob der Gerichtsſtand des § 690 der C. P. O. auch bei Anfechtungsklagen des Konkursverwalters Platz greife, weil die Zuſtändigkeit nach § 39 der C. P. O. durch ſtillſchweigende Vereinbarung begründet ſei. Dieſer Fall liegt auch hier vor, da der Bekl., ohne die Unzuſtändigkeit des L. G. Mannheim geltend zu machen, zur Hauptſache mündlich verhandelt, überhaupt den Einwand der örtlichen Unzuſtändigkeit des Gerichts nicht erhoben hat und bedarf es ſonach keiner Entſcheidung, ob die Zuſtändigkeit des Gerichts ſich auch aus den geſetzlichen Beſtimmungen, insbeſondere aus § 690 der C. P. O. ableiten ließe. II. C. S. i. S. Orth c. Schäfer Konk. vom 20. April 1900, Nr. 459/99 II.

4. § 97.

In Anſehung der Koſten kommt in Betracht, daß der Kl. dem Rechtsſtreit in der gegenwärtigen Inſtanz fern geblieben iſt. Durch die Einlegung der Reviſion wurde zwar in der rechtlichen Stellung des Nebenintervenienten in dem vorliegenden Rechtsſtreit nichts geändert; ſeine Thätigkeit diente nach wie vor nur dem Intereſſe der durch ihn unterſtützten Partei, dagegen wurde er nicht ſelbſt Partei, ſondern dieſes blieb die unterſtützte Partei, alſo der Kl., der deshalb auch als Rkl. anzuſehen war und im Eingang des Urtheils als ſolcher bezeichnet worden iſt (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 34 S. 390, Bd. 42 S. 391). Da jedoch der Kl. von der ihm zuſtehenden Befugniß, in der durch den Nebenintervenienten eröffneten Inſtanz ſeine Rechte ſelbſt wahrzunehmen, keinen Gebrauch gemacht, ſich überhaupt nicht betheiligt hat, dürfen ihn Koſten nicht treffen, vielmehr waren die nach § 97 der C. P. O. von der unterliegenden Partei zu tragenden Koſten dem Nebenintervenienten, der für ihn den Rechtsſtreit geführt hat, aufzuerlegen. 1. C. S. i. S. Lipke c. Danielſohn vom 18. April 1900, Nr. 50/1900 I.

5. §§ 253, 890, 891.

Die Rkl. rügt die nach ihrer Meinung dem § 253 der C. P. O. zuwiderlaufende Unbeſtimmtheit des Satzes 1c des inndgerichtlichen Urtheils, wodurch ſie verurtheilt iſt, ſich auch in Zukunft jeder den Zwecken der Schadenruthe widerſprechenden Verfügung bei Strafe zu enthalten. Es kann jedoch die Zuläſſigkeit der Verbindung eines derartig allgemeinen Antrags mit der confeſſoriſchen Klage und eines ihm ſtattgebenden Urtheilsſatzes nach Rechtslehre und Gerichtsgebrauch nicht mit Grund beſtritten werden. Iſt einmal, wie im gegebenen Falle, eine Störung eingetreten, ſo kann der in ſeinen Rechten Beeinträchtigte unzweifelhaft außer der Beſeitigung der gegenwärtigen Störung auch Schutz gegen künftige Störungen nicht nur gleicher, ſondern jeder den Zwecken ſeines Rechtes zuwiderlaufenden Art verlangen. Vergl. Dernburg Preußiſches Privatrecht Bd. I § 277 Ziffer 4 S. 687; §§ 1027, 1004 B. G. B. Für den Fall der Zwangsvollſtreckung aus einem ſolchen, nothwendigerweiſe allgemein zu faſſenden Urtheilsſatze iſt der Verurtheilte durch das in §§ 890, 891 der C. P. O. angeordnete Verfahren ausreichend gegen unzuläſſige Ausdehnungen des Störungsverbotes geſchützt. V. C. S. i. S. Schloßbrauerei Schöneberg c. E.-Fiskus vom 11. April 1900, Nr. 34/1900 V.

6. § 274.

Der Kl. hat im Konkurs über das Vermögen der Bekl. ſeine Forderung auf Gehalt und Tantième „aus dem Urtheil vom 13. Dezember 1895“ angemeldet und hat, da die Forderung nach Betrag und Vorrecht von dem Konkursverwalter ſowie von der Gemeinſchuldnerin beſtritten worden iſt, die gegenwärtige Klage erhoben, indem er geltend macht, daß jenes Urthril die Rechtskraft beſchritten habe, der zwiſchen den Parteien abgeſchloſſene Vergirich aber nichtig ſei. Die Bekl. hat ſich ihrerſeits auf den Vergirich berufen, beſtritten, daß dieſer nichtig oder anfechtbar ſri und weiterhin eingewendet, das Urtheil vom 13. Dezember 1895 ſei noch nicht rechtskräftig; Kl. könne daher nicht von Neuem klagen, ſondern hätte den früheren Rechtsſtreit nach § 134 der R. K. O. aufnehmen müſſen. Eine gültige Zurücknahme der Berufung liege nämlich nicht vor. — Für den Fall ſodann, daß ein rechtskräftiges Urtheil vorläge, hat die Bekl. den klägeriſchen Anſprüchen aus dem Vergleich eine „exceptio doli“ entgegengeſtellt. Das L. G. hat, wie die Gründe beſagen, „den aus der Rechtshängigkeit des Klageanſpruches hergeleiteten Einwand der Bekl.“ für durchgreifend erachtet. In der Berufungsinſtanz iſt ausweislich des Sitzungsprotokolles durch Gerichtsbeſchluß angeordnet worden, daß die Verhandlung auf den Einwand der Rechtshängigkeit zu beſchränken ſei, und haben die Parteien mit dieſer Einſchränkung zur Sache verhandelt. Die Reviſion will nun in Zweifel ziehen, daß die prozeßhindernde Einrede der Rechtshängigkeit vorgelegen habe — höchſtens ſei dieſe Einrede eventuell erhoben worden. In Wahrheit liege eine neue Klage hier gar nicht vor, vielmehr ſtütze der Kl. ſeine angemeldeten Anſprüche auf das Urtheil des Vorprozeſſes und die Bekl. halte dieſem den ſpäteren Vergleich entgegen, während die Rechtskraft jenes Urtheils von der Bekl. mit der Ausführung bekämpft werde, daß die zur Erfüllung des Vergleiches geſchehene Zurücknahme der Berufung nis nicht erfolgt anzuſehen ſei. Die Bekl. wolle alſo nicht etwa den Vorprozeß *fortgeſetzt* wiſſen, ſondern auch ſie halte ihn für beendigt, nur nicht, wie Kl. meine, durch ein in Folge der Berufungszurücknahme rechtskräftig gewordenes Urtheil, ſondern durch Vergleich. Erſt wenn es dem Kl. gelingen ſollte, mit ſeiner An-

Digitized by Google

fechtung den Vergleich umzuſtoßen, würde die Frage in Betracht kommen, ob etwa der Kl. nach § 134 Abſ. 3 der R. K. O. von der Bekl. genöthigt werden könnte, den Rechtsſtreit im Vorprozeſſe fortzuſetzen. Es bedarf indeß für die gegenwärtige Inſtanz nicht eines näheren Eingehens auf das materiellrechtliche Verhältniß der Vertheidigungsmittel der Bekl. zu der Klagebegründung und auch nicht auf die Bedeutung des zwiſchen den Parteien außergerichtlich abgeſchloſſenen Vergleiches für die prozeſſuale Erledigung des früheren Rechtsſtreits. Jedenfalls durfte der fragliche Einwand, der — wenn auch erſt in zweiter Linie — die Behauptung in ſich ſchloß, daß der Vorprozeß noch anhängig wäre, und mit welchem dem Kl. das Recht, von Neuem zu klagen, beſtritten wurde, von den Vorinſtanzen ohne Rechtsirrthum als Einrede der Rechtshängigkeit im Sinne von § 247 (ält. Faſſung) Abſ. 2 Ziffer 3 der C. P. O. aufgefaßt werden und als ſolche iſt nach dem oben geſchilderten Prozeßgang jener Einwand auch in der Berufungsinſtanz von dem Gericht wie von den Parteien behandelt worden. Nachdem ſodann in erſter Inſtanz zwar zur Hauptſache verhandelt, aber nicht in derſelben, vielmehr nur über den Einwand der Rechtshängigkeit des Klageanſpruches entſchieden worden war, hat das B. G., welches die (prozeßhindernde) Einrede verwarf, formgerecht und im Einklange mit den von ihm angeführten Entſcheidungen des R. G. gemäß § 500 (ält. Faſſung) Nr. 2 der C. P. O. die Sache an das Gericht I. J. zurückverwieſen. Weiter ausgeführt. — Die Reviſion iſt zurückgewieſen. VI. C. S. i. S. Germania Konk. c. Schade vom 9. April 1900, Nr. 79/1900 VI.

7. § 303.

Die Reviſion mußte als unzuläſſig verworfen werden. Die Unzuläſſigkeit iſt nicht daraus herzuleiten, daß das angefochtene Urtheil in den Entſcheidungsgründen als ein nach § 303 (275) der C. P. O. erlaſſenes Zwiſchenurtheil bezeichnet wird, auch nicht daraus, daß, wie ebenfalls aus den Entſcheidungsgründen hervorgeht, das B. G. von der Annahme ausgegangen iſt, es könne nur ein Zwiſchenurtheil in erſterem Sinne und keine Vorabentſcheidung gemäß § 304 (276) der C. P. O. erlaſſen werden. Denn nach der Rechtſprechung des R. G., der auch der jetzt erkennende Senat ſich anſchließt, wird der Charakter des Zwiſchenurtheils nicht durch ſeine Bezeichnung oder die Meinung des Gerichts, welches das Urtheil erlaſſen hat, ſondern durch ſeinen Inhalt und die objektive Prozeßlage beſtimmt. Auch hiernach aber kann das angefochtene Urtheil nicht als eine der Reviſion zugängliche Vorabentſcheidung gelten. Eine ſolche ſetzt voraus, daß nach der Entſcheidung über den Grund des Anſpruches nur der Betrag ſtreitig bleibt. Dies trifft hier nicht zu, da, abgeſehen von dem Grunde des Anſpruches, nicht bloß der Schadensbetrag, ſondern auch die von der Bekl. vorgeſchützte Aufrechnungseinrede einen Beſtandtheil des Streitſtoffes bildet. Darüber, ob das B. G. in der Lage geweſen wäre, auf Grund von § 145, Abſ. 3, 302 der C. P. O. eine Trennung der Verhandlung über die Klage und über die Aufrechnung anzuordnen oder unter Vorbehalt der Entſcheidung über die Aufrechnung eine Vorabentſcheidung über den Grund des Klageanſpruches zu treffen, — iſt hier nicht zu befinden. Denn auch wenn dieſe Frage zu bejahen wäre, würde es ſich doch nur um eine Befugniß des Gerichts handeln, von der das B. G. im vorliegenden Falle keinen Gebrauch gemacht hat. I. C. S. i. S. Hecht, Pfeiffer & Co. c. James Pain & Sons vom 11. April 1900, Nr. 44/1900 I.

8. § 317.

Der Prozeßbevollmächtigte der beklagten Frau Anna Sch. erhielt, nachdem der Rechtsſtreit in die Berufungsinſtanz gelangt war, auf ſeinen Antrag von dem Gerichtsſchreiber des Kammergerichts zu Berlin eine Ausfertigung des Urtheils I. J., bei welcher das Gerichtsſiegel in der Weiſe hergeſtellt war, daß auf eine durch eine Oblate aufgeklebte Marke ein Stempel (das Gerichtsſiegel) aufgedruckt war. Der Antragſteller hielt dieſe Ausfertigung nicht für eine dem Geſetze entſprechende und beantragte bei dem Kammergericht, den Gerichtsſchreiber anzuweiſen, die Ausfertigung mit einem Siegel zu verſehen, das aus einem beſonderen mit der Urkunde zu verbindenden Stoffe hergeſtellt iſt, der geeignet iſt, den Eindruck des Siegelzeichens aufzunehmen. Zur Begründung ſeines Antrages berief er ſich namentlich auf eine Verfügung des Preußiſchen Herrn Juſtizminiſters vom 24. Januar 1900 — Juſtiz-Miniſterialblatt S. 45. — Das Kammergericht wies durch Beſchluß vom 4. April 1900 den Antrag zurück, weil die ertheilte Ausfertigung in der bisher üblichen Weiſe mit dem Gerichtsſiegel verſehen ſei und die erwähnte Verfügung des Herrn Juſtizminiſters die Herſtellung der Siegel für Urkunden der freiwilligen Gerichtsbarkeit betreffe, auf die nach § 317 Abſ. 3 der C. P. O. herzuſtellenden Urtheilsausfertigungen aber keine Anwendung finde. Gegen dieſen Beſchluß hat Bekl. Beſchwerde eingelegt und gebeten, ihrem an das Kammergericht gerichteten Antrage ſtattzugeben. Die Beſchwerde iſt nicht begründet. Die C. P. O. und das Geſetz, betreffend die Abänderungen der C. P. O. vom 17. Mai 1898 enthalten keine Beſtimmung darüber, in welcher Weiſe die den Parteien von dem Gerichtsſchreiber nach den §§ 271 und 288 — jetzt 299 und 317 — zu ertheilenden Ausfertigungen der Urtheile mit dem Gerichtsſiegel zu verſehen ſind. Auch iſt dieſe Frage weder in der Begründung der Geſetzentwürfe, noch in den Berathungen des Reichstages über dieſelben berührt. Es muß deshalb für genügend erachtet werden, wenn die Ausfertigung in der Weiſe mit dem Gerichtsſiegel verſehen wird, daß der Zweck, welcher der Vorſchrift zu Grunde liegt, erreicht wird. Dieſer beſteht darin, daß durch die Beifügung des amtlichen Siegels die Herſtellung der Ausfertigung unter amtlicher Autorität nachgewieſen wird. Dieſer Zweck wird aber auch erreicht, wenn auf eine mit der Ausfertigung des Urtheils verbundene Marke der Stempel des Gerichts aufgedruckt wird; vergl. das Urtheil des III. Strafſenats des R. G. vom 22. Dezember 1880, Entſch. Bd. 3 S. 286. — Zur Entſcheidung der Frage, in welcher Weiſe die Siegel bei Ausfertigungen der Protokolle über die gerichtliche Beurkundung von Rechtsgeſchäften herzuſtellen ſind, bietet die gegenwärtige Beſchwerde keinen Anlaß, da das Geſetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 auf die von dem Gerichtsſchreiber zu ertheilenden Ausfertigungen der Urtheile keine Anwendung findet und bedarf es deshalb auch keiner Erörterung, ob das Siegel auf der der Beſchwerdeführerin ertheilten Urtheilsausfertigung der Verfügung des Preußiſchen Herrn Juſtizminiſters vom 24. Januar 1900, die übrigens durch die Verfügung vom 6. April 1900 — Juſtiz-Miniſterialblatt S. 297 — erläutert iſt, entſpricht

Digitized by Google

und ob dieſe Verfügungen mit den Vorſchriften des erwähnten Geſetzes im Einklange ſtehen. VI. C. S. i. S. Scholz c. Scholz vom 19. April 1900, B Nr. 75/1900 VI.

9. § 322.

Das B. G. hat die Frage, ob der Kl., wiewohl die in dem Wechſelprozeß und in dem nachgefolgten ordentlichen Verfahren ergangenen Urtheile rechtskräftig und durch die Reſtitutionsklage nicht angefochten ſind, den im Wege der Zwangsvollſtreckung von ihm beigetriebenen Betrag von 1 801 Mark 68 Pf. zurückfordern darf, zunächſt in Folge des „Einwandes“ der rechtskräftig entſchiedenen Sache verneint. Und es iſt richtig, daß der gegenwärtigen Klage, ſofern ſie ſich als Zurückforderung condictio darſtellt, die Rechtskraftwirkung entgegenſteht. Durch die Urtheile vom 5 April und 24. Mai 1886 iſt der Anſpruch des Wechſelgläubigers Andreas S. gegen den damaligen Bekl. für begründet erklärt, die von letzterem erhobene Einrede der Zahlung verworfen; es ſtand hiermit im Verhältniß zwiſchen den Parteien rechtskräftig feſt, daß der fragliche Anſpruch dem S. einwandfrei zukam. Um die gleiche Frage (eadem quaestio) würde es ſich aber bei einer nunmehr erhobenen Kondiktion handeln, welche eben nur darauf geſtützt wird, daß der Anſpruch aus dem Wechſel durch eine vor der damaligen Klagerhebung erfolgte Zahlung getilgt geweſen ſei. Es beſteht ſodann, wie der B. R. zutreffend annimmt, gegenüber dem rechtskräftig entſchiedenen Prozeß auch ſubjektive Identität (eaedem personae). Man kann davon abſehen, ob die beſonderen Beſtimmungen der Pr. Allgem. Gerichtsordnung Einleitung §§ 65, 66 und I 16 § 1 in Betreff der Bedeutung und Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils in Geltung beſtehen und hierher Anwendung finden. Zur Ausſchließung einer Kondiktion führen auch — in Verbindung mit § 322 der C. P. O. — die allgemeinen Grundſätze über die Wirkungen der materiellen Rechtskraft. VI. C. S. i. S. Falkowski c. Smykowski vom 29. März 1900, Nr. 38/1900 VI.

10. §§ 384, 393.

Die Reviſion rügt die Verletzung von Verfahrensvorſchriften dadurch, daß von dem B. R. die von der Kl. beantragte Beeidigung des nach ſeiner rechtskräftigen Verurtheilung als Zeugen vernommenen Bekl. L. abgelehnt worden iſt, und dadurch, daß die vollſtändige Abweiſung der Klage unter Uebergehung der der Schuldurkunde gemäß an L. erfolgten Zahlung von 30 000 Mark, durch welche die Hypothek auch an dem ideellen Antheile des Bekl. C. an dem gemeinſamen Grundſtücke begründet wurde, erfolgt ſei. Was die Ablehnung der Beeidigung des Zeugen L. betrifft, ſo iſt dieſelbe ſowohl damit begründet, daß der Zeuge als Mitſchuldner der ſtreitigen Forderung am Ausgange des Rechtsſtreits unmittelbar betheiligt ſei (§ 393 Nr. 4 der C. P. O.), indem ſich das B. G. wegen dieſer Grundes dem Erſtinſtanzgericht angeſchloſſen hat, als auch damit, daß die Beantwortung der Fragen, welche ſich auf den Streitfall beziehen, dem Zeugen zur Unehre gereichen könne (§ 384 Nr. 2 der C. P. O.), die Bekundung aber über den dem Streitfalle vorausgegangenen Geſchäftsverkehr der Parteien für die Entſcheidung des Rechtsſtreits unerheblich ſei, weshalb ſich die Beeidigung erübrige. Wenn dieſer Begründung gegenüber von der Reviſion ausgeführt wird, der Zeuge L. falle weder unter § 393 Nr. 4 noch unter § 393 Nr. 3 der C. P. O., weil ſein Verhältniß zur Kl. vor ſeiner Vernehmung rechtskräftig feſtgeſtellt geweſen ſei und weil er nicht lediglich über ſolche Thatſachen vernommen werden ſollte, auf welche ſein Zeugnißverweigerungsrecht aus § 384 Nr. 2 der C. P. O. ſich erſtreckte, ſo iſt dieſer Angriff nicht begründet. Denn L. bleibt ſeiner Verurtheilung ungeachtet an dem Ausgange des Rechtsſtreits gegen C. unmittelbar betheiligt, weil ſeine perſönliche Haftung ſich mit der Verurtheilung des C. mindert, da infolge derſelben dieſer für die Schuld des L. perſönlich und mit ſeinem ideellen Grundſtücksantheile haftbar würde. Sodann ſteht die Vorſchrift des § 393 Nr. 3 der C. P. O., nach welcher die aus § 384 Nr. 2 der C. P. O. zur Zeugnißverweigerung berechtigten Perſonen nur dann unbeeidigt zu vernehmen ſind, wenn ſie lediglich über Thatſachen vorgeſchlagen waren, auf welche ſich ihr Recht zur Zeugnißverweigerung nicht bezieht, der Ablehnung der Zeugenbeeidigung dann nicht entgegen, wenn bezüglich desjenigen Theiles der Ausſage, auf den ſich das Zeugnißverweigerungsrecht nicht bezieht, Umſtände vorliegen, die geeignet ſind, den Richter zu beſtimmen, auf die Ausſage auch bei ihrer Beſtätigung der in das Wiſſen des Zeugen geſtellten Thatſachen für die Beweiswürdigung kein Gewicht zu legen. In Bezug auf dieſen Theil der Bekundung des Zeugen L. hat das B. G. in ausreichender Weiſe dargelegt, weshalb die Beeidigung desſelben ſeine Ueberzeugung nicht ändern könne. Es iſt ihm namentlich aus den nachher auszuführenden Gründen darin beizutreten, daß C. die an L. geleiſtete Zahlung der Darlehnsvaluta nicht deshalb gegen ſich gelten zu laſſen habe, weil er in drei vorhergegangenen Fällen, in denen L. die Valuta mit ſeiner Einwilligung empfangen hatte, gegen die Zahlung an dieſen allein nicht Einſpruch erhoben hatte. Die Nichtbeeidigung des Zeugen L. beruht mithin auf dem Zuſammentreffen verſchiedener Gründe, deren jeder dieſelbe nur für den Theil ſeiner Ausſage rechtfertigt, auf den er ſich bezieht. Da nun der ausnahmsweiſen Nichtbeeidigung eines Zeugen rechtliche Bedenken auch dann nicht entgegenſtehen, wenn ſie wegen des Zuſammentreffens von Gründen beſchloſſen wird, deren jeder für ſich nur auf einen Theil der Ausſage bezieht, ſo enthält die Ablehnung des klägeriſchen Beeidigungsantrags keine Verletzung von Verfahrensvorſchriften. V. C. S. i. S. Baſch c. Bomberg vom 21. April 1900, Nr. 352/99 V.

11. § 473.

Nach § 473 C. P. O. (früher § 435) iſt, wenn die Partei nicht prozeßfähig iſt, der Eid ihrem geſetzlichen Vertreter zuzuſchieben. Die Zuſchiebung muß natürlich an die Perſon geſchehen, welche zur Zeit derſelben der geſetzliche Vertreter der Partei iſt. Dieſe Perſon iſt der Schwurpflichtige im Sinne der §§ 459 ff. u. a. O. (424 ff.) und hat den Eid zu leiſten, § 478 (440), ſollte nicht etwa zwiſchen der Zuſchiebung des Eides und der Zeit, zu welcher derſelbe zu leiſten iſt, ein Wechſel in der Perſon des Vertreters eingetreten iſt. § 471 (433). Nach dem Beweisbeſchluſſe vom 29. November 1898 war Dr. B. bei der definitiven Zuſchiebung des Eides alleiniges Vorſtandsmitglied der Bekl. Er war dies, wie das B. G. feſtſtellt, auch noch zur Zeit der Eidesleiſtung am 5. April 1899. Von ihm war daher namens der Bekl. der ihr zugeſchobene Eid zu leiſten. Urtheil des R. G. vom 9. Juni 1885 in Juriſtiſcher Wochenſchrift S. 267[4]; Entſch.

Digitized by Google

des R. O. H. G., Bd. 9 S. 16; Ring, Kommanditgeſellſchaft 2. Auflage S. 529; die Kommentare von Struckmann und Koch, Anm. 3 zu § 473; Wilmowski und Levy, Anm. 1 und Gaupp, Bemerkung II zu § 435. Durch die Leiſtung des Eides Seitens des Schwurpflichtigen wird aber für den ganzen Rechtsſtreit voller Beweis der beſchworenen Thatſache begründet § 463 (428) a. a. O. Das B. G. hat deshalb mit Recht die Behauptung des Kl., daß er die Bekl. zur Rückgabe des Dampfers aufgefordert habe, für widerlegt erachtet und iſt es hierfür unerheblich, ob Dr. B. zur Zeit der Abgabe des Urtheils nicht mehr alleiniger Vertreter der Bekl. war. VI. C. S. i. S. Wyſocki c. Zuckerfabrik Kujawien vom 19. April 1900, Nr. 59/1900 VI.

12. § 542.

Durch den angefochtenen Beſchluß hat das O. L. G. den Antrag der Berufungsbekl., die Berufung der nicht erſchienenen Berufungskl. durch Verſäumnißurtheil zurückzuweiſen, aus dem Grunde zurückgewieſen, weil die Antragſtellerin nicht durch Vorlegung der Zuſtellungsurkunde nachgewieſen habe, daß und wann das erſtinſtanzliche Urtheil I. J. zugeſtellt worden ſei. Die hiergegen gerichtete Beſchwerde der Berufungsbekl. erſcheint begründet. — Denn das O. L. G. erkennt ſelbſt an, daß der Beweis der Zuſtellung auch in anderer Weiſe als durch Vorlegung der Zuſtellungsurkunde geführt werden könne. Da nun die Berufungskl. in der Berufungsſchrift ſelbſt angiebt, daß das Urtheil an dem erwähnten Tage zugeſtellt worden ſei, ſo beſteht in Berückſichtigung auch der übrigen im Beſchluſſe erwähnten Schriftſtücke keine Veranlaſſung, zu Ungunſten der Gegnerin zu bezweifeln, daß an jenem Tage eine ordnungsmäßige Zuſtellung wirklich erfolgt ſei. VII. C. S. i. S. Zöller u. Co. c. Sächſiſch-Böhmiſche Gummifabriken vom 1. Mai 1900, B Nr. 33/1900 VII.

13. § 546.

Es bedarf des Eingehens auch auf das dritte dem beklagten Gerichtsvollzieher vorgeworfene Verſehen, welches hergeleitet wird aus der Unterlaſſung der Aufklärung der Sachlage nach Maßgabe der ihm bei der Abholung der Sachen von den L.'ſchen Eheleuten gemachten Mittheilungen. Das B. G. verneint hier ein Verſehen, im Widerſpruch mit dem L. G., auf Grund folgender Erwägungen: „... mit den erſtinſtanzlichen Feſtſtellungen iſt unzweifelhaft anzunehmen, daß der Bekl. bei der von ihm bewirkten Pfändung von den Vorpfändungen nichts gewußt, ſich alſo für den Erſtpfändenden gehalten hat. Iſt dies aber der Fall, dann konnte dem Bekl. die Verſicherung des Exequenden und deſſen Ehefrau bezüglich der Identität der von ihm zu verſteigernden und der von den Gerichtsvollziehern St. und A. bereits verſteigerten Sachen nicht genügend ſein, um als glaubhaft gemacht anzuſehen, daß dieſelben Gegenſtände bereits vorher gepfändet und verſteigert waren, namentlich da der Eigenthümer der Sachen trotz der vor mehr als einem Monat erfolgten Pfändung ſich nicht gemeldet hatte. Aus den dem Bekl. gelegentlich der Abholung der Gegenſtände vorgelegten Verſteigerungsprotokollen ſowie der Rechnung des Erſtehers konnte der Bekl. nur erſehen, daß gleichartige Gegenſtände auf Grund einer vor ſeiner Pfändung vorgenommenen Pfändung einmal verſteigert ſeien. Der Bekl. war daher nicht verpflichtet, von der Abholung und Verſteigerung der Sachen einſtweilen Abſtand zu nehmen, that ſeiner Pflicht vielmehr völlig Genüge, wenn er etwaige Interventionsanſprüche an das Gericht verwies. Ob eine Thatſache als glaubhaft gemacht zu erachten iſt, iſt nach Lage des jedesmaligen Falles zu entſcheiden, und beruht die Entſcheidung weſentlich auf dem Ermeſſen des prüfenden Beamten. Der Bekl. hat dieſes Ermeſſen, wie das Gericht anerkennt, durchaus ſachgemäß ausgeübt; aber es würde auch, wenn die Beurtheilung des Bekl. nicht eine ganz zutreffende geweſen wäre, in der nicht ganz ſachgemäßen Ausübung des freien Ermeſſens ein Verſehen noch nicht gefunden werden können. Uebrigens dürfte auch der Bekl. nicht, wie der I. R. annimmt, ohne Weiteres den Verkauf ausſetzen, da hierdurch Transport- und Taxationskoſten entſtanden wären, für die er, wenn die Ausſetzung geſetzlich nicht geboten war, dem ihn beauftragenden Gläubiger regreßpflichtig wurde. Der hier erhobene Reviſionsangriff macht zunächſt geltend, unter Berufung auf das Urtheil des III. C. S. des R. G. vom 20. Dezember 1898 — III 242/98 — abgedruckt in Gruchot's Beiträge Bd. 43 S. 914 —, daß die Frage, ob die feſtgeſtellten Thatſachen ein ſubjektives Verſchulden ausmachen oder nicht, reviſibel ſei. Dieſer Auffaſſung iſt unbedenklich inſoferu beizutreten, als es der Nachprüfung des Reviſionsgerichts unterliegt, ob bei Würdigung des feſtgeſtellten Sachverhalts der Begriff des Verſehens, wie ihn das Geſetz aufſtellt, nicht verkannt iſt. Etwas Anderes findet ſich auch in dem vorgedachten Urtheile nicht ausgeſprochen. In dem damaligen Falle hatte ein Kaſſenbeamter, ungeachtet in der ihm ertheilten Zahlungsanweiſung der Vermerk enthalten war, daß nur auf eine „viſirte" Quittung zu zahlen ſei, Zahlung auf eine nicht viſirte Quittung geleiſtet, und wurde für den aus der Unterſchlagung des Geldes ſeitens des Empfängers erwachſenen Schaden verantwortlich gemacht. Das R. G. beanſtandete die Schlußfolgerung des B. G.: daß nach der allgemeinen Feſtſtellung, daß der Beamte auf die pflichtmäßige Führung ſeines Amts die genaueſte Aufmerkſamkeit verwandt habe, auch anzunehmen ſei, daß er das vorliegende, in Frage ſtehende Geſchäft mit aller ihm möglichen Sorgfalt ausgeführt habe und das Verſehen nicht zu vermeiden geweſen ſei —, und ging weiter davon aus, daß die genaue Prüfung und Beachtung einer jeden Zahlungsanweiſung das erſte Erforderniß einer geordneten Kaſſenverwaltung ſei und eine Auszahlung ohne ſolche Prüfung durch keine Umſtände voll entſchuldigt werden könne. Auf das vorliegende Geſchäft könne der Beamte nicht die erforderliche Sorgfalt verwandt haben, ſonſt hätte die Auszahlung nicht erfolgen können. Der feſtgeſtellte Sachverhalt ergab daher ſchlechthin das dem Beamten vorgeworfene Verſehen, und wurde daſſelbe zu Unrecht vom B. G. verneint. In gleichem Sinne iſt auch das Urtheil deſſelben Senats des R. G. vom 25. April 1899 — Juriſtiſche Wochenſchrift S. 338 — aufzufaſſen. Dagegen ſind die übrigen Ausführungen der Reviſion nicht geeignet, die auf überall bedenkenfreier, von Rechtsirrthum nicht beeinflußter Würdigung des Sachverhalts beruhende Annahme des B. G.: daß dem Bekl. das ihm hier vorgeworfene Verſehen nicht zur Laſt falle —, zu erſchüttern. Dem Bekl. ſei, ſo führt die Reviſion aus, bei der Abholung der Sachen von den L.'ſchen Eheleuten, alſo von Leuten, die doch die Sachen kennen mußten, das Verſteigerungsprotokoll, eine öffentliche Urkunde, vorgelegt, mit dem Hinweiſe, daß die darin bezeichneten Möbel eben die-

Digitized by Google

jeaigen ſeien, die abgeholt werden ſollten. Die L.'ſchen Eheleute würden ſich, wenn es anders geweſen wäre, eines ſtrafbarea Betruges ſchuldig gemacht haben. Wenn ein Gerichtsvollzieher nicht mehr durch eine öffentliche Urkunde, welche die Möbel Stück für Stück aufzähle, in böſen Glauben verſetzt werden köane, dann ſei er eine Perſon, die nie in böſen Glauben verſetzt werden könne. Ein Verſteigerungsprotokoll ſei bezüglich der Bezeichnung der Möbel gefaßt, wie das andere, ein notarieller Kaufvertrag wie der andere. Dann könne der Gerichtsvollzieher nicht ſagen: es ſei aber möglich, daß es doch andere Möbel ſeien. Wenn dies richtig wäre, könne man durch öffentliche Urkunden überhaupt nichts mehr beweiſen. Uebrigens ſei dieſe entfernte Möglichkeit dem Bekl. noch durch die Betheiligten, die es hätten wiſſen köaen und müſſen, „ausgeräumt" worden. Gegen eine poſitive Beurkundung könne man zunächſt nicht mit Möglichkeiten allein aufkommea. — Die Ausführungen der Reviſion müſſen ohne Weiteres an der berechtigten Annahme des B. G. ſcheitern, daß dem Bekl., da er, wie feſtgeſtellt — uad dies überſieht die Reviſion — voa der Verpfändaag der Sachen bei der eigenen Pfändung nichts wußte, ſich alſo für den Erſtpfändenden gehatten hat, die Verſicherung der L.'ſchen Eheleute zur Glaubhaftmachung der Identität der Sachen nicht genügen konnte. Dem Nichtwiſſen des Bekl. von der Vorpfändung gegenüber verfagt auch der von der Reviſion als entſcheidend betonte Umſtand, daß dieſelben Sachen „Stück für Stück", d. h. die beiden abzuholenden Gegeaſtände aach in dem Verſteigerungsprotokoll verzeichnet ſtanden; daraus konnte, ungeachtet der Eigeaſchaft dieſer Protokolle als öffentlicher Urkuaden, der Bekl., wie das B. G. folgerichtig annimmt, nur erſehen, daß gleichartige Gegenſtände auf Grund einer vor ſeiner Pfändung vorgenommenen Pfändung verſteigert ſeien. In Ermangelung ausreichender Glaubhaftmachung aber der Bekl. weder berechtigt noch verpflichtet, von der Abholung und Verſteigerung der Sachen einſtweilen abzuſehen, und entfällt damit aach das demſelbea hierbei vorgeworfene Verſehen. Daraus folgt dann zugleich die vom B. G. auch angenommene Unbegründetheit des Klageanſpruchs, ſoweit er auf Erſatz des vollen Werths der verſteigerten Gegenſtäade gerichtet iſt. IV. C. S. i. S. Liademana a. Otto vom 24. Apeil 1900, Nr. 44/1900 IV.

14. § 565.

Eine Verletzung des § 528 Abſ. 1, 2 der C. P. O. alter Faſſung Seitens des B. G. liegt nicht vor. Zwar wird bei uneingeſchränkter Aufhebung des B. U. die zur auderweiten Verhaadlung und Entſcheidung an das B. G. zurückverwieſene Sache in dieſelbe prozeſſualiſche Lage zurückgebracht, in welcher ſie vor Erlaß des aufgehobenen Urtheils ſich befand, and es giebt für das anderweit erkennende B. G. nur die eine im § 528 Abſ. 2 der C. P. O. alter Faſſung aufgerichtete Schranke, daß daſſelbe die rechtliche Beurtheilung, welche im Reviſioasurtheile der Aufhebung zu Grunde gelegt iſt, auch ſeiner Entſcheidung zu Grunde zu legen hat. Im Uebrigen ſind weder die Parteien an neuem Vorbeingen verhiadert, noch das B. G. an ſeine eigenen früheren Rechtsanſichten, thatſächlichen Feſtſtellungen oder Beweiswürdigungen gebunden, was insbeſondere auch betreffs der Punkte, bezüglich deren Reviſionsaagriffe zurückgewieſen worden ſind, gilt (Entſch. des R. G. in Civilſachea Bd. 6 Nr. 115, vergl. auch Bd. 12 Nr. 121). Im vorliegenden Falle war daher der Bekl. betreffs der Behauptung einer übermäßigen Beſchränkung ſeiner Freiheit und eines in der Höhe der Konventionalſtrafe liegeaden Verſtoßes gegen die guten Sitten rechtlich nicht gehindert, neae thatſächliche Behanptungen vorzubringen. III. C. S. i. S. Panzel a. Grünzweig uad Hartmann vom 17. April 1900, Nr. 30/1900 III.

15. § 657.

Der Bekl. iſt in dem vor dem Prozeßgerichte anberaumten Termine zur Ableiſtung des ihm durch bedingtes Endurtheil auferlegten Eides nicht erſchieaen, hat vielmehr durch ſeinen Prozeßbevollmächtigten beantragt, ihm den Eid in ſeinem Anfenthaltsorte Wien abzunehmen. Dieſem Antrage hat das L. G. trotz des Widerſpruchs des Kl. ſtattgegeben. Dagegen hat der Kl. bei dem O. L. G. Beſchwerde eingelegt; die Beſchwerde iſt jedoch als unzuläſſig verworfen wordea, weil keiner der Fälle des § 567 C. P. O. vorliege, insbeſondere nicht ein das Verfahren betreffendes Geſach zurückgewieſen ſei. Die gegen dieſen Beſchluß van dem Kl. jetzt eiagelegte weitere Beſchwerde iſt unbegründet. — Näher dargelegt. III. C. S. i. S. Handeich a. Graf von Alt-Leiaigen vom 27. April 1900, B Nr. 67/1900 III.

16. §§ 773 ff.

Obwohl das Verhältniß der Firma S. M. zu ihrem Spediteur die naheliegeade Auffaſſung zu rechtfertigen ſcheint, daß der Ueberweiſungsſchein vom 21. Nooember 1898 nur ein einfacher Aaftrag ſein ſollte, Getreide aus der Catharina an den Kl. auszuliefern — hat das B. G. angenommen, daß es ſich dabei nm eine kaufmänniſche Anweiſung im Sinne des Art. 300 des H. G. B. handle und das daraus ſich ergebende Vertragsverhältniß der Parteien dementſprechend beurtheilt. Ob der eine oder der andere Geſichtspunkt zutrifft, hängt ab voa der thatſächlichen Feſtſtellung des Vertragswillens der Betheiligten. Rechtlich möglich iſt die Auslegung des B. R.; nnd auch das von der Rkl. angeregte Bedenken, ob eine Leiſtang der vorliegenden Art Gegenſtand einer Anweiſung im Sinne des Art. 300 des H. G. B. ſein könne, erweiſt ſich als nicht ſtichhaltig (vergl. v. Salpius, Novation und Delegation S. 76; Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 11 S. 136 flg.). Die Verpflichtung des Angewieſenen gegenüber dem Anweiſungsempfänger entſteht erſt durch die Annahmeerklärung, die aber, wie jeder Vertragsakt im Handelsverkehr an keine beſtimmte Form gebunden iſt nnd daher nnch nas konkludenten Handlungen ſich ergeben kann. Hier haben die Vorinſtanzen übereinſtimmend die Annahmeerklärung darin gefunden, daß die Bekl., nachdem ihr der Kl. den „Ueberweiſungsſchein" vorgelegt und ſie aufgefordert hatte, ihm den letzten Löſchungstag mitzutheilen nnd Muſter einzuſenden — dieſem Verlangen entſprochen nnd den Kl. erſucht hat, über die Waare zu disponiren. Statt der Unterſchrift enthielt die Poſtkarte der Bekl. freilich nnr eine im Druck hergeſtellte Namensangabe. Aber es wird aus den begleitenden Umſtänden entnommen, daß die Karte mit Wiſſen und Willen des Firmeninhabers zur Abſendung gelangt iſt, und ihr Inhalt dementſprechend als deſſen Willensäaßerung behandelt. Dieſe Ausführungen entbehren weder der zulänglichen Begründung, noch laſſen ſie einen Rechtsirrthum erkennen. Auch die inſoweit angeregten Be-

Digitized by Google

denken der Kl. ſchlagen daher nicht durch. Welche Pflichten dem Angewieſenen aus der von ihm acceptirten Anweiſung erwachſen, beſtimmt ſich nach dem konkreten Inhalte des an ihn ergangenen Befehls einerſeits, und der Annahmeerklärung andererſeits. Im vorliegenden Fall ermächtigte die Firma S. M. den Kl. 100 000 kg Hafer aus dem Schiffe Cathaeina frei Waggon Ruhrorthafen aus dem Schiffe während der Liegetage zu entnehmen, und dementſprechend lautete ihr an die Bekl. gerichteter Befehl. Dieſe wiederum erklärte dem Anweiſungsempfänger, nachdem ſie den Ueberweiſungsſchein geſehen: „Bitte mir Ihre Säcke und Dispoſitionen gefälligſt umgehend einſenden zu wollen; das Schiff muß am 26. November leer ſein.“ Das B. G. betrachtet gleichwohl die hieraus ſich ergebende Verbindlichkeit der Bekl. als eine unbedingte, da es die dem Anweiſungsbefehle beigefügten Zuſätze als eine bloße Zeitbeſtimmung anſieht. Eine nähere Begründung dieſer Auffaſſung iſt nicht verſucht; das Urtheil bemerkt nur, ſie „ergebe ſich aus der Sachlage“. Aus der Sachlage kann man indeß ebenſogut das Gegentheil deduciren. Man kann ſich als möglich vorſtellen, daß der Anweiſende dem Aſſignaten die Beläſtigungen und Unkoſten erſparen wollte, die mit der Ausladung und Aufſpeicherung des Hafers verbunden ſein werden. Es ſteht nicht einmal feſt, ob paſſende Räume dazu verfügbar waren und ob der Hafer zum Lagern ſich eignete. Vielleicht ſchwebte dem Anweiſenden auch das eigene Riſiko vor, welches er dem Angewieſenen gegenüber einging, wenn er ihn zur Einlagerung der Waare veranlaßte, ohne bereits überſehen zu können, ob der Empfänger bald abnehmen könne und werde. Vor allem hätte ſich aber doch der B. R. auch die Frage vorlegen ſollen, wie denn der Angewieſene den Anweiſungsbefehl verſtanden und in welchem Sinne er ihn acceptirt habe. Durfte dieſer die Anweiſung dahin verſtehen, es ſolle eine Aufſpeicherung des Hafers vermieden werden, der Aſſignant wolle die Auslieferung nur gegen ſich gelten laſſen, wenn ſie innerhalb der Liegetage und direkt aus dem Schiffe ſich vollziehe — und wollte er ſich dementſprechend durch ſeine Annahmeerklärung auch nur verpflichten, Hafer aus dem Schiffe an den Kl. abzugeben: ſo handelte er korrekt, wenn er die Waare nicht für den Aſſignatar auf Lager nahm und ſpäter dem Aſſignanten anheimſtellte, über ſie anderweit zu verfügen. — Nach allen dieſen Richtungen bedarf die vorliegende Entſcheidung noch eines weiteren thatſächlichen Ausbaues. Sollte das B. G. aber hierbei zu dem Ergebniſſe gelangen, daß der Anweiſungsbefehl nur ein beſchränkter war, oder doch nur im Sinne einer ſolchen Beſchränkung von der Bekl. acceptirt wurde — ſo erledigt ſich damit der aus dem Pfandrechte der Bekl. hinſichtlich ihrer Transportſpeſen und Verläge im Betrage von 17 071 Mark 81 Pf. hergeleitete Einwand ganz von ſelbſt. Im Uebrigen iſt darauf hinzuweiſen, daß ſich das Rechtsverhältniß der Parteien zu einander lediglich nach dem Inhalte der Anweiſung und der Annahmeerklärung beſtimmt. Auszuliefern war alſo der Hafer frei Waggon Ruhrorthafen. Einreden aus der Perſon des Aſſignanten und dem Rechtsverhältniſſe der Bekl. zu dieſem können dem Kl. nicht entgegengehalten werden. Die Acceptation der Anweiſung ſchafft einen ſelbſtſtändigen Verpflichtungsgrund (§ 266 Thl. I Tit. 16 des A. L. R.; Entſch. des R. O. H. G. Bd. 22 S. 141). VII C. S. i. S. Milchſack c. Rheinfeld vom 20. April 1900, Nr. 471/1900 VII.

II. Das Wechſelrecht.

17. Art. 84.

Der Rechtsanſicht des B. G., daß ſowohl die eingeklagten Wechſelverbindlichkeiten als auch die den Wechſeln zu Grunde liegenden, an der Pariſer Börſe vollzogenen Kommiſſionsgeſchäfte nach dem Rechte des als Sitz der Obligation zu betrachtenden Erfüllungsortes, Paris, zu beurtheilen ſeien, ſich unſchließend hat der Vertreter der Reviſion in erſter Linie die Rüge erhoben, daß hiernach auch zu erörtern und zu entſcheiden geweſen wäre, ob das franzöſiſche Recht dem Wechſelſchuldner geſtatte, ſich ſolcher Einreden zu bedienen, welche nicht aus dem Wechſelrecht ſelbſt hervorgehen, ſondern dem zu Grunde liegenden materiellen Rechtsverhältniſſe entnommen ſind. In dem Mangel der Prüfung dieſer Frage ſei allein ſchon ein Grund zur Aufhebung des Urtheils des B. G. zu finden. Ein Bedenken, wie dieſe Frage zu beantworten ſei, war von der Kl. in den Vorinſtanzen nicht geltend gemacht worden, woraus ſich erklärt, daß das B. G., wenngleich es allerdings die Frage zu prüfen hatte, eine beſondere Erörterung derſelben in den Urtheilsgründen nicht aufgenommen hat. Es iſt aber nicht zu bezweifeln, daß eine dem Wechſelſchuldner unmittelbar gegen den klagenden Traſſanten zuſtehende Einrede aus dem urſprünglichen Schuldgrunde wie nach Art. 82 der Deutſchen W. O., ſo auch nach dem franzöſiſchen Wechſelrechte gegenüber der Wechſelklage erhoben werden kann. Der Ausſteller eines Wechſels iſt zwar in der Lage, ſeine Klage allein aus dem Wechſel zu begründen und im Falle der Weiterbegebung des Wechſels kann der Schuldner dem neuen Erwerber Einreden aus dem materiellen Rechtsverhältniß zu dem Ausſteller nicht entgegenſetzen, allein dem klagenden Traſſanten ſelbſt gegenüber ſind ſolche Einreden auch nach dem Rechte des franzöſiſchen Code de commerce zuläſſig. Die Beſtimmungen des Art. 110 Code de commerce über die Bezeichnung der Valuta als Erforderniß des Wechſels und der Art. 115—117 über die von dem Traſſanten zu beſchaffende Deckung laſſen den Zuſammenhang mit Schuldgrund und verſprochenen Gegenleiſtungen noch mehr hervortreten als die Deutſche W. O. und der Acceptant kann den Mangel der zugeſagten Deckung ungeachtet der Beſtimmung des Art. 121 Code de commerce dem Traſſanten entgegenhalten (vergl. Dalloz P. 1898, Thl. I S. 158), alſo auch die Nichtigkeit ſeiner als Deckung benutzten Schuld geltend machen. Vergl. W. Späing, franzöſ., belg. und engliſches Wechſelrecht im Anſchluß an die Allgemeine Deutſche W. O. S. 232, Lyon — Caen & Renault, Fr. de Droit. Com. A. IV No. 86, 130. II. C. S. i. S. Rheims Fray & Co. c. Herz vom 3. April 1900, Nr. 447/99 II.

Zur Konkursordnung.

18. § 23.

Die feſtgeſtellte objektive Benachtheiligung der perſönlichen Gläubiger genügte zur Anwendung des § 23 Nr. 1 Satz 1 der K. K. O. Entbehrlich war insbeſondere der von dem Vertreter der Reviſion vermißte Nachweis, daß der Konkursverwalter von den einzelnen ganz oder zum Theil befriedigten Gläubigern die empfangenen Beträge nicht einziehen könne. Nicht hierauf, ſondern lediglich darauf kommt es an, ob die gegen den Bekl.

erhobene Anfechtung thatſächlich und rechtlich begründet iſt. II. C. S. i. S. Louis c. Meyer Konk. vom 10. April 1900, Nr. 6/1900 II.

III. Das Handelsrecht.

19. § 349.

Daß die vom Kl. gewerbsmäßig betriebenen Geſchäfte Handelsgeſchäfte ſind und er demnach die Eigenſchaft eines Kaufmanns im Sinne des Art. 10 des Allgem. H. G. B. hat, unterliegt keinem Zweifel. Gemäß Art. 274 gelten daher die von ihm geſchloſſenen Verträge im Zweifel als zum Betriebe des Handelsgewerbes gehörig. Die hiernach für die Eigenſchaft eines zum Handelsbetrieb gehörigen Geſchäfts ſprechende Vermuthung bedarf daher der Entkräftung durch einen Gegenbeweis, wenn nicht die Sachlage an ſich ſchon keinen Zweifel darüber zuläßt, daß das Geſchäft zu dem Handelsgewerbe nicht gehört. (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 28 S. 315). Die Thatſache, daß das Geſchäft an ſich nicht in den Kreis der zum Betrieb des beſtimmten Gewerbes gehörigen Geſchäfte fällt, begründet für ſich allein eine ſolche Sachlage nicht, da trotzdem eine mit der geſammten Erwerbsthätigkeit in Zuſammenhang ſtehende Beziehung zum Betriebe des Handelsgewerbes beſtehen kann und dieſe das einzelne Geſchäft der allgemeinen Vermuthung des Art. 274 unterwerfen würde. Ueberdies räumt das B. G. die Möglichkeit einer Beziehung des Maklergeſchäftes zum Betriebe des Handelsgewerbes ein. Um ſo weniger konnte zur Ausſchließung der Vermuthung des Art. 274 des H. G. B. die bloße Ausführung genügen, der Kl. habe bei der Vermittlung nicht als Kaufmann gehandelt und ſie nicht zum Gegenſtande ſeiner im Uebrigen kaufmänniſchen Erwerbsthätigkeit gemacht. Es müßten vielmehr beſtimmte Gründe für die Ausſcheidung des Vermittlungsgeſchäftes feſtgeſtellt ſein. Iſt die Vermuthung des Art. 274 nicht beſeitigt, ſo erſcheint auch die Anwendung des Art. 290 des H. G. B. nicht ausgeſchloſſen. VI. C. S. i. S. Kohn c. Libau vom 21. April 1900, Nr. 67/1900 VI.

20. §§ 373 ff. Differenzgeſchäft.

Das B. G. hat diejenigen Geſchäfte der Parteien, die ſie nach dem 30. Juni 1895 mit einander gemacht haben, um ihrer Spielnatur willen für rechtsunwirkſam erklärt und in dem ſich daraus ergebenden Umfange nach dem Klageantrage erkannt. Dagegen ſoll die Kl. den auf den 30. Juni 1895 gezogenen Debetſaldo von 5 339 Mark 10 Pf. gelten laſſen, weil ſie ihn anerkannt und nicht ausreichend dargethan habe, daß ihm Differenzgeſchäfte zu Grunde lägen. Freilich habe ſie von der Bekl. die Vorlage ihrer Handelsbücher verlangt und außerdem darum gebeten, die als Zeugen gehörten Geſchäftsbuchhalter zur Einſichtnahme dieſer Bücher anzuweiſen und alsdann noch einmal zu vernehmen. Auch habe ſie verſucht eine einſtweilige Verfügung, durch die die Vorlage der Bücher angeordnet werde, zu erwirken. Ihre Anträge müßten jedoch für unzuläſſig erachtet werden, ſofern ſie nur auf die Herbeiſchaffung desjenigen thatſächlichen Materials abzielten, das zur Begründung der Klage erforderlich geweſen wäre. Ebenſowenig könne aus dem Umſtande, daß die Bekl. ſich geweigert habe, die Einſicht ihrer Bücher zu geſtatten, irgend welche Schlußfolgerung zu Gunſten der Kl. gewonnen werden. Denn die Behauptung, daß der Debetſaldo von 5 339 Mark 10 Pf. aus Ultimogeſchäften in Werthpapieren herrühre, die ihres wechſelnden Kurſes halber vorzugsweiſe zu Spielgeſchäften benutzt würden, enthalte ein Urtheil, daß ſich nur im Wege der Schlußfolgerung aus einer großen Reihe von Thatſachen ableiten laſſe. Die Kl. hätte daher alle einzelnen Geſchäfte, aus denen ſich der Saldo ergebe, anführen müſſen, ſollte mit Rückſicht auf die Vorenthaltung der Bücher die Richtigkeit des zu erweiſenden Sachverhalts angenommen werden. Ihre Behauptung ſei aber auch inſofern widerlegt, als ihr feſtſtehendermaßen beſtimmte Baarzahlungen geleiſtet worden ſeien, die ſich naturgemäß in dem Debetſaldo berückſichtigt und enthalten fänden; dies umſo ſicherer, als ſie nicht beſonders geltend gemacht habe, daß ihr Konto nach der letzten Zahlung — dem 30. September 1892 — jemals ausgeglichen geweſen ſei oder ein Guthaben auf ihrer Seite gezeigt habe. Es fehle ſonach an dem Nachweiſe, daß der Debetſaldo ganz oder zu einem beſtimmten Betrage aus Ultimogeſchäften herrühre. Dieſer Ausführung ſtehen erhebliche rechtliche Bedenken, namentlich prozeſſualer Natur, entgegen. Allerdings iſt die erbetene einſtweilige Verfügung mit Fug und Grund verſagt worden, weil die geſetzlichen Bedingungen, an die ihre Zuläſſigkeit geknüpft iſt, hier nicht gegeben ſind. Und ebenſowenig kann es beanſtandet werden, daß die Zeugen nicht zur Einſichtnahme von Geſchäftsbüchern angewieſen worden ſind, über die ihnen kein Verfügungsrecht zuſteht. Auf der anderen Seite hat das Gericht aber ohne zureichenden Grund von einer Prüfung der Behauptung, daß die abgeſchloſſenen Geſchäfte reine Differenzgeſchäfte ſeien, abgeſehen. Es hätte ſich der Verpflichtung, in eine Beweiswürdigung einzutreten, nur dann überhoben halten dürfen, wenn die thatſächlichen Angaben der Kl. ſchon an und für ſich wegen unzulänglicher Beſtimmtheit oder aus anderen Gründen nicht genügten, um den verfolgten Anſpruch zu ſtützen oder die Entſtehung des Saldos, ſei es vollſtändig, ſei es zu einem gewiſſen Theile, aus Spielgeſchäften zu erweiſen. Dieſe Vorausſetzung liegt aber nicht vor. Die Kl. hat allerdings nur einen Anſpruch gegen die Bekl., wenn ſie darzuthun vermag, daß rechtswirkſame Forderungen, wegen deren ſich ihre Kontrahentin an die übergebenen Pfandobjekte halten durfte, nicht oder nicht in einem dem Werthe dieſer Objekte gleichen Betrage beſtanden haben, daß es ſich alſo in der That um Forderungen aus klagloſen Differenzgeſchäften handelt. Die Anerkennung des Saldo ſchließt ſolchen Nachweis nicht aus, da die Anerkennung ungültiger Geſchäfte oder der Ergebniſſe aus ungültigen Geſchäften keine klagbare Verbindlichkeit zu erzeugen vermag. Zur Erbringung des geſchuldeten Nachweiſes iſt aber die Aufdeckung der einzelnen Transaktionen, aus denen der Saldo als rechnungsmäßiges Facit hervorgeht, nicht unter allen Umſtänden nöthig. Die Forderung, um die es ſich fragt, iſt nach Daſein und Inhalt unſtreitig. Es handelt ſich einzig darum, ob ſie mit Rückſicht auf ihre beſondere Beſchaffenheit der Rechtswirkſamkeit entbehrt. Solchen Falls reicht es aber aus, wenn dieſe Beſchaffenheit, — hier alſo feſtgeſtellt werden kann, daß ſie nothwendig auf Börſenſpiel beruhen muß, ſei es, daß die Parteien während der ganzen Zeit ihrer Verbindung keine anderen als Differenzgeſchäfte gemacht haben, ſei es, daß wenigſtens die dem Saldo zu Grunde liegenden Geſchäfte überhaupt oder doch mit gewiſſen, genau beſtimmbaren Ausnahmen Differenz-

Digitized by Google

geſchäfte geweſen ſind. Auf die ziffermäßige Entſtehung des Saldos kommt es dann nicht mehr an. Die Kl. hat nun aber die Spielnatur aller von ihr mit der Bekl. gemachten, jedenfalls aller bei der Saldoziehung zur Verrechnung gebrachten Geſchäfte behauptet und dabei auf eine Reihe von Thatſachen hingewieſen, von denen durchaus nicht erhellt, daß ſie einen entſprechenden Schluß nicht rechtfertigen können. Sie hat die Werthpapiere einzeln bezeichnet, über die ſie mit der Bekl. Käufe und Verkäufe abgeſchloſſen haben will, und zugleich ausgeführt, daß gerade dieſe Papiere vorzugsweiſe Spielzwecken dienten. Es ſoll ſich um ſehr erhebliche Beträge, mitunter um Hunderttauſende im Monate, und öfters um wiederholte Käufe und Verkäufe derſelben Papiere in einer Woche gehandelt haben. Von Effektivlieferung iſt angeblich niemals die Rede geweſen und die Abwickelung ſtets im Wege der Differenzziehung geſchehen. Wenn ſich dieſe Angaben in ihrer Geſammtheit bewahrheiten ſollten, ſo würde — unter Heranziehung der vom B. G. für nachgewieſen erachteten perſönlichen Verhältniſſe der Kl. — die Ungültigkeit der Saldoforderung zu unterſtellen ſein. Ob ſie nach Maßgabe der Beweiserhebung für wahr gelten können, hat das B. G. aber, wenn überall, ſo doch ganz unzulänglich erörtert, obwohl unverkennbar deutliche Anzeichen für ihre Richtigkeit, ſei es rückſichtlich des vollen Saldos, ſei es rückſichtlich eines abzugrenzenden Theiles, gegeben ſind. Das B. G. hat ſelber die nach dem 30. Juni 1895 in Effekten ganz gleicher Art gemachten Geſchäfte unter eingehender Begründung für Differenzgeſchäfte erklärt: ein Umſtand, der ſchon für ſich allein einen gewiſſen Rückſchluß auf das Weſen der bis dahin beſtandenen Geſchäftsverbindung geſtattet. Dazu kommt, daß die Aufſtellungen der Kl. in verſchiedenen weſentlichen Punkten von dem Zeugen W., dem das Gericht ſonſt gefolgt iſt, beſtätigt worden ſind. Zwar findet ſich in den Urtheilsgründen gelegentlich allgemein bemerkt, daß gerade die Ausſage des Zeugen der Kl. entgegenſtehe. Dieſe Bemerkung hätte aber einer ſorgſamen Motivirung an der Hand der von jenem abgegebenen Erklärungen bedurft. Anſcheinend hat das B. G. dabei ſeine Behauptung, daß der Debetſaldo nicht lediglich aus Ultimogeſchäften herrühre, im Auge gehabt. Hiermit hat der Zeuge, ſoweit erhellt, auf die geleiſteten Baarzahlungen, die angeblich in ihm zur Verrechnung gebracht ſind, hinweiſen wollen, weil er ſich ſonſt nicht mit Nichtwiſſen darüber hätte erklären können, ob die Kl. zu der Zeit, als die anfangs gemachten Kaſſageſchäfte durch Ultimoſpekulationen abgelöſt worden ſind, ein Guthaben gehabt habe oder nicht. Selbſt wenn er aber an das Ergebniß dieſer Kaſſageſchäfte gedacht haben ſollte — was ſich aufklären ließe —, ſo bliebe doch zu erörtern, ob nicht auch die Kaſſageſchäfte als Differenzſpekulationen zu gelten haben. In welcher Weiſe ſie geſchloſſen und abgewickelt ſind, iſt nicht aufgehellt. Wenn aber der Zeuge bekundet, daß die Kl. die im Kaſſageſchäfte an oder durch die Bank verkauften Effekten niemals an dieſe oder an einen Dritten geliefert habe, ſo liegt die Vermuthung doch recht nahe, daß auch bei ihnen keine reellen Geſchäftsabſchlüſſe bezielt worden ſind. Sollte nun nach dem Ergebniſſe der Zeugenausſagen der von der Kl. geſchuldete Nachweis nicht ſchon im vollen Umfange oder bis zur Auflage eines richterlichen Eides über einzelne Thatſachen erbracht worden ſein, ſo würde doch noch in Frage kommen, ob nicht aus der Vorenthaltung der Geſchäftsbücher ergänzende Beweismomente entnommen werden können. Das B. G. hat freilich bis jetzt jede Schlußfolgerung in dieſer Beziehung abgelehnt. Dabei hat es ſich aber von einer Erwägung leiten laſſen, die irrig iſt. Die zur Rechtfertigung ſeines Standpunktes unterſtellte Annahme, die Kl. habe ein Urtheil oder eine Meinung, nicht aber eine beſtimmte Thatſache durch die Bezugnahme auf die Bücher beweiſen wollen, ſteht mit der objektiven Sachlage im Widerſpruch. Es handelt ſich keineswegs um die allgemeine Behauptung, daß der Debetſaldo aus Ultimogeſchäften herrühre, die ihres wechſelnden Kurſes wegen vorzugsweiſe zu Spielgeſchäften benutzt würden. Vielmehr hat die Kl. diejenigen Papiere, die Gegenſtand des Geſchäfts ſein ſollen, einzeln namhaft gemacht und außerdem verſchiedene Thatumſtände behauptet, die aus den Büchern bewieſen werden ſollen und können, wie die Höhe des Umſatzes, die Art der Abwickelung, das Nichtvorhandenſein eines Debetſaldo bei Beginn der Ultimoſpekulationen, das Vorhandenſein von entſprechenden Guthaben zur Zeit der Zahlungsleiſtungen u. ſ. w. Dieſe Momente, die ſich durch Einſicht des für die Kl. geführten Kontos ohne jegliche Schwierigkeiten feſtſtellen ließen und die als einfache Thatſachen charakteriſirt werden müſſen, konnten aber in Verbindung mit dem ſonſtigen Beweismaterial zu dem Rückſchluß, daß ein bloßes Differenzſpiel getrieben ſei, Veranlaſſung bieten. Und es fragt ſich doch, ob das B. G. ſie nicht für erwieſen angeſehen hätte, wenn es ſich bewußt geweſen wäre, daß mit der Beweisantretung auf ihre Feſtſtellung und nicht auf „ein Urtheil oder eine Meinung“ abgezielt werde. Freilich hat es hinzugefügt, daß die Behauptung der Kl. auch durch die geleiſteten Baarzahlungen widerlegt werde und daß die Annahme ihrer Richtigkeit ſchon um deswillen als ausgeſchloſſen erſcheine. Dieſe Erwägung iſt aber in ihrer Allgemeinheit unrichtig und beruht inſoweit, als ſie zutreffen kann, auf der Vorausſetzung einer noch ungewiſſen Thatſache. Einerſeits iſt dabei überſehen, daß nach der Darſtellung der Kl. die — um mehrere Jahre vor der Saldozahlung liegenden — Zahlungen zu einer Zeit geſchehen ſein ſollen, zu der ſie ein Guthaben in mindeſtens der gleichen Höhe bei der Bekl. gehabt haben will, woraus ſich denn unmittelbar und nothwendig ergeben würde, daß die bezahlten Summen nicht in dem Saldo enthalten ſind. Und andererſeits würden dieſe das Ergebniß auch niemals weiter beeinträchtigen können, als ihr Betrag reicht; d. h. die Schuld der Kl. würde möglicherweiſe nicht in voller Höhe, ſondern nur in Höhe von 1 639 Mark 10 Pf. (5 339 Mark 10 Pf. abzüglich 3 700 Mark) auf Spiel zurückzuführen ſein. Ob die Bekl. auf Grund ihrer Zahlungen überhaupt Rückforderungsanſprüche zu erheben vermag, falls ſich ihre Forderung als ungültig erweiſt, das läßt ſich noch nicht mit Sicherheit überſehen. Sind ſie ſchlechthin in laufender Rechnung und nicht auf beſtimmte einzelne Schuldpoſten außerhalb der laufenden Rechnung geleiſtet, ſo würde die Abrechnung, die die Parteien gehalten haben, der Rückforderung nicht die Wege verlegen, ſelbſt wenn mit der Abrechnung zugleich eine Aufrechnung vollzogen iſt. Denn obwohl dem Kompenſationsvertrage rechtlich die Wirkung der Zahlung zukommt, ſo fällt doch eben dieſer Vertrag in ſich zuſammen, ſobald die Wirkſamkeit der Geſchäfte und des Rechnungsſaldos mit Erfolg von der Kl. angefochten iſt. Sie

Digitized by Google

kann nicht die ihr zugewandten Leiſtungen behalten, während ſie das Geſchäftsergebniß im Uebrigen nicht gelten läßt; es ſei denn, daß — wie geſagt — jene Leiſtungen zum Zwecke des Ausgleichs gewiſſer ſelbſtſtändiger, in den eigentlichen Kontokurrentverkehr nicht einbezogener Anſprüche erfolgt ſind. Gelangt das B. G. demnächſt zu der Annahme, daß die Bekl. aus dem Saldo vom 30. Juni 1895 keine oder nur eine beſchränkte Forderung herleiten kann, ſo würde es auch noch der Ermittelung und Feſtſtellung bedürfen, ob der für die Nordſternaktien bezahlte Betrag von 504 Mark 85 Pf. der Kl. zur Laſt gelegt werden kann oder ob eine Verrechnung der dafür geſchuldeten Summe mit einer beſtimmten Einzelforderung ſtattgefunden hat. I. C. S. i. S. Buſſe c. Nationalbank für Deutſchland vom 11. April 1900, Nr. 41/1900 I.

21. §§ 734 ff.

Es wird ohne Rechtsverſtoß dargelegt, daß der Dampfer „San Nicholas", an deſſen Steuerbordſeite die durch den Dampfer „Spezia" beſchädigten Schuten und Bollen befeſtigt waren, an einem der gewöhnlichen Liegeplätze im Schiffbauerhafen nahe dem Ausgange des Saadthorhafens gelegen hat, daß durch dieſe Schiffe keine unzuläſſige Verengerung des Fahrwaſſers herbeigeführt worden iſt und daß der Dampfer der Bekl., wenn er ſich nur in der Mitte des Saadthorhafens gehalten hätte, durchaus nicht in ſeiner Fahrt behindert geweſen ſein würde. Bei ſolcher Sachlage hat das B. G. aber mit Fug und Grund von der Bekl. einen Entlaſtungsbeweis gefordert. Das ſteht völlig im Einklang mit der Rechtſprechung des R. G. und wird Seitens der Reviſion aus unzureichenden Gründen bekämpft. Beim Zuſammenſtoß zweier Schiffe trifft die Aufgabe, ſein Verhalten zu rechtfertigen, das ſchadenſtiftende Schiff in der Regel, dann, wenn es gegen eine beſtehende Vorſchrift verſtoßen hat. Ob dieſe Vorſchrift eine beſondere geſetzliche Ausprägung erfahren hat oder nicht, iſt hierbei ohne Erheblichkeit. Der bezeichnete Grundſatz greift vielmehr Platz, ſo oft dem Schiffe überhaupt eine Rechtsverfehlung zur Laſt fällt. Nun iſt es aber eine feſte Regel des Seeſtraßenrechts, daß das fahrende Schiff dem liegenden Schiffe aus dem Wege gehen muß. Wird dieſes dennoch von ihm angerannt, obwohl keine ſpeziellen Fahrthinderniſſe, wie dickes Wetter, entgegenkommende Schiffe und dergleichen mehr mitgewirkt haben, ſo hat es ſich ſeinerſeits zu entſchuldigen. Die Umſtände ſind ſolchenfalls derart geſtaltet, daß der Zuſammenſtoß nach der objektiven Sachlage auf ſein Verſchulden zurückweiſt. Die Nothwendigkeit des Entlaſtungsbeweiſes beruht darum weniger auf einer Umkehrung der Beweislaſt, als auf einer Würdigung der ſchon gegebenen Beweismomente. Das Verſchulden liegt in der ganzen Situation; der Schuldbeweis gilt bis auf Weiteres als erbracht. Um die Erſatzpflichtigkeit zu beſeitigen, iſt alſo eine Widerlegung, der Gegenbeweis erforderlich. I. C. S. i. S. Sloman u. Co. c. Nordtmeyer u. Co. vom 7. April 1900, Nr. 35/1900 I.

IV. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Patentgeſetz.

22. Erfindungsſchutz.

Nach dem Inhalt der Patentertheilungsakten unterliegt es keinem Zweifel, daß die Kl. nicht das Patent hatte, welches ſie nach der ihr ausgefertigten Patenturkunde zu haben ſchien. Erworben wird der Erfindungsſchutz durch die Ertheilung eines Patents und die Ertheilung eines Patents erfolgt durch Beſchluß des Patentamts. Es kann deshalb, wenn zwiſchen dieſem Beſchluß und der Faſſung der ausgefertigten Patenturkunde keine Uebereinſtimmung beſteht, allein der Beſchluß dafür maßgebend ſein, in welchem Sinne und Umfang ein Patentſchutz gewährt worden iſt. Siehe Kohler, Aus dem Patent- und Induſtrierecht Bd. II S. 47—49. Die Patentanmeldung hatte, wie die zwei erſten der in ihr enthaltenen Anſprüche zeigen, Schutz begehrt nicht nur für den beweglichen und elaſtiſchen (zweitheiligen) Verſchlußgurt *in Verbindung mit* der Pelotte und der Nyrop'ſchen Feder (Anſpruch 2 der Anmeldung), ſondern auch für jenen Verſchlußgurt an ſich (Anſpruch 1 der Anmeldung). Das Patentamt gab ſomit dadurch, daß es, nachdem zunächſt die Anmeldung überhaupt zurückgewieſen worden war, in Gemäßheit des in der Beſchwerdeinſtanz ergangenen Beſchluſſes einen Ertheilungsbeſchluß faßte, durch welchen von den beiden Anſprüchen 1 und 2 der Anmeldung der erſte in Wegfall gebracht und nur der zweite in etwas verändertem Wortlaute aufrecht erhalten wurde, unzweideutig zu erkennen, daß dem Anmelder nicht der zweitheilige Verſchlußgurt für ſich allein genommen, ſondern nur die Kombination dieſes Gurtes mit der Pelotte und der Nyrop'ſchen Feder geſchützt werden ſollte. Dieſer klar zum Ausdruck gelangte Sinn des Ertheilungsbeſchluſſes ſchließt die Möglichkeit aus, dem Patente in der hier fraglichen Richtung eine andere Bedeutung beizulegen, und damit fällt die Klage, da unbeſtritten die Bekl. an den von ihr hergeſtellten Leibbinden weder eine Pelotte noch die Nyrop'ſche Feder angebracht hat: Das Patent der Kl. iſt von der Bekl. nicht verletzt worden. I. C. S. i. S. Teufel c. Obersky vom 25. April 1900, Nr. 61/1900 I.

Zum Waarenzeichengeſetz.

23. §§ 9, 15.

Mit Recht hat zwar die Reviſion gerügt, daß der *eine* Entſcheidungsgrund des B. G., es könne aus dem in § 15 des Geſetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen enthaltenen Rechte die Befähigung der Kl. abgeleitet werden, die Löſchung der beiden für die Bekl. am 29. September 1898 in die Zeichenrolle des Kaiſerlichen Patentamtes eingetragenen Zeichen zu verlangen, auf Rechtsirrthum beruhe. Der erkennende Senat hat in ſeinem Urtheile vom 10. Februar 1899 in Sachen Garbaty-Roſenthal gegen Kreſſin Rep. II 321/98 ſowie in ſpäteren Entſcheidungen Rep. II 455/98 und Rep. II 370/99 in Uebereinſtimmung mit dem Urtheile des I. C. S. i. S. Zieſeniß gegen Hanſabrauerei Rep. I 330/97 ausgeſprochen, daß das in § 15 anerkannte Schutzrecht des Beſitzers einer Waarenausſtattung nicht etwa grundſätzlich auch das Recht gewähre, bezüglich eines in dieſer Waarenausſtattung enthaltenen, *nicht* für den erwähnten Beſitzer, dagegen für einen Dritten eingetragenen Waarenzeichens die Löſchung des Waarenzeichens zu verlangen. — Dieſer Rechtsgrundſatz gilt aber gleichmäßig auch für den Fall, wenn nicht ein einzelner Theil, ſondern das Geſammtbild der Waarenausſtattung für einen Dritten als Waarenzeichen eingetragen wurde. Auch darin hat das B. G., wie die Reviſion mit Recht hervorhob, rechtlich geirrt, wenn es der auf den Einwand eines doloſen Verfahrens geſtützten actio doli Folge gab; denn die Bekl. hat an ſich durch die Herbeiführung der Eintragung der

Zeichen von einem ihr gemäß der Beſtimmung des Waarenzeichengeſetzes zuſtehenden Rechte Gebrauch gemacht, eine durch die Eintragung verurſachte Schädigung der Kl. würde darnach nicht als Folge eines widerrechtlichen Vorgehens der Bekl. erſcheinen. Allein das Urtheil des B. G. iſt durch den ſelbſtſtändigen Entſcheidungsgrund aus § 9 Abſ. 1 Ziffer 3 des Geſetzes vom 12. Mai 1894 getragen. Der erkennende Senat hat zwar in dem oben erwähnten Urtheile in Sachen Garbaty-Roſenthal gegen Kreſſin in Uebereinſtimmung mit dem Urtheile des I. C. S. i. S. Zieſeniß gegen Hausbrauerei Rep. I 330/97 an der Anſicht feſtgehalten, daß nach dem Wortlaute und der Entſtehungsgeſchichte des Geſetzes vom 12. Mai 1894 ein dezeptives Waarenzeichen im Sinne des § 9 Abſ. 1 Ziffer 3 dann nicht vorliege, wenn ein für einen Dritten eingetragenes Zeichen in den betheiligten Verkehrskreiſen als Kennzeichen der Waaren eines beſtimmten Gewerbetreibenden angeſehen werde. Dagegen kann in der Benutzung eines beſtimmten Zeichens dann eine Angabe thatſächlicher und irreführender Art erblickt und darnach deſſen Löſchung als dezeptiv aus § 9 Abſ. 1 Ziffer 3 begehrt werden, wenn ſich daſſelbe als eine eigentliche Quantitätbezeichnung darſtellt und in Folge deſſen der damit verſehenen, anders beſchaffenen Waare eine Qualität beigelegt wird, die ſie in Wirklichkeit nicht hat. Die Anwendung dieſes in der Rechtſprechung wiederholt anerkannten Grundſatzes — vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 40 S. 94 — kann aber dadurch nicht ausgeſchloſſen ſein, daß die Waare, für die das Zeichen ſich als Qualitätsbezeichnung darſtellt, nur in einem beſtimmten Geſchäfte hergeſtellt wird und ſonach das Zeichen zugleich Kennzeichen der Waaren dieſes beſtimmten Gewerbetreibenden iſt. Es iſt ferner durch Beſtimmungen des poſitiven Rechts nicht ausgeſchloſſen, daß das Geſammtbild einer Ausſtattung ſich nach der Auffaſſung des Publikums als Qualitätsbezeichnung darſtellen kann, wenn auch der nächſte Zweck der Ausſtattung die Kennzeichnung der Waare eines beſtimmten Gewerbetreibenden iſt. Was im Weiteren das erſte Erforderniß des § 9 Abſ. 1 Ziffer 3 betrifft, daß der Inhalt des Waarenzeichens nicht den thatſächlichen Verhältniſſen entſpricht, ſo iſt zwar richtig, daß zu deſſen Nachweiſe nicht Umſtände herangezogen werden dürfen, die nicht ſchon aus dem Zeichen erſichtlich ſind und außerhalb deſſelben liegen; wenn aber aufgeſtellt wird, daß als ſolche außerhalb des Zeichens liegende Umſtände auch zu gelten hätten die durch Erfahrung der Käufer und durch Reklame gebildeten Anſchauungen, ſo iſt dieſer Auffaſſung nicht beizupflichten; denn auch für die Frage, welchen Inhalt ein Zeichen habe, iſt maßgebend die Gewöhnung des Publikums und das, was das Publikum auf Grund dieſer Gewöhnung in dem Zeichen ſieht. Hiermit ſtimmt überein die Entſcheidung des I. C. S. — abgedruckt Entſch. in Civilſachen Bd. 40 S. 94 —; denn der dort als Zeichen benutzte Phantaſienamen „Dyrektorskie“ konnte nur durch Gewöhnung des Publikums zur Qualitätsbezeichnung werden. Gilt aber das Geſammtbild einer Ausſtattung als Qualitäts- oder Herkunftsbezeichnung, ſo würde ein dieſes Geſammtbild wiedergebendes Waarenzeichen, das zur Bezeichnung von Waaren anderer Qualität und Herkunft benutzt werden ſoll, dadurch nicht aufhören, den thatſächlichen Verhältniſſen nicht entſprechende Angaben zu enthalten, wenn es zwar einige Abweichungen enthält, dieſe aber bei der im Verkehre geübten oberflächlichen Beſichtigung das Geſammtbild nicht ändern. II. C. S. i. S. Deutſche Benediktiner Likörfabrik c. Société anonyme (Benedictus) vom 10. April 1900, Nr. 462/99 II.

24. § 13.

Die beiden Zeichen der Kl. und das Zeichen der Bekl. ſind ſogenannte Kombinationszeichen; geſchützt wird darnach nicht der einzelne Beſtandtheil für ſich, ſondern nur die eigenartige Zuſammenſetzung und das dadurch gegebene Geſammtbild. Es ſteht daher dem Schutze eines Kombinationszeichens nicht entgegen, daß ein an ſich nicht ſchutzfähiger Beſtandtheil darin enthalten iſt, zum Beiſpiel ein Freizeichen oder Worte, die Angaben über die Beſchaffenheit der Waare enthalten; nur muß dieſer Beſtandtheil zurücktreten gegenüber dem übrigen Inhalte des Zeichens, der letztere muß das Charakteriſtiſche, das Unterſcheidende des Zeichens ausmachen. Folgeweiſe ſind auch bei der Prüfung eines Kombinationszeichens nach der Seite, ob eine Verwechſelungsgefahr vorliege, die darin enthaltenen, nicht ſchutzfähigen Beſtandtheile jedenfalls dann außer Betracht zu laſſen, wenn ſie, wie vorliegend, nur in einer räumlichen, rein äußerlichen Verbindung zu dem übrigen Inhalte ſtehen. — Dieſe Grundſätze waren unter der Herrſchaft des Geſetzes über Markenſchutz vom 30. November 1874, das wegen des Verbotes von Wortzeichen überhaupt — eine dem § 4 Abſ. 1 Ziffer 1 und § 13 des Geſetzes vom 12. Mai 1894 zum Schutze der Waarenbezeichnungen entſprechende Vorſchrift wegen Angabe über die Beſchaffenheit der Waare nicht enthielt, bei Anwendung des § 10 Abſ. 2 für Freizeichen anerkannt und liegen auch dem Urtheile des zweiten Strafſenats vom 6. März 1891 — Juriſt. Wochenſchrift 1891 S. 239[6] — zu Grunde; ſie werden ferner unter der Herrſchaft des Geſetzes vom 12. Mai 1894 für die Prüfung nach § 5 als maßgebend anerkannt. Es liegt aber kein Grund vor, dieſelben nicht auch bei der nach § 9 Abſ. 1 Ziffer 1 und § 20 den Gerichten übertragenen Prüfung der Verwechſelungsgefahr anzuwenden. Dabei ſteht auch in dieſer Beziehung den Gerichten eine durchaus ſelbſtändige Prüfung zu, die unabhängig iſt von der nach § 5 vorangegangenen Prüfung des Patentamtes; die Gerichte ſind ferner nicht daran gebunden, daß das Patentamt nach der Eintragung eines Kombinationszeichens einen Beſtandtheil deſſelben als Freizeichen oder als Angabe über die Beſchaffenheit der Waare erklärt hat; ſie haben dieſe Fragen ſelbſtändig zu prüfen und zu entſcheiden. Weil das am 12. Auguſt 1875 in das Zeichenregiſter eingetragene, am 18. Februar 1895 in die Zeichenrolle des Patentamtes übertragene Warenzeichen der Kl. kein landesgeſetzlich geſchütztes im Sinne des § 3 Satz 1 des Geſetzes über Markenſchutz vom 30. November 1874 war, kommen auf daſſelbe die dargelegten Grundſätze in vollem Umfange zur Anwendung — § 24 des Geſetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen. II. C. S. i. S. Breuer c. Keßler u. Co. vom 24. April 1900, Nr. 14/1900 II.

Zum Geſetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

25. § 1.

Die Reviſion konnte nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Es iſt zwar zuzugeben, daß der Zuſatz „in Amerika promovirter Doktor der Zahnheilkunde“, deſſen ſich der Bekl. bei dem Inſeriren

Digitized by Google

ſeines Gewerbes bedient, inſoweit auf Wahrheit beruht, als der Bekl. von einem Inſtitute, welches vorübergehend in Milwaukee beſtand und dem es gelungen war, einen Freibrief, der auch die Befugniß zur Verleihung des Doktortitels umfaßte, zu erlangen, ein Doktordiplom für Zahnheilkunde ausgeſtellt erhalten hat. Allein in der Begründung der Annahme des B. G., daß gleichwohl die Angabe im Hinblick auf die weſentliche Bedeutung ihres Inhalts eine Täuſchung enthalte, alſo eine unrichtige Angabe ſei, kann eine Verletzung der maßgebenden Vorſchrift des § 1 des Wettbewerbsgeſetzes nicht gefunden werden. Davon ausgehend, daß der Doktortitel, möge er im Inland oder Ausland erlangt ſein, allgemein als ein Prädikat aufgefaßt werde, bei welchem man als ſelbſtverſtändlich mindeſtens ſoviel vorausſetze, daß es von einem ernſtlich der Pflege der Wiſſenſchaft gewidmeten und in dieſer Weiſe anerkannten Inſtitute verliehen worden ſei, und als gerichtskundig feſtſtellend, daß auch wirklich gediegene und tüchtige zahnärztliche Inſtitute, welche den Doktortitel verliehen, von Anfang an in Amerika beſtanden und noch beſtehen, konnte das B. G. nach dem Charakter der Anſtalt, von welcher der Bekl. ſein Diplom erwarb, zu dem angeführten Ergebniſſe, daß die Auszeichnung nur auf Schein beruhe, gelangen. Denn trotz der formellen Befugniß zur Verleihung des Doktortitels haben die Diplome des erwähnten college, da das Inſtitut nach der Feſtſtellung des B. G. ſich als ein Schwindelunternehmen erwies, welches den Anforderungen, die man an ein anſtändiges zahnärztliches Inſtitut nach der Auffaſſung des Generalanwalts von Wisconſin ſtellen muß, in keiner Weiſe entſprach, mit der Verleihung des Doktortitels allen Mißbrauch trieb und niemals als ein reputable college, deſſen Reifezeugniſſe zur Erlangung der erforderlichen obrigkeitlichen Licenz für zahnärztliche Praxis genügen konnten, angeſehen wurde, in Amerika und ſpeziell im Staate Wisconſin nie die Bedeutung erlangt, welche das Publikum auch mit dem in Amerika erworbenen Doktortitel verbindet, ſo daß folgeweiſe das Publikum wie durch eine völlig unrichtige Angabe in Täuſchung verſetzt worden iſt. Da auch die übrigen Vorausſetzungen des auf § 1 des Wettbewerbsgeſetzes geſtützten Unterlaſſungsanſpruchs ohne Rechtsirrthum feſtgeſtellt ſind, in welcher Beziehung auch ein Angriff nicht erhoben worden iſt, mußte daher die Reviſion zurückgewieſen werden. II. C. S. i. S. Eggler c. Feiſt u. Gen. vom 24. April 1900, Nr. 468/99 II.

Zum Börſengeſetz.

26. § 66.

Davon ausgehend, daß das ausländiſche Recht nur inſoweit von dem inländiſchen Richter zur Anwendung zu bringen ſei, als nicht im Intereſſe der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit erlaſſene Beſtimmungen des inländiſchen Geſetzes entgegenſtehen, hat das B. G. die Unklagbarkeit der den Klagewechſeln zu Grunde liegenden Schuld aus den §§ 66 und 68 des Börſengeſetzes vom 22. Juni 1896 hergeleitet. Liegen Börſentermingeſchäfte im Sinne dieſer Geſetzbeſtimmungen vor, ſo wird ein Schuldverhältniß nicht begründet, wenn der im Inland wohnhafte Kontrahent nicht im Börſenregiſter eingetragen war. Da aber auch § 66 Abſ. 4 daſelbſt eine Rückforderung deſſen, was gleichwohl bei oder nach völliger Abwicklung des Geſchäfts zu ſeiner Erfüllung geleiſtet worden iſt, nicht ſtattfindet, ſo machte die Reviſion geltend, daß dieſe Vorausſetzung auch durch Begründung formaler Wechſelobligationen gegeben ſei und daraus auch die Unſtatthaftigkeit der vorgeſchützten Einrede gefolgert werden müſſe. Dies konnte jedoch nicht für zutreffend erachtet werden. Weiter ausgeführt. II. C. S. i. S. Rheims Fray & Co. c. Herz vom 3. April 1900, Nr. 447/99 II.

V. Das Gemeine Recht.

27. Stammgut.

Gemeinrechtlich hat ſich das alte deutſche Recht der ſogenannten Stammgüter nur beim hohen Adel erhalten; auf die Güter des niederen Adels, auch wenn ſie ſchon ſeit alter Zeit in der Familie vererbt ſind, finden die für dieſe Stammgüter geltenden Grundſätze nur Anwendung, wenn dies für das betreffende Gebiet partikularrechtlich nachweisbar iſt. Vom B. G. iſt dieſe Frage für das Herzogthum Braunſchweig eingehend geprüft und verneint; die Begründung läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen, ihr Reſultat iſt daher für das R. G. bindend. III. C. S. i. S. v. Veltheim c. v. Veltheim vom 24. April 1900, Nr. 37/1900 III.

28. Mäkler.

Daß der Mäkler für eine irrthümlich vorausgeſetzte Eigenſchaft des Kaufobjektes oder ſonſtige Modalität des Vertrages auch da wo der Irrthum ein rechtlich unweſentlicher iſt und wo dem Mäkler kein Verſchulden trifft, einzuſtehen habe, läßt ſich nicht behaupten, und auf einen ſolchen Irrthum allein könnte der Einwand des nicht oder nicht gehörig erfüllten (Mäkler-) Vertrages noch nicht gegründet werden. Anders dagegen iſt die Sachlage zu beurtheilen, wenn der Mäkler den fraglichen Irrthum ſelbſt in ſchuldhafter Weiſe hervorgerufen hatte. Zweifellos wäre der Kl., falls er den Bekl. argliſtig oder kulpos in Irrthum verſetzt und dadurch zum Abſchluß um einen höheren Kaufpreis beſtimmt hat, dieſem wegen des ihm hieraus erwachſenen Schadens erſatzpflichtig. Der B. R. hat abweichend vom I. R. den letzteren Geſichtspunkt bei Seite geſtellt, weil es hier an dem Nachweis eines Schadens fehle. Eine Vermögensbeſchädigung wäre in der That für den Bekl. damit noch nicht gegeben, daß er das Gut zu den ſchließlich vereinbarten Bedingungen gekauft hat; das Geſchäft konnte gleichwohl für ihn ein vortheilhaftes ſein. Indeß wird durch ein ſchuldhaftes Verhalten des Mäklers nicht blos eine Schadenserſatzpflicht deſſelben begründet, ſondern nach Umſtänden auch deſſen Anſpruch auf Mäklerlohn aufgehoben. Dem Mäkler obliegt die Pflicht zur Sorgfalt und Treue, zu gewiſſenhafter Durchführung des übernommenen Auftrages. Dieſe Vertragspflicht erfordert von ihm, daß er bei Eingehung des Mäklervertrages und während der Dauer des Vertragsverhältniſſes ſeinem Auftraggeber gewiſſenhaft von den für ihn maßgebenden Verhältniſſen unterrichte, ihm wahrheitsgemäß über die Thatſachen, welche für den Vertragsabſchluß beſtimmend werden, Aufſchluß gebe. Der Einwand, daß der Mäkler nach dieſer Richtung ſeine Pflicht verletzt habe, kann abgeſehen von der Schadenserſatzpflicht auch dem Anſpruch auf Mäklerlohn ſei es als „Einrede“ des nicht erfüllten Vertrages oder als exceptio doli wirkſam entgegengeſetzt werden, wenn zwar das Geſchäft objektiv durch die Vermittelung des Mäklers zu Stande gebracht worden iſt, jedoch nicht durch eine Vermittelungsthätigkeit der Art, wie ſie für den Mäkler nach ſeiner Vertragspflicht und nach Treu und Glauben geboten

Digitized by Google

war. Dies trifft im vorliegenden Falle zu. VI. C. S. i. S. Ohrt c. Abraham vom 19. April 1900, Nr. 65/1900 VI.

VI. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

29. § 310 I. 5.

Die Rechtswirkſamkeit der Konkurrenzklauſel iſt, wie auch die Reviſion nicht mehr in Zweifel gezogen hat, nach dem zur Zeit des Vertragsabſchluſſes in Geltung geweſenen Recht und nicht nach den §§ 74, 75 des neuen H. G. B. zu beurtheilen, da der Dienſtvertrag vor dem 1. Januar 1898 nicht nur geſchloſſen war, ſondern auch ſein Ende erreicht hatte, und zudem auch der Bekl. vor demſelben Zeitpunkt der Klauſel zuwidergehandelt hat (Entſch. des R. G. Bd. 42 Nr. 24, Bd. 43 Nr 5). Zuläſſig iſt daher insbeſondere ungeachtet der vereinbarten Vertragsſtrafe der Anſpruch auf Erfüllung des gegebenen Verſprechens. — Ohne Grund tritt die Reviſion der Annahme des B. G. entgegen, daß die Konkurrenzklauſel nicht in unzuläſſiger Weiſe die Erwerbsfreiheit des Bekl. beſchränke. Beſchränkt iſt ſie auf die nicht übermäßige Dauer von 5 Jahren, auf den Geſchäftszweig der Kl. und auf das Gebiet des Deutſchen Reichs. Mag nun auch Bekl. von Beruf Feuerwerker und die letzten 8 Jahre ausſchließlich in dieſer Branche thätig geweſen ſein, ſo iſt er doch während der Jahre 1891 bis 1896 bei der Kl. ſelbſt als Reiſender und auf dem Comtoir beſchäftigt geweſen, und es erſcheint daher ausgeſchloſſen, daß er nicht allgemeine kaufmänniſche Fähigkeiten beſitzt, die er auch in einem anderen als dem pyrotechniſchen Fache verwerthen kann. Unbillig war es deshalb nicht, daß ihm für eine Zeit von 5 Jahren nach Beendigung des Vertragsverhältniſſes verwehrt ſein ſollte, die im Geſchäfte der Kl. erworbenen Kenntniſſe, insbeſondere die Kenntniß der Kundſchaft, zum Nachtheil der Kl. auszunutzen. I. C. S. i. S. Brandt c. Weiſſenbach vom 7. April 1900, Nr. 36/1900 I.

30. §§ 27, 28 I. 8. Rechtsweg.

Darin kann der Bekl. nicht beigetreten werden, daß der Rechtsweg nicht zuläſſig ſei. Richtig iſt zwar, daß der Anſpruch auf Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes der ſtreitigen dem öffentlichen Verkehr dienenden Straßen ausgeſchloſſen ſein würde. Aber die durch das B. U. der Bekl. 1 auferlegte Beſchränkung in der Waſſerzuleitung nach dem Teiche B D der Kl. läßt den Beſtand der Straßen ſelbſt unangetaſtet. Denn daß die Straßen, wie ſie angelegt ſind, nicht fortbeſtehen könnten, wenn dem Urtheile genügt wird, ſondern daß ſie zu dieſem Zwecke einer weſentlichen Aenderung unterzogen werden müßten, iſt nicht dargethan und ohne Weiteres nicht erſichtlich. Auch die weitere Rüge der Bekl. 1 iſt nicht berechtigt, es ſei nicht berückſichtigt, daß die der verlängerten Beethovenſtraße ſich anſchließenden Straßen nach dem Tiefpunkte B hin entwäſſern und daß dies bei der erfolgten, dieſe Straße betreffenden Planfeſtſetzung durch die in dem Plane eingetragenen Pfeile und die ihnen gegebene Richtung erkennbar gemacht ſei. Dieſer Umſtand iſt in den Vorinſtanzen nicht zur Verhandlung gebracht. Es würde auch bedenklich ſein, eine vom Tiefpunkte B ſo weit abliegende Straße dem ſtreitigen Entwäſſerungsgebiete zuzurechnen. Das B. G. nimmt dies nicht an. Zwei Ausführungen im B. U. erregen dagegen ſo ernſte Bedenken, daß ſie zur Aufhebung des Urtheils führen und zur nochmaligen Erörterung verwieſen werden müſſen. Das B. G. geht davon aus, daß die ſtreitigen im Tenor des Urtheils bezeichneten Straßen und Straßentheile ſchon vor ihrer Pflaſterung nach dem Tiefpunkte B hin entwäſſert haben, und nimmt zutreffend an, daß die Kl. den Zufluß des Waſſers auch nach Pflaſterung der Straßen dulden müſſen, ſoweit das Waſſer dem natürlichen Laufe reſp. dem Gefälle der gepflaſterten Straßen folge, auch wenn lediglich durch die Straßenbefeſtigung der Zufluß des natürlichen Waſſers gegen früher vermehrt worden ſei, weil die Pflaſterung der Straße ſich nicht als eine Anlage darſtelle, welche eigens den Zweck habe, das Waſſer abzuleiten. Hierbei folgt es dem früheren Ausſpruche des erkennenden Senats, wonach der Unterliegende nur verpflichtet iſt, das Tagewaſſer aufzunehmen, ſoweit der natürliche Lauf es ihm zuführt, daß dieſe Verpflichtung ſich aber nicht darauf erſtreckt, das durch künſtliche den Waſſerlauf beeinfluſſende und zu dieſem Zwecke hergerichtete Anlagen ihm zugeführte Waſſer aufzunehmen (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 24 S. 214). Hiervon abzugehen, liegt auch gegenüber der für das Gemeine Recht abweichenden Anſicht des III. C. S. des R. G. (Entſch. in Civilſachen Bd. 25 S. 168) keine Veranlaſſung vor. Wenn das B. G. aber weiter in den an den Bordſteinen der Straßendämme entlang laufenden Rinnen künſtliche Anlagen ſieht, welche die Waſſerzuführung bezwecken, weil durch die Bordſteine eine Rinne geſchaffen ſei, durch welche, wie durch einen offenen Rinnſtein, das Waſſer abgeführt werde: ſo konnte es zu dieſem Ergebniſſe nur gelangen, nachdem es die Behauptungen der Bekl. 1 einer Erörterung unterzogen hatte, nach welcher ein Straßenpflaſter ordnungsmäßig und zweckentſprechend nur dadurch herzurichten ſei, daß die dem Straßendamm entlang laufenden und regelmäßig erhöhten Bürgerſteige durch Einſetzen von Bordſteinen von dem Straßendamm abgegrenzt und gegen den Straßenverkehr und gegen das ablaufende Waſſer geſchützt werden. Denn bilden die Bordſteine den weſentlichen Beſtandtheil einer jeden durch Pflaſterung befeſtigten Straße in einer Villenkolonie, ſo kann von ihnen nicht geſagt werden, daß ſie zum Zweck der Herſtellung einer künſtlichen Waſſerabflußrinne angebracht ſeien, mag immerhin denſelben entlang daß Straßenwaſſer abfließen. Eine Feſtſtellung dieſer Vorbedingung fehlt und muß nachgeholt werden. Den Einwand der Bekl. 1, Kl. handeln dolos, wenn ſie den ihnen als Eigenthümer zuſtehenden Klageanſpruch verfolgen, obwohl ſie kein Intereſſe daran haben, da ſie durch die Straßenbefeſtigung und die Verbeſſerung des bei B vorhanden geweſenen Senkſchachtes keinen Schaden ſondern nur Vortheil haben: fertigt das B. G. mit den Bemerkungen ab, aus der Unſchädlichkeit könne Bekl. nicht das Recht herleiten, fremdes Eigenthum zum Zweck der Hinaufführung von Waſſer zu benutzen, und die Vorausſetzungen der §§ 27, 28 Thl. 1 Tit. 8 des A. L. R. liegen nicht vor. Dies kann zur Entkräftung des Einwandes nicht genügen. In dem Urtheile des R. G., auf welches das B. G. hinweiſt (Gruchots Beiträge Bd. 30 S. 937 f.) heißt es nur: „Ob ein Fall abſoluter Unſchädlichkeit der fraglichen Vorrichtung der negatoriſchen Klage der Einwand des mangelnden Intereſſes (der Chikane) mit Erfolg entgegengeſetzt werden könnte, kann hier dahin geſtellt bleiben, da ein derartiger Einwand nicht erhoben iſt.“ Hierdurch wird der Einwand der Chikane offenſichtlich nicht ausgeſchloſſen. Daß der Einwand

Digitized by Google

der Bekl. 1 ohne Weiteres verworfen iſt, kann umſoweniger gebilligt werden, als der Sachverſtändige B. ſich dahin ausgeſprochen hat, daß das Waſſer auf den Straßen vor ihrer Befeſtigung durch Pflaſterung einfach ſtehen geblieben ſei und dieſelben in Moräſte verwandelt habe. Daß eine Beſſerung der Wege durch ihre Pflaſterung eingetreten iſt, leuchtet auch ohnedies ein. V. C. S. i. S. Gemeinde Lankwitz u. Gen. c. Roſenthal u. Gen. vom 21. April 1900, Nr. 38/1900 V.

31. § 925 I. 11, § 278 I. 21.

Unterſtellt man den Sachverhalt ſo, wie er nach den thatſächlichen Feſtſtellungen der Vorinſtanz geweſen ſein ſoll, ſo erſcheint damit die Annahme, daß Karl W. und nun die Bekl. für die dem M. zur Laſt fallende Fahrläſſigkeit unbedingt aufzukommen habe, noch nicht begründet. Es kann dahingeſtellt bleiben, ob, wenn Karl W., der Gutsbeſitzer war und offenbar den Transport fremder Waaren keineswegs gewerbsmäßig betrieb, durch einen beſonderen ſelbſtändigen Vertrag die Ueberführung der Lokomobile von Groß-Loßburg nach Illowo gegen Entgelt übernommen hätte, dann ein Werkvertrag im Sinne der §§ 925 flg. Thl. I Tit. 11 des A. L. R. anzunehmen und deshalb die von der Vorinſtanz bezogene Vorſchrift in § 930 anzuwenden ſein würde. (Vergl. Entſch. des R. O. H. G., Bd. 23 S. 322 flg., Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 15 S. 76, auch Bd. 10 S. 165 flg.; Dernburg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts, Bd. 2 § 202 S. 592 (V. Aufl.); Koch, A. L. R., Anm. zu §§ 925 flg. Thl. I Tit. 11.) Denn ein ſolcher Vertrag liegt hier unſtreitig nicht vor. Zwiſchen Wolff B. und Karl W. iſt ein Sachmiethvertrag abgeſchloſſen worden, und einen Theil dieſes Vertrags bildete — nach den Feſtſtellungen der Vorinſtanz — die Abrede, daß der gemiethete Apparat vom Miether nach Illowo zurückzubringen ſei; es war dies eine Vertragsbeſtimmung, durch welche der Erfüllungsort für die dem Miether obliegende Rückgabe des Miethgegenſtandes geregelt wurde, nicht aber ein ſelbſtändiger Transportvertrag. Nun wird aber, wenn der Miether durch den Miethvertrag eine Leiſtung übernimmt, die als ſolche aus einem Werkverdingungsvertrage zu beurtheilen wäre, wenn ſie den Gegenſtand eines ſelbſtändigen Vertrags gebildet hätte, hierdurch ihr rechtlicher Charakter nicht geändert, ſie bleibt eine ſolche aus dem Miethvertrage, und die Haftung des Miethers iſt auch inſoweit nur nach den bei dieſem Vertrage geltenden Grundſätzen zu beſtimmen, es kann alſo die in § 930 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. ausnahmsweiſe beſtimmte erhöhte Haftung des Werkmeiſters für ſeine Gehilfen und Stellvertreter dem Miether nicht angeſonnen werden. Dieſer hat vielmehr nach §§ 278, 279 Thl. I Tit. 21 verbunden mit §§ 50 bis 53 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. nur für Verſchulden bei der Auswahl des Stellvertreters, deſſen er ſich zur Erfüllung ſeiner Verpflichtung bei einer Leiſtung, deren perſönliche Bewirkung ihm nach dem Willen der Vertragſchließenden nicht obliegen ſollte, bedient hat, ſowie nach Befinden für Verſchulden bei Ueberwachung des Stellvertreters einzuſtehen. Daß dem Karl W. nach dieſen Richtungen ein Verſehen zur Laſt falle, iſt von der Vorinſtanz nicht feſtgeſtellt und von den Kl. gar nicht behauptet worden. Hiernach beruht die rechtliche Beurtheilung, welche der Rechtsſtreit in der Vorinſtanz erfahren, auf einem Irrthum bezüglich des materiellen Rechts. VI. C. S. i. S. Wegner c. Brückmann vom 11. April 1900, Nr. 56/1900 VI.

32. § 210 II. 2.

Da feſtſteht, daß der Vater des Bekl. noch lebt, hängt die Entſcheidung des Rechtsſtreits demnach davon ab, ob die väterliche Gewalt über den Bekl. im Dezember 1898 bereits beendigt war oder ob ſie damals noch zu Recht beſtand. Daß der Bekl. durch eine ausdrückliche Willenserklärung des Vaters aus der Gewalt entlaſſen ſei, ſieht das B. G. als durch die Beweisaufnahme widerlegt an. Bedenken gegen dieſe Annahme beſtehen nicht, wie denn auch die Parteien auf dieſen Punkt in der gegenwärtigen Inſtanz nicht zurückgekommen ſind. Von einer ausdrücklichen Willenserklärung des Vaters abgeſehen, erfolgt die Aufhebung der väterlichen Gewalt nach Landrecht (§§ 210, 212 Thl. II Tit. 2): 1. durch Errichtung einer eigenen, von den Eltern abgeſonderten Wirthſchaft; 2. durch Betrieb eines eigenen Gewerbes — oder 3. durch Bekleidung eines öffentlichen Amtes. In den beiden letzteren Fällen ſoll die Fortdauer einer Unterſtützung durch den Vater bedeutungslos ſein (Entſch. des R. G., Bd. 23 S. 299). Hier ſteht nur der Fall des § 210, die abgeſonderte Wirthſchaft in Frage. Beſteht eine abgeſonderte Wirthſchaft des großjährigen Sohnes, ſo kann, wie das B. G. mit Recht annimmt, auf die Thatſache nichts ankommen, ob der Vater etwa trotzdem den Willen hat, die väterliche Gewalt fortdauern zu laſſen (§ 211 a. a. O.). Die weitere Ausführung des B. U. aber, daß für den Bekl. eine abgeſonderte Wirthſchaft beſtanden habe, wird durch die feſtgeſtellten Thatſachen nicht gedeckt, beruht vielmehr auf einer Verkennung des Rechtsbegriffs der abgeſonderten Wirthſchaft. In dieſem Begriffe liegt zweierlei. Erſtens die äußerliche Trennung vom Haushalte des Vaters und zweitens die ökonomiſche Selbſtändigkeit. Rehbein, Entſch. des Ober-Tribunals, IV S. 438, Förſter-Eccius, Preuß. Privatrecht, IV S. 168, 169. Das erſte Erforderniß iſt zweifellos vorhanden. Der Bekl. hat in Charlottenburg eine aus mehreren Zimmern beſtehende Wohnung inne, während ſein Vater anderswo wohnt. Der Hausſtand iſt alſo ein geſonderter. Dagegen fehlt das Erforderniß der ökonomiſchen Selbſtändigkeit. Der Bekl. hat keinerlei Einnahmequellen, aus denen er ſeine „Wirthſchaft“ dauernd beſtreiten könnte. Er iſt darauf angewieſen von dem zu leben, was ihm ſein Vater giebt. Das iſt keine abgeſonderte Wirthſchaft im Sinne des Landrechts. Eine ſolche muß irgend welche Quellen haben, aus denen ſie unabhängig vom Vater mit Ausſicht auf Dauer beſtehen kann: eigenes Vermögen oder auch fremdes Vermögen mit rechtlicher Sicherung der Benutzung, wie z. B. Vermögen der Ehefrau. Worauf das B. U. die separata oeconomia des Bekl. gründen will, das iſt demgegenüber rechtlich bedeutungslos. Der Miethvertrag über die Wohnung iſt mit Wiſſen und im Einverſtändniſſe des Vaters geſchloſſen. Ebenſo iſt die Ausſtattung der Wohnung mit Mobiliar auf Veranlaſſung und unter Zuſtimmung des Vaters erfolgt. Dieſe Geſchäfte ſind daher als ſolche nach § 125 a. a. O. allerdings gültig. Sie beweiſen aber nichts für die Errichtung einer abgeſonderten Wirthſchaft. Es iſt auch bedeutungslos, ob die Genehmigung des Vaters hierbei nach außen hervorgetreten oder dem Gegenkontrahenten nicht erkennbar geworden iſt, wie letzteres z. B. im Falle der vom Bekl. für die Wohnung gekauften und bezahlten Teppiche der Fall geweſen zu ſein ſcheint. Denn dadurch, daß ein Hausſohn in einzelnen Fällen wie eine Perſon

Digitized by Google

eigenen Rechtes am Rechtsverkehre theilnimmt und die abgeſchloſſenen Rechtsgeſchäfte auch erfüllt, weil der Vater damit einverſtanden iſt oder die Mittel zur Erfüllung gewährt, wird noch keine abgeſonderte Wirthſchaft begründet. Sodann legt das B. G. Gewicht darauf, daß der Bekl. Darlehen von 50 000 und von 30 000 Mark aufgenommen, daß er ſich Rennpferde zum Preiſe von 85 000 Mark auf Kredit gekauft und unter fremdem Namen habe laufen laſſen, daß er für 5 000 oder 6 000 Mark Antheilſcheine an einem Patente erworben und Unterhandlungen wegen Ankaufs eines Grundſtücks in Breslau gepflogen habe. Hieraus wird gefolgert, daß der Bekl. über erhebliche Mittel verfügte, die ihm auf lange Zeit hinaus die Haltung einer ſelbſtändigen Wirthſchaft ermöglicht hätten, und daß er ſich in geſchäftliche Unternehmungen eingelaſſen habe, die mit ſeiner Stellung als Rechtskandidat in keiner Verbindung ſtänden und erkennen ließen, daß er Dritten gegenüber als gewaltfreier Mann auftreten wollte und aufgetreten ſei. Der Umſtand, daß der Bekl. außer der hier gegen ihn eingeklagten Wechſelforderung noch anderweitige Schulden gemacht hat, erſcheint rechtlich bedeutungslos. Die angezogenen Geſetzesbeſtimmungen bezwecken den Schutz der Familie und des Hausſohnes ſelbſt gegen den Leichtſinn, der in dem Schuldenmachen unſelbſtändiger Menſchen zu Tage tritt, und gegen die Ausbeutung dieſes Leichtſinns durch dritte Perſonen. Das Geſetz würde mit ſich ſelbſt in Widerſpruch treten, wenn es in der Beſchaffung von Geldmitteln durch die verpönten Kreditoperationen die Selbſtändigkeit des Hausſohnes erblicken wollte. Einer lediglich auf Schuldenmachen begründeten Wirthſchaft kommt die Bedeutung der eigenen, ſelbſtändigen Wirthſchaft weder nach dem Sprachgebrauche des täglichen Lebens, noch im Rechtsſinn zu. Was aber den Umſtand angeht, daß ſich der Bekl. dritten Perſonen gegenüber als eine Perſon eigenen Rechtes hingeſtellt habe, ſo iſt dies nach der ausdrücklichen Vorſchrift des Geſetzes (§ 134 a. a. O.) nicht geeignet, den Vertrag oder die Schuld gültig zu machen. Hiernach unterliegt das B. U., das auch mit der bisherigen Rechtſprechung des R. G. (Gruchot, Beiträge 28 S. 961, 29 S. 932. Bolze, Praxis 1 Nr. 1280, 16 Nr. 545) nicht im Einklange ſteht, der Aufhebung. I. C. S. I. S. Graf v. Balleſtrem c. Friedländer vom 7. April 1900, Nr. 40/1900 I.

VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Geſetzen über den Rechtsweg.

33. Weg. Zuſtändigkeitsgeſetz vom 1. Auguſt 1883 § 56.

Es beſteht nach der Rechtſprechung des R. G. (vergl. Entſch. Bd. 14 S. 262; Juriſtiſche Wochenſchrift 1894 S. 596 Nr. 24; Preußiſches Verwaltungsblatt Jahrgang 9 S. 103; Jahrgang 10 S. 375) kein Zweifel, daß über die Frage, ob ein Weg ein öffentlicher iſt, auch von den Civilgerichten inſoweit zu entſcheiden iſt, als ſie die Grundlage für ein vom Kl. oder vom Bekl. in Anſpruch genommenes Privatrecht bildet. Gewiß iſt alſo, wie auch das B. G. nicht verkennt, daß im vorliegenden Falle eine Entſcheidung darüber erforderlich wird, ob der Fiſchmarkt ein öffentlicher Platz ſei, wofern die Kl. aus der von ihnen behaupteten Oeffentlichkeit dieſes Platzes einen privatrechtlichen Anſpruch darauf herleiten können, daß die Bekl. den errichteten Zaun vor dem ihnen gehörigen Gebäude zu entfernen habe. Aber dieſe Entſcheidung würde nur ein Element des Urtheils ſein; ſie wäre nicht der Ausſpruch, der vom Richter verlangt werden kann, ſondern ſie würde ſich als Entſcheidungsgrund darſtellen, auf welchem der Ausſpruch des Richters darüber, ob die Bekl. zur Entfernung des Zaunes verpflichtet ſein ſoll oder nicht, zu beruhen hätte. Es frägt ſich daher, welche Bedeutung es hat, wenn über eine ſolche, lediglich zur Urtheilsbegründung gehörigen Frage ein ausdrücklicher Ausſpruch des Richters im Tenor ſeiner Entſcheidung durch den geſtellten Klageantrag verlangt wird. Die Kl. meinen, der von ihnen geſtellte Klageantrag habe inſoweit, als er ſich auf die Feſtſtellung der Oeffentlichkeit des Platzes beziehe, keine ſelbſtändige Bedeutung; er ſolle nur den Rechtsgrund bezeichnen, auf den ſich die Verurtheilung der Bekl. zur Fortnahme des Zaunes zu gründen habe. Dies ſoll dadurch zum Ausdruck gekommen ſein, daß beide Anträge durch das Wort „und" verbunden ſind, und es ſoll noch dadurch deutlicher gemacht werden, daß dazu die Kauſalpartikel „deshalb" eingeſchoben werde. Wollte man dies auch zulaſſen, ſo wäre damit doch nur klar geſtellt, daß die Verurtheilung zur Beſeitigung des Zaunes eine Folge der feſtgeſtellten Oeffentlichkeit des Platzes iſt; ob ſie die einzige Folge iſt, ſtünde dahin. Feſtgeſtellt wäre jedenfalls zwiſchen den Parteien, daß der Platz ein öffentlicher iſt, und daraus wäre für den vorliegenden Rechtsſtreit die Folge gezogen, daß die Bekl. den Zaun zu entfernen habe. Aber die Feſtſtellung griffe über den vorliegenden Rechtsſtreit hinaus. Würde das Urtheil rechtskräftig, ſo könnte die Frage, ob der Platz ein öffentlicher ſei, zwiſchen den Parteien als ein für allemal entſchieden gelten, und es iſt nicht ausgeſchloſſen, daß das Urtheil mit einer das Gegentheil feſtſtellenden Entſcheidung der Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte in Widerſpruch treten würde. Darin zeigt ſich, daß es nicht gleichgültig iſt, ob ſich das Gericht nur in den Gründen oder im Tenor ſeiner Entſcheidung über die Oeffentlichkeit ausſpricht. Das B. G. hat daher mit Recht angenommen, daß dem geſtellten Klageantrage, ſoweit er auf eine Feſtſtellung gerichtet iſt, trotz der Erklärung der Kl., daß er eine ſelbſtſtändige Bedeutung nicht haben ſolle, eine ſolche beiwohnt, wie es auch zutreffend ausgeführt hat, daß es für die Beneiheilung des Einwandes rechtskräftig entſchiedener Sache keinen Unterſchied macht, ob das jetzige Klagefundament (d. i. die Oeffentlichkeit des Platzes) aus dem Tenor oder aus der Begründung des Urtheils hervorgeht. Die Entſcheidung darüber, ob ein Weg (ein Platz) für einen öffentlichen zu erachten iſt, iſt nun aber den ordentlichen Gerichten entzogen. Sie ſoll nach § 56 Abſ. 4 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883 im Verwaltungsſtreitverfahren erfolgen. Dies gilt nicht blos in dem Sinne, daß die civilrichterliche Entſcheidung der Allgemeinheit gegenüber, alſo da, wo öffentlich-rechtliche Intereſſen (z. B. die Wegebaulaſt oder wegebaupolizeiliche Befugniſſe) in Betracht kommen, ausgeſchloſſen ſein ſoll, ſondern auch in dem Sinne, daß ſelbſt zwiſchen Privatperſonen die Oeffentlichkeit eines Weges nicht ein für allemal durch eine Entſcheidung der Civilgerichte feſtgeſtellt werden kann. Erachtet der ordentliche Richter einen Weg für einen öffentlichen, ſo hat dies immer nur Bedeutung für den ihm zur Entſcheidung vorliegenden konkreten Fall, alſo immer nur die Bedeutung eines Urtheilsgrundes. Wird von ihm darüber hinaus eine Entſcheidung begehrt, die — wenn ſie in Rechtskraft überginge —

die Oeffentlichkeit des Weges nicht blos als Urtheilselement feſtſtellen, ſondern in ihrer Tragweite darüber hinaus reichen würde, ſei es auch nur zwiſchen den im Privatrechtsſtreit begriffenen Parteien, ſo iſt der Rechtsweg unzuläſſig. Auf dieſer richtigen Erkenntniß beruht das Urtheil des B. G. V. C. S. i. S. Strich u. Gen. c. Stadt Berlin vom 11. April 1900, Nr. 36/1900 V.

Zu den Grundbuchgeſetzen.

34. Auflaſſung.

Wenn auch in der Hauptſache die Reviſion keinen Erfolg haben kann, ſo bedarf doch die vom B. G. beſtätigte Verurtheilung der Bekl. durch den I. R. einer Maßgabe. Der Verkäufer hat zwar durch Auflaſſung des verkauften Grundſtücks an den Käufer zu erfüllen; dieſe geſetzliche Folge des Verkaufs kann aber durch den Kaufvertrag abgeändert werden. Das iſt durch § 1 des Vertrags vom 31. Januar 1894 geſchehen: Die Bekl. haben ſich nicht zur Auflaſſung, ſondern ausdrücklich nur zur Herbeiführung der Eintragung der Kl. als Eigenthümer verpflichtet. Nur dieſe leichtere Verpflichtung durfte ihm daher auferlegt werden. Es wird ihm dadurch namentlich ermöglicht, die Eintragung der Kl. als Eigenthümer auf Grund einer vom Fiskus unmittelbar den Kl. ertheilten Auflaſſung herbeizuführen und damit die zunächſt ihnen vom Fiskus zu ertheilende Auflaſſung zu erübrigen. V. C. S. i. S. Swirski c. Blaczkiewicz vom 25. April 1900, Nr. 45/1900 V.

Zum Geſetz vom 13. Juli 1883.

35. § 40.

Nach der feſtſtehenden Rechtſprechung des R. G. werden nicht nur die Grundſtücke, ſondern auch die Zubehörſtücke der Grundſtücke von den Wirkungen des Aufgebots und des Zuſchlags in der Zwangsverſteigerung betroffen. Sind die Zubehörſtücke dem ergangenen Aufgebote gemäß nicht entweder durch die Verſteigerungsbedingungen vom Mitverkauf ausgeſchloſſen worden, oder wird nicht in Bezug auf ſie die Einſtellung oder die Aufhebung des Zwangsverſteigerungsverfahrens durch ihren Eigenthümer herbeigeführt, ſo verliert dieſer durch den Zuſchlag des Grundſtücks ſein Eigenthum an den Zubehörſtücken (§§ 40 Nr. 9, 97 des Preußiſchen Zwangsvollſtreckungsgeſetzes vom 13. Juli 1883). Dieſelben gehen kraft des in dem Zuſchlage gelegenen Richterſpruchs als eines konſtitutiven Rechtsakts mit dem Grundſtück in das Eigenthum des Erſtehers über; das bisherige Eigenthum erliſcht infolge der an das ordnungsmäßige Aufgebot geknüpften Ausſchlußwirkungen, und zwar auf Grund des eigenen Verhaltens des bisherigen Eigenthümers. Das Eigenthum des Erſtehers kann deshalb nicht von dem Eigenthum jenes abgeleitet werden, es entſteht vielmehr aus dem Zuſchlag, und zwar ohne Rückſicht auf den Willen des Subhaſtationsrichters, ſofern nur dieſer nicht die Zubehörſtücke von dem Zuſchlag ausgenommen hat, und ohne Rückſicht darauf, ob die Zubehörſtücke dem Grundſtückseigenthümer oder einem Dritten gehören und ob der Erſteher gewußt hat, daß dieſelben dem Grundſtückseigenthümer nicht gehörten; die von der Reviſion ſog. mala fides des Erſtehers iſt gleichgiltig. Mit Recht hat das B. G. der bloßen Anmeldung der Rechte der Kl. an den bei der Zwangsverſteigerung auf dem verſteigerten Grundſtücke befindlichen Ochſen und der Bekanntmachung von der Anmeldung dieſer Rechte in dem Verſteigerungstermine die Wirkung nicht beigelegt, daß durch ſie der Eigenthumserwerb der Bekl. durch den Zuſchlag verhindert worden ſei. Unzutreffend iſt die Annahme der Reviſion, daß der Subhaſtationsrichter durch die bloße Bekanntmachung der Anmeldung dieſer Rechte den Willen bekundet habe, die Ochſen von dem Zuſchlag auszuſchließen, der Richter hat ſich nach ſeiner Ausſage jeder eigenen Entſcheidung enthalten und dadurch diejenigen Wirkungen des Zwangsverſteigerungsverfahrens eintreten laſſen, welche das Geſetz mit dieſem Verfahren verbindet. Uebrigens wird von der Bekl. mit gutem Grunde beſtritten, daß ihr guter Glaube in Bezug auf den Eigenthumserwerb an den Zubehörſtücken durch die bloße Mittheilung hätte beeinträchtigt werden können, es habe ein Dritter an ihnen Eigenthumsanſprüche angemeldet. V. C. S. i. S. Schloß c. A.-G. Landbank vom 28. April 1900, Nr. 49/1900 V.

Zu dem Stempelgeſetz.

36. Befreiungsvorſchrift Nr. 3.

Mit Recht hat das B. G. die von der Kl. begehrte Anwendung der Beſtimmung unter Nr. 3 der Befreiungsvorſchriften der Taxiſtelle 32 im Stempelgeſetze vom 31. Juli 1895 auf den vorliegenden Fall abgelehnt. Es ſteht feſt, daß die klagende Genoſſenſchaft nur zu dem Zwecke geſchaffen iſt, um durch Verkauf der Ziegeleierzeugniſſe der Geſellſchafter nach gleichen Grundſätzen ſowie durch Vermittelung von Geſchäftskredit deren Gewerbe zu fördern, daß alſo die Steine und der Kalk, deren Verkauf durch die Kl. den Gegenſtand der bezüglich ihrer Stempelpflicht ſtreitigen Scheinſtücke bildet, nicht in dem Betriebe der Kl., ſondern in dem ihrer Geſellſchafter hergeſtellt ſind. Da die Genoſſenſchaft mit beſchränkter Haftung ein von ihren Mitgliedern getrenntes, ſelbſtändiges Rechtsſubjekt bildet, ſo kann bei den von ihr abgeſchloſſenen Verkäufen lediglich ſie ſelbſt, nicht aber das Mitglied, deſſen gewerbliche Erzeugniſſe ſie verkauft hat, als „vertragſchließende“ Partei im Sinne der in Rede ſtehenden Befreiungsvorſchrift in Betracht kommen. Die Anwendbarkeit dieſer Beſtimmung auf den vorliegenden Fall erſcheint daher ausgeſchloſſen und an dieſem Ergebniſſe kann gegenüber dem klaren und beſtimmten Wortlaut des Geſetzes auch die von der Reviſion allein geltend gemachte Rückſichtnahme auf den Zweck, den der Geſetzgeber mit jener Vorſchrift verfolgt hat, nichts ändern, da, wenn auch vielleicht es in der Tragweite dieſes Zweckes gelegen ſein mag, daß Fälle ſolcher Art mit davon umfaßt werden, jedenfalls der Geſetzgeber inſoweit es an dem erforderlichen Ausdruck ſeines Willens hat ermangeln laſſen. VII. C. S. i. S. Ver. Ziegeleien von Flensburg und Sundewitt c. Fiskus vom 17. April 1900, Nr. 474/99 VII.

37. § 1.

Vor Erlaß des Stempelgeſetzes vom 31. Juli 1895 hatte ſich die Rechtſprechung bezüglich der ſogenannten Korreſpondenzverträge dahin gefeſtigt, daß der Schriftwechſel, der den Betheiligten lediglich als Verſtändigungsmittel zur Herbeiführung ihrer Willenseinigung diente, zwar für ſtempelfrei erachtet wurde, daß dieſer Schriftwechſel aber dann der Stempelpflicht unterlag, wenn die Abſicht der Parteien daneben oder zugleich mit oder bei der Wahl dieſes Verſtändigungsmittels gar ausſchließlich darauf gerichtet war, in ihm einen ſchriftlichen Beweis über den Inhalt des abzuſchließenden Rechtsgeſchäftes zu gewinnen. Dieſen Stand der Rechtſprechung wollte der Entwurf des Stempelgeſetzes vom 31. Juli 1895 geſetzlich feſtlegen, indem im § 1 Abſ. 3 daſelbſt beſtimmt wurde: „Iſt die Einigung

Digitized by Google

über ein Vertragsverhältniß durch Briefwechſel oder durch Austauſch ſonſtiger ſchriftlicher Mittheilungen herbeigeführt worden, ſo ſind dieſe Schriftſtücke nur dann ſtempelpflichtig, wenn die Betheiligten beabſichtigt haben, durch den Briefwechſel oder den Austauſch der Mittheilungen eine die Aufnahme eines förmlichen Vertrages erſetzende Beweisurkunde über das Geſchäft zu errichten". Die Kommiſſion des Abgeordnetenhauſes ging bei der Befreiung der Korreſpondenzverträge von der Stempelpflicht über dieſen Rahmen hinaus. Es wurde dort unter Anderem geltend gemacht: wenn auch im Handelsverkehr das mündlich vereinbarte Geſchäft rechtsverbindlich ſei, ſo ſei es doch allgemein Bedürfniß und Gewohnheit im Handelsverkehr geworden, auch bei mündlichem Abſchluß der Geſchäfte zum Zweck ihrer ſchriftlichen Beurkundung hinterher zwar nicht einen förmlichen Vertrag zu errichten, wohl aber Beſtätigungsſchreiben zu wechſeln; dieſe Gattung von Vertragsabſchlüſſen müſſe auch für die Zukunft ſtempelfrei bleiben, obgleich hier die Abſicht der Parteien bei dem Wechſel der Beſtätigungsſchreiben lediglich darauf gerichtet ſei, dadurch ſcheiſtliche Beweisſtücke über das abgeſchloſſene Geſchäft zu ſchaffen. Die Kommiſſion lehnte es indeſſen ab, dem entſprechend lediglich den kaufmänniſchen Briefwechſel ſtempelfrei zu laſſen, ſondern wählte eine jenen Gedanken allgemein zum Ausdruck bringende Faſſung, welche dann auch, mit einer einzigen gegenwärtig hier nicht intereſſirenden Aenderung zum Geſetz erhoben iſt und den Abſ. 3 im § 1 des Geſetzes bildet. Der Rechtszuſtand iſt hiernach gegen früher durch das Geſetz vom 31. Juli 1895 weſentlich verändert. Die Worte des Geſetzes: „Ergiebt ſich die Einigung über ein Geſchäft aus einem Briefwechſel oder einem Austauſch ſonſtiger ſchriftlicher Mittheilungen", — welche eine gewollte Aenderung gegen die Faſſung des Entwurfes darſtellen, der lautete: „Iſt die Einigung über ein Vertragsverhältniß durch Briefwechſel oder durch Austauſch ſonſtiger ſcheiſtlicher Mittheilungen herbeigeführt" — enthalten den beſtimmten Hinweis darauf, daß die Stempelpflicht nicht nur dann ausgeſchloſſen iſt, wenn der Briefwechſel oder der Austauſch ſonſtiger ſcheiſtlicher Mittheilungen an Stelle mündlicher Vereinbarung lediglich das Verſtändigungsmittel der Betheiligten bildete, ſondern auch dann, wenn die Betheiligten damit nebenher oder ausſchließlich — alſo auch bei vorgängigem mündlichem Geſchäftsabſchluſſe — die Abſicht verbanden, dadurch eine Beurkundung des abgeſchloſſenen Geſchäftes herzuſtellen. Nur unter der einzigen Vorausſetzung ſoll die Stempelpflicht eintreten, daß nach der Verkehrsſitte in ſolchen Fällen ein förmlicher ſchriftlicher Vertrag errichtet zu werden pflegt und auch dann nur, wenn die Abſicht der beiden Betheiligten dahin ging, die Aufnahme eines ſolchen Vertrages durch den Briefwechſel oder den Austauſch ſonſtiger ſchriftlicher Mittheilungen zu erſetzen. Die Verkehrsſitte hat alſo hier nicht etwa lediglich die Bedeutung eines objektiven Anhalts für die auf ſchriftliche Beurkundung des Vertrages gerichtete Abſicht der Parteien, ſondern ſtellt ein ſelbſtändiges, beſonderes Erforderniß der Stempelpflicht dar. Der IV. C. S. des R. G. hat dies alles in dem in Bd. 42 der Entſch. des R. G. S. 180 ff. veröffentlichten Urtheil vom 11. Juli 1898 anerkannt, gleichwohl aber in dem dort behandelten Falle die gewechſelten Schriftſtücke für ſtempelpflichtig erklärt, obſchon eine Verkehrsſitte im Sinne des § 1 Abſ. 3 nicht feſtgeſtellt worden war. Jener Fall lag mit dem gegenwärtigen inſofern gleich, als es ſich auch dort um ein Kaufgeſchäft handelte und als auch dort nur von einer Partei unterſchriebene Schriftſtücke gewechſelt waren, welche wie hier den ganzen Vertragsinhalt gleichlautend enthielten mit der einen Ausnahme, daß es der verſchiedenen Vertragsſtellung der betreffenden Partei entſprechend im Beginn der Schriftſtücke je nachdem hieß: „Ich kaufte von Ihnen" oder „Ich verkaufte Ihnen". Der IV. C. S. iſt damals zur Annahme der Stempelpflichtigkeit auf Grund der Feſtſtellung gelangt, daß es ſich in jenem Falle überhaupt gar nicht um einen Korreſpondenzvertrag im Sinne des § 1 Abſ. 3 a. a. O. handele, ſondern daß die beiden gewechſelten Schriftſtücke eine förmliche Vertragsurkunde darſtellten. Er hat dabei erwogen: 1. Der Umſtand, daß von einer Vertragsurkunde zwei Ausfertigungen hergeſtellt ſeien und jede nur von einer Vertragspartei unterſchrieben ſei, hebe die Einheitlichkeit der Urkunde nicht auf; 2. der Umſtand, daß die beiden Schriftſtücke, inſoweit nicht völlig wörtlich mit einander übereinſtimmten, als es in der einen hieß: „Ich kaufte von Ihnen", in der anderen „Ich verkaufte Ihnen", komme ebenfalls nicht in Betracht, da dieſe Verſchiedenheit der Worte lediglich als eine den Inhalt des Vertrages nicht berührende Form anzuſehen ſei; denn in den Worten: „Ich kaufte" ſei zugleich mit zum Ausdruck gebracht, daß der andere Vertragstheil verkauft habe, und umgekehrt liege es bei dem Ausdruck: „Ich verkaufte Ihnen"; überdies ſtellten ja auch erſt die beiderſeitigen Mittheilungen zuſammen die förmliche, der Stempelpflicht unterliegende Urkunde dar. Während mit dieſen Erwägungen nur erhobene Zweifel gegen das Vorhandenſein einer einheitlichen, förmlichen Vertragsurkunde beſeitigt wurden, wird in jenem Urtheil der entſcheidende Unterſchied zwiſchen einem Korreſpondenzvertrage im Sinne des § 1 Abſ. 3 a. a. O. und einem förmlichen ſchriftlichen Vertrage darin gefunden, daß in jenem Falle es ſich um gegenſeitige, als Erkenntnißquelle des Willens des Erklärenden dienende Mittheilungen handle, die ſich gegenſeitig ergänzend erſt in ihrem Zuſammenhange die Einigung der beiden Vertragstheile über das zuſtandegekommene Geſchäft darthäten, während im anderen Falle jeder Vertragstheil in Erfüllung ausdrücklicher oder ſtillſchweigender Vereinbarung den beiderſeitigen gegenſeitig bereits erklärten Vertragswillen in beſtimmter Faſſung dem anderen ſchriftlich erkläre. Es bedarf nun zur Zeit für den jetzt erkennenden Senat nicht der Stellungnahme zu der Frage, ob den vorſtehenden Ausführungen in allen Stücken zu folgen iſt, ob insbeſondere dann ſchon das Vorhandenſein einer förmlichen Vertragsurkunde anzunehmen iſt, wenn nach Abſchluß eines mündlichen Vertrages der Empfänger eines den Vertragsinhalt vollſtändig wiedergebenden Beſtätigungsſchreibens des anderen Vertragstheils ſich in ſeinem Erwiderungsſchreiben nicht auf die Erklärung beſchränkt, er beſtätige dem anderen Vertragtheil, daß er mit dieſem einen Vertrag des in deſſen Schreiben angegebenen Inhaltes abgeſchloſſen habe, ſondern wenn er in ſeinem Schreiben den ganzen Vertragsinhalt ebenfalls wiedergiebt und zwar in wörtlicher Uebereinſtimmung mit dem Inhalt des empfangenen Schreibens. Auf alle Fälle iſt jener Entſcheidung darin beizutreten, daß von einem förmlichen ſchrift-

lichen Vertrage — abgeſehen vielleicht von ganz beſonderen Umſtänden, deren Vorhandenſein aber erſt genau nachgewieſen werden müßte — nur dann die Rede ſein kann, wenn die mündliche Einigung vorausgegangen iſt und jeder Vertragstheil in dem dem andern übergebenen Schriftſtück den gemeinſamen beiderſeitigen, bereits erklärten Vertragswillen zum Ausdruck bringt. Es entſpricht das dem regelmäßigen Weſen des ſchriftlichen Vertrages, wonach dieſer die ſchriftliche gemeinſame Beurkundung der vorher getroffenen Willenseinigung zum Gegenſtand hat. Dieſes Erforderniß war erfüllt in dem Falle, denn damals war bedenkenfrei feſtgeſtellt worden, daß die betreffenden Kauf- und Verkaufsgeſchäfte vorher mündlich abgeſchloſſen waren. Im gegenwärtigen Falle giebt die hierauf bezügliche Feſtſtellung des B. G. zu weſentlichen Bedenken Anlaß. Nachdem das B. G. ausgeführt hat, daß die Entſcheidung des vorliegenden Rechtsſtreits in erſter Linie davon abhänge, ob die Willenseinigung erſt durch den Wechſel der Kontraktsnoten herbeigeführt ſei oder ob dieſe Willenseinigung ſchon vorher oder gleichzeitig vorhanden geweſen ſei und die ſchriftliche Form lediglich zur Beſtätigung gewählt worden ſei, erklärt es die letztere Eventualität für erwieſen und zwar entnimmt es dieſen Beweis ausſchließlich dem Inhalt der beiderſeitigen Kontraktsnoten, welcher dies deshalb darthun ſoll, weil er abgeſehen von den verſchiedenen Eingangsworten „kaufte“ und „verkaufte“ in beiden Schriftſtücken völlig übereinſtimmt und ſämmtliche Eſſentialien des Lieferungsgeſchäftes enthält. Dieſe Darlegung läßt zunächſt auch in Zuſammenhang mit den übrigen Ausführungen des B. U. es unklar, ob das B. G. ſich der Frage, auf die es hier in erſter Linie entſcheidend ankommt, deutlich bewußt geweſen iſt, nämlich der Frage, ob hier ein Korreſpondenzvertrag oder ein förmlicher ſchriftlicher Vertrag vorliegt. Die Feſtſtellung, daß die ſchriftliche Form lediglich zur Beſtätigung gewählt ſei, genügt in dieſer Beziehung jedenfalls nicht, um letzteres anzunehmen; denn auch wenn dies feſtſteht, kann noch immer ein Korreſpondenzvertrag vorhanden ſein und es würde, um deſſen Stempelpflichtigkeit zu begründen, dazu erſt die Feſtſtellung der übrigen im § 1 Abſ. 3 beſtimmten Erforderniſſe nöthig ſein. Vor Allem aber erſcheint die Feſtſtellung des B. G. aus dem Grunde nicht haltbar, weil gegenüber dem thatſächlichen Vorbringen der Kl. lediglich aus dem Inhalte der beiderſeitigen Schriftſtücke gar nicht entnommen werden kann, ob eine mündliche Einigung ſchon vorher ſtattgefunden hat oder nicht. Die Kl. behauptet nämlich, daß der Geſchäftsgang in der Weiſe ſich geſtalte, daß die Käufer zunächſt unverbindliche, keineswegs ſchon eine mündliche Vertragseinigung darſtellende Vorbeſprechungen mit der Kl. hielten, bei denen ſie angäben, welche und wie viele Steine ſie ungefähr brauchten und bei denen ſie bäten, daß, wenn Vorrath vorhanden ſei, ihnen ein bindendes Angebot gemacht werde. Die Kl. ſende dann, wenn ſie dazu in der Lage ſei, zwei Kontraktsnoten mit den von ihr zu ſtellenden Bedingungen, von denen ſie eine unterſchrieben habe, an die Abnehmer und dieſe ſchickten dann, wenn ſie mit dem Inhalt einverſtanden ſeien, die andere, mit dem ihrer Vertragsſtellung entſprechenden Wortlaut, unterſchrieben an die Kl. zurück. Iſt dieſe Darſtellung richtig, ſo kann kein Zweifel daran obwalten, daß die Willenseinigung der Parteien erſt durch den Austauſch dieſer ſchriftlichen Erklärungen zu Stande kommt. Dann aber liegt ein Korreſpondenzvertrag vor, der nicht nur den Fall eines eigentlichen Briefwechſels im engeren Sinne dieſes Wortes, ſondern auch nach ausdrücklicher Vorſchrift des Geſetzes den Fall des Austauſches ſonſtiger ſchriftlicher Mittheilungen umfaßt. Es würde alsdann das Vorhandenſein der beſonderen Vorausſetzungen für die Stempelpflicht dieſes Vertrages zu prüfen ſein. Keinenfalls kann, falls die Darſtellung der Kl. ſich als zutreffend erweiſt, angenommen werden, daß die beiden Kontraktsnoten eine einheitliche förmliche Vertragsurkunde darſtellen, da alsdann nicht davon die Rede ſein kann, daß jede Vertragspartei, insbeſondere nicht die Kl. in den Noten der beiderſeitigen, bereits erklärten, gemeinſamen Vertragswillen zum Ausdruck bringt. Auch die Verſchiedenheit der Worte „(Ich) kaufte“, (Ich) verkaufte, gewinnt alsdann jedenfalls eine andere Bedeutung als in dem oben behandelten Falle, nämlich die einer entſcheidenden abſchließenden einſeitigen Vertragserklärung eines jeden der beiden Vertragstheile. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

38. Tarifſtelle 58.

Nachdem die klagende Geſellſchaft am 25. April 1898 einen Beſchluß dahin gefaßt, ihr Stammkapital um 16 500 Mark zu erhöhen, haben acht Perſonen, welche bisher noch nicht Mitglieder der Geſellſchaft waren, und zwar jede von ihnen beſonders, eine ſchriftliche Erklärung dahin abgegeben, daß ſie einen beſtimmten Theil von dem neu aufzubringenden Stammkapital als ihre Stammeinlage übernehme. Jede dieſer notariell beglaubigten Erklärungen iſt von dem Fiskus als ſteuerpflichtige Schuldverſchreibung bezeichnet, und hat die Kl. die desfalls nach Tarifſtelle 58 des Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 erforderte Stempelſumme bezahlt. Solche wird mit der gegenwärtigen Klage zurückverlangt. Der Anſpruch iſt in den Vorinſtanzen für hinfällig erachtet. Die dagegen eingelegte Reviſion kann für begründet nicht angeſehen werden. — Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Peteſon c. Fiskus vom 24. April 1900, Nr. 483/99 VII.

VIII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

39. Art. 848.

Die Reviſion rügt, das O. L. G. habe in dem Zwiſchenurtheile vom 2. November 1898 mit Unrecht angenommen, daß auch ein einzelner Miterbe gegen einen anderen Miterben ohne Zuziehung der ſämmtlichen Miterben einen Anſpruch auf Kollation erheben könne. Dieſe Rüge erſcheint jedoch nicht begründet, vielmehr iſt die Annahme des O. L. G. als richtig anzuſehen. Die von der Reviſion zu Gunſten ihrer Meinung angezogenen Entſcheidungen beziehen ſich auf Theilungsklagen überhaupt, welche allerdings gegen ſämmtliche Miterben gerichtet werden müſſen, nicht aber auf einen von einem Miterben gegen einen anderen dahin erhobenen Anſpruch, daß dieſer eine beſtimmte Summe in den Nachlaß einzuwerfen habe. Vergl. Laurent Bd. X Nr. 589. Die Verurtheilung der Bekl. iſt denn auch entſprechend dem vom Kl. in der Berufungsinſtanz geſtellten Antrage nur dahin ergangen, daß die Bekl. dem Kl. gegenüber für verpflichtet erklärt werden, den Betrag von 45000 Mark in die Theilungsmaſſe einzuwerfen. Daß das O. L. G. den Antrag der Bekl., ſie event. nur als Benefizlarerben ihres Vaters zum Rückbringen zu verurtheilen, abgelehnt hat, iſt eben-

Digitized by Google

falls für gerechtfertigt zu erachten. Die Bekl. ſind durch Repräſentation ihres Vaters Erben ihrer Großmutter, um deren Nachlaß es ſich handelt, geworden und haben daher nach Beſtimmung des Art. 848 c. c. unter allen Umſtänden das zu konferiren, was ihrem Vater gegeben worden iſt. Es erſcheint dabei gleichgültig, ob ſie ihren Vater als Benefizlarerben beerbt haben oder nicht. Die Feſtſtellung des O. L. G., daß der Vater der Bekl. von der Erblafferin den Betrag von 45 000 Mark vorab erhalten habe, beruht auf thatſächlichen Erwägungen, die einem Angriffe in der Reviſionsinſtanz nicht unterliegen. Was in dieſer Beziehung von dem Vertreter der Kl. vorgebracht wird, iſt lediglich gegen die thatſächliche Beurtheilung des O. L. G. gerichtet. Mit Unrecht wird auch dem O. L. G. ein Uebergehen von Beweisanträgen vorgeworfen. Bei der letzten mündlichen Verhandlung vor dem O. L. G. haben die Bekl. überhaupt keinen Beweisantrag mehr geſtellt, und die früher von ihnen geſtellten Beweisanträge ſind Gegenſtand des Beweisbeſchluſſes vom 3. Januar 1899 und der Beweiserhebung geweſen. II. C. S. i. S. Kirch c. Kirch vom 27. April 1900, Nr. 3/1900 II.

40. Art. 931.

Es kann der Angriff der Reviſion, das O. L. G. habe bei der Annahme, daß die ſtreitige Zuwendung als eine remuneratoriſche Schenkung anzuſehen ſei, welche Mangels notarieller Beurkundung gemäß Art. 931 des B. G. B. ungültig ſei, den Begriff der remuneratoriſchen Schenkung verkannt, weil es ſelbſt annehme, daß der Bekl. ein Recht auf Vergütung für geleiſtete Dienſte zugeſtanden habe, als begründet nicht erachtet werden. Das O. L. G. hat angenommen, daß die von der Bekl. dem Erblaſſer geleiſteten Dienſte, mit Rückſicht auf welche die Zuwendung an dieſelbe als erfolgt zu erachten ſei, im Allgemeinen und zum größten Theile nach Lage der näher erörterten Verhältniſſe nicht ſolche geweſen ſeien, für welche dieſelbe einen Rechtsanſpruch auf Vergütung gehabt habe, daß dagegen bezüglich eines kleinen Theils dieſer Dienſte mit Rückſicht auf deren Außergewöhnlichkeit ein ſolcher Rechtsanſpruch allerdings anzuerkennen und ſeiner Höhe nach angemeſſen auf 300 Mark zu arbitriren ſei. Nach dieſer Feſtſtellung iſt die fragliche Annahme des O. L. G. in ihrem Reſultat jedenfalls rechtlich zutreffend. Da es ſich um eine einheitliche Zuwendung ſeitens des Erblaſſers handelt, ſo iſt für deren rechtlichen Charakter entſcheidend, ob dieſelbe überwiegend als eine freigebige zu erachten iſt, und das hat das O. L. G. feſtgeſtellt. In einem ſolchen Falle kann der Umſtand, daß auch ein geringfügiger Anſpruch beſtand, der durch die Zuwendung mit abgelohnt wurde, einer überwiegend freigebigen Verfügung den rechtlichen Charakter als Schenkung nicht nehmen. Auch die Aufſtellung der Reviſion, daß eine remuneratoriſche Schenkung für in der Zukunft liegende, noch zu leiſtende Dienſte rechtlich nicht möglich ſei, iſt nicht zutreffend. II C. S. i. S. Roeßer c. Erben Müller vom 27. April 1900, Nr. 44/1900 II.

41. Art. 1133.

Es war nur zu prüfen, ob der Annahme des O. L. G., die Entlaſſung des Kl. ſei mit Recht erfolgt, eine Geſetzesverletzung zu Grunde liege. Dieſe Frage war aber zu verneinen. Das O. L. G. hat ebenſowenig wie das L. G. die Zuläſſigkeit des Rechtsweges bezweifelt und auch nicht behauptet, ſein Prüfungsrecht ſei, ſoweit es ſich um die Auslegung der den maßgebenden Vertrag unter den Parteien bildenden Dienſtvorſchriften handle, beſchränkt. Es hat nur bemerkt, die Parteien ſeien darüber einverſtanden, daß die Entſcheidung lediglich davon abhänge, ob die von der Bekl. behauptete Pflichtverletzung vorliege, da ihr für dieſen Fall durch Vertrag das Recht eingeräumt ſei, den Bedienſteten zu entlaſſen, d. h. das beſtehende Vertragsverhältniß zu löſen. Dieſer Bemerkung liegt allerdings die Auffaſſung zu Grund, daß ein derartiger Vertrag gültig, ſonach für die Vertragſchließenden bindend ſei. Dieſe Anſicht iſt aber, wie das R. G. bei einem ähnlichen Falle bereits in einem Urtheile vom 4. November 1881 (Puchelt's Zeitſchrift Bd. 13 S. 627 ff. beſ. 634, 635) ausgeſprochen hat, nicht rechtsirrthümlich. Die in einem Dienſtvertrage, der auch auf kürzere Zeit abgeſchloſſen und bei dem ein Kündigungsrecht vorgeſehen werden kann, enthaltene Beſtimmung, daß der Dienſtherr im Falle von groben Pflichtverletzungen z. B. fortgeſetzten Ungehorſams den Bediensteten entlaſſen dürfe, kann nicht für ungültig erachtet werden. Ob der im Vertrage vorgeſehene Fall vorliegt, hat dann im Falle der Klage das Gericht feſtzuſtellen. Im vorliegenden Falle hat nun das O. L. G. dieſe Prüfung vorgenommen; es iſt aber in Uebereinſtimmung mit dem erſten Richter zur Ueberzeugung gelangt, die fortgeſetzte Weigerung des Kl., ſich an ſeinen ihm angewieſenen Wohnſitz in Rexbach zu begeben, habe nach den Dienſtvorſchriften ſeine Entlaſſung gerechtfertigt. Dabei iſt das O. L. G. von der Auffaſſung ausgegangen, nach dem letzten ihm unter Androhung der Entlaſſung, nach vorhergegangener Suspendirung, ertheilten Befehle ſei der Kl. verpflichtet geweſen, ſich vor dem 3. Auguſt nach Rexbach zu begeben; an dieſem Tage habe demnach die Entlaſſung erfolgen dürfen. Zu dieſer Auslegung der in Frage ſtehenden Verfügung konnte aber das O. L. G. ohne Rechtsirrthum gelangen. II. C. S. i. S. Hick c. Ver. Pfälziſche Eiſenbahnen vom 1. Mai 1900, Nr. 64/1900 II.

42. Art. 1135, 1382 ff.

Der Reviſion war der Erfolg nicht zu verſagen. Die Annahme des O. L. G., daß zwiſchen dem verſtorbenen Ehemanne der Kl. und dem beklagten Kirchenvorſtande hinſichtlich der dem Erſteren übertragenen Wiederherſtellung des zerriſſenen Glockenſtranges ein Werkverdingungsvertrag beſtanden habe, iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Dagegen erſcheint die weitere Annahme, daß der Unfall des B. bei der Ausführung des Werkes durch eine der ſich aus dieſem Vertrage ergebenden Pflichten Seitens der Bekl., durch eine Verſäumniß derſelben, verurſacht worden ſei, nicht genügend begründet. Eine Feſtſtellung eines beſonderen Vertragswillens für den gegenwärtigen Fall dahin, daß die Bekl. für die Sicherheit des Daches und der auf demſelben angebrachten Haken Gewähr zu leiſten habe, liegt nicht vor. Begriffsmäßig folgt aber dieſe Gewährleiſtung nicht ohne Weiteres aus dem Werkverdingungsvertrage (Unternehmer-Vertrage), welcher ſich von dem einfachen Dienſtvertrage (Arbeitsvertrage) beſonders dadurch unterſcheidet, daß bei jenem nicht wie bei dieſem der eine Theil eine leitende und beaufſichtigende Stellung innehat und der andere Theil ſich in einem Abhängigkeitsverhältniſſe befindet. Die für Dienſtverträge angenommenen Grundſätze, nach welchen der Dienſtherr für die Außerachtlaſſung der erforderlichen Sorgfalt in Anſehung der körperlichen Sicherheit des Dienenden bei deſſen

Digitized by Google

Dienſtverrichtungen verantwortlich iſt, können deshalb nicht unbedingt auf Werkverdingungsverträge übertragen werden. In dem gegenwärtigen Falle hätte insbeſondere auch unterſucht werden ſollen, ob nicht nach Ortsübung dem Arbeitsunternehmer die Prüfung des Daches, auf welchem er das übernommene Werk auszuführen hatte, und des Hakens, deſſen er ſich dabei bedienen mußte, Seitens der Bekl. überlaſſen werden durfte (Art. 1135 c. c.) II. C. S. i. S. Kathol. Kirchenfabrik in Kevelaer c. Boes vom 20. April 1900, Nr. 10/1900 II.

43. Art. 1384, 1385.

Die Reviſion war für begründet zu erachten. Unzutreffend iſt zwar der von der Rkl. erhobene Einwand, daß, wenn auch dem Gemeindewegeaufſeher N. und dem Bürgermeiſter von Eitorf eine Fahrläſſigkeit bezüglich der Beaufſichtigung der in Rede ſtehenden Brücke und damit ein Verſchulden an dem Unfalle zur Laſt falle, doch nicht die Gemeinde Eitorf, ſondern nur der Preußiſche Fiskus auf Grund des Art. 1384 c. c. als haftbar in Anſpruch genommen werden könnte, weil der Bürgermeiſter, deſſen Funktion als Polizeibeamter hier allein in Betracht komme, als ſolcher Staatsbeamter, nicht Gemeindebeamter ſei, daher auch nur der Staat als „commettant“ des Bürgermeiſters und damit des Gemeindewegeaufſehers N. zu gelten habe. Der erkennende Senat hat bereits in dem Urtheile vom 7. Februar 1888 in Sachen Beek wider Fiskus (Rhein. Archiv Bd. 79, 3, S. 28) ausgeſprochen, daß der nach den §§ 53 und 57 der Städteordnung für die Rheinprovinz vom 15. Mai 1856 mit der Handhabung der Ortspolizei nach näherer Beſtimmung der Geſetze betraute Bürgermeiſter, auch ſoweit er die Ortspolizei verwaltet, nicht als Staatsbeamter anzuſehen ſei, daß vielmehr die Handhabung der Ortspolizei als ein auf geſetzlicher Delegation beruhendes Attribut der Gemeindeverwaltung erſcheine. Nun iſt allerdings nicht feſtgeſtellt und von der Reviſion beſtritten, daß in Eitorf die Rheiniſche Städteordnung gilt; allein wenn nach daſelbſt die Gemeindeordnung für die Rheinprovinz vom 23. Juli 1845 gilt, ſo iſt nach dieſer (§§ 108, 76) und der Kreisordnung für die Rheinprovinz vom 30. Mai 1887, § 28 die Stellung des Bürgermeiſters von Eitorf als Inhabers der Polizeigewalt ſowohl der Gemeinde Eitorf wie dem Staate gegenüber ganz dieſelbe, wie ſie für die Bürgermeiſter nach der Rheiniſchen Städteordnung regulirt iſt. Nach § 1 des Geſetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 wird die örtliche Polizeiverwaltung von den nach den Vorſchriften der Gemeindeordnung dazu beſtimmten Beamten im Namen des Königs geführt mit Ausnahme ſolcher größeren Gemeinden, in welchen die örtliche Polizeiverwaltung beſonderen Staatsbeamten übertragen wird. Nach § 3 des erwähnten Geſetzes ſind die Koſten der örtlichen Polizeiverwaltung mit Ausnahme der Gehälter der von der Staatsregierung angeſtellten beſonderen Beamten von den Gemeinden zu beſtreiten. Hiernach kann es nur für gerechtfertigt erachtet werden, bei Anwendung des Art. 1384 c. c. in allen Fällen, wo es ſich nicht um beſondere vom Staate angeſtellte Polizeibeamte handelt, die kraft ihres Gemeindeamtes mit der Handhabung der Polizei betrauten Beamten, auch ſoweit dieſe Handhabung in Frage ſteht, nicht als Beamte und Beauftragte des Staates, ſondern als Beamte der Gemeinde anzuſehen. Wenn die Reviſion hervorhebt, daß in den übrigen Provinzen des Preußiſchen Staates außerhalb der Rheinprovinz eine ſo weit gehende Verantwortlichkeit der Gemeinden für polizeiliche Handlungen ihrer Gemeindebeamten nicht anerkannt werde, ſo iſt zu bemerken, daß dort der Art. 1384 c. c. nicht gilt und die Haftung ſowohl der Gemeinde wie des Staates für Verſehen ihrer Beamten auf ganz anderen rechtlichen Grundlagen beruht, als im Gebiete des Rheiniſchen Rechts. Die hier ſtreitige Frage, ob die Gemeinde als commettant für ein Verſehen ihres Bürgermeiſters als Inhabers der Polizeigewalt haftbar ſei, kann ſich in den übrigen Provinzen des Preußiſchen Staates gar nicht erheben. Uebrigens wird auch im Rechtsgebiete des Allgemeinen Landrechts anerkannt, daß die lediglich in ihrer Eigenſchaft als Gemeindebeamte mit der Polizeiverwaltung betrauten Beamten in dieſer Hinſicht nicht auf gleiche Linie mit Staatsbeamten zu ſtellen ſind. In dem Reſcripte des Miniſters des Innern vom 28. Januar 1853 (Miniſterialblatt für die innere Verwaltung S. 46) wird der Unterſchied zwiſchen „Königlichen Polizeiverwaltungen“, d. h. denjenigen, welche durch beſondere vom Staate angeſtellte Beamte geleitet und gehandhabt werden, und „ſtädtiſchen Polizeiverwaltungen“ ſcharf hervorgehoben und es für angemeſſen erklärt, daß die Bürgermeiſter in denjenigen Städten, in welchen die Ortspolizei-Verwaltung auf Grund des § 1 des Geſetzes vom 11. März 1850 geführt werde, ſich der Unterſchrift „Königliche Polizei-Verwaltung“ bedienen. Der § 55 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883 beſtimmt, daß die Aufſicht über die öffentlichen Wege und deren Zubehörungen in dem bisherigen Umfange den für die Wahrnehmung der Wegepolizei zuſtändigen Behörden verbleibe. Als zuſtändige Behörde für die Wahrnehmung der Wegepolizei iſt für Eitorf die dortige Ortspolizeibehörde anzuſehen, mag die Rheiniſche Städteordnung von 1856 oder die Rheiniſche Landgemeindeordnung von 1845 daſelbſt gelten. Die Wegepolizei iſt, wo ſie anderen Behörden nicht übertragen iſt, begriffsmäßig in der Ortspolizei enthalten und ihre Handhabung fällt den Bürgermeiſtern zu. Hiernach hatte allerdings der Bürgermeiſter von Eitorf, ſofern der fragliche Weg als ein öffentlicher im Sinne des § 55 des Zuſtändigkeitsgeſetzes anzuſehen iſt, die Pflicht, für die Inſtandhaltung des Weges und damit auch der hölzernen Brücke, über welche er führt, zu ſorgen. Die Reviſion beſtreitet, daß der fragliche Weg als ein öffentlicher anzuſehen ſei. Das O. L. G. hat jedoch feſtgeſtellt, daß der Weg, wenn er auch nicht im Eigenthum der Gemeinde ſteht, doch thatſächlich dem öffentlichen Verkehre dient und auch unter Zuſtimmung der rechtlich Betheiligten ſowie der Gemeindebehörde ſelbſt dauernd dem öffentlichen Verkehre gewidmet iſt. Dieſe Feſtſtellung muß für genügend erachtet werden, um den Weg als einen öffentlichen im Sinne des § 55 des Zuſtändigkeitsgeſetzes zu charakteriſiren. Wenn nun auch auf dieſe Weiſe die rechtliche Möglichkeit geſchaffen iſt, daß die Gemeinde Eitorf auf Grund des Art. 1384 c. c. für ein Verſehen des Gemeindewegeaufſehers und des Bürgermeiſters in Bezug auf den Zuſtand des ſogenannten Verſchönerungsweges in Anſpruch genommen werden kann, ſo fehlt es doch für den vorliegenden Fall an einer zwingenden Feſtſtellung darüber, daß der Wegeaufſeher N. durch deſſen Fahrläſſigkeit nach der Annahme des O. L. G. der Unfall verurſacht worden iſt, bezüglich des Weges und ſeiner Inſtandhaltung als Beauftragter des Bürgermeiſters

Digitized by Google

and damit der Gemeiade, in deren Namen der Bürgermeiſter handelte, unzuſehen war. Zur Verantwortlichkeit des commettant nach Art. 1384 gehört der Nachweis, daß der préposé „dans ses fonctions“ gehandelt habe. Für die Beurtheitaag dieſer Frage kann der von der Bekl. auch in II. Inſtaaz erdotene vom O. L. G. aber übergangeae Beweis, daß nicht die Gemeinde den fraglichea Weg and die Brücke unterhalte, ſondern der Verſchöaerungsverein, and daß R. die Arbeiten auf Erſuchen des Vorſitzenden dieſes Vereins leite, nicht als unerheblich angeſehen werden. Daß etwa dem Bürgermeiſter ſelbſt ein direktes Verſehen und damit ein Verſchulden an dem Unfalle zur Laſt falle, iſt nicht ausdrücklich behauptet, jedenfalls nicht feſtgeſtellt. II. C. S. i. S. Gemeinde Eitorf c. Schmitz vom 20. April 1900, Nr. 24/1900 II. M.

Literatur.

Dr. Heinrich Göppert, Hypothekenbaakgeſetz vom 13. Jutè 1899 (Nr. 51 der Gattentag'ſchen Sammlang Deutſcher Reichsgeſetze in Text-Ausgaben mit Anmerkungen — Berlin 1900).

Wean aach das Reichs-Hypothekenbaakgeſetz vom 13. Juli 1899 uater den zahlreichen mit dem 1. Jaanar 1900 in Kraft getretenen neuen Geſetzen zu denjenigen gehört, die das Intereſſe der eigentlichea Berufsjuriſten nur in geriageremMaße in Anſpruch nehmen, ſo iſt immerhin die Zahl derjenigen Juriſten, die ſich mit ihai — ſei es in der Leitung oder in der Beaufſichtigung einer Hypothekenbaak oder als ſtaatlich beſtellter Vertreter der Pfandbriefgläubiger (Treuhäader) — praktiſch zu beſchäftigen habea, eine ſo große, daß auch wir Anlaß haben, auf das obengenaaate Buch aufmerkſam zu machen. Zudem bietet auch für den Theoretiker der Weg, auf welchem das Hypothekenbankgeſetz die rechtliche reichsgeſetzliche Sicherung der Pfandbriefgläubiger der Hypothekenbanken noch vor der allgemeinen Anlegang des Grundbuchs erreicht und eine ſeit Jahrzehnten erörterte Frage mit großem Geſchicke gelöſt hat, genügenden Anreiz, ſich ia die Materie zu vertiefen.

Der Verfaſſer hat ſeinem Buch eine lichtvolle orientirende Einleitung über den Zweck und die Entſtehung des Geſetzes voraasgeſchickt und demnächſt die eiazelnen Paragraphen mit eingehenden Erläuterungen verſehen, bei denen er ſich aber darchaus nicht auf die Verarbeitung der Motive and der ſonſtigen Materialien beſchränkt, ſoadern eine ganze Reihe aener Punkte ſelbſtändig erörtert. Daß er hierbei die eigentlichen juriſtiſchen Fragen, namentlich die Kardinalpunkte des Geſetzes, die koakarsrechtliche Sicherung (§ 35) and die ſtrafrechtlichen Schutzvorſchriften (§ 37) in gründlicher and ſcharfſinniger Weiſe behandelt, kann bei der Stellung des Verfaſſers als Hülfsarbeiter im Reichsjuſtizamt nicht Wander nehmen. Seiae Ausführeangen beruhen aber außerdem auf einem ſo rühmenswerthen Eindringen in die kaufmänniſche Technik des Hypothekenbankweſens aad auf einer ſo vollſtändigen and umfaſſenden Beherrſchung des ganzen Stoffs in rechtlicher and wirthſchaftlicher Beziehung, daß weder der Theoretiker noch der Praktiker in dem Buche vergeblich Rath fachen wird.

Bei dem wichtigen § 37 wird allerdings der Abſ. 2 der Anm. 2 aus rechtlichen Gründen eine einſchränkende Interpretation erfahren müſſea. Der Verfaſſer hält die Strafbeſtimmang des § 37 (wiſſentliche Ausgabe von nicht vorſcheiftsmäßig gedecktea Pfandbriefen) dann für unanwendbar, wenn es ſich um eigeae Pfandbriefe handelt, welche von der Baak zur Aalage oon verfüglichen Geldern aagekauft, alſo auf Effektenkonto verbucht ſind. Er begründet dieſe zweifeltos richtige Auffaſſung mit dem Satz: „Ausgegeben kann nur ein Pfaadbrief werden, welcher ſich noch nicht im Umlauf befunden hat.“ Es kann ſich uber auch am Wiederveräußerung von Pfaadbriefen huadeln, welche die Bank nater Verminderung des Pfandbriefamlaufs zurückgekauft, alſo vom Pfandbriefkonto abgeſchrieben hatte. Deren Wiederveräußerung muß — wenigſtens im Siaae des § 37 — einer Neuausgabe gleichgeachtet werden und die Bemerkung des Verfaſſers ſoll ſich wohl auf dieſen Fall aicht mit erſtrecken. Präziſer iſt es vielleicht, an dieſer Stelle zu ſagen: „Ausgegeben kann nur ein Pfandbrief werden, der ſich nicht oder nicht mehr im Umlauf befindet.“ Ebenſo rechnea wir auf das Einverſtändniß des Verfaſſers, wenn wir der in wirthſchaftlicher Beziehang ſehr wichtigen and ebenfalls nicht anfechtbaren Bemerkung in Anm. 1 zu § 5, nach welcher die zunächſt im Nebengeſchäftszweig „erworbenen“ Hypotheken bei demnächſtiger Verwendung zur Pfandbriefbedeckung nur den im Intereſſe der Pfandbriefgläubiger (§§ 11, 12), nicht auch den im Intereſſe der Hypothekenſchuldner (§§ 14—21) gegebeaen Vorſchriften zu entſprechen haben, die Einſchräakung hinzuzufügen: „vorausgeſetzt, daß nicht durch einen Vertrag zwiſchen der Bank und dem Grundſtückseigenthümer neue Rückzahlungsbedingungen vereinbart werden.“ Geſchieht dies, dann fällt das Geſchäft unſeres Erachtens unter den Begeiff der „Gewährung hypothekariſcher Dariehen“ im Sinne der §§ 5, 14 ff. Gegenüber der Thatſache, daß ſich bei vieien Hypothekenbanken die Reguliraag einer großen Anzahl ihrer Hypothekengeſchäfte ſchon der geringeren Koſten wegen durch — ceſſionsweiſen — „Erwerb“ beſtehender Hypotheken (anſtatt durch Beſtellung einer neaen Hypothek) vollzieht, würde ſonſt die Beſtrebang der Geſetzgebnag, auch die Schuldner der Hypothekeabanken vor Härte zu bewahren, leicht durchkreazt werden können. Zudem iſt die bei Erwerb mehrerer Hypotheken früher beſtehende Unbequemlichkeit durch die voa dem § 66 der Reichs-Grundbuchordnang geſchaffene Facilität (Ertheilung eines Hypothekenbriefs über die ſämmtlichen Hypotheken) beſeitigt oder doch weſentlich gemildert worden.

Dem überaus fleißigen, ſorgfältigen nad trefflichen Göppert'ſchen Werke gebührt unbedingt der erſte Rang unter den bisherigen Bearbeitungen des Hypothekendankgeſetzes. Wenn der Herr Verfaſſer zu einer neuen Aaflage ſchreitet, darf er getroſt den beſcheidenen Titel: „Textausgabe mit Einleitung, Anmerkungen ꝛc.“ durch den volltönenderen Titel: „Kommentar“ erſetzen, denn ein ſolcher iſt das Bach in Wirklichkeit ſchon jetzt. Mit lebhaftem Intereſſe ſehen wir darum auch der angekündigtea Arbeit deſſelben Verfaſſers über die verwandte Materie „Geſetz betreffend die gemeinſamen Rechte der Beſitzer voa Schuldveeſchreibungen oom 4. Dezember 1899“ entgegen.

Juſtizrath Dr. Braun,
Direktor der deutſchen Hypothenbank (Meiningen).

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

Nr. 10: Herrn R.-A. H. in L.

Wenn die Koſtenfeſtſetzung im Amtsgerichtsprozeß gemäß § 103 C. P. O. im Urtheil erfolgt, ſo bleibt ſie doch auch in dieſem Falle materiell ein Beſchluß der im § 105 gedachten Art, der nur formell dem Urtheilstenor eingefügt wird. Das zeigt ſich darin, daß gegen das Urtheil, ſoweit es die Koſtenfeſtſetzung enthält, nur die ſofortige Beſchwerde gegeben iſt, vergl. § 103 I Satz 2, § 105 IV C. P. O. Die Entſcheidung ergeht, wie nach § 105 C. P. O., auf Grund einer Amtsprüfung der Koſtenanſätze; denn das Amtsgericht hat den Betrag der Prozeßkoſten zu „ermitteln“ (§ 103 Satz 1 vergl. mit § 104 II Satz 2, § 105 III C. P. O.) Aus dieſer Struktur des Verfahrens folgt, daß für die Entſcheidung des § 103 I C. P. O. das Verſäumnißverfahren nicht anwendbar iſt; d. h. im Falle der Säumniß einer Partei hat die ein Verſäumnißurtheil erwirkende Gegenpartei dem Richter die einzelnen Koſtenbeträge, ſoweit dies nöthig, glaubhaft zu machen. Einer vorherigen Mittheilung der Koſtenanſätze an die ſäumige Partei (§ 335 Nr. 3 C. P. O.) bedarf es nicht.

Die Richtigkeit dieſer Auffaſſung wird durch den Kommiſſionsbericht (Druckſ. des Reichstags, 9. Legiſl.-Per. V. Seſſion, Nr. 240) beſtätigt, wo es auf S. 42 heißt:

> „Im Laufe der Verhandlungen wurde die Frage aufgeworfen, einmal, ob bei Feſtſetzung der Koſten im Verſäumnißurtheil auch bezügl. dieſes Punktes das Contumacialprinzip gelte, derart, daß eine Officialprüfung der Koſtenaufſtellung nicht ſtattfinde; ſodann..... In Uebereinſtimmung mit den Vertretern der verbündeten Regierungen wurde als einhellige Meinung der Kommiſſion konſtatirt, daß die erſte Frage zu verneinen .... ſei.“

Uebereinſtimmend: Struckmann-Koch, Komm. 1900, Note 1 zu § 103. A. M.: Sydow-Buſch, Note 2 zu § 103, die offenbar auf einem Mißverſtehen des Kommiſſionsberichts beruht.

Nr. 11. Herrn R.-A. Dr. M. in D.

Sie ſchreiben uns:

> „Nach § 2239 B. G. B. müſſen die bei der Errichtung des Teſtaments mitwirkenden Perſonen während der ganzen Verhandlung zugegen ſein. Die Verhandlung beſteht nicht in der Vorleſung, ſondern in der Niederſchrift. Alsdann dürfen der Richter und Notar aber nichts vorher entwerfen, namentlich auch keine gedruckten Formulare benutzen.“

Wir glauben nicht, daß man ſo weit gehen darf. Immerhin iſt die Frage nicht unzweifelhaft, und es iſt u. E. deshalb jedenfalls vorſichtiger, ſich bei der Aufnahme von Teſtamenten des Gebrauchs von Formularen zu enthalten; die Verwendung ganzer vorbereiteter Protokolle dürfte unzuläſſig ſein.

Für die Förmlichkeiten der Teſtamentserrichtung ſind ausſchließlich die Beſtimmungen des B. G. B. maßgebend (§ 168 R. Geſ. ü. die Ang. d. freiw. Gerichtsbarkeit vom 17./20. Mai 1898, vergl. Endemann, Einführung Bd. III § 28 Anm. 4). Wenn dieſes die Anweſenheit der mitwirkenden Perſonen „während der ganzen Verhandlung“ vorſchreibt, ſo ergiebt ſich der Sinn dieſes Ausdrucks aus ſeiner Gegenüberſtellung mit § 174 R. Freiw. Ger.-Geſ. Denn wenn danach die mitwirkenden Perſonen nur bei der Vorleſung, Genehmigung und Unterzeichnung der Urkunde zugegen ſein müſſen, ſo zeigen die §§ 2238, 2240 B. G. B., daß zur „ganzen“ Verhandlung ferner noch die mündliche Erklärung des letzten Willens oder die Uebergabe eines dieſen enthaltenden Schriftſtückes (§ 2238) und die Aufnahme eines Protokolls über die Errichtung des Teſtaments (§ 2240) gehört.

1. Müſſen ſonach die Zeugen ꝛc. bei der Abgabe der im § 2238 B. G. B. bezeichneten mündlichen Erklärungen und bei ihrer Feſtſtellung zum Protokoll zugegen ſein, ſo erſcheint es in der That unzuläſſig, das Protokoll — etwa auf Grund einer vorhergegangenen Beſprechung ohne die Zeugen — vorzubereiten oder vorbereiten zu laſſen, alsdann bei dem eigentlichen Akte der Teſtamentserrichtung nur noch die Uebereinſtimmung des nunmehr nochmals mündlich erklärten Willens des Erblaſſers mit dem bereits niedergeſchriebenen Protokolle feſtzuſtellen, oder gar ohne derartige nochmalige mündliche Erklärung des letzten Willens vor den Zeugen ſogleich zur Verleſung des — etwa nur noch durch die Ausfüllung der Namen der Zeugen ergänzten — Protokolls zu ſchreiten. Ein ſolches Verfahren würde dem Zwecke, den das Geſetz mit der Form der mündlichen Erklärung des letzten Willens vor Notar und Zeugen verfolgt, nicht erfüllen. Denn die Zeugen ſollen im Streitfalle eine Nachprüfung ermöglichen, ob das Beurkundete von dem Erblaſſer auch gewollt oder doch erklärt iſt (Motive V. S. 263). Dazu ſind ſie zuverläſſig nur im Stande, wenn ſie zugegen geweſen ſind, wie der letzte Wille ſich in Rede und Gegenrede, Frage und Antwort zwiſchen Notar und Erblaſſer erſt gebildet oder doch in ſeinen Einzelheiten ausgeprägt hat; gerade bei Teſtamenten wird aber häufig die Art der Entſtehung einer Beſtimmung, der etwa mündlich erklärte Beweggrund zu einer Zuwendung und dergleichen für die Auslegung des Wortlautes der Urkunde und für die Feſtſtellung des wirklich Gewollten von Bedeutung ſein.

Zu beachten iſt übrigens, daß jenes für den Notar bequemere Verfahren der Vorbereitung der Verhandlung in der Art im Weſentlichen beibehalten werden kann, daß — die Zuſtimmung des letztwillig Verfügenden vorausgeſetzt — das Teſtament vom Notar auf Grund der von jenem gemachten Angaben entworfen und nachher in der Verhandlung vom Erblaſſer als ſchriftliches Teſtament übergeben wird. Dies Verfahren wird wohl in den meiſten Fällen vorgezogen werden.

2. Eine andere Frage aber iſt es, ob der Notar den ganzen Inhalt des Protokolls vom erſten bis zum letzten Buchſtaben in Gegenwart des Erblaſſers und der Mitwirkenden niederſchreiben muß. Das iſt u. E. hier ebenſo wenig wie bei anderen Protokollen erforderlich. „Aufnahme eines Protokolles“ heißt Herſtellung einer den Hergang durch die Ausdrucksmittel der Schrift darſtellenden Urkunde. Welcher Mittel ſich der Notar im Einzelnen dazu bedient, iſt nicht vorgeſchrieben, insbeſondere wird nicht gerade Niederſchrift mit Tinte und Feder verlangt, vergl. Motive V. S. 270. Muß es demnach dem Notar freiſtehen, das Protokoll ganz oder theilweiſe auf andere Weiſe als durch Schreiben herzuſtellen, ſo könnte es u. E. auch z. B. nicht

Digitized by Google

beanstandet werden, wenn er gewisse, stets wiederkehrende Worte oder Sätze mittels eines Stempels auf das Protokoll brächte. Geht man aber soweit, so wird man es auch nicht bedenklich finden, wenn der Notar für das Protokoll Papier verwendet, auf welchem derartige Theile im Voraus — durch Schrift, Stempel oder Druck — hergestellt sind, d. h. Formulare. Immerhin erscheint nur soviel unzweifelhaft, daß für allgemein brauchbare, regelmäßig wiederkehrende Theile des Protokolls Formulare gebraucht werden dürfen (z. B. Eingangsvermerk, Vermerk über Vorlesung, Genehmigung und Unterzeichnung und dergl.), während wir nach dem zu 1 Ausgeführten annehmen möchten, daß alles, was sich im einzelnen Falle ändert (Namen, sachliche Erklärungen) erst während der Verhandlung, nach dem entsprechenden thatsächlichen Hergange in die Schriftform gebracht werden darf.

Nicht zu verkennen ist freilich, daß die Grenzen im einzelnen Falle zweifelhaft sein können; es wird sich daher mehr empfehlen, von der Verwendung von Formularen zunächst abzusehen.

Zu Frage 4 (Zwangshypothek, vergl. S. 384)

sprechen sich die uns übersandten zahlreichen Gerichtsbeschlüsse theils für theils gegen die Zulässigkeit der Zusammenrechnung der Beträge mehrerer Schuldtitel aus. Den Kernpunkt des Streites bildet die Frage, was unter der „entsprechenden Anwendung der §§ 4, 5 C. P. O." in § 866 III C. P. O. zu verstehen sei.

a) Hierüber spricht sich das L. G. Chemnitz in einem die Zusammenrechnung zulassenden — im Sächs. Archiv von 1900 S. 183 abgedruckten — Beschlusse vom 2. Februar 1900 folgendermaßen aus:

> Die Analogie dieser Bestimmungen (sc. §§ 4 und 5 C. P. O.), welche vorschreiben, daß für die Berechnung der Streitgegenstandes die Zeit der Klageerhebung maßgebend ist und daß mehrere in einer Klage verbundene Ansprüche zusammenzurechnen sind, führt dazu, die Zulässigkeit der Eintragung einer Sicherungshypothek schon dann anzuerkennen, wenn mehrere zur Zeit der Einleitung des Zwangsvollstreckungsverfahrens vorhandene und in diesem verbundene Ansprüche über 300 Mark betragen.
>
> Diese Auslegung stimmt auch mit derjenigen überein, die in der Praxis unbestritten der Bezugnahme auf die Vorschriften der §§ 3—9 C. P. O. in den §§ 546 S. 2 und 709 Ziff. 4 eod. gegeben worden ist. Obwohl das Gesetz an beiden Stellen nicht ausdrücklich von einer „entsprechenden" Anwendung spricht, herrscht doch kein Zweifel darüber, daß es bei der Revision darauf ankommt, ob der zur Zeit der Einlegung des Rechtsmittels vorhandene Beschwerdegegenstand oder die mehreren Beschwerdegegenstände zusammengerechnet die Revisionssumme erreichen und bei der vorläufigen Vollstreckbarkeit, ob der durch das Urtheil der einen Partei zuerkannte Anspruch oder die mehreren Ansprüche zur Zeit der Urtheilsertheilung zusammengerechnet 300 Mark nicht übersteigen.
>
> Offenbar hat der Gesetzgeber bei der Redaktion des § 866 sich an die Ausdrucksweise des Gesetzes in den beiden vorerwähnten Paragraphen angelehnt und die Bezugnahme auf die §§ 4 und 5 an jener Stelle in demselben Sinne wie an diesen letzteren, also: „mehrere in einer Klage geltend gemachte Ansprüche" wie „mehrere in einem Vollstreckungsantrage geltend gemachte Ansprüche" aufgefaßt wissen wollen. Die Anwendung der Bestimmungen in §§ 3, 6—9 konnte selbstverständlich bei der Berechnung der Höhe einer Geldforderung nicht in Frage kommen.

b) Anders das L. G. II Berlin, C. K. IKl vom 2. April 1900 (3 T. 96. 00), welches die Zusammenrechnung ablehnt:

> Der Wortlaut des Absatz 3 des § 866 cit. spricht zweifellos gegen die Ansicht des Beschwerdeführers (sc. daß die Beträge mehrerer Schuldtitel zusammenzurechnen seien). Einmal ist dort ausdrücklich nur von einem Schuldtitel und einer Forderung die Rede und sodann schließt auch gerade die Bezugnahme auf §§ 4, 5 der C. P. O. jede andere Deutung aus. Hier ist lediglich bestimmt, daß mehrere in einer Klage geltend gemachten Ansprüche zusammengerechnet werden dürfen. Wenn demgegenüber, wie erwähnt, darauf hingewiesen wird, daß eine solche Zusammenrechnung auch im Falle der Verbindung von in mehreren Klagen erhobenen Ansprüchen statthaft ist und diese Ausdehnung der Vorschrift des § 5 cit. auch hier entsprechende Anwendung finden müsse, so wird dabei übersehen, daß die Judikatur die Anerkennung derselben streng beschränkt hat auf den Fall des § 147 (früher 138) der C. P. O., welcher ansetzt, daß die betreffenden Ansprüche in rechtlichem Zusammenhange stehen oder in einer Klage hätten geltend gemacht werden können.
>
> Vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 5 S. 356, Bd. 6 S. 416.
>
> Diese Klageverbindung erfolgt durch Beschluß des Prozeßrichters, der in der Lage ist, das Bestehen obiger Voraussetzungen festzustellen. Der Grundbuchrichter dagegen ist zu einer derartigen Prüfung gemäß § 29 Reichsgrundbuchordnung weder verpflichtet noch befugt.

c) Gegen die Zulässigkeit der Addition der Beträge verschiedener Schuldtitel hat sich auch das O. L. G. Jena Beschl. des II. C. S. vom 28. Februar 1900, abgedruckt in der Zeitung der Anwalts-Kammer Naumburg 1900 S. 44/45) erklärt; es behandelt die obige Frage folgendermaßen:

> Schon der Wortlaut des § 866 Abs. 3 weist darauf hin, daß die „Zusammenrechnung von Ansprüchen", wie sie in entsprechender Anwendung des § 5 stattfinden soll, auf mehrere, in einem Schuldtitel zuerkannte Forderungen zu beziehen ist. Wäre § 5 nicht für entsprechend anwendbar erklärt, so könnte die Meinung entstehen, daß bei einem Schuldtitel, der dem Gläubiger mehrere „Forderungen"

Digitized by Google

unter 300 Mark, z. B. 200 Mark Kaufpreisforderung und 200 Mark Darlehnsforderung, zuſpricht, keine dieſer Forderungen mit einer Zwangshypothek verſehen werden könne; dem beugt die entſprechende Anwendung des § 5 vor.

Wie dort mehrere in einer Klage geltend gemachte Anſprüche, ſo ſollen hier mehrere in einem Schuldtitel zuerkannte Anſprüche zuſammengerechnet werden.

Der Schuldtitel erſetzt bei dieſer Sicherungshypothek die ſonſt nach dem B. G. B. zur Erſtehung einer Hypothek erforderliche Einigung zwiſchen Gläubiger und Eigenthümer und die nach der G. B. O. nothwendige Eintragungsbewilligung des Eigenthümers. Der Umfang des Rechts des Gläubigers wird alſo duech den Schuldtitel beſtimmt. Dieſer bildet die materielle Grundlage des dinglichen Rechts. Demgegenüber bedeutet der Antrag des Gläubigers auf Eintragung ſeiner rechtlichen Natur nach nur eine einſeitige prozeſſuale Handlung des Gläubigers, durch die deſſen Rechte über ihre materielle Grundlage hinaus keine Erweiterung erfahren können. Es erſcheint daher ausgeſchloſſen, daß das Geſetz die Anwendung des § 5 C. P. O. auf den Antrag des Gläubigers habe vorſchreiben wollen.

Ueberdies hat jeder Vollſtreckungstitel ſeine ſelbſtſtändige Vollſtreckungstendenz und ſeine ſelbſtändigen Schickſale. Auch die auf Grund mehrerer Schuldtitel erlangten Pfandrechte ſind ſelbſtändig.

In § 868 C. P. O. iſt hinſichtlich der Zwangshypothek Vorſorge getroffen für den Fall, daß der Schuldtitel oder ſeine Vollſtreckbarkeit wegfällt. Dann wird die Zwangshypothek zur Eigenthümerhypothek. Hieraus folgt, daß für mehrere Schuldtitel nicht eine Sicherungshypothek, ſondern für jeden Schuldtitel eine ſolche einzutragen iſt.

Auch die Entſtehungsgeſchichte des § 866 Abſ. 3 unterſtützt die vom Senat gebilligte Auslegung. Der geſetzgeberiſche Gedanke, von dem die Kommiſſion des Reichstags bei der Einfügung dieſer Beſchränkung ausging, war der, daß für die auf den Perſonalkredit hin gewährten kleinen Kredite des täglichen Verkehrs nicht der Anſpruch auf Realſicherheit gewährt werden dürfe, da bei ſo geringfügigen Schuldbeträgen der Schuldner nie daran denken werde, daß durch dieſelben ſein Grundbeſitz belaſtet werden würde. Auch die Ueberfüllung des Grundbuchs mit vielen Einträgen kleiner Summen wollte man verhindern (Hahn-Mugdan, Mat. zum Geſ. betr. Aend. der C. P. O. Seite 425). Es ſollte alſo den Gläubigern ſo kleiner Forderungen die Erzwingung dauernder Realſicherheit verſagt werden, ſie ſollten auf dem Wege ſofortiger Befriedigung durch die übrigen Mittel der Zwangsvollſtreckung in Grundſtücke beſchränkt ſein. Dieſem geſetzgeberiſchen Gedanken gegenüber iſt es ſogar fraglich, ob die Beſtimmung, daß § 5 C. P. O. entſprechende Anwendung finde, die erſt von der Reduktionskommiſſion in Folge erhaltenen allgemeinen Auftrags eingefügt iſt, ohne daß ſich aus dem Berichte erkennen ließe, wie man ſich die „entſprechende“ Anwendung gedacht hat, dem von der Kommiſſion des Reichstags angeſtrebten Zweck überhaupt gerecht wird. Denn ſeiner grundſätzlichen Durchführung entſpräche es, Forderungen unter 300 Mark in jedem Falle von der Zwangshypothek auszuſchließen, insbeſondere auch dann, wenn deren mehrere in einem Schuldtitel vereinigt, den Betrag von 300 Mark überſteigen. Keinesfalls aber wäre mit jenem Zwecke des Geſetzes eine Auslegung vereinbar, die die Zuſammenrechnung mehrerer, in einem Antrage auf Eintragung geltend gemachten Schuldtitel zulaſſen wollte.

Nach alledem hatte das Grundbuchamt den Antrag des Gläubigers mit Recht zurückgewieſen und deſſen Beſchwerde war unbegründet.

Wie übrigens das O. L. G. Jena in dem zu c angeführten Beſchluſſe darlegt, iſt gegen die auf Grund der §§ 867, 866 III C. P. O. ergangene Entſcheidung des Grundbuchamts (§ 13 R. G. B. O.) die Beſchwerde und die weitere Beſchwerde nach §§ 71 ff. R. G. B. O., nicht die ſofortige Beſchwerde der §§ 793, 577, 568 ff. C. P. O. gegeben. Danach beſteht jetzt die Möglichkeit, die Streitfrage auf Grund des § 79 R. G. B. O. zur Entſcheidung des Reichsgerichts zu bringen, ſofern man nämlich in dem § 866 III C. P. O. trotz ſeiner Stellung in einem Prozeßgeſetze wegen ſeines materiellrechtlichen, die Zuläſſigkeit einer Grundbucheintragung regelnden Inhalts eine „das Grundbuchrecht betreffende“ Vorſchrift erblicken darf, eine Frage, die wir bejahen möchten.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Max Pabſt beim Landgericht und beim Amtsgericht Halle a./S.; — Rechtsanwalt Ernſt Gaßner beim Landgericht München II; — Rechtspraktikant Julius Wahler beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Paul Schulz beim Amtsgericht Charlottenburg; — Gerichtsaſſeſſor Dr. Erich Brunnemann beim Amtsgericht Bublitz; — Rechtsanwalt Dr. Köhler beim Landgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Karl Schmidt beim Amtsgericht Perleberg; — Rechtsanwalt Ludwig Wiegandt beim Amtsgericht Ronneburg; — Rechtsanwalt Dr. Moritz Nadelmann beim Amtsgericht und beim Landgericht Stettin; — Rechtsanwalt Dr. jur. Ludwig Pfan beim Amtsgericht Zieſar; — Aſſeſſor Richard Otto Sulzberger beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Franz Steinmann beim Amtsgericht Coesfeld; — Rechtsanwalt Karl Plack beim Amtsgericht Bublitz; — Gerichtsaſſeſſor Ludwig Hebberling beim Amtsgericht Bocholt; — Rechtsanwalt Friedrich Georg Grohmann beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Gottfried Hartung beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwälte Karl Woldemar Robert Burſian, Dr. Friedrich Ernſt Knoll beim Landgericht Dresden; — Rechtspraktikant Johann Fleiſchmann beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwälte

Digitized by Google

Dr. Arthur Rosenberger, Richard Moses, Wilhelm Bornstein beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwälte Julius Magnus, Richard Gebhard, Wilhelm Küster beim Kammergericht Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Franz Marschall beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Reimer beim Landgericht Stargard i./Pom.; — Rechtsanwälte Fritz Walter, Dr. Crisolli beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Merleker beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Leopold Casselmann beim Landgericht Bayreuth; — Rechtsanwalt Kunde beim Amtsgericht Liebau; — Rechtsanwalt Theodor Groll beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Wilhelm Bornstein beim Landgericht Glogau; — Rechtsanwalt Georg Brückner beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Hugo Wolfring beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Friedrich Uibeleisen beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Adolf Rüdiger beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Plack beim Amtsgericht Jastrow; — Rechtsanwalt Friedrich Georg Grohmann beim Amtsgericht Döbeln; — Rechtsanwalt Xaver Niggl beim Amtsgericht Bad Aibling; — Rechtsanwalt Dr. Mauli beim Amtsgericht Lennep; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Philipp Otto Buerschaper in Oberan beim Landgericht Freiberg; — Justizrath Halbe beim Amtsgericht und Landgericht Schwalbach; — Rechtsanwalt Julius Bingger beim Amtsgericht Landau a./Isaar; — Rechtsanwalt Dr. jur. Salomon Tobler beim Landgericht Meiningen; — Rechtsanwalt Dr. Diedrich beim Amtsgericht Ohlige.

Ernennungen.

Zum Notar wurde ernannt: Rechtsanwalt Kuhn in Lüben.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. Hermann Sauer in Berlin; — Justizrath Stapper in Düsseldorf; — Justizrath Alexander Edmund Schmidt in Leipzig; — Justizrath Köhn in Angermünde.

Büreauvorsteher,
gewandt im Verkehr mit dem Publikum, für sofort oder 1. Juli gesucht von
Solzwedel. **Lange,** Rechtsanwalt und Notar.

Per 15. 7. **Büreau-Vorsteher,** flotter und sauberer Arbeiter, gesucht. Meldungen mit Zeugnissen Abends 7 Uhr. In Stellung Befindliche bevorzugt. Rechtsanwälte **Jansen** und **Kehnelt,**
Berlin, Unter den Linden 15.

Zum alsbaldigen Dienstantritt suche ich einen zuverlässigen, erfahrenen
Büreauvorsteher,
mit Kenntniß der polnischen Sprache. Lebenslauf und Zeugnisse sind beizufügen, Gehaltsansprüche mitzutheilen.
Beuthen O/S. **Freudenberg,** Rechtsanwalt.

Büreaugehilfe,

der Maschinenschreiber u. Stenograph ist, bei 100 bis 150 M. Gehalt gesucht. Es wird nur auf durchaus tüchtige Kraft reflectirt. Rechtsanwalt Dr. **Cohn,** Dessau.

Juristischer Hülfsarbeiter,
der einfachere Sachen vollkommen und selbstständig erledigen, sowie schwierigere Sachen nach Anweisung selbstständig bearbeiten kann, wird von jüngerem, vielbeschäftigten Anwalt möglichst bald gesucht. Stenograph bevorzugt. Gehalt nach Leistung. Einmonatliche Probezeit Bedingung. Eventuell einträgliche und dauernde Lebensstellung.
Offerten mit Lebenslauf, Photographie und Zeugnißabschriften erbeten.

Stenograph,
der im Maschinenschreiben gewandt ist, sofort gesucht.
Offerten mit Angabe des Systems im Maschinenschreiben und Stenographiren, sowie mit Zeugnißabschriften baldigst erbeten.
Die beiden Offerten sind zu richten unter **Y. 332** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Jüngerer **Rechtsanwalts-Büreauvorsteher** sucht per 1. Juli event. später Stellung. Offerten sub **D. 350** an die Geschäftsstelle dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, ehem. Gerichtsb. — Mitte 20er, m. Kautionu. Sprocht., f. p. 1. Juli ec. anb. pass. Engag., f. baaeend — ev. bei Gesellschaft. Gefl. Off. erb. sub **F. 353** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Per 1. 7. suche Stellung als **Vorsteher.** Pe. Zeugn. und Referenzen. **O. Weber,** Leipzig, Mendelssohnstr. 10 II.

Büreauvorsteher, zuv., Proz. u. Not. seit 8 Jahren selbst. geard., sucht 1. Juni ev. früher od. später Stellg. bei mäß. Anspr. mittl. answ. Büreau. Gef. Off. u. **G. 356** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erb.

Registrator, 25 J. alt, militärfr., selbstst. Arb. in Anw.- u. Not.-Prax., der poln. Spr. mächt., sucht Stellg. als Bür.-Vorst. z. 1. Okt. d. J. od. früher. Off. erb. a. **E. 351** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Jüngerer Büreaugehülfe,
sucht, um sich zu verändern, anderweitig Stellung. Gefl. Offerten unter **A. B.** postlagernd Wesel.

Jurist,

3 Jahre im Vorbereitungsdienst gewesen, sucht Stelle bei einem Rechtsanwalt oder Beschäftigung auf einem Büreau. Offerten unter **J. D. 6706** an Rudolf Mosse, Berlin SW.

Suche sofort **Assessor** auf 3 Monate zur Vertretung.
Grusshoff, Justizrath in Belzig.

Suche für die Zeit vom 1. Juli cr. bis 15. August cr. einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.
Timendorfer,
Berlin, Oranienstr. 145/46. Rechtsanwalt und Notar.

Suche zur Vertr. in m. Rechtsanw.- u. Notariatspraxis einen **Assessor** für die Zeit vom 15. 6. 1900 ab auf ca. 6 Wochen. Gefl. Meld. m. Gehaltsanspr. erbittet
Mehlsack, Ostpr. **Schmidt,** Rechtsanw. u. Notar.

Suche auf 8 Wochen für die Zeit vom 6. Juli an einen **Assessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.
Charlottenburg, Berlinerstr. 58. **Schmiklusky,** R.-A. u. Not.

Suche für die Zeit vom 1. Juli bis Ende event. auch nur bis Mitte August einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Salzwedel. **Heinrich Preese,**
Rechtsanwalt und Notar.

Für den Monat Juni suche ich einen **Assessor** zur Vertretung auch in den Notariatsgeschäften.
Bielefeld, 8. Mai 1900. **Heidsiek,** Rechtsanwalt u. Notar.

Als Associé
suche einen bei den hamburgischen Gerichten zugelassenen Rechtsanwalt unter sehr annehmbaren Bedingungen.
Cuxhaven, Mai 1900.
C. Februg, Rechtsanwalt und Notar.

Einen **Vertreter** für Rechtsanwaltschaft und Notariat auf 2 bis 3 Monat vom 1. August an sucht
Heilen, Rechtsanwalt in Schwelm.

Suche sofort **Assessor** für 8 Wochen zur Vertretung im Notariat.
Zinzow, Rechtsanwalt in Neustettin.

Gerichtsassessor wird als Vertreter eines Rechtsanwalts und Notars in einer Kreisstadt, Provinz Brandenburg, für die Zeit vom 21. Mai bis 1. Juli oder später gesucht. Adresse erbeten unter **A. 336** an die Expeditium dieses Blattes in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, 6 Jahre in der Praxis, sucht Association mit beschäftigtem Kollegen, auch längere oder kürzere Vertretung in Berlin. Offerten unter **B. 340** an die Exp. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 30** an die Expeditium dieses Blattes, Berlin S. 14.

Früh. R. A., bewährt. Hülfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will sich wieder eintragen lassen, oder als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Gef. Off. unter **G. 341** an die Exp. dies. Bl., Berlin S. 14 erbeten.

Digitized by Google

Rechtsanwalt und **Notar** bei einem Amtsgerichte in der Mark, an welchem sich Gymnasium und Töchterschule befinden und welches von Berlin etwa 3 Stunden entfernt ist, wünscht wegen Verlegung seines Wohnsitzes seine lohnende Praxis einem Kollegen unentgeltlich zu übertragen. Angebote unter **Z. 335** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Bin von **Pleß O/S.** nach **Schweidnitz** versetzt worden.
Lagua, Gerichtsvollzieher.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. B. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkassi in der ganzen Schweiz; Prozeßführung in den Kantonen St. Gallen u. Appenzell.

Für Rechtsanwälte!

In kleiner Industriestadt ½ St. von Chemnitz entfernt (Verb. tägl. d. 18 Züge), ist ein **villenartiges Hausgrundstück**, 10 St., Badezimmer ꝛc., mit schönem Garten, Gas, Wasserl., seit 14 Jahren von einem Rechtsanwalt bewohnt, zu verkaufen. Vom 1. Juli ab nur noch ein Rechtsanwalt im Ort. Wenn Kauf in 1—2 Jahren sicher, miethweises Ueberlassen des Parterre bis dahin gern gestattet. Adr. baldigst unter **E. 2216** an Haasenstein & Vogler A.-G. Chemnitz erbeten.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die wesentlichen Unterschiede
des alten und des neuen
Handelsgesetzbuchs.
Dargestellt und mit einem Anhang versehen
von
Emil Kaufmann,
Rechtsanwalt in Magdeburg.

8°, 204 Seiten. Preis kartonirt 3 M., postfrei 3,20 M.

Das Buch ist dazu bestimmt dem **praktischen Juristen** wie auch dem **Handelsstand** in kürzester Zeit ein übersichtliches Bild der durch das neue Handelsgesetzbuch und durch das Bürgerliche Gesetzbuch eingetretenen Aenderungen des alten H. G. B. zu geben.

Es bietet **nicht eine bloße Umschreibung des Gesetztextes**, sondern stellt in **knapper, präziser Form das alte und das neue Recht sinngemäß einander gegenüber** und macht so dem Leser sofort die Bedeutung der Abweichungen ohne Mühe erkennbar.

Die dem Buche beigegebene vergleichende tabellarische Uebersicht über die Bestimmungen des alten H. G. B., des Entwurfs und des neuen Rechts dürfte das Buch für den **praktischen Gebrauch** auch werthvoller machen, da sie den Verbleib **jeder** Bestimmung des alten H. G. B., sei es im **neuen H. G. B.**, sei es im **B. G. B.** oder in **anderen Gesetzen**, ersichtlich macht.

Durch die ungemein übersichtlich angeordnete Darstellung ist das Buch ein unentbehrlicher Leitfaden, ein **wahres Vademecum** für die, welche sich schnell und sicher über die eingetretenen Aenderungen orientiren wollen.

Zu beziehen durch alle Sortimentsbuchhandlungen sowie vom Verlage.

Berlin S., Stallschreiberstraße 34/35.

W. Moeser Buchhandlung.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins
Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Minder**sterblichkeit** unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1899 = 2000 Versicherungen über 13 140 700 Mark Kapital und 22 230 Mark jährl. Rente.
Versicherungsbestand 191 422 527 Mark, Vermögensbestand 55 648 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1899 beträgt rund 1 850 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größte Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Mitärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann**, auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Thierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Soeben erschien in unserem Verlage:

Drucksache Nr. 170 des Preußischen Abgeordnetenhauses:

Bericht der XIV. Kommission zur Vorberathung des Gesetzentwurfs, betreffend die Waarenhaussteuer.

Folio, 81 Seiten, Preis M. 1.80, postfrei M. 1.90.

Berlin S.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mohler & Co.)

Berlin SW., Johanniterstr. 16
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 25—54,
Rechtsanwälte: von M. 28—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

Soeben erschien:

Die Deutsche Civilprozeßordnung.

Erläutert
von
O. Reincke,
Reichsgerichts-Rath.

Vierte, umgearbeitete Auflage. 1900.

Lexikon-Oktav. 995 Seiten. M. 20; in Halbfranzband M. 22.

Beurtheilung der früheren Auflage.

„..... Der Reincke'sche Kommentar verdient die vollste Anerkennung und Beachtung. Der Praktiker möge getrost auch in den schwierigsten Fragen nach ihm greifen, er wird ihn nicht im Stiche lassen. Er giebt ihm überall eine wohlerwogene selbstständige Meinung, er berücksichtigt ausreichend Litteratur und Judikatur, er belehrt ihn durch kurze Andeutungen und Verweisungen, wo er sich auf kontroversem Gebiete befinde. Sein Hauptvorzug besteht aber u. E. in einer seltenen Gewandtheit, trotz des Anschlusses an die Legalordnung, ja selbst innerhalb der einzelnen Gesetzesparagraphen, zu systematisiren. Dies giebt dem Kommentar die Gestalt lauter kleiner in sich geschlossener und wohlabgerundeter Einzeldarstellungen; es verschafft den Interpretationen des Verfassers überall eine allgemeinere Grundlage und damit eine logische Schärfe und Stärke, welche von vornherein von ihrer Richtigkeit überzeugen.

Prof. Dr. **Birkmeyer** (in der mecklenburg. Ztschr. f. Rechtspflege).

„Die jetzige Auflage weist eine erhebliche Umgestaltung und Vermehrung der Erläuterungen auf, namentlich beim allgemeinen Theile des Gesetzbuches. Die Darstellung ist knapp und doch vollständig klar und übersichtlich. Ueberall zeigt sich die völlige Beherrschung des Stoffes, die sorgfältige Durcharbeitung aller streitigen Fragen, die wohldurchdachte Begründung der eigenen Stellungnahme gegenüber abweichenden Ansichten, eine erschöpfende Berücksichtigung der neuesten Theorie und Praxis. Im übrigen bedarf dieser Kommentar, der sich den besten würdig anreiht, keiner Empfehlung."

Dr. **Leske,** Geh. Ober-Justizrath u. vortragender Rath im Preuß. Justizministerium (in der Zeitschrift: „Das Recht").

Die Reichs-Grundbuchordnung

vom 24. März 1897
mit Anmerkungen und Sachregister
von
Willenbücher,
Geh. Justizrath, Oberlandesgerichtsrath a. D.

Zweite, verbesserte Auflage. 1900.

a) **Ausgabe für das Reich.** 148 Seiten. Cartonnirt M. 1,50.
b) **Ausgabe für Preußen.** 235 Seiten. Cartonnirt M. 2,40.

Von allen bisher erschienenen Hand- und Textausgaben der GBO. dürfte die Willenbücher'sche, die gegenüber der 1. Auflage eine vollständige Umarbeitung erfahren hat, die ausführlichste sein. Die Ausgabe für Preußen enthält u. a. auch alle für den Preuß. Staat ergangenen, mit erläuternden Anmerkungen versehenen Ausführungsbestimmungen.

Vorräthig in allen Buchhandlungen.

Verlag von H. W. Müller in Berlin (SW.)
Luckenwalderstr. 2.

Soennecken's Ellfedern verschönern die Schrift u. spritzen nie

1 Auswahl (12 Fed.) m. 1 Halter 30 Pf • 1 Gros Nr 106: M 3.—
Ueberall vorrätig, wo nicht, Lieferung direkt • Preisbuch kostenfrei
F. SOENNECKEN • BONN • Berlin, Friedrichstr. 78! • Leipzig

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte

in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst Landesgebührengesetzen.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Pfafferoth,
Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Dritte durchgesehene Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister** und **Tabellen.**

Gr. 8°. 19¾ Bogen. Preis in Leinen gebunden 7 M., portofrei M. 7,30.

Das auch die **Kostenfestsetzung** mitumfassende Buch, für dessen praktische Brauchbarkeit und Zuverlässigkeit der Name des Verfassers bürgt, hat längst den Ruf eines für **jede Anwaltsstube unentbehrlichen Handbuchs** erlangt und sich auch durch seine sachlichen Ausführungen als ein nützliches Hülfsmittel für die gerichtliche Kostenfestsetzung erwiesen. Dafür spricht auch die Thatsache, daß der **Vorstand des Deutschen Anwaltvereins** in seinem Organ die Anschaffung dieses Buches empfohlen hat.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Paul Lehmann, Buchhandlung u. Antiquariat in Berlin, Französische Straße 33c bietet an:
Entscheidungen d. Reichsgerichts in Civilsachen, 42 Bde. m. Reg., gebdn. für 145 M. — dieselben in **Strafsachen,** 31 Bde. m. Reg., gebdn. für 85 M. — **Seuffert's Archiv,** 55 Bde. m. Reg., gebdn. für 150 M. — **Grotefend's** Gesetzgebungsmaterial, gr. Ausg., 1806—97, gebdn. für 75 M. — dasselbe, kl. Ausg., für 36 M. — **Stoepel's Gesetzcodex,** 1806—97, gebdn. 30 M. — Entwurf u. **Motive** z. B. G. B., 7 Bde., gebdn. 21 M. — **Juriſt. Wochenschrift,** 1873—95 à 6 M. — **Gruchot's Beiträge,** 1887—96, für 35 M. — **Entscheidungen d. Ober-Tribunals,** 83 Bde. m. Reg., gebd. 40 M. — **Hirth's Annalen,** 1868—97, gebdn. 160 M. — **Zeitschrift f. Handelsrecht,** Bd. 1—40 m. Beil. u. Reg., gebdn. 275 M. — **Zeitschrift f. Strafrechtswissenschaft,** Bd. 1—17, 140 M. — **Entscheidungen d. Ober-Seeamts,** Bd. 1—12, gebdn. 80 M. — **Wohlers,** Entscheidungen d. Bundesamts, Bd. 1—25 für 30 M.

W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14
Stallschreiberstraße 34/35.

In unserem Verlag erschien:

Gehaltstafel für die Beamten

in der
Preußischen Staatsverwaltung

herausgegeben von
C. Gall.

8°. 4¼ Bogen; Preis 1 Mark, mit Porto 1,10 Mark.

Das Buch, welches der bekannte Verfasser hiermit zum dritten Male vorlegt, ist längst ein unentbehrliches Nachschlagebuch insbesondere für diejenigen, die in Gehaltssachen zu dekretiren und zu expediren haben, für Parlamentarier u. s. w. Es ist ein klarer, sicherer und leicht verständlicher Führer, der in dem, was der Staat jeder Kategorie seiner Beamten als Gegenleistung für ihre Dienste zubilligt, die absolut zuverlässigsten Angaben macht.

Diese jetzt vorliegende Auflage ist um so mehr zu empfehlen, als die gesetzgebenden Faktoren zum Ausdruck gebracht haben, daß mit der Erhöhung der Besoldungs- und Stellenzulagefonds des Etats für 1899 die Aufbesserung der Beamtengehälter für absehbare Zeit ihren definitiven Abschluß gefunden hat.

J. G. R. Lilliendahl, Siegellackfabrik.

Gegr. 1778.

Lilliendahls Urkundenlack.

Da das Siegel künftig aus einem besonderen, mit der Urkunde zu verbindenden Stoff hergestellt werden soll, der geeignet ist, den Eindruck des Siegelzeichens aufzunehmen, Wachs aber seines niedrigen Schmelzpunkts, seiner Klebrigkeit und seines Fettgehalts wegen nicht in Frage kommen kann, so erlaube ich mir, den Herren Rechtsanwälten und Notaren folgende Sorten Siegellack als best geeignet zu empfehlen:

als I. Qualität: **Urkundenlack,**
= II. = **Nr. 6** Marke **Kaninchen,**
= III. = **Nr. 12** Marke **Schildkröte.**

(Billigere Sorten, als letztgenannte, entsprechen gedachtem Zweck nicht genügend.)

Mein Siegellack ist in vielen Schreibwarenhandlungen zu haben, ein Versandt an Private findet nicht statt, doch bin ich gern bereit, Ihnen auf Wunsch die Ihrem Domizil nächstgelegene Bezugsquelle aufzugeben.

Neudietendorf, März 1900.

Hochachtungsvoll
J. G. R. Lilliendahl.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstrasse 44.

Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Als **Ergänzungsband für Preussen** zu dem bereits **in siebenter Auflage** vorliegenden Lehrbuch **„Das Recht des BGB."** von **Landgerichtsdirektor Altsmann** erschien soeben:

Die Nebengesetze
des Bürgerlichen Gesetzbuchs
und
die Preussischen Ausführungsgesetze.

Von Landgerichtsdirektor **R. Altsmann.**

Preis M. 7, in Leinwand gebunden M. 8.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung Franz Vahlen in Berlin bei, betr.: Dr. Hugo Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

№ 52 und 53. Berlin, 29. Mai 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R. A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Was ist unter dem Ausdruck „Verfehlung" im Art. 201 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch zu verstehen? S. 465. — Ist bezüglich des Antrags auf Absetzung eines Testamentsvollstreckers auch nach dem 1. Januar 1900 der Rechtsweg zulässig? § 213 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 466. — Rheinisches Rechtsgebiet. In welcher Form hat unter der Herrschaft des B. G. B. die Denunziation einer Cession, welche vor dem 1. Januar 1900 abgeschlossen wurde, zu erfolgen? S. 466. — Vom Reichsgericht. S. 468. — Briefkasten. S. 481. — Personal-Veränderungen. S. 483.

Was ist unter dem Ausdruck „Verfehlung" im Art. 201 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch zu verstehen?

Erkenntniß des R. G. III. C. S. i. S. Wachtel c. Wachtel vom 4. Mai 1900, Nr. 56/1900 III.

Das nach dem 1. Januar 1900 erlassene Berufungsurtheil wird von der Klägerin nur rücksichtlich der Folgen der den beiden Parteien auferlegten Eide angegriffen. Das Landgericht hat auf die wegen Ehebruchs erhobene Scheidungsklage dem Beklagten und auf dessen wegen Ehebruchs der Klägerin erhobene Widerklage der Klägerin den richterlichen Eid über die Negative auferlegt, auch für den Fall der Leistung oder Weigerung beider Eide beide Klagen abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die dagegen erhobene Berufung zurückgewiesen. Es verkennt nicht, daß es nach Art. 201 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch, falls dieser allein stände, das neue Recht würde anwenden und dann, da das Bürgerliche Gesetzbuch die Kompensation gegenseitiger Ehebrüche nicht kenne, im Fall der Leistung beider Eide auf Scheidung der Ehe erkennen müssen, und daß auch nach dem bis zum 1. Januar 1900 geltenden Rechte, unter dessen Herrschaft die beiden Ehebrüche begangen sein sollen, der Ehebruch an sich einen Scheidungsgrund bildet. Es versteht jedoch in dem einschränkenden Abs. 2 des Art. 201:

> „Hat sich ein Ehegatte vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs einer Verfehlung der in den §§ 1565 bis 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bezeichneten Art schuldig gemacht, so kann auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft nur erkannt werden, wenn die Verfehlung auch nach den bisherigen Gesetzen ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund war,"

unter dem Worte „Verfehlung" nur eine solche, die die Kraft als Scheidungs- oder Trennungsgrund nicht schon vor dem 1. Januar durch das Hinzutreten anderer Umstände verloren hatte. Die dagegen eingelegte Revision ist zurückgewiesen.

Gründe.

Zuzugeben ist, daß das Wort „Verfehlung" in dem Abs. 1 eine verschiedene Auslegung zuläßt, je nachdem man es abstrakt oder konkret auffaßt. Im Eingange des Absatzes ist es offenbar abstrakt gemeint, wie der Zusatz „der in den §§ 1565 bis 1568 bezeichneten Art" ergiebt. Aber das ist nicht entscheidend; auch nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch führen derartige Verfehlungen nicht immer zur Scheidung oder Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft (vergleiche § 1570). Entsprechend wird dann im Nachsatze die Anwendung des neuen Rechtes insofern weiter eingeschränkt, als es *nur* anzuwenden ist, „wenn die Verfehlung auch nach den bisherigen Gesetzen ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund war." Dieser Wortlaut spricht mehr für die konkrete Auffassung, also dafür, daß die Verfehlung in *dem betreffenden Falle* nach dem früheren Rechte zur Scheidung oder Trennung geführt haben würde. Einen sicheren Schluß läßt er freilich nicht zu, und die Entstehungsgeschichte läßt nicht erkennen, ob die gesetzgebenden Faktoren dabei an derartige Fälle, namentlich an die Kompensation gedacht haben. Es kann daher nur noch geprüft werden, ob etwa andere Umstände vorliegen, die auf die Absicht des Gesetzgebers, mit jenem zweifelhaften Ausdruck allgemein eine weitergehende Rückwirkung anzuordnen, schließen lassen; denn *nur* wenn die hinzugefügte Bedingung vorliegt, soll die, keineswegs selbstverständliche, Rückwirkung eintreten. Für eine solche Absicht liegen jedoch genügende Anhaltspunkte nicht vor.

Man kann zwar daraus, daß der Gesetzgeber die Kompensation von Ehescheidungsgründen in das neue Recht nicht aufgenommen hat, folgern, daß er die Erhaltung einer durch Ehebrüche beider Ehegatten zerrütteten Ehe nicht befördern will, aber der Abs. 2 hat eine weitergehende Bedeutung, und im allgemeinen muß man aus den Bestimmungen der neuen Gesetz-

Digitized by Google

gebung, namentlich auch der Civilprozeßordnung, entnehmen, daß auch ſie ein hohes Intereſſe an der Erhaltung der beſtehenden Ehe zeigt. Um ſo unwahrſcheinlicher iſt es, daß beabſichtigt ſein ſollte, den Verfehlungen, die nach dem bisherigen Rechte ihre trennende Kraft bereits verloren hatten, dieſe neu zu verleihen, alſo Ehen zu ſcheiden, die nach dem bisherigen Rechte wegen der ſchon unter ſeiner Herrſchaft eingetretenen Verfehlungen weder geſchieden noch auf Zeit getrennt werden konnten. In der Reviſionsbegründung wird zwar geltend gemacht, die Kompenſation laſſe bis zur Geltendmachung im Prozeſſe den Scheidungsgrund unberührt und gewähre nur einen prozeſſualen Einwand, deſſen Kraft der Prozeßrichter nur nach dem zur Zeit ſeiner Entſcheidung geltenden Rechte zu beurtheilen habe; das kann jedoch nicht zugegeben werden. Der durch den Ehebruch des einen Ehegatten für den andern entſtandene Eheſcheidungsgrund konnte nicht mehr mit Erfolg geltend gemacht werden, verlor alſo materiell ſeine Kraft, ſobald der Berechtigte ebenfalls die Ehe brach; das zeigt ſich gerade für den Eheprozeß deutlich darin, daß die Einrede der Kompenſation nicht vorgebracht zu werden brauchte, ſondern daß, wie das Reichsgericht wiederholt anerkannt hat (Entſcheidungen des Reichsgerichts Bd. 23 S. 142), auf Grund des eigenen Ehebruchs des klagenden Ehegatten ſogar gegen den Willen des nur eine Widerklage darauf ſtützenden Beklagten die Scheidungsklage abgewieſen wurde. In den Motiven endlich zu dem, dem jetzigen Art. 201 entſprechenden Art. 120 wird hervorgehoben, daß wegen Verfehlungen, die unter der Herrſchaft des früheren Rechts begangen wären und nach dieſem nur zu der, dem Bürgerlichen Geſetzbuch unbekannten Trennung auf Zeit hätten führen können, nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs die Scheidung der Ehe zuläſſig ſein werde, weil für ihre Wirkung die Zeit der Urtheilsfällung maßgebend ſein müſſe. Aber dieſe, auch dem Wortlaute des Geſetzes entſprechende Bemerkung ſpricht eher für als gegen die hier vertretene Anſicht. Denn in dieſem Falle iſt die Verfehlung nicht durch ſpäter hinzugetretene Umſtände wirkungslos geworden, ſondern bis in die Geltungszeit des neuen Rechts hinein in voller Kraft geblieben. In dem Falle der Kompenſation dagegen hatte der Ehebruch ſeine Kraft als Scheidungsgrund ſchon unter dem früheren Rechte verloren; ſollte auch dieſer Fall getroffen werden, ſo hätte dies ebenfalls eines klaren Ausdrucks im Geſetze bedurft.

Iſt bezüglich des Antrags auf Abſetzung eines Teſtamentsvollſtreckers auch nach dem 1. Januar 1900 der Rechtsweg zuläſſig? § 213 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Bieck c. Zwick u. Gen. vom 26. April 1900, Nr. 59/1900 IV.

Die Kläger gehören zu den durch Teſtament berufenen Erben des am 23. Mai 1894 verſtorbenen Ingenieurs Karl Hermann Wieſe und ſeiner am 22. März 1895 verſtorbenen Ehefrau Caroline Marianne, geborenen Kuba. Als Teſtamentsvollſtrecker und Kuratoren fungiren die Beklagten. Mit der Behauptung, daß dieſe bei der Verwaltung des Amtes ihre Pflichten vernachläſſigten, ſind die Kläger mit den Anträgen klagbar geworden:

1. das Amt der Beklagten als Teſtamentsvollſtrecker und Kuratoren der Wieſe'ſchen Eheleute für beendigt zu erklären,
2. die Beklagten zu verurtheilen, anzuerkennen, daß ihr Amt als Teſtamentsvollſtrecker und Kuratoren beendigt ſei.

Die Beklagten haben unter Beſtreiten der Behauptungen der Kläger Klageabweiſung verlangt. Beide Inſtanzrichter haben die Klage abgewieſen, der Berufungsrichter aus dem Grunde, weil der Rechtsweg unzuläſſig ſei. Das Berufungsurtheil iſt aufgehoben und der Rechtsweg mit ausführlicher Begründung für zuläſſig erklärt worden.

Rheiniſches Rechtsgebiet. In welcher Form hat unter der Herrſchaft des B. G. B. die Denunziation einer Ceſſion, welche vor dem 1. Januar 1900 abgeſchloſſen wurde, zu erfolgen?

Von Dr. M. Scherer, Rechtsanwalt beim Reichsgericht in Leipzig.

Habicht iſt der Anſicht, daß im Rheiniſchen Rechtsgebiet für die Denunziation einer vor dem 1. Januar 1900 erfolgten Ceſſion nicht mehr die Formvorſchrift des Art. 1690 c. c. maßgebend ſei, ſondern daß dieſelbe ſeit dem 1. Januar 1900 formlos auf Grund des B. G. B. erfolgen könne. — Scherer, Kommentar zum B. G. B., und zwar Einf. Geſ. Nr. 215 und 366 (S. 162 und 256e) hat dagegen für das Rheiniſche Rechtsgebiet nach wie vor die formelle Denunziation des Art. 1690 c. c. vertreten.

Der Stand der Kontroverſe ergiebt ſich aus folgenden Ausführungen, die aus Habicht, die Einwirkungen des B. G. B. auf zuvor entſtandene Rechtsverhältniſſe 2. Aufl. S. 220—221 entnommen ſind; dieſelben lauten:

„Für Rechtsgeſchäfte, die zwiſchen dem Cedenten und dem Schuldner vor dem 1. Januar 1900 vorgenommen ſind, für die Aufrechnung mit Gegenforderungen und für die Geltendmachung von Einreden, die er vor dieſem Zeitpunkt gegen den Cedenten erworben hatte (Landr. I. 11 § 313, Dernburg, Preuß. Privatr. II. § 85 Nr. 1), bleibt hierbei das alte Recht maßgebend, dagegen kann ſich der Schuldner für Rechtsgeſchäfte, die er nach jenem Zeitpunkt vorgenommen hat, für Gegenforderungen und Einreden, die er nach jenem Zeitpunkt erworben hat, auf den Mangel der gehörigen Bekanntmachung nicht mehr berufen, wenn ihm nach dem 1. Januar 1900 auf andere Weiſe von der Abtretung zuverläſſige Kenntniß geworden iſt; es gelten dann für ihn die §§ 406—408 B. G. B.

Ebenſo, wie ſchrint, Lehmann S. 108 bei Anm. 181. Anderer Meinung iſt für das Franz. Recht Scherer (S. 162 Nr. 215). Er verlangt für eine vor 1900 erfolgte Ceſſion auch noch nach dem 1. Januar 1900 Zuſtellung in den Formen und mit der Wirkung des

Digitized by Google

Art. 1690 c. c. „Denn die Ceſſion bewirkte im Rhein. Rechtsgebiet vor dem 1. Januar 1900 nicht den Uebergang der Forderung, ſondern erſt die Denunziation. Das iſt nicht richtig. Nach Art. 1689 erfolgte der Uebergang zwiſchen Cedenten und dem Ceſſionar durch die Uebergabe des Titels, nur im Verhältniß zu Dritten bedurfte es der Zuſtellung des Uebertrags an den Schuldner, wie das ja auch nach den §§ 406—404 B. G. B. der Fall iſt, nur daß hier keine förmliche Zuſtellung erlangt wird, ſondern die irgendwie verlangte Kenntniß von der Abtretung genügt."

So wenig es in dem Fall des Art. 1690 Abſ. 2 c. c. für die Annahme des Uebertrags durch den Schuldner nach dem 1. Januar 1900 noch einer authentiſchen Urkunde bedarf, ſondern auch eine mündliche überhaupt irgendwie ausgedrückte Annahme genügt, ebenſo genügt zur Bekanntmachung an den Schuldner eine Mittheilung an den Schuldner in irgend welcher Form. Oder ſoll ſich der Schuldner, dem der neue Gläubiger im Jahre 1900 eine vom bisherigen Gläubiger ausgeſtellte (nicht datirte) Ceſſionsurkunde vorgelegt hat, demnächſt darauf berufen dürfen, dieſe Ceſſion ſei noch vor 1900 erfolgt und könne darum nur durch Zuſtellung an ihn wirkſam werden? Und wenn nun Cedent und Ceſſionar eine frühere Ceſſion nach dem 1. Januar 1900 wiederholt haben? Der Satz Scherers: „Das B. G. B. verleiht früheren Verträgen keine Kraft, die ſie nicht hatten" iſt richtig, beweiſt aber hier nichts. Denn es handelt ſich hier darum, in welcher Form wird unter dem B. G. B. auf Grund einer früheren, gültigen und unter den Vertragstheilen (Art. 1689 c. c.) wirkſamen Ceſſion ihre Wirkſamkeit gegen den Dritten herbeigeführt? Ich ſehe keinen Grund, von der Regel: tempus regit actum hier abzugehen. Läßt doch Scherer auch (S. 161 Nr. 213) an Stelle der Sommation des Art. 1139 die formloſe Mahnung des B. G. B. treten, denn die Art und Weiſe, wie man ſein Recht geltend zu machen habe, beſtimme ſich vom 1. Januar 1900 an nach neuem Recht. Iſt die Bekanntmachung an den debitor cessus nicht auch eine Art, ſein Recht geltend zu machen?"

Dieſen Ausführungen von Habicht halte ich folgende 2 Entſcheidungen des Reichsgerichts, welche mit der franz. Theorie und Praxis übereinſtimmen, entgegen:

1. Das Reichsgericht hatte anfänglich (Urth. vom 11. Dez. 1883 Entſch. 11, 339) diejenige Anſicht vertreten, welche Habicht für richtig hält und angenommen: Der Ceſſionar einer Forderung erwerbe das Eigenthum an derſelben ſchon mit der Uebertragung und nicht erſt mit der Signifikation (= Denunziation). Allein durch Urth. vom 26. April 1892 (Entſch. 29 S. 294 und Puchelt 23 S. 338) iſt es von ſeinem früheren Urtheil abgegangen und betrachtet den Cedenten bis zur formgerechten Denunziation als Eigenthümer der Forderung; deshalb kann er ſie noch einklagen, der Schuldner kann keinen Einwand erheben. Dieſe Anſicht hat ſchon im franz. Recht vor der Geltung des c. c. geherrſcht und wurde von Pothier vertreten. — Laurent, principes du droit civil iſt zwar formell anderer Anſicht, in der Sache ſelbſt ſtimmt er aber mit dem Reichsgericht überein; denn in Bd. 24 Nr. 508 (der 3. Brüſſeler Ausgabe 1878) ſagt er wörtlich: „Le cédant reste propriétaire de la créance à l'égard des tiers, le debiteur est un tiers" (Der Cedent bleibt Eigenthümer der Forderung rückſichtlich Dritter; der Schuldner iſt ein Dritter.)

Zu beachten iſt, daß nach Gemeinem Recht, Preußiſchem Landrecht und dem B. G. B. diejenige Anſicht gilt, welche das Reichsgericht in Bd. 11 S. 339 ausgeſprochen hatte, aber wieder aufgab.

2. Wird der Cedent vor der formgerechten Denunziation der Ceſſion in Konkurs erklärt, ſo gehört die cedirte Forderung nach Rheiniſchem Recht zur Konkursmaſſe des Cedenten; der Ceſſionar hat kein Recht. Urth. des Reichsgerichts in Bd. 14 S. 306. — Nach Gemeinem Recht, Preuß. Landrecht und dem B. G. B. gehört in einem ſolchen Falle auch ohne Bekanntmachung die cedirte Forderung dem Ceſſionar und nicht der Konkursmaſſe.

Hierzu kommt:

3. Im rhein.-franz. Rechtsgebiete konnte unbeſtritten bis zur formgerechten Denunziation der Ceſſion ein Gläubiger des Cedenten die Forderung rechtswirkſam pfänden, der pfändende Gläubiger ging dem Cedenten vor. Vergl. Laurent, principes du droit civil Bd. 24 Nr. 506. Eine Entſcheidung des Reichsgerichts iſt über dieſen unbeſtrittenen Punkt zwar nicht ergangen, allein ſtillſchweigend iſt die Frage in der Entſcheidung 2 in gleichem Sinne entſchieden. — Nach Gemeinem Recht, Preuß. Landrecht und dem B. G. B. iſt das Gegentheil der Fall; der Ceſſionar geht auch ohne Bekanntmachung der Ceſſion dem pfändenden Gläubiger vor, falls nur die Ceſſion vor der Pfändung erfolgt iſt.

In Scherer, Kommentar zum B. G. B. Bd. II S. 312 Nr. 1 und 313 Nr. 7 ſind dieſe Entſcheidungen des Reichsgerichts mitgetheilt und beſprochen.

4. Hat der Schuldner auf eine andere Weiſe als in der Form des Art. 1690 c. c. Kenntniß erlangt, ſo iſt dies unerheblich. Vergl. Urth. des Reichsgerichts in Bd. 27 S. 317.

Im Rheiniſchen Rechtsgebiet können einer vor dem B. G. B. bethätigten Ceſſion die unter 1—3 beregten Kräfte unmöglich in der Neujahrsnacht des neuen Jahrhunderts hinzugewachſen ſein. Nach dem B. G. B. hat aber die Bekanntmachung (Denunziation) der Ceſſion an den Schuldner keine einzige jener ſo einſchneidenden Wirkungen, wie nach dem c. c.; was keine beſonders erhebliche Wirkung hat, iſt vom B. G. B. mit Recht an keine Form geknüpft. Nach rheiniſch-franz. Recht hatte dagegen die Denunziation der Ceſſion die 3 bezeichneten ſehr einſchneidenden Wirkungen; daher die Formvorſchrift. Auch iſt nicht einzuſehen, wie die formloſe Denunziation des B. G. B. im rheiniſchen Rechtsgebiet bez. der früheren Ceſſion jene 3 obigen Wirkungen äußern ſoll, die ſie nach dem B. G. B. überhaupt nicht hat. Es fehlt eine Geſetzesſtelle, durch welche der formloſen Denunziation des B. G. B. bez. der früheren Ceſſionen ſtärkere Kräfte verliehen werden als ſie nach dem B. G. B. überhaupt hat.

Hatte die Ceſſion nach früherem Recht jene einſchneidenden Wirkungen nicht, ſondern erſt die formgerechte Denunziation, ſo muß zur Herbeiführung jener 3 Wirkungen das frühere Recht

Digitized by Google

angewandt werden; es giebt kein anderes Mittel; — oder die Parteien müſſen einen neuen Ceſſionsvertrag unter der Herrſchaft des B. G. B. abſchließen.

Wenn Habicht auf meine eigenen Ausführungen über Sommation (Einf. Geſ. Nr. 213) verweiſt, ſo hat er den Schluß dieſer Ausführungen überſehen auf S. 162. Bez. einer Sommation des franz. Rechts bleibt es bei der Formvorſchrift des Art. 1139, weil ſie in einem Falle nur den Namen mit der deutſchen Mahnung gemeinſam hat. Vergl. die Ausführungen in Scherer, Einf. Geſ. S. 256 e.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 13. bis 24. Mai 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 66, 71.

Die ſofortige Beſchwerde iſt nach § 71 C. P. O. (Abſ. 2) geſetzlich zuläſſig, auch rechtsförmlich eingelegt, aber ſachlich nicht begründet. Der Beitritt des Nebenintervenienten iſt in formell rechtsgültiger Weiſe erfolgt; derſelbe war befugt, auch ohne Mitwirkung des Bekl., das Rechtsmittel der Berufung ſelbſtſtändig einzulegen und zu verfolgen (cfr. § 66 Abſ. 2, § 67 C. P. O.). Anlangend aber die materiellen Vorausſetzungen der Nebenintervention (C. P. O. § 66 Abſ. 1) ſo iſt ein rechtliches Intereſſe des Nebenintervenienten daran, daß in dem anhängigen Rechtsſtreit der Bekl. S. obſiege, von dem O. L. G. aus rechtlich nicht zu beanſtandenden Gründen als vorhanden angenommen worden. Ein ſolches Intereſſe iſt glaubhaft gemacht (C. P. O. § 71 Abſ. 1 S. 2), ſofern der Bekl. durch die ſchon in I. J. erfolgte Streitverkündung für den Fall ſeines Unterliegens dem p. L. eine Rückgriffsklage in Ausſicht geſtellt hat und nach der von ſeinem Prozeßbevollmächtigten neuerdings dem Nebenintervenienten ertheilten Auskunft auch jetzt noch den Anſpruch auf Schadloshaltung gegen den letzteren aufrecht erhält. Das B. G. hat überdies ausgeführt, daß und aus welchen Gründen der dem Nebenintervenienten ſeitens des Bekl. angedrohte Rückgriff — obſchon die angebliche Zuſicherung der „geſchloſſenen Bauweiſe“ für die veräußerte Gatsparzelle nur mündlich ertheilt worden ſein ſoll —, zur Zeit nicht mit Sicherheit als völlig ausſichtslos bezeichnet werden könne. VI. C. S. i. S. Simon c. Procop vom 10. Mai 1900, B Nr. 94/1900 VI.

2. §§ 86, 252.

Durch Urtheil des Landgerichts I zu Berlin vom 29. September 1899 iſt der Bekl. zur Zahlung von 3 950 Mark nebſt Zinſen und Koſten verurtheilt und ſeine Berufung gegen dieſes Urtheil iſt vom Kammergericht durch Urtheil vom 5. März 1900 zurückgewieſen. An demſelben 5. März hat der Prozeßbevollmächtigte des Bekl. unter Berufung auf C. P. O. §§ 241, 246 die Ausſetzung des Verfahrens beantragt, weil der Bekl. ſeit dem Inkrafttreten des B. G. B. die Prozeßfähigkeit verloren habe. Das Kammergericht hat dieſen Antrag zunächſt durch Beſchluß vom 12. März als unzuläſſig verworfen, weil er erſt nach Schluß der mündlichen Verhandlung, auf welche das B. U. ergangen war, geſtellt ſei. Das R. G. hat dieſe Anſicht mißbilligt und durch Beſchluß vom 26. März (Bs. I 28/1900) auf Beſchwerde des Prozeßbevollmächtigten den Beſchluß des Kammergerichts aufgehoben und letzteres angewieſen, über den Antrag auf Ausſetzung anderweitig zu entſcheiden. Jetzt hat das Kammergericht den Antrag als unbegründet zurückgewieſen. Die hiergegen abermals eingelegte Beſchwerde erſcheint nach C. P. O. § 252 zuläſſig und auch begründet. Der Bekl. iſt durch Beſchluß des A. G. zu Baden vom 2. Juni 1893 wegen Verſchwendung in Gemäßheit des Badiſchen Landrechts Satz 513 für mundtodt im erſten Grade erklärt und es iſt ihm in der Perſon des Antiquaes F. zu Baden ein Beiſtand beſtellt worden. Nach der veränderten Faſſung, die die erwähnte Geſetzesſtelle durch § 146 des Badiſchen E. G. zu den Reichs-Juſtizgeſetzen von 1879 erhalten hat, in Verbindung mit § 51 der C. P. O. (alt. Faſſ.) bedurfte der Bekl. zur Prozeßführung gleichwohl keines Beiſtandes, galt vielmehr im Allgemeinen als prozeßfähig. (Vergl. Barazetti, die Vormundſchaft nach dem Code Napoléon und dem Badiſchen Landrecht S. 577). Auch iſt vom Kammergerichte in dem B. U. angenommen worden, daß das der Klage zu Grunde liegende Rechtsgeſchäft nicht zu den Geſchäften gehört, bei denen nach Satz 513 des Badiſchen Landrechts eine Mitwirkung des Beiſtandes erforderlich ſei. Mit dem Inkrafttreten des B. G. B. hat ſich aber die Rechtsſtellung des Bekl. verändert. Nach Art. 156 Abſ. 2 des E. G. zum B. G. B. ſteht derjenige, für welchen zur Zeit des Inkrafttretens des B. G. B. nach den franzöſiſchen oder badiſchen Geſetzen wegen Verſchwendung die Beſtellung eines Beiſtandes angeordnet iſt, von dieſer Zeit an einem nach den Vorſchriften des B. G. B. wegen Verſchwendung Entmündigten gleich. Aus den §§ 114, 106 und 107 des B. G. B. in Verbindung mit § 52 der C. P. O. (neuer Faſſung) aber ergiebt ſich, daß der wegen Verſchwendung Entmündigte nicht prozeßfähig iſt. Sonach folgt, daß der in den §§ 241 und 246 der C. P. O. vorgeſehene Fall, daß eine Partei im Laufe des Verfahrens die Prozeßfähigkeit verliert, hier jedenfalls gegeben iſt. Dies iſt vom Kammergerichte an ſich auch nicht verkannt, wie aus den Entſcheidungsgründen zu dem B. U. erhellt. Wenn der Ausſetzungsantrag des Prozeßbevollmächtigten gleichwohl zurückgewieſen iſt, ſo gründet ſich das darauf, daß der Prozeßbevollmächtigte des Bekl. in der Berufungsverhandlung erklärt hatte, der frühere Beiſtand F. ſei dem Bekl. nach dem 1. Januar 1900 zum Vormunde beſtellt, und er, der Prozeßbevollmächtigte, trete nunmehr namens dieſes geſetzlichen Vertreters auf. Die Gründe des angefochtenen Beſchluſſes führen aus, nach Eintritt eines der im § 246 der C. P. O. bezeichneten Ereigniſſe habe der Prozeßbevollmächtigte die Wahl, entweder den Prozeß ohne weiteres fortzuführen oder die Ausſetzung des Verfahrens zu beantragen. Habe er einmal gewählt, ſo ſei damit die Sache erledigt. Habe er ſich in Sonderheit, ohne von ſeinem Rechte auf Ausſetzung Gebrauch zu machen, auf eine ſachliche Verhandlung eingelaſſen und damit zu erkennen gegeben, daß er auch nach der eingetretenen Veränderung zur Vertretung der Partei bereit und ermächtigt ſei, ſo müſſe damit das Recht auf Ausſetzung als erledigt angeſehen werden. Namentlich aber müſſe das in einem Falle wie dem vorliegenden gelten, wo der Prozeßbevollmächtigte bereits aus-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

drücklich für den neuen geſetzlichen Vertreter der Partei aufgetreten und vom Gerichte als ſolcher zugelaſſen worden ſei. Dieſe Ausführung kann nicht für richtig erachtet werden. Nach C. P. O. § 86 wird die Prozeßvollmacht weder durch den Tod des Vollmachtgebers, noch durch eine Veränderung in Betreff ſeiner Prozeßfähigkeit oder ſeiner geſetzlichen Vertretung aufgehoben. Der Prozeßbevollmächtigte iſt daher in den Fällen der §§ 241, 246 formell immer in der Lage, den Prozeß ohne Rückſicht auf die ſtattgehabte Veränderung fortzuführen. Das Geſetz giebt ihm aber das Recht, eine Ausſetzung des Verfahrens zu beantragen. Daß dies Recht nur ausgeübt werden könne, wenn eine Fortführung des Prozeſſes trotz der ſtattgehabten Veränderung nicht bereits ſtattgefunden hat, daß alſo eine ſolche Fortführung das Ausſetzungsrecht beſeitige, dafür ergiebt ſich aus dem Geſetze nichts. Es würde auch mit dem Zwecke der betreffenden geſetzlichen Beſtimmungen kaum vereinbar ſein, eine ſolche Grenze zu ſtatuiren. Das Geſetz will dem Prozeßbevollmächtigten die Möglichkeit offen halten, Prozeßhandlungen, die ihm dringlich und unbedenklich erſcheinen, trotz der Veränderung vornehmen zu können, ohne eine Beanſtandung ſeiner Legitimation befürchten zu müſſen. Kann er aber von dieſer formalen Möglichkeit nur Gebrauch machen, wenn er dabei Gefahr läuft, den Prozeß ohne neue Vollmacht und neue Inſtruktion zu Ende führen zu müſſen, ſo würde das, was das Geſetz mit der einen Hand gewähren will, mit der andern wieder genommen werden. Eine verſtändige und gewiſſenhafte Wahrnehmung der Parteiintereſſen kann es denn auch recht wohl bedingen, daß der Prozeß einſtweilen fortgeführt wird und von dem Ausſetzungsrechte erſt in einem geeigneten Zeitpunkte, wie z. B. hier nach der Beendigung einer Inſtanz, Gebrauch gemacht wird. Da die ſofortige Zwangswahl, vor die das Kammergericht den Prozeßbevollmächtigten ſtellen will, dem Geſetze fremd iſt, kann es auch keinen Unterſchied begründen, ob die eingetretene Veränderung in der Rechtsſtellung der Partei dem Gerichte ſchon vor dem Ausſetzungsantrage bekannt geworden iſt oder nicht und ob die einſtweilige Fortführung des Prozeſſes auf den alten Namen oder ſchon auf den neuen Namen erfolgt iſt. Im vorliegenden Falle kommt hinzu, daß mit der Beſchwerdeſchrift nachgewieſen iſt, daß der Antiquar F. dem Bekl. erſt am 28. März 1900 zum Vormunde beſtellt iſt, woraus ſich ergiebt, daß der Bekl. zur Zeit der Berufungsverhandlung noch ohne Vormund war. I. C. S. i. S. Aufrecht c. Burckardt vom 9. Mai 1900, B Nr. 39/1900 I.

3. §§ 121, 130.

Der klägeriſche Prozeßbevollmächtigte I. J., Rechtsanwalt N., hat auf Grund eines vollſtreckbaren Urtheils Namens ſeines Auftraggebers ein ſchriftliches Geſuch um Feſtſtellung der von dem Bekl. zu erſtattenden Prozeßkoſten im Betrage von 124,80 Mark bei dem Gerichte I. J. angebracht. Dieſes Geſuch war mit einer facſimilirten Unterſchrift des Prozeßbevollmächtigten verſehen. Aus dieſem Grunde wurde das Geſuch durch Beſchluß vom 18./26. September 1899 zurückgewieſen. Gegen dieſen Beſchluß hat der erwähnte klägeriſche Prozeßbevollmächtigte Namens ſeines Auftraggebers bei dem L. G. Beſchwerde eingelegt durch Einreichung einer Beſchwerdeſchrift vom 9./10. Oktober 1899, welche ebenfalls mit einer facſimilirten Unterſchrift des Prozeßbevollmächtigten verſehen war. Dieſe Beſchwerde wurde durch den angefochtenen Beſchluß als unzuläſſig verworfen, weil die Unterſchrift einer Beſchwerdeſchrift handſchriftlich und nicht durch Facſimile zu erfolgen habe. Die gegen dieſen Beſchluß bei dem O. L. G. Namens des Kl. durch Einreichung einer Beſchwerdeſchrift, welche von einem bei dieſem Gerichte zugelaſſenen Rechtsanwalte handſchriftlich unterzeichnet iſt, eingelegte weitere Beſchwerde iſt zwar zuläſſig, da ein neues und ſelbſtändiger Beſchwerdegrund im Sinne des § 568 Abſ. 2 der C. P. O. durch die als unzuläſſig erfolgte Verwerfung der Beſchwerde gegeben iſt und da bei Zurückweiſung eines Koſtenfeſtſetzungsgeſuchs die einfache Beſchwerde ſtattfindet (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 6 (Nr. 121), daher auch die weitere Beſchwerde als ſolche erſcheint. Dagegen kann dieſe weitere Beſchwerde für begründet nicht erachtet werden. Bei Beurtheilung der Sache geht das Gericht mit Recht in Uebereinſtimmung mit dem Beſchluſſe in Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 31 Nr. 87 S. 375/9 von dem Satze aus, daß ebenſo wie bei den der Partei zuzuſtellenden Klage- und Rechtsmittelſchriften (ungeachtet der bloß inſtruktionellen Faſſung des § 121 Ziffer 6 n. F. — § 130 Ziffer 6 n. F. — der C. P. O.) auch bei den Beſchwerdeſchriften, durch welche eine Prozeßhandlung gegenüber dem Gerichte vollzogen wird, die Unterſchrift ein nothwendiges Erfordernis ihrer Rechtswirkſamkeit iſt. Die weitere Frage, ob die Unterſchrift handſchriftlich zu erfolgen hat oder durch ein Facſimile erſetzt werden kann, iſt aber in dem erſteren Sinne zu entſcheiden. Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Heinze c. Bosch vom 4. Mai 1900, B Nr. 73/1900 III.

4. § 234.

Das B. G. hat einen Wiedereinſetzungsgrund im Sinne des § 234 (bisher 212) C. P. O. ohne Rechtsirrthum verneint. Es verkennt nicht, daß die Detention in einer Strafanſtalt, wenn durch dieſelbe die Einlegung des Rechtsmittels unmöglich gemacht wird, die Wiedereinſetzung in den vorigen Stand begründen kann. Es nimmt aber aus zutreffenden Gründen an, daß, wenn auch, wie die Bekl. behauptet, der Strafanſtaltsdirektor am 22. Juli 1899, dem Tage nach der Zuſtellung des Verſäumnißurtheils, mit der beklagterſeits behaupteten Begründung der Bekl. eine Unterredung mit ihrem Ehemanne abgeſchlagen hat, er damit doch nicht die Einlegung des Einſpruchs gegen das Verſäumnißurtheil unmöglich gemacht hat. Denn abgeſehen von den vom B. G. hervorgehobenen Gründen war die Bekl. gemäß § 57 Abſ. 2 der bisherigen C. P. O. (vergl. jetzt § 52 Abſ. 2) in der Lage, auch ohne Mitwirkung ihres Ehemanns den Einſpruch einlegen zu laſſen. Ein unabwendbarer Zufall iſt ſomit nicht gegeben. Nun iſt allerdings weiter von der Reviſion geltend gemacht, daß der Anſtaltsdirektor die Bekl. über das Rechtsmittel des Einſpruchs nicht belehrt und ihr die unrichtige Auskunft ertheilt habe, daß gegen das Urtheil nichts zu machen ſei, da ſie auf Grund des rechtskräftigen Strafurtheils dem klagenden Vereine haſte. Angeſichts dieſer Auskunft habe die rechtsunkundige Bekl. den Einſpruch unterlaſſen müſſen. Allein daß das landgerichtliche Verſäumnißurtheil formell nicht unanfechtbar war, das wußte Bekl., denn ſie verlangte ja die Unterredung mit ihrem Ehemann gerade zum Zweck der Rückſprache über das etwa einzulegende Rechtsmittel. Wenn ſodann die Auskunft auch dahin zu verſtehen ſein ſollte, daß das Strafurtheil den Civilrichter binde, alſo thatſächlich unrichtig war, ſo würde doch nur ein irriger Rath

vorliegen, welcher die Verſäumung des Rechtsmittels als eine unverſchuldete erſcheinen ließe; der Mangel eines Verſchuldens iſt aber, wie auch das B. G. an der Hand der dieſſeitigen Rechtſprechung hervorhebt (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 390) nicht gleichbedeutend mit einem unabwendbaren Zufall. III. C. S. i. S. Stegemann c. Feuerverſicherungsverein zu Roſtock vom 24. April 1900, Nr. 85/1900 III.

5. § 304.

Nach dem Protokoll vom 15. April 1897 haben die Parteien beantragt, die Verhandlung auf den Grund des Anſpruchs zu beſchränken, und hat das L. G. dies beſchloſſen. Hiernach und da in den Entſcheidungsgründen des an demſelben Tage verkündeten „Zwiſchenurtheils“ am Schluß ausdrücklich ausgeſprochen wird, daß die in dieſem Zwiſchenurtheil getroffene Feſtſtellung „angemeſſen gemäß § 276 der C. P. O. durch Vorabentſcheidung auszuſprechen“ geweſen ſei, kann kein Zweifel daran beſtehen, daß das L. G. ein Zwiſchenurtheil nach dieſem § 276 (alter Faſſung) hat erlaſſen wollen, das in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheil anzuſehen iſt. So hat auch das B. G. die Sache angeſehen; denn ſonſt würde es die Berufung als unzuläſſig verworfen haben, während es ſie jetzt ſachlich geprüft und als unbegründet zurückgewieſen hat. Da nun einmal das L. G. ein Zwiſchenurtheil nach § 276 erlaſſen hatte, war auch in der That nach den wiederholten Entſcheidungen des R. G., vergl. z. B. Entſch. Bd. 39 Nr. 98 S. 391, Bd. 42 Nr. 81 S. 350, die Berufung gegen daſſelbe zuläſſig, aber mit Recht macht die Reviſion geltend, daß das B. G., bevor es auf die Sache ſelbſt einging, zu prüfen gehabt hätte, ob das Urtheil prozeßrechtlich erlaſſen werden durfte, und daß es zur Verneinung dieſer Frage mithin aus dieſem prozeſſualen Grunde zur Zurückweiſung der Berufung hätte gelangen müſſen. Der § 276 (jetzt 304) der C. P. O. geſtattet nur, über den Grund eines nach Grund und Betrag ſtreitigen Anſpruchs mit der Wirkung eines Endurtheils vorab zu entſcheiden. Das iſt hier nicht geſchehen, es iſt nur feſtgeſtellt worden, daß der Bergbaubetrieb der Bekl. die Urſache der Waſſerentziehung in den Brunnen und Bohrlöchern der Kl. ſei. Wohl dient dieſe Feſtſtellung zur Vorbereitung der Entſcheidung über den Grund des Anſpruchs, enthält aber keineswegs ſchon ſelbſt eine ſolche Entſcheidung, denn Grund des Anſpruchs iſt der behauptete widerrechtliche Eingriff der Bekl. in das Eigenthumsrecht der Kl. und darüber beſagt die Feſtſtellung des L. G. nichts. Dieſe enthält nichts weiter als die Entſcheidung über ein einzelnes Angriffsmittel der Kl., die allerdings in Form eines Zwiſchenurtheils, aber nur eines Zwiſchenurtheils nach § 275 (jetzt 303) der C. P. O. hätte abgegeben werden dürfen. Es kommt noch hinzu, daß nach den oben im Thatbeſtand wiedergegebenen Klaganträgen ein Anſpruch, der nach Grund und Betrag ſtreitig wäre, wie der § 276 (304) vorausſetzt, von den Kl. zu 1 und 3 überhaupt nicht und von den übrigen Kl. nicht in erſter Linie erhoben worden iſt, ſondern daß ſie die Wiederverſchaffung des entzogenen Waſſers verlangen und daneben eine Geldentſchädigung für die Vergangenheit. Erſt in zweiter Linie beſchränken ſich die Kl. 2 und 4—18 auf eine Forderung von Schadenserſatz in Geld. Das Zwiſchenurtheil des L. G. enthält nun aber keine Entſcheidung über den Hauptanſpruch auf Wiederverſchaffung des Waſſers und läßt demnach nicht erkennen, ob etwa dieſer und damit auch der Nebenanſpruch auf eine Geldentſchädigung für die Vergangenheit als gerechtfertigt anerkannt, oder ob derſelbe aberkannt und (den Kl. 2, 4—18) die eventuell geforderte Geldentſchädigung dem Grunde nach zugeſprochen werden ſollte. Es ergab ſich daraus die Folge, daß beide Urtheile aufgehoben und die Sache in die I. J. zurückverwieſen werden mußte. V. C. S. i. S. Aktien-Geſellſchaft Hibernia c. Brinkmann u. Gen. vom 9. Mai 1900, Nr. 60/1900 V.

6. § 337.

Die Beſchwerde konnte nicht für begründet erachtet werden. Das R. G. hat allerdings in dem vom Beſchwerdeführer angerufenen Beſchluſſe vom 7. März 1899 (B. R. II Nr. 53/99) ausgeſprochen, wenn eine Partei im Termin nicht erſchienen ſei oder nicht verhandle, der Gegner aber daraufhin ein Verſäumnißurtheil beantragt, dürfe das Gericht, ſofern nicht § 302 (jetzt 337) der C. P. O. zutreffe, den Anſpruch der erſchienenen Partei auf Erlaß eines Verſäumnißurtheils nicht dadurch vereiteln, daß es die Verhandlung von Amtswegen vertage. Auch iſt an dieſer Auffaſſung feſtzuhalten. Im vorliegenden Falle hat aber das O. L. G. nicht gegen die erwähnten Grundſätze verſtoßen. Eine Verſäumung des Termins ſeitens des Bekl. lag nicht vor; vielmehr iſt deſſen Prozeßbevollmächtigter erſchienen und hat die Verlegung des Termins beantragt. Dieſem Antrage hat das O. L. G. entſprochen. Dazu war es nach § 227 (bisher 205) Abſ. 2 der C. P. O. unzweifelhaft befugt. II. C. S. i. S. Ebeelin c. Stadelbauer vom 11. Mai 1900, B Nr. 56/1900 II.

7. §§ 402 ff.

Die Antretung eines Sachverſtändigenbeweiſes wird allerdings erſt dadurch abgeſchloſſen und fertig, daß die Beſichtigungsobjekte, über deren Beſchaffenheit ein Gutachten abgegeben werden ſoll, vorgelegt oder zugänglich gemacht werden. Geſchieht dies nicht, ſo muß der Antrag als unausführbar zurückgewieſen werden. Wenn der Beweisführer nach der Anordnung des Beweiſes erklärt, daß er die Unterſuchung der Waare ablehne, ſo nimmt er damit ſein Beweiserbieten zurück. Daß eine ſolche Erklärung ebenſogut ſtillſchweigend erfolgen, in einer beſtimmten Handlungsweiſe zum Ausdruck kommen kann, verſteht ſich von ſelber. Die thatſächliche Vereitelung der Beweisaufnahme ſteht rechtlich dem Rücktritt vom Beweisantrage gleich. Sind die Umſtände der Art gelagert, dann ergeben ſich die rechtlichen Konſequenzen ohne Weiteres. Der geſchuldete Nachweis iſt nicht erbracht, und die Thatſache, um die es ſich handelt, gilt als unwahr. Es hat aber die Hinderung des Sachverſtändigen bei der Vornahme ſeiner Arbeit nicht immer und nothwendig dieſe Bedeutung. Die beweispflichtige Partei kann die Unterſuchung auch nur vorläufig hintertrieben haben, ohne darum auf die Beweisführung verzichten zu wollen oder ohne ſie praktiſch überhaupt unmöglich zu machen. So liegt die Sache hier. Von welchen Motiven ſich der Kl. hat leiten laſſen, als er dem Sachverſtändigen die Thür wies, iſt nicht in beſtimmter Weiſe feſtgeſtellt worden. Selbſt wenn er aber einen Verſuch gemacht haben ſollte, den ernannten Sachverſtändigen durch wörtliche oder thätliche Beleidigung zur Niederlegung ſeines Amts zu veranlaſſen, ſo würde andrerſeits doch erwogen werden müſſen, daß er ihn nachträglich ſowohl um Verzeihung wie um

die Erſtattung eines Gutachtens gebeten hat. Sein Beweisanerbieten war alſo weder zurückgenommen noch unausführbar. Er hat die Beweisaufnahme nicht verhindert, ſondern verſchleppt. Es fehlt darum aber auch an jeder geſetzlichen Handhabe, ihn ſeines Beweiſes für verluſtig zu erklären. Er hat ſich nach den thatſächlichen Feſtſtellungen des angefochtenen Urtheils in unverantwortlicher Weiſe benommen und eine gerichtliche Strafe verwirkt. Der Sachverſtändige hatte aber keinen zulänglichen Anlaß, ſich ohne Weiteres der Erfüllung ſeiner Aufgabe zu entziehen. Er konnte das Geſetz gegen ſeinen Beleidiger anrufen und, fürchtete er eine Wiederholung der unliebſamen Auftritte, gleichzeitig fordern, daß er bei der Vornahme ſeiner Unterſuchung wirkſam geſchützt werde. Daß es dem Gericht aber an Mitteln nicht fehlte, ihm ſolchen Schutz zu gewähren, liegt am Tage. Ganz abgeſehen von der denkbaren Unterſtützung des Gerichtsvollziehers oder der polizeilichen Vollzugsorgane, genügte es ohne Zweifel ſchon, wenn der Beſichtigungstermin unter der Leitung eines Gerichtsmitglieds abgehalten wurde. Das B. G. hatte freie Hand in der Auswahl der zuläſſigen Maßregeln, die zur Herbeiführung eines geordneten Verfahrens geeignet erſchienen. Es findet ſich aber nirgends der Rechtsſatz ausgeſprochen oder vorausgeſetzt, daß eine Partei, die ſich gegen das Gericht oder deſſen Gehülfen verfehlt, hierfür mit dem Verluſt ihres Rechts beſtraft werden ſoll. Es durfte daher die unerledigte Beweisanordnung, auf deren Erledigung der Beweisführer nicht verzichtet hatte und deren Erledigung möglich war, nicht einfach als zu deſſen Ungunſten erledigt betrachtet werden. I. C. S. i. S. Khéeian c. Hazan vom 28. April 1900, Nr. 72/1900 I.

8. § 522.

In dem Urtheil I. J. iſt die Kl. mit ihrer Klage, der Bekl. mit ſeiner Widerklage abgewieſen, gegen dieſes Urtheil aber zunächſt nur von der Kl. die Berufung eingelegt und erſt in der Berufungsverhandlung, nach Ablauf der Berufungsfriſt, vom Bekl. die Anſchlußberufung erklärt worden. Das B. G. hat in dem angefochtenen Theilurtheil die Anſchlußberufung als unzuläſſig verworfen. Mit Recht bezeichnet die Reviſion des Bekl. dieſe Entſcheidung als rechtsirrthümlich. — Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Bartels c. Bartels vom 4. Mai 1900, Nr. 53/1900 III.

9. § 538.

Das Bedenken des Bekl. gegen die erfolgte Zurückverweiſung der Sache in die 1. J., daraus hergenommen, daß die Widerklage weder abgewieſen noch zum Gegenſtande eines Zwiſchenurtheils gemacht ſei, iſt nicht begründet. Nach Art. 1 des E. G. vom 17. Mai 1898 (R. Geſ. Bl. S. 332) iſt die C. P. O. mit den erhaltenen Aenderungen gleichzeitig mit dem B. G. B., alſo am 1. Januar 1900 (E. G. zum B. G. B. vom 18. Auguſt 1896 Art. 1), in Kraft getreten. In dem E. G. vom 17. Mai 1898 iſt von weiteren Uebergangsbeſtimmungen als den in den Art. VIII und IX enthaltenen, die hier nicht in Frage kommen, abgeſehen. „Da das Civilprozeßverfahren — ſo heißt es in der Begründung — einer grundſätzlichen Umgeſtaltung nicht unterzogen wird, ſo können die Vorſchriften des Entwurfs im Allgemeinen auf die beim Inkrafttreten des Geſetzes anhängigen Rechtsſtreitigkeiten ohne Weiteres Anwendung finden.“ Das B. G., welches auf die mündliche Verhandlung vom 8. Januar 1900 erkannt hat, hat hiernach mit Recht die neue letzte Beſtimmung im § 538 Nr. 3 — „oder die Klage abgewieſen iſt“ — zur Anwendung gebracht und die Sache an das Gericht I. J. zurückverwieſen, damit „über den ganzen Prozeßſtoff zunächſt in I. J. entſchieden“ wird (vergl. Begründung des § 500 des Entwurfs eines Geſetzes betr. Aenderung der C. P. O.). Bekl. nimmt Anſtoß daran, daß die Zurückverweiſung der Sache in die Vorinſtanz auch bezüglich der Widerklage ausgeſprochen iſt, weil nicht auch die Widerklage abgewieſen ſei. Wenn aber, wie hier, der Erfolg der Widerklage davon abhängt, zu welchem Betrage der Klageanſpruch für gerechtfertigt erachtet werden wird, ſo iſt die Zurückverweiſung der Sache zur Entſcheidung über die Widerklage die nothwendige Folge der Zurückverweiſung der Sache zur Entſcheidung über die Klage. Oder ſollte etwa die Sache zur Entſcheidung über die Widerklage bei dem B. G. anhängig bleiben, damit ſpäter, nachdem in 1. J. über die Klage erkannt ſein wird, vom B. G. über die Widerklage entſchieden werde? Das würde, abgeſehen von der großen Unzweckmäßigkeit, nicht der Abſicht des Geſetzes entſprechen, wonach, wie ſchon bemerkt, über den ganzen Prozeßſtoff zunächſt in der 1. J. entſchieden werden ſoll. V. S. S. i. S. Riegner c. Gehlig vom 5. Mai 1900, Nr. 55/1900 V.

10. § 567.

Die Beſchwerde erſchien in Betreff der Summe nach § 12 der R. A. G. O. verglichen mit § 567 Abſ. 2 und § 568 Abſ. 3 der C. P. O. als zuläſſig, da mit ihr die Erhöhung der Werthfeſtſetzung von 10 000 Mark auf 66 750 Mark angeſtrebt wird, die Differenz einer einzelnen Anwaltsgebühr nach dem einen oder dem andern dieſer Beträge ſich ſchon auf 107 Mark beläuft, und hier der Beſchwerdeführer nach den Akten die Gebühr ſogar 3½ Mal, als Prozeß-, Verhandlungs-, Beweis- und Vergleichsgebühr, verdient hat, mithin ſein Intereſſe ſich auf 374,50 Mark ſtellt. VI. C. S. i. S. Klein c. Sörenſen vom 10. Mai 1900, B Nr. 91/1900 VI.

11. § 620.

Nach § 620 der C. P. O. in der Faſſung des Geſetzes vom 17. Mai 1898 iſt zwar das Prozeßgericht, wenn der Kl. die Ausſetzung des Verfahrens über eine Scheidungsklage beantragt, gehindert, auf Scheidung zu erkennen, bevor die Ausſetzung ſtattgefunden hat. Aber der Kl. hat, wie ſchon dieſe Faſſung zeigt, kein Recht darauf, daß ſofort dieſem Antrage ſtattgegeben, oder auch nur eine Entſcheidung über ihn abgegeben werde. Der Antrag bildet nur ein formales Hinderniß für die Abgabe eines Scheidungsurtheils und iſt — wie die Entſtehungsgeſchichte und namentlich die Motive und der Kommiſſionsbericht ergeben — nur im Intereſſe der Aufrechthaltung der Ehe zugelaſſen. Weiter ausgeführt. III. C. S. i. S. Drüge c. Drüge vom 11. Mai 1900, B Nr. 79/1900 III.

12. § 613.

Der für die Kl. in der Reviſionsinſtanz aufgetretene Anwalt hat ſich außer Stande erklärt, ſofort eine von der Kl. vollzogene Prozeßvollmacht vorzulegen; nach Lage der Sache iſt es unbedenklich erſchienen, davon Abſtand zu nehmen, die Beibringung und Vorlegung einer ſolchen noch zu erfordern. Die Kl. hat in einem von ihr eigenhändig unterſchriebenen, bei dem R. G. eingereichten Geſuche gebeten, ihr das Armenrecht für die

Digitized by Google

Reviſionsinſtanz zu bewilligen und ihr einen bei dem R. G. zugelaſſenen Anwalt beizuordnen. In dem Geſuche hat ſie angegeben, ſie wolle Reviſion einlegen mit dem Antrage, unter Aufhebung des zweitinſtanzlichen Urtheils nach dem Klagantrage, eventuell wenigſtens auf Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft zu erkennen. Auf dieſes Geſuch hin iſt ihr der Anwalt, der in der mündlichen Verhandlung für ſie aufgetreten iſt, als Vertreter für die Reviſionsinſtanz beigeordnet worden. Bei dieſem Sachſtande iſt die Gewißheit, die gemäß § 613 der C. P. O. durch Vorlegung der Prozeßvollmacht gewonnen werden ſoll, daß nämlich die Klagpartei wirklich Auftrag zu den für ſie geſtellten Anträgen gegeben hat, unbedenklich als bereits erbracht anzuſehen. VI. C. S. i. S. Riedl c. Riedl vom 30. April 1900, Nr. 24/1900 VI.

Zur Konkursordnung.

13. § 46.

Das B. G. hat gleich dem L. R. die Abrechnung des Theilbetrages zu 10 510,98 Mark der Anzahlung von der, der Kl. gebührenden, Werthserſatzforderung zugelaſſen, indem es, geſtützt auf § 21/26, 48/55 Ziff. 1 R. K. O., der Kl. nicht geſtattete, gegen jene 10 510,98 Mark mit der von ihr geltend gemachten Schadenserſatzforderung zu ungeblich 10 649,17 Mark aufzurechnen. Nur gegen dieſe Entſcheidung richtet die Kl. ihren Angriff. Sie giebt zu, daß weiterer Streit namentlich betreffs des von ihr in zweiter Reihe nach § 38/46 R. K. O. geſtellten, vom B. R. als ungünſtiger für ſie erklärten Antrags auf Verurtheilung der Bekl. zur Herauszahlung der vereinnahmten Holzerlöſe ſammt Zinſen nicht mehr beſtehe. Dagegen iſt ſie der Meinung, daß ihre Schadenserſatzforderung wegen Nichterfüllung des Holzkaufvertrages durch den Konkursverwalter der auf Rückzahlung der 10 510,98 Mark gehenden Forderung der Bekl. im Augenblicke deren Entſtehung gegenüber geſtanden und ſie vernichtet habe, weshalb für Anwendung der Grundſätze über Aufrechnung überhaupt kein Raum ſei. Dieſen Ausführungen kann nicht beigetreten werden. Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Goldhaber c. Pater vom 9. Mai 1900, Nr. 59/1900 V.

Zum Gerichtskoſtengeſetz.

14. §§ 8, 18, 33.

Der Bekl. hatte gegenüber einer von der Kl. gegen ihn im Wechſelprozeß bei dem L. G. in Naumburg a. S. erhobenen Wechſelklage die prozeßhindernde Einrede der Rechtshängigkeit vorgebracht und ſie darauf geſtützt, daß er gegen die Kl. bei dem L. G. in Gera Klage auf Herausgabe des fraglichen Wechſels erhoben habe. Nachdem die Einrede auf Grund materieller Prüfung ſowohl vom L. G. in Naumburg wie vom O. L. G. daſelbſt als unbegründet verworfen und Bekl. durch die Urtheile beider Gerichte vom 19. März und 13. Juni 1898 unter Vorbehalt der Ausführung ſeiner Rechte rechtskräftig zur Zahlung der eingeklagten Wechſelſumme verurtheilt worden war, ſtellte die Kl. in dem anhängig gebliebenen Nachverfahren, deſſen Fortſetzung von ihr betrieben wurde, den Antrag, das Urtheil des L. G. in Naumburg vom 19. März 1898 vorbehaltlos aufrechtzuerhalten, während der Bekl. Zurückweiſung dieſes Antrages beantragte. Das genannte L. G. erkannte durch Urtheil vom 26. November 1898 dem klägeriſchen Antrage gemäß. Die dagegen vom Bekl. eingelegte Berufung iſt durch Urtheil des O. L. G. in Naumburg vom 13. Februar 1899 und die Reviſion des Bekl. durch Urtheil des R. G. vom 5. Dezember 1899 zurückgewieſen worden. Das L. G. ließ es dahingeſtellt, ob die Einrede im Nachverfahren noch zuzulaſſen ſei, nachdem über ſie bereits im Wechſelprozeß eine ſachliche Entſcheidung ergangen war, verwarf ſie aber auf Grund erneuter materieller Prüfung. Im Gegenſatz hierzu gründete das O. L. G. ſeine die Berufung zurückweiſende Entſcheidung darauf, daß dem nochmaligen Vorbringen der Einrede die Gegeneinrede der rechtskräftig entſchiedenen Sache entgegenſtehe. Das R. G. endlich prüfte, ohne auf die Frage der Rechtskraft einzugehen, die erhobene Einrede ebenfalls nach materiellen Geſichtspunkten und gelangte auf dieſem Wege zur Zurückweiſung der Reviſion. Sowohl bei der Einforderung des Koſtenvorſchuſſes wie demnächſt bei Aufſtellung der Koſtenrechnung über die in der Reviſionsinſtanz erwachſenen Gerichtskoſten iſt die Gerichtsſchreiberei des R. G. davon ausgegangen, daß für die Verhandlung und Entſcheidung der Sache die volle Gebühr im Sinne der §§ 8, 18 des G. K. G. in Anſatz zu bringen ſei. Hiergegen hat der Bekl. Erinnerung gemäß § 4 dieſes Geſetzes erhoben und geltend gemacht, es ſei nur über eine prozeßhindernde Einrede entſchieden und demzufolge nach § 26 Ziffer 1 ebenda nur die halbe Gebühr zu berechnen. Die Erinnerung muß als begründet anerkannt werden. Allerdings hat die in Bezug genommene Koſtenvorſchrift, wie ihr Wortlaut und die Motive des Geſetzentwurfs ergeben, zunächſt den Fall im Auge, daß die prozeßhindernde Einrede *vor* der Verhandlung zur Hauptſache erhoben und durch das über ſie ergehende Urtheil zur Erledigung gebracht wird. Die Verhandlung und Entſcheidung iſt in dieſem Falle mit einer geringeren Gebühr belaſtet, weil ein Eingehen auf den erhobenen Anſpruch ſelbſt nicht ſtattfindet, die Thätigkeit des Gerichts alſo keine ſo umfaſſende iſt, wie bei einer materiellen Erledigung des Rechtsſtreits. Dieſer Geſichtspunkt trifft nun freilich nicht zu, wenn im Urkunden- und Wechſelprozeß die Ausführung der Parteirechte in Betreff einer prozeßhindernden Einrede dem Nachverfahren vorbehalten wird. Denn alsdann gelangt die Einrede erſt zur Verhandlung und Entſcheidung, nachdem bereits über den Hauptanſpruch materiell entſchieden worden iſt. Nach § 33 des G. K. G. gilt indeſſen das ordentliche Verfahren, welches nach der Abſtandnahme vom Urkunden- oder Wechſelprozeß ſowie nach dem mit Vorbehalt in demſelben erfloſſenen Urtheil anhängig bleibt, für die Gebührenberechnung als beſonderer Rechtsſtreit. Daraus folgt, daß auch in einem ſolchen Falle, an den der Geſetzgeber bei Erlaß der Vorſchrift des § 26 Ziffer 1 anſcheinend nicht gedacht hat, die Vorausſetzungen dieſer Vorſchrift vorliegen, d. h., daß es ſich um einen Akt handelt, der ausſchließlich eine prozeßhindernde Einrede betrifft. Die zu erhebenden Gebühren für das Nachverfahren ſind daher unter den ungegebenen Umſtänden gleichfalls nur in Höhe von fünf Zehntheilen in Anſatz zu bringen. VII. C. S. i. S. Hundertmark c. Gebrüder Buſchendorf vom 8. Mai 1900, Nr. 399/99 VII.

II. Das Wechſelrecht.

15. Art. 36.

Wenngleich die Legitimation der Kl. als Wechſelgläubigerin bei dem vorhergehenden Blanko-Indoſſament ausſchließlich durch ihr auf dem Wechſel befindliches Indoſſament geführt werden kann, ſo ſteht doch der Umſtand, daß einer der Mitunterzeichner

Digitized by Google

dieſes Indoſſaments rechtlich zur Mitunterzeichnung nicht befugt war, ihrer Legitimation nicht im Wege, wenn nur das Indoſſament ſich als ein formell ordnungsmäßiges darſtellt. Mängel des Indoſſaments, welche in deſſen äußerer Form nicht erkennbar ſind, ſchließen die Legitimation des Wechſelinhabers nicht aus. Ein offenſichtlicher, aus der bloßen äußern Form des Indoſſaments erkennbarer Mangel liegt aber hier nicht vor. Das Indoſſament der klagenden Genoſſenſchaft trägt zwei Unterſchriften, von denen die eine ſich als die eines Vorſtandsmitgliedes, die andere durch die davor geſetzten Buchſtaben i. V. (in Vollmacht) als die eines Bevollmächtigten darſtellt. Ob die Vollmacht dieſes zweiten Unterzeichners ihn ermächtigte, namens der Genoſſenſchaft Wechſel mit zu indoſſiren, oder nicht, iſt aus dem Indoſſament ſelbſt nicht zu erſehen. Der § 40, jetzt § 42 des Genoſſenſchaftsgeſetzes, läßt aber zu, daß die Genoſſenſchaft einen Bevollmächtigten zum Indoſſiren von Wechſeln innerhalb ihres Geſchäftsbetriebes beſtellen kann. Das Indoſſament der Volksbank zeigt alſo eine geſetzmäßig zuläſſige Form und iſt deshalb geeignet, die Legitimation der Volksbank als Wechſelgläubigerin zu erbringen. Dem in Anſpruch genommenen Acceptanten ſteht es nicht zu, dieſe Legitimation aus einer den innern Verhältniſſen der Genoſſenſchaft entnommenen, aber aus dem Inhalte des Wechſels ſelbſt ſich nicht ergebenden Grunde zu bemängeln. Vergl. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 16 S. 365/366, Bd. 23 S. 356, Thöl, Wechſelrecht 3. Aufl. S. 505, 512, Rehbein, Wechſelordnung 5. Aufl. S. 65, Bernſtein, Wechſelordnung S. 181, A. M. Staub, Wechſelordnung Art. 36 § 24. I. C. S. i. S. Schmidt c. Volksbank zu Münſter i. W. vom 21. April 1900, Nr. 55/1900 I.

III. Handelsrecht.

16. § 347.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Dieſelbe rügt Verletzung des Art. 282 (jetzt § 347) des H. G. B. und ungenügende Feſtſtellung, daß der Bekl. bezüglich des mit dem Kl. abgeſchloſſenen Vertrages die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes außer Acht gelaſſen habe, ſowie daß der Fabrikant K., an den der Bekl. das vom Kl. empfangene Waarenlager verkauft hat, zahlungsunfähig geworden ſei und der Bekl. hiervon Kenntniß gehabt habe. Dieſe Rügen erſcheinen nicht begründet. Was die behauptete Verletzung des Art. 282 H. G. B. betrifft, ſo muß es zunächſt allerdings als ein Mangel der Urtheilsbegründung bezeichnet werden, daß dieſelbe keine Geſetzesſtelle anführt, auf welche die Schadenserſatzpflicht des Bekl. und die Entſcheidung überhaupt geſtützt iſt. Wenn das O. L. G. ein zwiſchen Kl. und Bekl. beſtehendes Kommiſſionsverhältniß — Art. 360 H. G. B. — annahm, ſo war der Bekl. nach Art. 361 daſelbſt verpflichtet, das Geſchäft mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes im Intereſſe des Kommittenten auszuführen, und bei Nichterfüllung dieſer Pflicht nach Art. 362 daſelbſt verbunden, dem Kl. Schadenserſatz zu leiſten. Bei dieſer Annahme hatte das O. L. G. lediglich die Vorſchriften des H. G. B. anzuwenden, wobei dann für die Feſtſetzung der Höhe des Schadens der § 260 (287) C. P. O maßgebend blieb. Man kann nun aus dem Paſſus der Gründe: „Hieraus ſowie aus der Beſtimmung des § 7 des Vertrages ergiebt ſich, daß Bekl. allerdings berechtigt war, die Waaren in eigenem Namen zu verkaufen“ entnehmen, daß das O. L. G. ein Kommiſſionsverhältniß hat feſtſtellen wollen. Jedoch iſt das mit Rückſicht auf den übrigen Inhalt der Gründe nicht zweifellos. Aber auch bei der Annahme, daß ein Kommiſſionsverhältniß nicht genügend feſtgeſtellt ſei, muß die Entſcheidung bei den im Uebrigen feſtgeſtellten Thatſachen für gerechtfertigt erachtet werden, wenn auch zum Theil auf Grund anderer geſetzlicher Beſtimmungen. Wenn man nämlich mit dem I. R. den Bekl. nur als Verkaufsagenten des Kl. charakteriſirt, ſo muß ſeine Verpflichtung zur Sorgfalt und zu Schadenserſatz aus dem Bürgerlichen Rechte entnommen werden, da das frühere H. G. B., welchem der in Rede ſtehende Rechtsfall unterworfen iſt, im Gegenſatze zum neuen H. G. B. (§§ 84—92) keine Beſtimmungen über die Pflichten eines Handelsagenten hatte. Der Art. 282 H. G. B. ſetzt voraus, daß die Verpflichtung zur Sorgfalt bereits begründet iſt, ſowie auch der Art. 283 daſelbſt davon ausgeht, daß die Berechtigung, Schadenserſatz zu fordern nach anderen geſetzlichen Beſtimmungen, eventuell nach dem Bürgerlichen Rechte feſtſteht. Mag nun auf den vorliegenden Vertrag nach dem Wohnſitze des Kl. das franzöſiſche Recht oder nach dem Wohnſitze des Bekl. das Pr. A. L. R. für anwendbar gehalten werden, ſo würden nach beiden Rechten — c. c. Art. 1134/5, 1147 und 1992, A. L. R. §§ 277/8 Thl. 1 Tit. 5 und §§ 55/56 Thl. 1 Tit. 13 — der Bekl. zur Sorgfalt und bei Nichtanwendung derſelben zu Schadenserſatz verpflichtet erſcheinen. Eine Verletzung des Art. 282 H. G. B. liegt in keinem Falle vor. II. C. S. i. S. Wertheimer c. Kort vom 8. Mai 1900, Nr. 38/1900 II.

IV. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zur Gewerbeordnung.

17. Konkurrenzverbot. Verpflichtung Minderjähriger.

Das B. G. erwägt, daß der § 5 des Vertrages allerdings ein nach Ort und Zeit unbeſchränktes Konkurrenzverbot in ſich ſchließe. Da ſich dieſes jedoch nur auf die Herſtellung des ſogenannten Stonsdorfer Bittern, alſo eines einzelnen Likörs beziehe, ſo laſſe ſich für den vorliegenden Fall nicht, wie in der Entſch. des R. G. Bd. 31 S. 99, aufſtellen, daß die Erwerbsfreiheit der Bekl., ſei es im Ganzen, ſei es auch nur in einzelnen Richtungen oder Geſchäftszweigen in übermäßiger und darum unzuläſſiger Weiſe beſchränkt werde. Demgegenüber zieht die Reviſion in Zweifel, ob es überhaupt rechtlich angängig ſei, daß namens zweier noch im Kindesalter ſtehender Minderjähriger eine ſo weit gehende, auf ein immerwährendes Unterlaſſen gerichtete obligatoriſche Verpflichtung übernommen werde. Sodann führt ſie aus, daß die Gründe des B. U. zutreffen möchten, wenn ſich das Verbot etwa blos auf die Herſtellung des Stonsdorfer Bittern nach den Rezepten bezöge, die dem Erblaſſer der Kl. durch den Vertrag vom 28. Juni 1890 abgetreten ſeien. Das ſei aber nicht der Fall, weder nach dem Vertrage, noch nach der vom B. G. beſtätigten Formel des erſtinſtanzlichen Urtheils. Vielmehr ſolle dem Bekl. der ganz erhebliche Induſtriezweig der aller Orten und beſonders in der Provinz Schleſien betriebenen Fabrikation dieſer Likörart verſchloſſen ſein, und zwar für ihr ganzes Leben und für alle Orte der Welt. In dieſer Richtung ſei daher ihre Erwerbsfreiheit völlig vernichtet. Einen Erfolg für das Rechtsmittel kann dieſe Ausführung indeß nicht haben. Die beklagten Minderjährigen ſind beim Abſchluſſe des Vertrages vom 28. Juni 1890 in der durch die Geſetze

Digitized by Google

vorgeſchriebenen Weiſe vertreten geweſen und es hat der Vertrag auch die erforderliche obervormundſchaftliche Genehmigung erhalten. Damit iſt er, auch inſoweit er auf die Zuſage eines Unterlaſſens geht, in derſelben Weiſe gültig und rechtsbeſtändig, als wenn er von Großjährigen abgeſchloſſen wäre. Zuzugeben iſt, daß unter beſonderen Umſtänden das Verſprechen eines immerwährenden Unterlaſſens gegen die guten Sitten verſtoßen könnte, und daß ein ſolcher Verſtoß gegen die guten Sitten namentlich auch darin erblickt werden kann, daß das zukünftige gewerbliche Fortkommen des Verpflichteten in ungehöriger Weiſe beeinträchtigt wird. Der vorliegende Fall aber bietet zu dieſen Erwägungen keinen Anlaß. Es iſt in den Inſtanzen nichts dafür vorgebracht, warum die Bekl., zwei Mädchen, die noch im ſchulpflichtigen Alter ſtehen, für ihr Fortkommen künftig darauf angewieſen ſein ſollten, ſich gerade der Erzeugung von Stonsdorfer Bittern zu widmen. Aehnliches hatte ſchon der I. R. bemerkt, und es iſt dagegen auch in der Berufungsinſtanz nichts weiter vorgebracht. Daß die Fabrikation dieſes Getränks in der Heimath der Bekl. ſehr verbreitet ſein ſoll, iſt nicht geeignet, Bedenken gegen dieſe Erwägung hervorzurufen. Im übrigen aber geht der B. R. ſelbſt davon aus, daß der § 5 des Vertrages dann jedenfalls eine ungültige Beſtimmung enthalten würde, wenn der darin feſtgeſetzte Konkurrenzausſchluß die Bedeutung haben ſollte, daß die Erwerbsfreiheit der Bekl. auch nur in einer gewiſſen Richtung völlig vernichtet werde. Das B. G. ſtellt ſich damit auf den Boden der Rechtſprechung des R. G. über die Grenzen der rechtlichen Zuläſſigkeit eines Konkurrenzverbotes. Dieſe Rechtſprechung iſt zwar in Fällen ergangen, wo es ſich um derartige Verbote in Anſtellungsverträgen von Handlungs- oder ſonſtigen gewerblichen Gehilfen handelte, während es ſich im vorliegenden Falle um die entgeltliche Uebertragung eines Grundbeſitzes mit Fabrikbetrieb handelt, die mit einer entſprechenden und durch das Entgelt mit gedeckten Zuſage verknüpft iſt. Indeß bedarf es für den vorliegenden Fall nicht noch der Prüfung, ob dieſe beiden Fälle in Bezug auf das Konkurrenzverbot ſelber überhaupt gleichartig behandelt werden dürfen. Vielmehr genügt es, daß das Verbot bei der hier vorliegenden Art von Verträgen mindeſtens in demſelben Umfange zugelaſſen werden muß, wie bei Anſtellungsverträgen. In dieſer Hinſicht aber iſt ſtets davon ausgegangen worden, daß eine Beſchränkung der wirthſchaftlichen Thätigkeit an und für ſich wohl zuläſſig und auch mit dem Grundſatze der Gewerbefreiheit (Gewerbeordnung § 1) vereinbar iſt, daß die Beſchränkung aber nicht dergeſtalt übermäßig ſein darf, daß die Erwerbsfreiheit des Verpflichteten auch nur in einer gewiſſen Richtung als aufgehoben erſcheint. Wann das letztere der Fall ſei, iſt nach den thatſächlichen Umſtänden des einzelnen Falles und nach den perſönlichen Verhältniſſen des Verpflichteten zu prüfen. Häufig wird ſchon eine Beſchränkung nach Zeit und Ort ausreichen, um dem Verbote die Bedeutung einer unzuläſſigen Aufhebung der Erwerbsfreiheit zu nehmen. Als nicht richtig aber kann die Unterſtellung der Reviſion gelten, daß das Verbot nothwendiger Weiſe gerade in Bezug auf Zeit und Ort begrenzt ſein müſſe, um innerhalb der zuläſſigen Schranken zu bleiben. Dies kann vielmehr ebenſowohl darin zu Tage treten, daß das Verbot ſeinem Gegenſtande nach ein ſo enges iſt, daß von einer übermäßigen Beſchränkung der wirthſchaftlichen Freiheit nicht die Rede ſein kann, wie dies bereits in dem Urtheile des II. C. S. des R. G. vom 14. Dezember 1897 (Rep. II 282/97; theilweiſe abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift von 1898 S. 77) ausgeſprochen iſt und auch der neueren, hier an und für ſich freilich nicht in Betracht kommenden Geſetzgebung (H. G. B. § 74, Gewerbeordnung § 133 f.) entſpricht. Aus den Entſcheidungsgründen des B. U. ergiebt ſich, daß das Gericht dieſen Fall als hier gegeben erachtet hat. Das Konkurrenzverbot, das hier vorliegt, bezieht ſich auf einen ſo kleinen und unbedeutenden Ausſchnitt der wirthſchaftlichen Thätigkeit, daß im Ernſte von einer Aufhebung der Erwerbsfreiheit auch nur in einer gewiſſen Richtung nicht geſprochen werden kann. Es handelt ſich nur um die Herſtellung einer beſtimmten Spezialität aus dem großen Gebiete der Likörfabrikation. Mag ſich dieſe Spezialität nun auch in der Heimath der Parteien einer beſonderen Beliebtheit und einer großen Verbreitung in Bezug auf Herſtellung und Verzehr erfreuen, ſo kann an dem Ergebniſſe dadurch nichts geändert werden. Beachtet hat der B. R. dieſe Behauptung, wie ſich aus ſeinen Gründen ergiebt. Wenn er trotzdem die Streitfrage ſo wie geſchehen entſchieden hat, ſo kann ihn der Vorwurf einer Geſetzesverletzung nicht treffen. I. C. S. i. S. Körner c. Hartmann vom 28. April 1900, Nr. 73/1900 I.

Zum Genoſſenſchaftsgeſetz.

18. § 88.

Nur in zwei Fällen räumt das Geſetz den Gläubigern einen direkten Anſpruch ein und zwar einmal in § 88 gegen Liquidatoren und Aufſichtsrathsmitglieder, wenn die Vertheilung des Vermögens vor Tilgung oder Deckung der Schulden oder vor Ablauf des Sperrjahres erfolgt iſt, und weiter in dem die Genoſſenſchaften mit beſchränkter Haftpflicht betreffenden § 136 gegen Mitglieder des Vorſtandes oder des Aufſichtsraths oder die Liquidatoren, wenn entgegen den Vorſchriften der §§ 19 und 22 der Gewinn oder das Geſchäftsguthaben ausgezahlt wird. VII. C. S. i. S. Schienſag u. Gen. c. Konſum- und Sparkaſſenverein Gogolin Konk. vom 3. April 1900, Nr. 456/99 VII.

19. § 49.

Es fragt ſich, ob die Bekl. dem Erſatzanſpruche der Genoſſenſchaft ſelbſt, als deren Vertreter jetzt der Konkursverwalter auftritt, mit dem Einwande entgegentreten können, daß ſie nur einen Beſchluß der Generalverſammlung zur Ausführung gebracht haben. Eingehend begründet. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

Zum Reichsſtempelgeſetz.

20. § 6.

Es kann dahingeſtellt bleiben, ob die Urkunde vom 1. Juli 1896 ſich als eine „Geſammtaktie" darſtellt und ſchon mit ihrer „Ausſtellung" ſtempelpflichtig geworden iſt, oder welche rechtliche Bedeutung ihr ſonſt zukommt. Denn wenn ſie als die Verkörperung der darin bezeichneten Aktien (im Sinne der Antheilrechte an dem Vermögen der Aktiengeſellſchaft) nicht anzuſehen iſt, ſo kann der verſteuerte Betrag des Interimsſcheines auf den Betrag der demnächſt ausgegebenen und zu verſteuernden Einzelaktien angerechnet werden, und es würde dann die Steuer für die Einzelaktien durch die von dem Interimsſcheine erhobene Steuer gedeckt ſein. Reichsſtempel-

Digitized by Google

geſetz vom 27. April 1894 Tarif Nr. 1a und Anrechnungsvorſchrift dazu. Wenn aber durch die Urkunde die darin bezeichneten Aktien verkörpert werden, und alſo der verſteuerte Betrag des Interimsſcheines auf den Betrag dieſer Aktien anzurechnen iſt, ſo daß bei der Gleichheit der Beträge die anrechnungsfähige Steuer abſorbirt wird, in dieſem Falle ſind die Einzelaktien auf Grund des § 6 Abſ. 2 des Reichsſtempelſteuergeſetzes vom 27. April 1894 ſteuerfrei. Die Anwendung dieſer Geſetzesvorſchrift ſetzt voraus: 1. daß Werthpapiere lediglich zum Zwecke des Umtauſches, d. h. behufs Erneuerung der Urkunde ohne Veränderung des urſprünglichen Rechtsverhältniſſes, ausgeſtellt worden ſind, 2. daß die zum Umtauſch gelangenden Stücke ordnungsmäßig verſteuert oder ſteuerfrei ſind, 3. daß den vom Bundesrathe erlaſſenen Kontrollvorſchriften genügt iſt. Was das erſte Erforderniß anlangt, ſo vertritt der Bekl. die Anſicht, daß ein Umtauſch zwiſchen den in der Urkunde vom 1. Juli 1896 verbrieften Aktien Nr. 231 bis 355 und den unter den gleichen Nummern ausgegebenen Einzelaktien deshalb nicht ſtattgefunden habe, weil die zuerſt gedachten Aktien Namenspapiere, die anderen dagegen Inhaberpapiere ſeien. Es braucht nicht entſchieden zu werden, ob dieſe Anſicht richtig iſt, und ob nicht vielmehr auch die in der Urkunde vom 1. Juli 1896 zuſammengefaßten Aktien, ebenſo wie die Einzelaktien, als Inhaberpapiere zu betrachten ſind. Denn ſelbſt wenn die Auffaſſung des Bekl. zutreffend wäre, würde die Umwandlung von Aktien auf den Namen in Aktien auf den Inhaber, bei ſonſt gleicher Beſchaffenheit der Werthpapiere, als eine Veränderung des urſprünglichen Rechtsverhältniſſes nicht angeſehen werden können, da hierunter, abgeſehen von den Rubriken, unter welche das Geſetz die ſtempelpflichtigen Urkunden vertheilt, nur eine Veränderung in der Individualität des Emittenten und in der Höhe des Nominalbetrages, nicht aber auch in der Perſon desjenigen, welcher das Aktienrecht ausübt, zu verſtehen iſt. Entſch. des R. G. Bd. 40 S. 126. Gruchot Beiträge Bd. 43 S. 501. Beſchluß der vereinigten C. S. des R. G. vom 27. Dezember 1899 in Sachen Aktiengeſellſchaft Breitenbueger Portland-Cement-Fabrik wider Hamburgiſche Deputation für indirekte Steuern, VI 15/99. Auf der Anſchauung, daß die durch die Urkunde vom 1. Juli 1896 verkörperten Aktien Namenspapiere ſeien, beruht auch die weitere Behauptung des Bekl., daß den Kontrollvorſchriften des Bundesraths nicht genügt ſei. Der Bundesrath hat „Ausführungsvorſchriften zum Reichsſtempelgeſetze vom 27. April 1894“ erlaſſen, welche im Centralblatt für das Deutſche Reich, Jahrgang 1894 S. 121 publizirt ſind. Unter Ziffer 11 dieſer Vorſchriften Abſ. 2 iſt zu § 6 Abſ. 2 des Geſetzes beſtimmt: Die Befreiung findet unter Anderm keine Anwendung, wenn die neu auszugebenden Papiere — — — auf den Inhaber, ſtatt, wie die aus dem Verkehr tretenden Stücke, auf den Namen lauten, oder umgekehrt, und dergleichen mehr. Aus dieſer Faſſung ſchon erhellt, daß der Beſtimmung von dem Bundesrathe nicht die Bedeutung einer Kontrollvorſchrift, d. h. einer Vorſchrift, welche die Ueberwachung und Sicherung der Verſteuerung bezweckt, gegeben iſt, ſondern daß damit den Steuerbehörden eine Anleitung zur Auslegung des Geſetzes hat ertheilt werden ſollen. Dieſe Annahme wird zur völligen Gewißheit, wenn die Beſtimmung mit dem vorangehenden Abſ. 1 in Verbindung gebracht wird. Hier werden die Bedingungen angegeben, welche der Steuerbehörde gegenüber zu erfüllen ſind, um den Anſpruch auf Steuerbefreiung gemäß § 6 Abſ. 2 des Geſetzes zu begründen. Damit iſt die Kontrollvorſchrift erſchöpft, und dieſer Vorſchrift iſt nach der unangefochtenen Feſtſtellung des B. G. von der Kl. genügt worden. Der Abſ. 2 hat nach ſeinem klaren Inhalte eine andere Bedeutung, und könnte ſelbſt dann nicht als Kontrollvorſchrift aufgefaßt werden, wenn der Bundesrath ihm dieſe Eigenſchaft hätte beilegen wollen. Deshalb iſt das dritte Erforderniß des § 6 Abſ. 2 des Geſetzes auch bei der Unterſtellung, daß es ſich um den Umtauſch von Namensaktien in Inhaberaktien gehandelt hat, vorhanden. Das Beſtehen des zweiten Erforderniſſes endlich folgt aus dem Umſtande, daß die Aktien Nr. 231 bis 355, inſofern ſie in der Urkunde vom 1. Juli 1896 ihre urſprüngliche Verkörperung gefunden haben, ſteuerfrei ſind, da die darauf haftende Steuer durch Verrechnung mit der von dem Interimsſcheine entrichteten Steuer getilgt iſt. Aus dieſen Gründen iſt die Verurtheilung des Bekl. zur Geſtattung der von den Einzelaktien erhobenen Steuer gerechtfertigt und demnach die Zurückweiſung der Reviſion geboten. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Geeſenberger Kleinbahn-A.-G. vom 20. April 1900, Nr. 477/99 VII.

Zum Geſetz vom 5. Mai 1886.

21. § 119.

Die Ausführungen des O. L. G., mit welchen daſſelbe den Einwand beſeitigt, daß B. dem Bekl. gegenüber auf jeden Schadenserſatzanſpruch verzichtet habe, ein ſolcher daher auch nicht auf die Kl. übergegangen ſein könne, und welche dahin gehen, daß die Forderung des von einem Unfall betroffenen Verſicherten auf Schadenserſatz gegen einen Dritten, den ein Verſchulden an dem Unfall trifft, gemäß § 119 cit. ohne Weiteres und zwar bereits im Augenblicke ihrer Entſtehung auf die Berufsgenoſſenſchaft übergehe, daher jeder bezügliche Verzicht des Verletzten unwirkſam ſei, ſind rechtlich nicht zutreffend, wie dieſes gleichfalls in dem bezogenen Urtheil Heinz c. Berufsgenoſſenſchaft in Uebereinſtimmung mit einer Reihe früherer Entſcheidungen des R. G. ausgeſprochen worden iſt. Danach geht die Forderung des Verletzten gegen den Dritten auf die Berufsgenoſſenſchaft erſt dann über, wenn der Verletzte gegen dieſe den Anſpruch auf die Unfallrente erhebt, und dieſe darauf eine ſolche gewährt, oder doch ihre Verpflichtung dazu anerkannt. Trotzdem erſcheint es angängig, auf Grund des § 563 der C. P. O. die Entſcheidung aufrecht zu erhalten, weil feſtſteht und bereits nach den Verhandlungen vor dem O. L. G. feſtſtand, daß der behauptete Verzicht jedenfalls erſt erfolgt iſt, nachdem die Kl. von dem B. wegen der Unfallsrente in Anſpruch genommen war und in dem ordnungsmäßigen Verfahren ihre bezügliche Verpflichtung anerkannt hatte. Der Bekl. hat nach dem Thatbeſtand des B. U. ſelbſt erklärt, der Verzicht ſei erſt erfolgt, nachdem von der Kl. gegen ihn Strafanzeige erſtattet worden war. Dieſe Strafanzeige befindet ſich bei den Strafakten, welche, gleichfalls nach der Beurkundung im Thatbeſtand, im Einverſtändniß des Bekl. ihrem ganzen Inhalte nach zum Gegenſtand der mündlichen Verhandlung gemacht worden ſind. Aus den unbeſtrittenen Ausführungen dieſer Strafanzeige ergiebt ſich aber, daß damals bereits im ordentlichen Verfahren dem B. die geſetzliche Unfallsrente in

Höhe von jährlich 160 Mark 20 Pf. von der Kl. — unter Anerkennung des Unfalls als landwirthſchaftlichen Betriebsunfalls — bewilligt worden war. Danach könnte der von dem Bekl. behauptete Verzicht, auch wenn derſelbe erwieſen würde, dem Erſatzanſpruche der Kl. nicht präjudiziren, und der fragliche Einwand ſtellt ſich — wenn auch aus einem anderen als dem vom O. L. G. angeführten — Grunde als nicht zutreffend dar. II. C. S. i. S. Raach c. Rheiniſche Landwirthſchaftliche Berufsgenoſſenſchaft vom 4. Mai 1900, Nr. 17/1900 II.

Zum Geſetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

22. § 6.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Der Klageantrag geht dahin, der Bekl. die Wiederholung oder Verbreitung der Behauptung zu unterſagen, daß die von der Kl. hergeſtellten Eismaſchinen an Leiſtungsfähigkeit und Wirthſchaftlichkeit (Oekonomie) des Betriebes hinter ihren Eis- und Kältemaſchinen zurückbleiben, und zwar, wie die Kl. mittels Eventualantrages in zuläſſiger Weiſe in Anwendung des § 268 Ziffer 2 C. P. O. in der Verhandlung vor dem B. G. präciſirend hinzugefügt hat, um 20 Prozent. Das angefochtene Urtheil beruht darauf, daß dieſe Angabe, wenn ſo gemacht, keine Behauptung thatſächlicher Art, ſondern ein ſubjektives Urtheil ſei, deshalb nicht unter § 6 des Geſetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes falle. Dieſe Annahme iſt jedoch rechtlich zu beanſtanden. Wie der erkennende Senat bereits in einer Sache Franke gegen Beilich (II. 392/97) ausgeſprochen hat, können auch Urtheile ſich als Behauptungen thatſächlicher Art darſtellen, namentlich, wenn ſie konkrete Umſtände hervorheben und nicht blos mit Redensarten allgemeiner Natur Lobeserhebungen oder Herabſetzungen enthalten. Das hat auch an ſich das O. L. G. nicht verkannt, hat aber eine Behauptung thatſächlicher Art verneint, weil eine ſolche erſt dann vorliegen würde, wenn das Urtheil über die Minderwerthigkeit einer Waare mit der Bezeichnung beſtimmter Mängel, die in Thatſachen ihren Grund hätten, verbunden werde, und weil hierzu auch die Angabe eines beſtimmten Prozentſatzes der geringeren Leiſtungsfähigkeit und der billigeren Betriebsweiſe nicht genügen könnte, indem hierdurch nicht der Anſchein erweckt werde, daß die Feſtſtellung des Prozentſatzes bereits einer konkreten Thatſache entſpreche, insbeſondere etwa das Ergebniß einer vergleichenden Unterſuchung und Feſtſtellung anerkannter Sachverſtändiger ſei. Dieſe nicht ganz klare Ausführung ergiebt, daß das O. L. G. von der Anſicht ausgegangen iſt, ein Urtheil falle erſt dann unter den Begriff einer Behauptung thatſächlicher Art, wenn es ausdrücklich auf vorhandene oder geſchehene Thatſachen geſtützt werde. Damit hat aber das O. L. G. den Begriff einer Behauptung thatſächlicher Art zu eng aufgefaßt. Dieſelbe iſt vielmehr ſchon dann in einem Urtheile enthalten, wenn das Urtheil ſelbſt Etwas als geſchehen, oder als vorhanden, alſo in einer Weiſe aufſtellt, daß das Behauptete in Bezug auf ſeine Exiſtenz, ſeine Richtigkeit oder Unrichtigkeit, im gegebenen Falle objektiv feſtgeſtellt werden kann; den Gegenſatz dazu bilden Behauptungen perſönlicher Empfindungen oder marktſchreieriſcher, von Niemandem ernſt genommener Reklamen, welche objektiv nicht feſtſtellbar ſind. Eine Angabe letzterer Art würde, wie der B. R. zutreffend hervorgehoben hat, vorliegen, wenn die Bekl. lediglich erklärt hätte, daß die Eismaſchinen der Kl. ſchlechter ſeien, als ihre Maſchinen. Dagegen iſt, wie das O. L. G. ſelbſt in Widerlegung der entgegengeſetzten Anſicht des L. G. mit Recht ausgeführt hat, objektiv feſtſtellbar, ob die klägeriſchen Maſchinen hinſichtlich ihrer Leiſtungsfähigkeit und Wirthſchaftlichkeit des Betriebs, alſo hinſichtlich ihrer Fähigkeit, Kälte zu erzeugen, und des erforderlichen Betriebskoſtenaufwandes hinter den Maſchinen der Bekl. zurückſtehen, und ob dieſes 20 Prozent ausmacht. Die betreffende Behauptung iſt daher, wenn auch ein Urtheil, doch zugleich thatſächlicher Art im Sinne des bezogenen § 6; indem der B. R. letzteres verneint hat, verletzt er dieſe geſetzliche Vorſchrift. Hieran würde auch nichts geändert werden, wenn die Bekl. bezw. ihr Vertreter die Aeußerung in dem Sinne gethan hätten, daß ſie die Differenz zu Gunſten der beklagtiſchen Maſchinen auf 20 Prozent ſchätzten. Denn hierdurch verliert die Behauptung noch nicht ihre Feſtſtellbarkeit und ihre objektive Beſtimmtheit, ſie bleibt eine Behauptung thatſächlicher Art. II. C. S. i. S. Borſig c. Geſellſchaft Linde'ſcher Eismaſchinen A.-G. vom 8. Mai 1900, Nr. 78/1900 II.

V. Das Gemeine Recht.

23. Ungültigkeitserklärung einer Ehe.

Das B. G. hat die von der Kl. erhobene Klage auf Ungültigkeitserklärung ihrer Ehe mit dem Bekl. abgewieſen, weil nach rheiniſchem Recht, in deſſen Gebiet die Parteien ihren erſten Ehewohnſitz genommen haben, und das daher für die Beurtheilung des vorliegenden Rechtsſtreits über die Gültigkeit der Ehe maßgebend ſei, eine Ungültigkeitsklage wegen Irrthums über die Eigenſchaften des Ehegatten, worauf im vorliegenden Falle die Klage geſtützt iſt, nicht ſtattfinde. Die Reviſion greift dieſe Entſcheidung deshalb an, weil zu Unrecht das Recht des erſten Ehedomizils, und nicht viel mehr das Recht des Ortes, an dem die Ehe geſchloſſen, nämlich Marburg, im Gebiete des gemeinen Rechts, zur Anwendung gebracht ſei. Das R. G. hat jedoch bereits in wiederholten Entſcheidungen (vergl. Bd. 23 S. 332, Bd. 27 S. 229), die auch ſchon vom B. G. angezogen ſind, ausgeſprochen, daß, ſoweit es ſich nicht um Formfehler, ſondern um die materiellen Bedingungen einer gültigen Ehe handele, alſo namentlich bei einer Klage auf Ungültigkeitserklärung einer Ehe wegen Irrthums, die Geſetze des erſten ehelichen Domizils entſcheidend ſeien. Hiervon abzuweichen, fehlt es an einem ausreichenden Grunde. III. C. S. i. S. v. Gontard c. v. Gontard vom 4. Mai 1900, Nr. 41/1900 III.

24. Unterhaltspflicht des Ehemanns.

Die Reviſionsſumme iſt vorhanden, denn die erhobene Alimentenklage iſt nach dem Klagantrage nicht auf die Dauer des Eheſcheidungsprozeſſes beſchränkt und iſt auch vom B. G. ausdrücklich dieſe Beſchränkung abgelehnt worden. Hiernach berechnet ſich die Reviſionsſumme nach § 9 der C. P. O. Die Ablehnung des beklagtiſchen Antrages, die Verurtheilung auf die Dauer des Eheſcheidungsprozeſſes zu beſchränken, iſt auch zu Recht erfolgt; denn, abgeſehen von dem Falle des § 1578 des B. G. B., kann die Entſcheidung, wenn in dem anhängigen Eheſcheidungsprozeſſe nicht auf Scheidung erkannt wird, auch über die Rechtskraft des in demſelben ergehenden Urtheils hinaus fortwirken. Auch in der Sache ſelbſt ſind die Reviſionsangriffe zurückzuweiſen. Wie diesſeits mehrfach ausgeſprochen (ſo insbeſondere Entſch. des R. G. Bd. 30 S. 126), hat der Ehemann,

Digitized by Google

wenn er, wie im vorliegeaden Falle durch Befragen des Bekl. feſtgeſtellt iſt, ſich weigert, die Ehefrau bei ſich aufzunehmen und zu ernähren, kraft ſeiner Pflicht, die ehelichen Laſten zu tragen, die Ehefrau während der Dauer der Ehe außer dem Hauſe durch Bezahluag einer Geldentſchädigung zu unterhalten und zwar auch dann, wenu ihn das Verhalten der Ehefrau berechtigt, die eheliche Gemeinſchaft zeitweiſe aufzuheben, bezw. wenn ſie die zeitweilige Trenuung ſchuldhaft veranlaßt hat. Ebenſo iſt in der diesſeitigen Rechtſprechung anerkannt (Entſch. des R. G. Bd. 4 S. 210), daß nach l. 8 C. de transact. 2,4 für die geſetzlichen Alimente die freie Vertragsſchließuag der Parteien und damit auch der Verzicht der Berechtigten ohne gerichtliche Mitwirkuug ausgeſchloſſen erſcheint. Zu den geſetzlichen Alimenten gehöreu nber auch die vom Ehemann kraft ſeiner Pflicht als Vorſtand des Haushalts uad Haupt des Hauſes, die ehelichen Laſten zu tragen, der Ehefrau zu gewährenden Alimente. Es hat hiernach mit Recht das B. G. unerörtert gelaſſen, ob ein vertragsmäßiger Verzicht der Kl. nuf die Alimentirung vorliegt. Endlich aber iſt nuch nicht rechtsirrthümlich, wenn das B. G. die Einwendung des Bekl., daß er zur Zeit zur Leiſtung des Alimentenbetrags außer Stande ſei, zurückgewieſen hat. Denu abgeſehen davon, daß daſſelbe nicht als erwieſen erachtet, daß der Bekl. zur Zeit und jedenfalls für die Zukunft nicht in der Lage ſei, die ſtandesgemäßen Alimente zu leiſten, iſt es, nachdem es feſtgeſtellt hat, daß die erkannten Alimente den Staudes- und Erwerbsverhältniſſen der Parteien entſprechen, mit Recht daoou nusgegangen, daß die Frage, ob dieſelben beigetrieben werden können, ausſchließlich in das Gebiet der Zwangsvollſtreckuag gehöre. III. C. S. i. S. Ammelburg c. Ammelburg oom 27. April 1900, Nr. 43/1900 III.

25. Väterliche Vormundſchaft.

Richtig und vom erkenuenden Senate ſchon früher (Entſch. des R. G. Bd. 15 S. 200) ausgeſprochen iſt, daß nach der Entwickelung, die die Grundſätze des römiſchen Rechts über die Stellung des Hausvaters zu ſeinen Kindern nach der Rezeption in Deutſchland im Anſchluſſe an die deutſchen Grundſätze über die väterliche Vormundſchaft genommen haben, der Vater auch die Rechte eines natürlichen Vormundes ſeiner minderjährigen Kinder, daher ſie beim Abſchluſſe voa Rechtsgeſchäften zu vertreten hat. Nun iſt zwar ſeine Stellung eine freiere, als die des Vormundes, inſofern er beim Maagel beſonderer Beſtimmungen den ſpeziellen Vorſchriften der Vormundſchaftsordnung, namentlich den darin über das Erforderniß der Genehmigung des Vormundſchaftsgerichtes getroffenen, nicht unterworfen iſt. Aber ſie unterliegt nllen Beſchränkungen, die aus dem Weſen und der Natur einer vormundſchaftlichen Verwaltung und Vertretung nls einer Fürſorge für das Wohl der Kinder, für ihr Intereſſe, ſich ooa ſelbſt ergeben. Daraus folgt, daß der Vater nicht mehr innerhalb ſeiner Zuſtändigkeit als natürlicher Vormund ſeiner minderjährigen Kinder handelt, wenu er für ſie nicht iu ihrem, ſondern uur in ſeinem eigenen Intereſſe Verpflichtungserklärungeu abgiebt. So nber iſt die Sachlage im vorliegenden Falle. III. C. S. i. S. Gebr. Müſer A.-G. c. Hücker vom 1. Mai 1900, Nr. 17/1900 III.

26. Irrthum.

Inſoweit die Entſcheidung des B. G. auf das gemeine Recht geſtützt iſt, kann der Reviſionsangriff, der eine Verletzung der gemeinrechtlichen Grundſätze über die Wirkungen des Irrthums rügt, nicht für zutreffend erachtet werden. Frei von prozeſſuulen Bedenken, übrigens nuch voa der Reviſion nicht beanſtandet, iſt die dem B. U. zu Grunde liegende thatſächliche Feſtſtellung, daß die Bekl. bei Ertheilung des Auftrages vom 29. Dezember 1898 mit der ihr oon ihrer Committentin, F. S. & Co. in Porto Alegre, aufgegebenen Firma, Moritz H. in Dresden-Löbtau, abſchließen wollte und angenommen hat, daß dieſe Firma und die Firma der Kl. Bezeichnuagen deſſelben Rechtsſubjektes ſeien. Der Irrthum der Bekl. betraf hiernach nicht blos den Beweggrund ihrer Willenserklärung, ſondern den Inhalt der letzteren ſelbſt. Die voa der Bekl. abgegebene Erklärung entſprach nicht ihrem Erklärungswillen. Der Irrthum der Bekl. ſtellt ſich mithin als ein error in persona, d. h. nls ein Fall des von Savigny ſo genannten unechten Irrthums, dar. Für derartige Fälle hat der jetzt erkennende Senat bereits mehrfach, namentlich auch in der oou der Reviſion angeführten Entſcheidung, Bd. 28 Nr. 3 S. 16 f., ſich zu der v. Savigny'ſchen Theorie bekannt, daß ein ſolcher Irrthum, ohne Rückſicht nuf ſeine Entſchuldbarkeit und ohne Rückſicht darauf, ob der Erklärungsempfänger in der Lage war, den Irrthum zu erkennen, das Zuſtandekommen einer gültigen Willenserklärung verhindert. An dieſem Grundſatz iſt auch im vorliegenden Falle feſtzuhalten. I. C. S. i. S. Dresdener Gasmotorenfabrik c. Jenkins oom 21. April 1900, Nr. 62/1900 I.

VI. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

27. §§ 23 ff. Einl. Unerlaubte Handlung.

Daß Anſprüche aus einem unerlnubten Verhalten nnch dem Rechte des Ortes zu beurtheilen ſiad, wo die uneelaubte Handlung begangen worden iſt, entſpricht der ſtändigen Rechtſprechung des R. G. (Entſch. Bd. 7 S. 378, Bd. 19 S. 382, Bd. 23 S. 305, Bd. 36 S. 27, Bd. 37 S. 181). Als Ort der begangenen Machenſchaften erſcheint zuuächſt jedenfalls Cincinnati im Staate Ohio, wo B. ſeine Handelsniederlaſſung hatte, wo er die neue Geſellſchaft errichtete und von wo aus er im Namen der Geſellſchaft die ſtreitigen Geſchäfte mit ſeinen europäiſchen Kunden abſchloß. In Frage kommen kann aber, ob nicht daneben auch Hamburg als Ort der begangenen unerlaubten Handlung zu gelten hat. Denn hier ſollte der ſchädigende Erfolg, auf den es B. abgeſehen hatte, eintreten und nur dieſer oon ihm beabſichtigte Erfolg iſt es, der das was er gethan hat, zu einer unerlaubten Handlung ſtempelt. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 23 S. 305 und Bolze, Praxis Bd. 5 Nr. 13.) Für den vorliegenden Fall braucht indeß hierauf nicht weiter eingegangen zu werden, und ebenſowenig darauf, welchem der etwn in Betracht zu ziehenden mehrerea Rechte im Koafliktsfalle dann der Vorzug zu geben oder ob der erhobene Anſpruch etwa nach allen oder nur nach irgeud einem der hiernach in Betracht kommenden Rechte begründet ſein muß. Denn da das O. L. G. den erhobenen Anſpruch ſowohl nach dem für Cincinnati, als nuch dem für Hamburg maßgebenden Ortsrechte für rechtlich begründet erklärt hnt, ſo genügt es für die Entſcheidung über die Reviſion, daß 1. das Recht eines dritten Ortes nicht in Frage kommeu, daß 2. die Reviſion auf eine Verletzung des Rechts von Ohio nicht geſtützt werden kann, und daß 3. eine Verletzung des einheimiſchen Rechts nicht vorliegt. Nach dem in Hnmburg bislang geltenden und hier noch anzuwendenden

Digitized by Google

gemeinen Rechte unterliegt es keinem Zweifel, daß die juriſtiſche Perſon für den Erſatz eines Schadens haftet, den eine zu ihrer Vertretung berufene Perſon in der Ausübung dieſer Vertretungsmacht durch eine widerrechtliche, zum Schadenserſatze verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt. Dieſer Rechtsſatz aber trägt das angefochtene Urtheil. Argliſtige Schadenszufügung iſt nach gemeinem Rechte eine rechtswidrige unerlaubte Handlung, die zum Erſatze verpflichtet. Mit Recht aber iſt die oben mitgetheilte Handlungsweiſe B.'s vom B. G. als argliſtige Machenſchaft (callida machinatio) charakteriſirt. Rechtswidrig und argliſtig waren die von B. im Namen der Geſellſchaft gethätigten Geſchäftsabſchlüſſe allerdings nur im Hinblick auf das zwiſchen ihm ſelbſt und dem Kl. beſtehende Vertragsverhältniß. Die Kenntniß von dieſem Vertragsverhältniſſe muß ihm aber auch in ſeiner Eigenſchaft als Organ der Geſellſchaft angerechnet werden. I. C. S. i. S. The Brenner Lumber Comp. c. Gaertner vom 2. Mai 1900, Nr. 74/1900 I.

28. § 271 I. 5, §§ 76, 221 I. 11.

Die Reviſion iſt begründet. Befindet ſich der Bekl. dadurch, daß er die Entgegennahme der Auflaſſung des gekauften Grundſtücks verweigert und den nach den §§ 76, 221 Thl. I Tit. 11 des Pr. A. L. R. in Ermangelung abweichender Vertragsbeſtimmungen bei der Auflaſſung zu entrichtenden Kaufpreis nicht gezahlt hat, im Verzuge, ſo hatte der Kl. nach § 230 Thl. I Tit. 11 des Pr. A. L. R. die Wahl, ob er von dem Kaufvertrage zurücktreten oder deſſen Erfüllung verlangen wollte. Wie die erhobene Klage ergiebt, hat er ſich dafür entſchieden, bei dem Vertrage ſtehen zu bleiben und deſſen Erfüllung von dem Bekl. zu fordern. Die Wahl der Vertragserfüllung verpflichtet ihn nun aber nach dem § 271 Thl. I Tit. 5 des Pr. A. L. R. zu dem Nachweiſe, daß er dem Vertrage von ſeiner Seite ein Genüge geleiſtet habe. Dazu gehört einmal, daß dem Bekl. vor der Auflaſſung die Konzeſſion zum Betriebe der Schankwirthſchaft ertheilt iſt, und dann, wie der B. R. mit Recht annimmt, daß das Grundſtück gegen Zahlung des vollen Kaufpreiſes frei von Hypotheken aufgelaſſen wird, da der Bekl. die auf dem Grundſtück eingetragenen Hypotheken nicht in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen hat. In Bezug auf die erſte dieſer beiden Vertragspflichten hat das B. G. angenommen, daß der Bekl. aus dem Umſtande, daß gegenwärtig die Schankkonzeſſion auf den Namen des K. umgeſchrieben iſt, infolge ſeines Verzugs einen Einwand nicht erheben könne. Die Reviſion rügt mit Recht, daß durch dieſe Annahme der § 271 Thl. I Tit. 5 l. c. verletzt werde. Durch den Verzug des Bekl. wird der bei dem Vertrage verbleibende Kl. nicht von der Verpflichtung der vollen Erfüllung ſeiner Vertragsverbindlichkeiten und zwar für den Zeitpunkt, in welchem der Bekl. ſeine Vertragspflichten erfüllen ſoll, befreit; denn er muß nach § 124 Thl. I Tit. 11 des Pr. A. L. R. die Auflaſſung und Uebergabe ſo leiſten, daß der Bekl. dadurch in den Stand geſetzt wird, über das Grundſtück nach dem Inhalte des Vertrags zu verfügen. Daſſelbe iſt als Schankgrundſtück verkauft; die Schankkonzeſſion iſt zur Zeit einem Dritten ertheilt und es ſteht nicht feſt, daß dieſelbe vom Kreisausſchuſſe nach der Grundſtücksauflaſſung an den Bekl. dem Dritten entzogen und auf den Bekl. übertragen werden wird. Eine Realberechtigung iſt die Schankkonzeſſion nicht und es iſt unzuläſſig als Wirkung des Verzugs oder der Rechtshängigkeit die bei deren Eintritte dem Bekl. ertheilte Konzeſſion bei der Auflaſſung als fortbeſtehend zu fingiren. Da der Kl. die Zahlung des Kaufpreiſes nur zu beanſpruchen hat, wenn er dem Bekl. die Schankkonzeſſion verſchafft, ſo iſt eine Verurtheilung des Bekl. zur Kaufpreiszahlung auch bezüglich eines Theiles deſſelben nur gegen die Beſchaffung der Konzeſſion zum Betriebe der Schankwirthſchaft auf dem aufzulaſſenden Grundſtücke zuläſſig, was in dem B. U. nicht ausgeſprochen iſt. Das B. G. geht davon aus, daß vertragsgemäß der Bekl. den ganzen Kaufpreis bei der Auflaſſung baar zu zahlen und dagegen ein hypothekenfreies Grundſtück zu beanſpruchen habe. Die Richtigkeit dieſer Annahme vorausgeſetzt, iſt der Reviſionsangriff unbegründet, daß zu unrecht die Behauptung des Bekl. in Bezug auf die Kündigung einer Hypothek für unerheblich erklärt worden ſei. Denn wenn die Hypotheken zu ihrer Fälligkeit der Kündigung bedurften, ſo mußten ſie gekündigt werden, um dem Kl. die Vertragserfüllung zu ermöglichen, die in der Rückzahlung der Hypotheken vor oder bei der Auflaſſung des Grundſtücks beſtand. Wenn aber der Kl. ein hypothekenfreies Grundſtück zu gewähren hat, ſo iſt der Bekl. nur gegen dieſe Gewährung zur Entgegennahme der Auflaſſung und zur Berichtigung des Kaufpreiſes verpflichtet und als Vorausſetzung ſeiner Verurtheilung mußte die Verpflichtung des Kl. zur Beſeitigung der Hypotheken in dem Urtheil ausgeſprochen werden, was nicht geſchehen iſt. Das Urtheil war aus dieſen beiden Gründen aufzuheben. V. C. S. i. S. Haumann c. Thomas vom 2. Mai 1900, Nr. 42/1900 V.

29. § 170 I. 9.

Zu Bedenken Anlaß giebt die angefochtene Entſcheidung, ſoweit ſie die im Schriftſatze des Bekl. vom 6. Februar 1898 näher ausgeführte Behauptung deſſelben betrifft, daß die Waſſerfläche, um die es ſich hier handelt, erſt Anfangs der fünfziger Jahre künſtlich geſchaffen worden ſei. Das B. G. hält dieſes Anführen für unerheblich, weil ſelbſt, wenn es wahr wäre, § 170 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. den Kl. das Recht geben würde, auch die in dieſem künſtlich geſchaffenen Waſſerbecken lebenden Fiſche ſich anzueignen. Allein dabei iſt Sinn und Tragweite der fraglichen Geſetzesſtelle durchaus verkannt. Sie trifft nur darüber Beſtimmung, auf welche Arten von Waſſerthieren das Fiſchereirecht ſich erſtreckt. Hier dagegen handelt es ſich um die Frage, ob das für den Bezirk der Hohenſaathener Feldmark im Stromgebiete der alten Oder begründete Fiſchereirecht der Kl. ſich auch auf den Waſſerbereich erſtreckt, den der Bekl. als Verbandplatz eingerichtet und abgegrenzt hat. Ein öffentliches Waſſer hört zwar nicht ſchon durch jede künſtliche Ableitung aus ſeinem natürlichen Bette auf, ein öffentliches zu ſein. Es kommt entſcheidend darauf an, ob es auch unter den durch die Anlage geſchaffenen Verhältniſſen noch frei und ſelbſtändig fließt, wie im natürlichen Bette. Iſt dies aber nicht der Fall, ſondern an Stelle des durch eigene Strömung ſich bewegenden Waſſers ein Waſſerbecken getreten, welches außerhalb des Flußbettes angelegt und nach dem Willen des Veranſtalters dem Gemeingebrauche entzogen iſt, ſo hat auch der Eigenthümer die ausſchließliche Dispoſition darüber. Anwendungsbeiſpiele dieſer Art bieten die an der Spree vorkommenden künſtlichen Ausbuchtungen, die als Privathäfen zur Holzablagerung benutzt

Digitized by Google

werden. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Gaeitz u. Gen. vom I. Mai 1900, Nr. 2/1900 VII.

30. § 469 I. 12.

Als zutreffend anzuerkennen iſt die Erwägung, daß die Beſtimmung des § 469 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. keine zwingende Norm enthalte und daß es daher dem Teſtator grundſätzlich unbenommen bleibe, den von ihm eingeſetzten Vorerben ſo frei zu ſtellen, daß derſelbe ſogar befugt ſein ſolle, durch Schenkungen, welche auf bloßer Freigebigkeit beruhen, über den Nachlaß zu verfügen. (Vergl. auch Juriſtiſche Wochenſchrift von 1895 S. 75 Nr. 28. IV. C. S. i. S. Arendt c. Munſch vom 30. April 1900, Nr. 17/1900 IV.

31. §§ 168 ff. II 2.

Der Entſcheidungsgrund des B. R. kann nach der gemäß Art. 170, 181, 203 des E. G. zum B. G. B. anzuwendenden früheren Preußiſchen Geſetzgebung als richtig nicht anerkannt werden. Unbeſtritten iſt, daß die Antheile, die den Kl. zu 2 und 3 an dem verkauften Grundſtücke zuſtanden, zu ihrem nicht freien Vermögen gehört haben. Ihrem Vater gebührte davon nach § 168 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. die Verwaltung und der Nießbrauch und er maßte, ſolange eines der Kinder oder beide noch minderjährig waren, nur dann gemäß §§ 170, 171 eod. die Aufſtellung eines Pflegers und die Einwilligung des vormundſchaftlichen Gerichtes erholen, wenn er Subſtanzveränderungen an gewiſſen Vermögensſtücken der Kinder vornehmen, insbeſondere deren Grundbeſitz veräußern oder verpfänden wollte. Dieſen Vorſchriften, ferner denen des Geſetzes vom 12. Juli 1875 betreffend die Geſchäftsfähigkeit Minderjähriger und der Vormundſchaftsordnung entſprechend iſt zur Veräußerung und Auflaſſung ſelbſt die Einwilligung eines für dieſe Zwecke der damals noch minderjährigen Lina O. aufgeſtellten Pflegers und die Genehmigung des Vormundſchaftsgerichtes beigebracht worden. Hierdurch ſind jedoch im Uebrigen die Befugniſſe des Vaters nicht geſchmälert worden und es muß anerkannt werden, daß er in Anſehung der Antheile der Kl. zu 2 und 3 kraft eigenen Rechtes ſowohl als Nießbraucher wie als Verwalter des nicht freien Vermögens ſeiner beiden Haustöchter ohne deren Beiziehung und ohne Mitwirkung der Pflegſchaft für die Minderjährige die beſtrittene, lediglich auf Verbeſſerung des Hypothekranges des Kaufgeldreſtes zu 6 600 Mark abzielende Vereinbarung mit dem Käufer des Grundſtückes als Nebenabrede zum Kaufvertrage treffen konnte. Daß dem Nießbraucher einer Hypothek daran gelegen ſein muß, deren Rang möglichſt günſtig zu geſtalten, den Betrag der ihr vorgängigen Einträge thunlichſt zu vereingern, bedarf weiterer Ausführungen nicht. Ebenſo unzweifelhaft iſt es aber, daß der Nießbraucher zu reiner Verbeſſerung des Gegenſtandes ſeiner Nutznießung berechtigt iſt. Wenn dies im Geſetze auch nicht ausdrücklich geſagt iſt, ſo iſt es doch ganz ſelbſtverſtändlich und kann auch aus dem Geſammtinhalt des achten Abſchnittes von Thl. I Tit. 21 des A. L. R. insbeſondere aus § 124 eod. gefolgert werden, nach welch' letzterer Geſetzesſtelle der Nutznießer unter Umſtänden die Verbeſſerungskoſten ſogar vom Eigenthümer erſetzt verlangen kann. Aber auch als Verwalter des nicht freien Vermögens ſeiner Hauskinder durfte der Kl. zu 1 jene Vereinbarung ſelbſtändig und für ſich allein ſchließen. Denn ſie ſtellt ſich nicht nur an ſich als reine, eine Subſtanzveränderung nicht in ſich ſchließende Handlung dar, ſondern es iſt in § 169 Thl. II Tit. 2 des A. L. R. dem Vater ſogar ausdrücklich geſtattet, ausſtehende Kapitalien der Kinder nach Gutbefinden einzuziehen, anderweitig zu belegen u. ſ. w. Daß in dieſen Befugniſſen auch die geringere Befugniß, die Sicherheit einer Geldanlage noch zu verbeſſern, mitenthalten iſt, verſteht ſich von ſelbſt und nicht minder unzweifelhaft iſt das freie Verfügungsrecht des Kl. zu 1 über ſeinen eigenen (¹/₄) Antheil am Grundſtück nach dem Kaufgelde hierfür. V. C. S. i. S. Offu c. Müller vom 2. Mai 1900, Nr. 50/1900 V.

32. §§ 71, 72 II. 15.

Dem Rkl. kann zugegeben werden, daß die Fiſcherei in öffentlichen Flüſſen als regales Nutzungsrecht ihre natürliche Beſchränkung darin findet, daß der Strom der Schifffahrt gewidmet iſt. Allein daraus folgt nur, daß der einzelne Fiſchereiberechtigte ſolchen Veranſtaltungen nicht entgegentreten kann, die der Staat im Intereſſe der Schifffahrt für angemeſſen erachtet. Dagegen wird nach der preußiſchen Geſetzgebung dem Fiſchereiberechtigten nicht zugemuthet, ſein — nachweislich in beſtimmtem Umfange ausgeübtes — Privatrecht dem gemeinen Beſten ohne Entſchädigung zu opfern. Dies iſt unter Bezugnahme auf die in den §§ 71, 72 Thl. II Tit. 15 des A. L. R. enthaltenen Vorſchriften und unter Hinweis auf § 5 des Fiſchereigeſetzes vom 30. Mai 1874 vom R. G. wiederholt dargelegt worden. So namentlich in dem in Gruchot's Beiträgen Bd. 34 S. 1053 flg. mitgetheilten Urtheile des V. C. S. vom 31. Mai 1890 Rep. V. 32/90, welches ausführt, daß Privatfiſchereiberechtigungen in öffentlichen Gewäſſern zu denjenigen „beſonderen Rechten" gehören, für deren Aufhebung oder Einſchränkung zum Beſten des Gemeinwohls nach § 75 der Einleitung zum A. L. R. Entſchädigung geleiſtet werden muß. Dieſer Rechtsmeinung ſchließt auch der erkennende Senat ſich an. Dem hiergegen gerichteten erſten Reviſionsangriffe war demnach der Erfolg zu verſagen. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Gaeitz u. Gen. vom 1. Mai 1900, Nr. 2/1900 VII.

VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Grundbuchgeſetzen.

33. E. E. G. § 7.

Allerdings kann eine irrthümliche Zurückführung des Grundbuchs auf das Kataſter materiell weder Rechte geben, noch nehmen. Aber das bloße Bucheigenthum, eben die formelle Thatſache, daß Jemand im Grundbuche als Eigenthümer eingetragen ſteht, iſt ſelbſtverſtändlich damit beſeitigt, daß Jemand nicht mehr als Eigenthümer eingetragen ſteht, und da die Rechte des § 7 des E. E. G. eben an dieſe formelle Eintragung geknüpft ſind, ſo kann von ihnen, wie das B. G. mit Recht ausführt, keine Rede ſein, wenn derjenige, der ſie geltend machen will, thatſächlich nicht eingetragen iſt. Wäre aber auch Kl. in alter Weiſe als Eigenthümer des Holtriemer Vogtei Suppl. E Nr. 14 Fol. 79 mit 13 Dienath 262 Quadratruthen verzeichneten Kolonats noch eingetragen, ſo würde ihm gleichwohl die Berufung auf das Grundbuch für den gegenwärtigen Prozeß nichts nützen. Denn der Streit der Parteien bewegt ſich nicht darum, ob Kl. Eigenthümer dieſes Kolonats iſt, in welchem Falle ihm allerdings der § 7 cit. zu Gute kommen würde, ſondern darum, ob die hier ſtreitige Fläche zu dieſem Kolonate gehört. Darüber aber gab das frühere Grundbuch,

Digitized by Google

weil es nicht auf das Steuerbuch zurückgeführt war, überhaupt keine Auskunft. Mit vollem Recht hat daher das B. G. von dem Kl. den anderweiten Nachweis des Eigenthums an der von ihm in Anspruch genommenen Fläche verlangt. III. C. S. i. S. Goldenstein c. Dasendrock vom 27. April 1900, Nr. 45/1900 III.

Zum Gesetz vom 13. Juli 1883.

34. Wirkung des Zuschlagsurtheils.

Der Revision war der Erfolg zu versagen. Von derselben wird gerügt, das B. U. lasse den Einfluß ungeprüft, welchen die Kenntniß der Bekl. von dem klägerischen Eigenthum an dem Dreschapparat vor der Zwangsversteigerung sowohl auf dessen Eigenschaft als thatsächliches Zubehör wie auch auf die Wirkung des Zuschlagsurtheils ausgeübt habe, und ermangele ferner der Feststellung, daß der Eigenthümer des zwangsweise versteigerten Grundstücks den Apparat zu dessen Zubehör bestimmt hatte. Diese Rüge ist nicht begründet, denn das B. G. führt einerseits unter Berufung auf die Rechtsprechung des R. G. aus, daß die bloße Mittheilung der Eigenthumsansprüche des Kl. durch das Vollstreckungsgericht im Bietungstermine den Eigenthumserwerb der Bekl. nicht hätte verhindern können, und bezeichnet andererseits als unstreitig, daß die thatsächliche Zugehörigkeit des Apparats zur Zeit der Zwangsversteigerung vorhanden gewesen sei. Letztere Feststellung schließt das von der Revision vermißte subjektive Moment in sich, daß der Besitzer K. den Apparat zur dauernden Benutzung für das Gut auf dieses gebracht hat. Da der Apparat von 1896 bis 1898 auf dem Gute war und da K. bereits zwei Kaufpreisraten auf denselben gezahlt hatte, so unterliegt diese Feststellung keinem rechtlichen Bedenken. Im übrigen bietet der vorliegende Fall keinen Anlaß, von der Rechtsprechung des R. G. sowohl bezüglich der Wirkung des Zuschlagsurtheils wie bezüglich der Eigenschaft thatsächlicher Zubehörstücke abzuweichen. Es kann dahingestellt bleiben, ob die bloße Mittheilung über erhobene Eigenthumsansprüche Dritter an den dem Zuschlag unterliegenden Gegenständen überhaupt geeignet ist, den guten Glauben des Erstehers in Bezug auf diese Gegenstände zu erschüttern oder dem Bieter darüber Gewißheit zu geben, welche auf dem subhastirten Grundstücke befindlichen beweglichen Sachen nicht von dem Zuschlage mitbetroffen werden, da eine solche Mittheilung der Richtigkeit entbehren kann, so daß ihrer ungeachtet der Bieter die Zugehörigkeit der Sache zu dem Grundstücke in bestem Glauben annehmen darf. Denn nach der Art, wie das Preußische Zwangsvollstreckungsgesetz vom 13. Juli 1883 den Eigenthumserwerb an dem subhastirten Grundstück und seinem Zubehör geregelt hat, kommt es auf den guten Glauben des Erstehers und auf dessen Kenntniß davon, daß die auf dem Grundstücke befindlichen beweglichen Sachen, welche ihrer Natur nach Zubehörstücke sein können, im Einzelfalle solche nicht sind, nicht an. Das Zuschlagsurtheil bringt in Verbindung mit dem Aufgebot und der Ausschließung das Eigenthum an dem Grundstück und dem auf demselben befindlichen Zubehör, gleichgiltig wem letzteres zusteht, vorausgesetzt nur, daß es durch den zur Verfügung über dasselbe Berechtigten diese Eigenschaft erhalten hat, zum Erlöschen und macht den Ersteher zum Eigenthümer ohne Rücksicht auf seine Kenntniß der besonderen Rechtsverhältnisse. Es kann deshalb beim Eigenthumserwerb im Zwangsversteigerungsverfahren von Schlechtgläubigkeit überhaupt nicht die Rede sein. Will der Eigenthümer von auf einem Grundstücke befindlichen Zubehörstücken diese von der Wirkung des Zuschlagsurtheils ausschließen, so muß er entweder bewirken, daß diese Zubehörstücke durch die Versteigerungsbedingungen vom Mitverkauf ausgeschlossen werden oder er muß die Einstellung und Aufhebung des Zwangsversteigerungsverfahrens in Bezug auf sie herbeiführen. Einen anderen als diesen im Gesetze gegebenen Weg zur Erhaltung seines Eigenthums an ihnen giebt es nicht. (Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 39 S. 293.) V. C. S. i. S. Lanz c. Landbank A.-G. in Berlin vom 5. Mai 1900, Nr. 56/1900 V.

Zum Enteignungsgesetz.

35. § 8.

Kl., welche im Enteignungsverfahren und im Verlaufe des gegenwärtigen Prozesses bis zum Schlußtermin II. J. die von ihnen für die enteignete Fläche geforderte Entschädigung stets nach deren Werth als Ackerland bemessen hatten, sind in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem B. G., indem sie darauf Bezug nahmen, daß die Bahn auf ihrem Besitzthum unmittelbar neben der letzteres gleichfalls durchschneidenden Patzig—Neuenkirchener Landstraße entlang läuft, mit der neuen Behauptung hervorgetreten, die enteignete Fläche sei wegen ihrer Lage an einer öffentlichen Straße früher zu Banzwecken verwendbar gewesen, habe in letzterer Eigenschaft einen Werth von 6 Mark für das Quadratmeter gehabt und diesen Werth in Folge der Bahnanlage verloren. Der B. R. hat die Behauptung aus einem doppelten Grunde für unbeachtlich erklärt: einmal seien von den Kl. keine Thatsachen geltend gemacht worden, aus denen sich ein Anhalt dafür ergebe, daß die Bebauung schon in naher und bestimmter Aussicht gestanden habe; die bloße Bebauungsmöglichkeit sei ohne das nahe Bevorstehen ihrer Verwirklichung nicht geeignet, eine Werthserhöhung herbeizuführen; sodann dürfe davon ausgegangen werden, daß die Sachverständigen vor Abgabe ihres Gutachtens die Verwerthbarkeit des Grundstücks nach allen Richtungen hin geprüft und also mit der Einschätzung der enteigneten Fläche als Ackerland sowie mit dem Ausspruche, daß nur das erschwerte Viehhüten bei Feststellung des Grundstückswerthes in Betracht zu ziehen sei, zugleich die angebliche Bebauungsfähigkeit und deren Beeinträchtigung verneint haben. Die Revision wendet gegen diese letztere Ausführung ein, daß damit den Sachverständigen eine Prüfung zugeschrieben werde, die sie in Wirklichkeit gar nicht vorgenommen hätten. In der That erscheint, wie der Revision zugegeben werden muß, der bemängelte Entscheidungsgrund nicht unbedenklich, da die Direktion, welche die Sachverständigen für die Abgabe ihres Gutachtens erhalten hatten, lediglich auf Abschätzung der Fläche als Ackerparzelle gerichtet war, eine Berücksichtigung der für den Baustellenwerth maßgebenden Momente also kaum vorausgesetzt werden kann. Die Entscheidung selbst wird indessen jedenfalls durch den vom B. R. an erster Stelle geltend gemachten Entscheidungsgrund getragen. Es ist nicht abzusehen, welche Veranlassung die Kl. gehabt haben sollten, mitten auf ihrem ländlichen, ca. 30 Hektar großen Besitzthum und getrennt von der Hoflage ein vereinzeltes Wohngebäude bloß deshalb zu errichten, weil an der betreffenden Stelle zufälliger Weise eine öffentliche Landstraße vorbei-

Digitized by Google

führt. Die Zumuthung der Kl., eine solche ohne greifbare thatsächliche Unterlage kundgegebene Bebauungsabsicht als realen Werthfaktor bei der Bemessung der Entschädigung zu berücksichtigen, ist um so mehr zurückzuweisen, als selbst für städtische Gemeinwesen, wie das R. G. wiederholt ausgesprochen hat, die Anerkennung der Bauplatzeigenschaft eines Grundstücks zwar nicht durch dessen sofortige Bebaubarkeit bedingt ist, aber doch erfordert, daß die betreffende Fläche nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge in naher Zukunft bebaut werden kann; sie setzt also objektive Momente voraus. Vgl. Urtheil vom 21. Januar 1899, Juristische Wochenschrift S. 173 Nr. 40 und die dortigen Citate. VII. C. S. i. S. Bramow c. Rügensche Kleinbahn-A.-G. vom 1. Mai 1900, Nr. 5/1900 VII.

VIII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

36. Art. 971, 1001.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. ist ebenso wie auch das L. G. bei Entscheidung der Sache von der rechtlichen zutreffenden Annahme ausgegangen, daß zur formellen Rechtsgültigkeit eines öffentlichen Testamentes nach französischem Recht mindestens erforderlich ist, daß aus der Testamentsurkunde selbst sich ergeben muß, daß nach der auf das Diktat des Testators erfolgten Niederschrift der letztwilligen Verfügung durch den fungirenden Notar die dem Erblasser gegenüber erfolgte Vorlesung der diktirten Verfügung in Gegenwart der zugezogenen Zeugen erfolgt ist. Der Art. 972 c. c., dessen Formvorschriften gemäß Art. 1001 daselbst bei Strafe der Nichtigkeit beobachtet werden müssen, bestimmt am Schlusse, daß in der Urkunde von allem Dem ausdrücklich Erwähnung geschehen müsse, was derselbe über die Aufnahme eines öffentlichen Testamentes vorschreibt. Will man nun auch mit der späteren französischen Praxis von dem Erfordernisse der Beurkundung der vorgeschriebenen Vorlesung in Gegenwart der Zeugen in dem Testament mit **ausdrücklichen Worten** absehen, so muß doch, wie auch allgemein in Doktrin und Rechtsprechung anerkannt wird, mindestens gefordert werden, daß der Inhalt der Urkunde selbst zweifellos ergiebt, daß jene Vorschrift befolgt ist; ein Nachweis in anderer Weise kann nicht genügen, weil das Gesetz durch jene strenge Vorschrift eine besondere Garantie dafür schaffen wollte, daß die Vorlesung nach der Niederschrift in Gegenwart der Zeugen erfolge, und dadurch festgestellt werde, daß die niedergeschriebene Verfügung der vom Testator erklärten und gewollten in Wirklichkeit auch entspreche. Das O. L. G. hat nun angenommen, daß in der in Frage stehenden Testamentsurkunde, welche nicht besagt, daß die Vorlesung der diktirten und vom Notar niedergeschriebenen Verfügung der Testatrix gegenüber in Gegenwart der zugezogenen Zeugen erfolgt sei, auch inhaltlich nicht zum Ausdruck gekommen sei, daß dieses geschehen ist. Diese Annahme läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen, und in thatsächlicher Hinsicht unterliegt dieselbe nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Die Entscheidung des O. L. G. ist danach rechtlich begründet. II. C. S. i. S. Himmelmann c. Saurenhaus und Gen. vom 8. Mai 1900, Nr. 53/1900 II. M.

Briefkasten.

Verantwortlich: Axhausen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerstraße 13.

Nr. 12. Herrn R.-A. O. in B.

U. E. ist in Preußen vom Rechtsanwalt für die Anfertigung eines gemeinschaftlichen Testamentes (§§ 2265—2273 B. G. B.) eine Gebühr von acht Zehnteln der vollen Gebühr des § 33 Preuß. Gerichtskostengesetz zu berechnen.

Maßgebend ist Art. 13 der Preuß. Landes-Gebührenordnung, wonach „auf die Anfertigung des Entwurfes eines Rechtsgeschäftes die für die Gebühren der Notare geltenden Vorschriften Anwendung finden." Diese Vorschriften sind enthalten in den §§ 8 und 5 Preuß. Notariatsgebührenordnung. Nach § 8 das. „erhält der Notar für erforderte Entwürfe nicht Zehntheile der für die Beurkundung bestimmten Gebühr"; die letztere ergiebt sich aus § 5 das. in Verbindung mit § 44 Preuß. G. K. G. Wenn dort zwischen „Erbverträgen" und „Verfügungen von Todeswegen" geschieden und für jene die doppelte, für diese nur die volle Gebühr ausgeworfen wird, so kann u. E. mit Rücksicht auf die jetzt überall durchgeführte einheitliche Gesetzessprache auch ein gemeinschaftliches (wechselseitiges) Testament nur den gewöhnlichen Verfügungen von Todeswegen, nicht dagegen den Erbverträgen unterstellt werden; denn im B. G. B. ist das gemeinschaftliche Testament im achten Titel des vom „Testament" handelnden dritten Abschnittes des fünften Buches behandelt, während den Erbverträgen der folgende (vierte) Abschnitt gewidmet und hierdurch eine scharfe begriffliche Scheidung zwischen beiden gefordert wird; vergl. auch § 26[1] Pr. G. K. G.

Daß der § 35 Pr. G. K. G. nicht herangezogen werden darf, wie Pfafferoth (zu Art. 13 Preuß. Geb. O.) anscheinend will, bedarf keiner weiteren Begründung; die §§ 34—38 a. a. O. haben nur Rechtsgeschäfte unter Lebenden zum Gegenstande, während § 44 außer den streng genommen auch zu diesen gehörigen Erbverträgen (vergl. Mügel: Pr. G. K. G. Note 1 zu § 44) nur die Verfügungen von Todeswegen behandelt.

Uebereinstimmend Joachim: die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte in Preußen, Berlin, Vahlen, 1900, S. 28.

Nr. 13. Herrn R.-A. Loewy in Loewen

verdanken wir die nachstehende wichtige Mittheilung.

Die Frage:

> Ist die Vollziehung eines Arrestbefehls in ein Grundstück durch Eintragung einer Sicherungshypothek (§ 932 C. P. O.) davon abhängig zu machen, daß die zu sichernde Forderung den Betrag von dreihundert Mark übersteigt (§ 866 III C. P. O.)?

ist vom 1. Civilsenat des Kammergerichts durch Beschluß vom 2. April 1900 bejaht worden.

Es war auf Grund eines Arrestbefehls über 160 Mark Hauptgeld und 40 Mark Kosten die Eintragung einer Sicherungshypothek bis zur Höhe von 200 Mark beantragt, der Antrag jedoch vom Amtsgericht als Grundbuchamt abgelehnt, die eingelegte Beschwerde vom Landgericht zurückgewiesen

Digitized by Google

worden. Dagegen war weitere Beſchwerde eingelegt worden. Der Beſchwerdeführer hatte ausgeführt:

„Nach § 928 C. P. O. finden auf die Vollziehung des Arreſtes die Vorſchriften über die Zwangsvollſtreckung nur inſoweit entſprechende Anwendung, als nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Beſtimmungen treffen. Nach § 932 erfolgt die Vollziehung des Arreſtes durch Eintragung einer Sicherungshypothek.

Das Geſetz unterwirft hier dieſe Eintragung nicht der Beſchränkung des § 866 C. P. O.

Es erklärt nur die §§ 867, 868 C. P. O. für anwendbar.

Wenn das Geſetz für die Arreſthypothek auch den § 866 hätte anwenden wollen, ſo wäre dies zweifellos im Geſetz klar zum Ausdruck gekommen.

Dazu tritt aber noch folgende Erwägung:

Bei Anwendung des § 866 C. P. O. auf die Arreſtſicherheitshypothek wäre bei einer den Betrag von 300 Mark nicht überſteigenden Forderung der Arreſtgläubiger rückſichtlich der Zwangsvollſtreckung in das unbewegliche Vermögen überhaupt ſchutzlos. Während jeder perſönliche Gläubiger auf Grund jedes anderen vollſtreckbaren Schuldtitels die Zwangsverſteigerung des Grundſtücks beantragen und mit der Beſchlagnahme des Grundſtücks den Rang der 5. Klaſſe des § 10 des Zwangsverſteigerungsgeſetzes und ſomit das Vorrecht vor den ſpäter eingetragenen Pfandrechten ſich erhalten kann, müßte der Arreſtpfandgläubiger, da er auf Grund des Arreſtbefehls eben nur die Eintragung einer Sicherheitshypothek und nicht die Zwangsverſteigerung beantragen kann, einfach zuſehen, wie der Schuldner, welcher vielleicht andere Pfandobjekte nicht mehr beſitzt, durch nachträgliche Pfandbeſtellungen dem Arreſtgläubiger das letzte Pfandobjekt entzieht und damit den Zweck des bewilligten Arreſtes vereitelt. Die ratio des § 866 Abſ. 3 C. P. O. findet auf die dort außer Anwendung geſetzten ordentlichen Schuldtitel Anwendung, weil der Gläubiger im Stande iſt, durch Einleitung der Zwangsverſteigerung ſich diejenige Rechtslage zu ſichern, welche die Eintragung einer Sicherheitshypothek ihm gewährt.

Sie kann aber nicht in Anwendung auf das außerordentliche — und verhältnißmäßig ſeltene — Rechtsmittel des Arreſtes, welches eine Vollziehung nur durch Eintragung einer Sicherungshypothek geſtattet.“

Das Kammergericht hat die weitere Beſchwerde mit folgender bemerkenswerthen Begründung zurückgewieſen:

„Die Vorſchrift in § 866 Abſ. 3 Satz 2 der C. P. O. (Faſſung vom 17. Mai 1898), wonach auf Grund eines anderen Schuldtitels — als eines Vollſtreckungsbefehls — eine Sicherungshypothek nur für eine den Betrag von 300 Mark überſteigende Forderung eingetragen werden darf, iſt zunächſt nicht, wie der Beſchwerdeführer annimmt, auf die zur Durchführung der Zwangsverſteigerung und Zwangsverwaltung geeigneten Schuldtitel zu beſchränken. Ihrem Wortlaut nach umfaßt die gedachte Vorſchrift vielmehr ſämmtliche einer Vollſtreckung oder Vollziehung zugängliche Schuldtitel (vollſtreckbare Schuldtitel im Sinne des § 845 C. P. O.), zu denen auch Arreſtbefehle zu zählen ſind. Vergl. bez. der Arreſtbefehle Entſch. des R. G. Bd. 8 S. 433. Jur. Wochenſchr. 1894 S. 279. Struckmann-Koch, C. P. O. 7. Aufl. Anm. 2 zu § 845. Wilmowski-Levy, C. P. O. 7. Aufl. Anm. 1 zu § 744 alt. Faſſung. Sydow-Buſch, C. P. O. § 845 Anm. 1. Auch die Entſtehungsgeſchichte und die Tendenz der Vorſchrift ſind nicht für die Annahme zu verwerthen, daß man die Zwangseintragung von Forderungen bis zu 300 Mark nur ſo weit habe ausſchließen wollen, als dem Gläubiger andere Vollſtreckungsmodalitäten frei blieben. Denn die Kommiſſion des Reichstags hat (zu vergl. Hahn-Mugdan, Mat. Bd. VIII S. 57 — § 757b — S. 165 seq., 421—427) den im Regierungsentwurf nicht enthaltenen Abſ. 3 des derzeitigen § 866 C. P. O. dem Geſetz in der ausdrücklich erklärten Abſicht eingefügt, wegen unerheblicher Anſprüche eine unfreiwillige Belaſtung des Grundbeſitzes durch hypothekariſche Zwangseintragungen überhaupt auszuſchließen. Der vom Beſchwerdeführer betonte Umſtand, daß Arreſtforderungen, welche 300 Mark nicht überſteigen, nach der Auffaſſung der Vorinſtanzen in Grundſtücke überhaupt nicht zu vollziehen ſeien, erweiſt ſich dieſer Tendenz des Geſetzes gegenüber als völlig unverwerthbar, — umſomehr, als es ſyſtemwidrig erſcheinen müßte, wenn die Sicherung der künftigen Vollſtreckung eines Urtheils durch Arreſt (§ 917 Abſ. 1 C. P. O.) auf einem Wege erreicht werden könnte, welcher für die Vollſtreckung des Urtheils ſelbſt nicht offen ſteht.

Enthält nach alledem § 866 Abſ. 3 Satz 2 C. P. O. eine für alle hypothekariſchen Zwangseintragungen durch Sicherungshypotheken verwendbare Vorſchrift hinſichtlich des Minimalbetrages der einzutragenden Forderung, ſo iſt für Arreſtſicherungshypotheken eine Ausnahme zunächſt nicht durch den in § 931 Abſ. 1 C. P. O. enthaltenen Hinweis auf § 923 C. P. O. begründet. Es ſollte, wie die Begründung des Entwurfs (Hahn-Mugdan l. c. S. 172 zu § 811) ergiebt, durch jenen Hinweis der Geldbetrag, durch deſſen Hinterlegung die Vollziehung des Arreſtes gehemmt oder wieder beſeitigt werden kann, zur Eintragung gelangen und damit die Arreſtſicherungshypothek zu einer Maximalhypothek im Sinne des § 1190 B. G. B. gemacht werden. Dagegen beabſichtigte man keineswegs durch dieſen Hinweis die Arreſtſicherungshypotheken der Beſtimmung zu entziehen, welche aus wirthſchaftspolitiſchen Gründen hinſichtlich des Forderungsminimalbetrages für hypothekariſche Zwangseintragungen erlaſſen wurde.

Das gleiche Ergebniß gewinnt man, wenn die in § 928 C. P. O. enthaltene Regel, daß auf die Arreſtvollziehung unbeſchadet der in § 931—933 enthaltenen beſonderen Beſtimmungen die Vorſchriften über Zwangsvollſtreckung anzuwenden ſind, zu Grunde gelegt und ſodann geprüft wird, ob danach der hier allein in Betracht kommende § 932 C. P. O. die Anwendung des § 866 Abſ. 3 Satz 2 auf Arreſtſicherungshypotheken nicht geſtattet. Die Vorſchrift des § 932 Abſ. 1, wo-

Digitized by Google

auch bei der Eintragung solcher Zwangshypotheken der gemäß § 923 C. P. O. festgestellte Geldbetrag als Höchstbetrag zu bezeichnen ist, scheidet nach dem Vorstehenden hier aus. Auch § 932 Abs. 3 ist ohne Interesse. Es kann sich mithin nur darum handeln, ob der Wortlaut des § 932 Abs. 2, welcher die Vorschriften der §§ 867 und 868 ausdrücklich für anwendbar erklärt, den § 866 aber nicht erwähnt, dafür spricht, daß § 866 und insbesondere Abs. 3 desselben auf Arrestsicherungshypotheken nicht Anwendung finde.

Die Antwort auf diese Frage ist aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes vom 17. Mai 1898 zu entnehmen. Diese ergiebt, daß § 932 (§ 811 des Entwurfs) in Abs. 1 dem § 866 (§ 757 b) Abs. 1 in so weit, als er nicht auf § 923 (§ 803) verwies, von Anfang an im Wesentlichen gleich gelautet hat, und deshalb neben der in § 932 (§ 811) Abs. 2 enthaltenen Verweisung auf § 867 und 868 (§ 757 c und 757 d) eine Bezugnahme auf § 866 (§ 757 b) ursprünglich völlig entbehrlich erscheinen mußte. Denn Abs. 3 des § 866, welcher zu einer solchen Verweisung allein Anlaß geben konnte, fehlte in § 757 b des Entwurfs. Die nachträgliche Hinzufügung dieses Abs. 3 durch die Kommission (Mugdan-Hahn l. c. S. 427) hätte, da sie den Sachverhalt änderte, an sich wohl Anlaß zu einer Neuredaktion des § 932 (811) Abs. 2 geben können. Eine solche Neuredaktion ist aber sowohl von der Kommission als vom Plenum des Reichstags für entbehrlich erachtet, da § 932 weder der Kommission Anlaß zu Bemerkungen (Hahn-Mugdan l. c. S. 428), noch dem Reichstag Anlaß zu Diskussionen (Hahn-Mugdan l. c. S. 527, 534) gegeben hat. Daraus ist jedoch nur zu entnehmen, daß ein besonderer Hinweis auf § 866 auch nach Hinzufügung des Abs. 3 für das Arrestvollziehungsverfahren entbehrlich erschien, nicht aber zu folgern, daß Abs. 3 Satz 2 des § 866 auf jenes Verfahren nicht anwendbar sei. Denn Letzteres hätte, als dem Entwurf des Gesetzes und den Tendenzen der Reichstagsmehrheit augenscheinlich zuwiderlaufend, ausdrücklicher Hervorhebung bedurft. Die weitere Beschwerde unterliegt mithin der Zurückweisung auch deshalb, weil für die Zwangseintragung aus Arrestbefehlen Ausnahmen von der Vorschrift des § 866 Abs. 3 Satz 2 C. P. O. nicht bestehen.

Hierzu macht der Herr Einsender die folgenden Bemerkungen:

„Die vorliegende Streitfrage ist auch von Bedeutung für die Anwendung des § 782 C. P. O.

Darnach kann der Erbe auf Grund der ihm nach den §§ 2014, 2015 B. G. B. zustehenden Einreden verlangen, daß die Zwangsvollstreckung für die Dauer der dort bestimmten Fristen auf solche Maßregeln beschränkt wird, die zur Vollziehung eines Arrestes zulässig sind.

Wenn nun nach der Entscheidung des Kammergerichts die Vollziehung des Arrestes in ein Grundstück für jede den Betrag von 300 Mark nicht übersteigende Forderung unzulässig ist, so ist auch ein gegen den Erben wegen einer solchen Forderung ergangenes Urtheil bei Anwendung des § 782 C. P. O. von der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen während der dem Erben gewährten Schutzfrist überhaupt ausgeschlossen.

In diesem Falle ist also auch der Nachlaßgläubiger nicht einmal im Stande, die Sicherung seiner erstrittenen Forderung zu bewirken.

Es dürfte sich empfehlen, die vorliegende Streitfrage auch in den Bezirken der außerpreußischen Oberlandesgerichte zur Entscheidung zu bringen.

Vielleicht gelingt es, eine Entscheidung des Reichsgerichts herbeizuführen — § 79 R. G. B. O.

Ich verweise noch auf Endemann, Einf. in das B. G. B. Bd. II § 126 Anm. 16, welcher ausführt: „§ 866 Abs. 3 C. P. O. gilt nach § 923 C. P. O. für die Arresthypothek nicht."

Auch Dernburg, Sachrecht des B. G. B., ist offenbar derselben Ansicht.

Er stellt in § 243 a. a. O. die Beschränkung des § 866 C. P. O. fest, erwähnt sie dagegen nicht in § 244 bei der Darstellung der Hypothek.

Vgl. auch Cossack, Lehrbuch des Deutschen Bürgerl. Rechts Bd. II § 226.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. Julius Mault beim Landgericht und beim Amtsgericht Elberfeld und bei der Kammer für Handelssachen Barmen; — Gerichtsassessor Josef Bessenich beim Landgericht und beim Amtsgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Julius Eißner beim Amtsgericht Laupheim; — Rechtsanwälte Karl Greiner, Walther Frommel beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Ernst Knoll beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Albert Bitzel beim Landgericht Offenburg; — Rechtsanwalt Watter beim Amtsgericht Wittenberg, Bezirk Halle; — Rechtsanwalt Friedrich Kuehler beim Amtsgericht Laage; — Rechtanwalt Strefau beim Amtsgericht Sprottau; — Rechtsanwalt Dr. Crisolli beim Landgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Adolf Linde beim Landgericht und beim Amtsgericht Lübeck; — Rechtsanwalt Dr. Hermann Otto August Alberti beim Oberlandesgericht Dresden; — Rechtsanwalt Karl Eduard Kaulfers beim Amtsgerichts Hainichen und beim Landgericht Freiberg; — Rechtsanwalt Anton Hertle beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Franz Xaver Obermayr beim Amtsgericht Amberg; — Rechtsanwalt Semler beim Landgericht Bielefeld; — Gerichtsassessor Viktor Krug beim Ober-Landesgericht Frankfurt a. M.; — Rechtspraktikanten Dr. Wilhelm Romatzeck, Hans Landau beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Otto Siecke beim Landgericht Leipzig.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Raht in Limburg; — Rechtsanwalt Schmidt in Perleberg.

Todesfälle.

Rechtsanwalt H. A. L. C. Kortüm in Rostock i. M.; — Justizrath Franz Georg Ganser in Colmar.

Als **zweiten Büreauvorsteher** suche ich einen älteren Büreaugehülfen, der vollkommen selbstständig arbeitet, Gewandtheit im Verkehr mit dem Publikum besitzt und befähigt ist, den ersten Büreauvorsteher in Behinderungsfällen nach jeder Richtung hin zu vertreten.

Ich bitte um Angabe der Gehaltsansprüche und Uebersendung der Originalatteste.

Aschersleben. **Bumberger**, Rechtsanwalt u. Notar.

Tüchtiger **Büreau-Vorsteher** bei hohem Gehalt zum 1. Juli für Berlin gesucht. Offerten unter **P. 369** erbeten an die Expedition in Berlin S. 14.

Tüchtiger, gewandter
Büreauvorsteher
von Anwalt in einer größeren Provinzialstadt Schlesiens für 1. Juli gesucht. Gefl. Off. mit Gehaltsansprüchen unter Einreichung von Zeugnissen an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 unter **O. 368.**

Rhein. Rechtsanw. I. J. sucht **tücht. Büreauvorsteher,** w. in Buchführung, Kassenwesen, Abrechnungen, Konkursen durch langj. Thätigkeit auf großen Büreaux erfahren, gewandt und zuverl. ist. Eintr. sof. od. baldigst. Bei wirkl. guten Leist. hohes Salair. Off. m. Zeugn., Ang. d. bish. Thätigkeit, Salairanspr. bef. die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14 unter **J. 359.**

Digitized by Google

Tüchtiger Büreauvorsteher

für Prozeß und Notariat für größere Provinzialstadt der Mark per sofort oder später gesucht. Meldungen mit Lebenslauf, Zeugnissen und Gehaltsansprüchen unter **P. B. 368** an Haasenstein & Vogler, A.-G., Berlin W. 8.

Perf. Stenograph u. Maschinenschreiber, Underw. od. Yost, von rhein. Rechtsanw. für sof. od. bald gesucht. Off. m. Zeug., Ang. der Fertigk., Proben, bish. Thät., Salairanspr. bef. die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14 sub **K. 360.**

Bür.-Vorst. sucht Stellung ev. auch zur Aushülfe. In früherer Stellg. ca. 6 Jahre. Off. an d. Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 u. **Q. 377.**

Büreauvorsteher, früherer Gerichtssekretär, 36 Jahre alt, sucht bei bescheidenen Ansprüchen Stellung im Anwaltsbüreau. Off. unter **K. 358** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Erfahrener Büreau-Vorsteher
flotter u. selbstst. Arb., mit den Berl. Verh. vertr., sucht sof. Stellung. Adr. sub **G.** Postamt 37, Berlin N.

Ein zuverl., fleiß. **Büreauvorst.,** Anf. der 20er, militärfrei, wünscht sich zu verbess. Antr. 1. Juni od. 1. Juli. Lebensstellung w. gewünscht. Off. u. **N. 366** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Jüngerer **Rechtsanwalts-Büreauvorsteher** sucht per 1. Juli event. später Stellung. Offerten sub **D. 350** an die Geschäftsstelle dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, zuv., Proz. u. Not. seit 8 Jahren selbst. gearb., sucht 1. Juni ev. früher od. später Stellg. bei mäß. Anspr. mitt. answ. Büreau. Gef. Off. u. **G. 356** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erb.

Tüchtiger **Büreauvorsteher,** 25 Jahre alt, ledig, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, per 1. Juli Stellung. Offerten unter **S. 379** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Jurist,

3 Jahre im Vorbereitungsdienst gewesen, sucht Stelle bei einem Rechtsanwalt oder Beschäftigung auf einem Büreau. Offerten unter **J. D. 6706** an Rudolf Mosse, Berlin SW.

Suche für die Zeit vom 1. Juli cr. bis 15. August cr. einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.
Berlin, Oranienstr. 145/46. **Timendorfer,** Rechtsanwalt und Notar.

Suche für die Zeit vom 1. Juli bis Ende event. auch nur bis Mitte August einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Salzwedel. **Heinrich Breese,** Rechtsanwalt und Notar.

Für den Monat Juni suche ich einen **Assessor** zur Vertretung auch in den Notariatsgeschäften.
Bielefeld, 8. Mai 1900. **Heldstek,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich suche noch vor den Ferien, event. während der Ferien für einen Monat zur Vertretung einen **Assessor.**
Heß, Rechtsanwalt u. Notar in Gelsenkirchen, Westf.

Vertreter
für Anwaltschaft und Notariat von Mitte Juli bis Mitte August gesucht von **Lunge,** Rechtsanwalt u. Notar, Salzwedel.

Suche für die Zeit vom 15. Juli bis 1. Oktober cr. einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Halle a. S. **Suchsland,** Rechtsanwalt.

Einen **Vertreter** für Rechtsanwaltschaft und Notariat auf 2 bis 3 Monat vom 1. August an sucht
Heilen, Rechtsanwalt in Schweim.

Als Associe
suche einen bei den hamburgischen Gerichten zugelassenen Rechtsanwalt unter sehr annehmbaren Bedingungen.
Cuxhaven, Mai 1900.
C. Jehring, Rechtsanwalt und Notar.

Gerichtsassessor
gesucht zur Vertretung eines Rechtsanwalts für die Zeit vom 1. Juli bis 5. August (ev. nur bis 1. August).
Gef. Off. unb **L. 362** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Tüchtiger **Assessor** für Anwaltsbüreau in großer Stadt Westfalens um Hülfsarbeiter für längere Zeit und Vertreter während der Ferien gesucht.
Off. unter **M. 363** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

In schöner Gegend **Vertretung** e. Anwalts ev. auch Notars für sof. od. später ges. Off. u. **R. 378** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Aelterer **Referendar,** welcher bereits mehrf. Anwälte vertr., sucht Vertretung eines Rechtsanwalts auf ein oder mehrere Monate. Gefällige Offert. werden u. **V. C. 119** an Haasenstein & Vogler A.-G., Berlin W. 8 erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schultzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Buchhandlung Gustav Fock, G. m. b. H., **Leipzig,** sucht und erbittet Offerte von Juristische Wochenschrift, Jahrg. 1—6.

Antiquarischer Catalog No. 250

euth. Jurisprudenz und Staatswissenschaft, erschien soeben und versende solchen gratis und franco.
B. Seligsberg in Bayreuth.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Mauerstraße 44.

Dr. Curt Davidson

Gerichtsassessor in Altona.

Das Recht der Ehescheidung

nach dem

Bürgerlichen Gesetzbuch.

Unter Berücksichtigung der Bestimmungen des
Einführungsgesetzes sowie der landesgesetzlichen Ausführungsvorschriften.
Für die Praxis bearbeitet.
Preis 4 Mark, in Leinwand gebunden 5 Mark.

Neben den gesetzgeberischen Vorarbeiten und der älteren Litteratur und Rechtsprechung hat auch die z. Z. vorliegende Litteratur des neuen Rechts in weiten Grenzen Berücksichtigung gefunden. Zu den zahlreichen an die neuen Vorschriften sich knüpfenden Streitfragen ist Stellung genommen. In den Erläuterungen zum Artikel 17 des Einführungsgesetzes ist eine kurze Darstellung des — in Ehestreitigkeiten der Ausländer fortan zur Anwendung kommenden — ausländischen Ehescheidungsrechtes gegeben.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt der Verlagsbuchhandlung Franz Vahlen in Berlin bei, betr.: Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts.

№ 54 und 55. Berlin, 2. Juni 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath **M. Kempner**, R.A. b. Mdgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Fünfzigjähriges Berufsjubiläum des Geheimen Juſtizraths Herrn Dr. Leſſe in Berlin. S. 485. — Berufsjubiläum. S. 485. — Aus der Praxis der Strafſenate des Reichsgerichts. S. 486. — Vom Reichsgericht. S. 493. — Perſonal-Veränderungen. S. 499.

Fünfzigjähriges Berufsjubiläum des Geheimen Juſtizraths Herrn Dr. Leſſe in Berlin.

Der Vorſtand des Deutſchen Anwaltvereins hat dem Herrn Jubilar durch den Vorſitzenden Geheimen Juſtizrath Mecke und den Schriftführer Juſtizrath Dr. Deiß perſönlich beglückwünſcht und demſelben folgende Adreſſe überreicht:

Hochgeehrter Herr College!

An Ihrem heutigen Ehrentage, an dem Sie auf eine fünfzigjährige erfolgreiche Thätigkeit im Juſtizdienſte zurückblicken, gereicht es dem Deutſchen Anwaltvereine zur Freude, Sie ſeiner aufrichtigen Hochſchätzung und Verehrung zu verſichern und Ihnen hiemit ſeine herzlichſten Glückwünſche darzubringen.

Mit höchſter Anerkennung gedenken wir Ihrer muſtergültigen Ausübung ſowohl des richterlichen, als auch des anwaltlichen Berufes, ſowie insbeſondere der Hingebung, mit der Sie ſtets ſeit Ihrem Eintritte in den Anwaltſtand für die Intereſſen deſſelben in edlem Sinne und mit dem Beſtreben gewirkt haben, ſein Anſehen zu wahren und zu fördern. Es gilt dies namentlich von Ihrer verdienſtvollen und ſegensreichen Pflichterfüllung als Mitglied und Vorſitzender des Vorſtandes der Anwaltskammer bei dem Königlichen Kammergerichte.

Wir gedenken ferner mit wärmſter Dankbarkeit Ihrer ausgezeichneten Leitung der Verhandlungen des Deutſchen Anwaltstages zu Berlin, nicht minder Ihrer dem deutſchen Anwaltſtande zur Ehre gereichenden in bedeutungsvollen Zeiten den öffentlichen Intereſſen gewidmeten Thätigkeit, die Sie als Mitglied des Preußiſchen Abgeordnetenhauſes und des Deutſchen Reichstages entfaltet haben.

Die treueſten Wünſche Ihrer Kollegen für Ihr Wohlergehen begleiten Sie, hochverehrter Herr Jubilar, auf Ihrem ferneren Lebenswege. Möge es Ihnen noch lange vergönnt ſein, Ihrem Berufe im Dienſte der Rechtspflege mit geiſtiger Friſche und Thatkraft obzuliegen, Ihnen Selbſt zur Freude und Andern zum Segen. Möge Ihnen ein freundlicher und reichgeſegneter Lebensabend beſchieden ſein!

Leipzig, den 28. Mai 1900.

Der Vorſtand des Deutſchen Anwaltvereins.

Der Herr Jubilar hat auch aus Anlaß ſeines Ehrentages dem Grundſtock der Hülfskaſſe 1000 Mark überwieſen, wofür ihm der herzlichſte Dank ausgeſprochen iſt.

Berufsjubiläum.

Am 25. Mai feierte der Vorſitzende des Vorſtands der Anwaltskammer im Bezirk des Kammergerichts, Herr Geheimer Juſtizrath Theodor Leſſe in Berlin, ſein fünfzigjähriges Dienſtjubiläum.

In Danzig am 5. Dezember 1827 geboren, wurde er, nachdem er in Heidelberg und Berlin ſtudirt hatte, am 28. Mai 1850 in ſeiner Vaterſtadt als Auskultator vereidigt. Nachdem er 1855 Gerichtsaſſeſſor geworden war, wurde er 1856 zum Kreisrichter in Thorn ernannt. — Im Herbſt 1869 wurde er Rechtsanwalt und Notar in Berlin, wo er zunächſt bei dem Stadtgericht bezw. ſeit 1879 bei dem Landgericht I fungirte und 1889 zum Kammergericht überging.

Herr Geheimrath Leſſe gehört ſeit dem Herbſt 1879, ſeit der Freigabe der Rechtsanwaltſchaft, dem Vorſtand der Anwaltskammer im Bezirk des Kammergerichts an und iſt ſeit November 1893 deren Vorſitzender. Er erhielt Dezember 1894 den Charakter als Geheimer Juſtizrath; bei dem Ordensfeſt 1898 wurde ihm der rothe Adlerorden dritter Klaſſe mit der Schleife verliehen.

Digitized by Google

Er hat nicht bloß ſeinem Beruf ſich in treuer Arbeit gewidmet, ſondern von 1866—1870 als Abgeordneter für Bromberg dem preußiſchen Abgeordnetenhauſe, von 1867—1874 dem norddeutſchen Bundestag bezw. dem deutſchen Reichstag als Abgeordneter für die Stadt Danzig angehört, zuletzt ſeit der Abſtimmung über die Reichsverfaſſung als Mitglied der nationalliberalen Partei.

In allen Kreiſen, welche mit dem Jubilar in Berührung kamen, hat nicht allein ſeine Tüchtigkeit, der Ernſt ſeines Strebens, die Würde ſeines Auftretens ihm Vertrauen und Erfolg geſichert, ſondern er hat durch die Lauterkeit und Liebenswürdigkeit ſeines Weſens, durch die Milde, mit welcher er ſtets ausgleichend zu wirken bemüht geweſen iſt, ein ſeltenes Maß von Liebe und Verehrung erworben.

Sein Jubiläumstag zeigte dies aufs Deutlichſte. Die Zahl derer, welche ihm Anerkennung und Beweiſe der Liebe und Verehrung brachten, nahm kein Ende. —

Der Präſident des Kammergerichts brachte mit warmen Glückwünſchen den Königlichen Kronenorden II. Klaſſe.

Der Vorſtand der Anwaltskammer ließ durch Juſtizrath v. Simſon das langjährige Wirken für die Intereſſen der Anwaltſchaft, die Thätigkeit des Jubilars als Anwalt und im öffentlichen Leben feiern und das vortreffliche, vom Profeſſor Coner gemalte Oelgemälde überreichen.

Der Berliner Anwaltverein hat den Jubilar zum Ehrenmitglied ernannt und durch ſeinen Vorſitzenden Juſtizrath Goldſchmidt das Diplom überreichen laſſen.

Namens des Deutſchen Anwaltvereins brachte der Vorſitzende Geheimer Juſtizrath Mecke und der Schriftführer Juſtizrath Deiß eine Adreſſe des Deutſchen Anwaltvereins, in welcher u. A. die Verdienſte des Jubilars in der Leitung des Berliner Anwaltstages hervorgehoben ſind.

Das Landgericht Berlin I, das Landgericht Berlin II, das Amtsgericht ſandten durch ihre Präſidenten Glückwünſche, ihnen ſchloß ſich die Ober-Staatsanwaltſchaft beim Kammergericht an.

Beſondere Herzlichkeit athmete die Adreſſe der Anwälte des Kammergerichts, welchem jetzt die berufliche Thätigkeit des Jubilars gewidmet iſt.

Die Juriſtiſche Geſellſchaft feierte in einer Glückwunſch-Adreſſe die Wirkſamkeit des Jubilars.

Hervorgehoben mag endlich werden die Ernennung zum Doktor juris honoris causa durch die Berliner Fakultät.

Alle Adreſſen, alle Glückwünſche waren erfüllt von der warmen Verehrung für den Jubilar, deſſen Verdienſte um die Berliner Anwaltſchaft, ebenſo wie um die deutſche Anwaltſchaft überhaupt, unvergeſſen ſein werden.

Am 30. Mai vereinte ein Feſt die Kollegen und Freunde des Jubilars; der Juſtizminiſter und eine Anzahl höchſter Beamte der Juſtizverwaltung und Mitglieder der Gerichte waren der Einladung dazu freudig gefolgt.

Mögen dem Jubilar noch viele Jahre des Schaffens in gleicher Geiſtesfriſche bei voller Geſundheit beſchieden ſein!

Aus der Praxis der Strafſenate des Reichsgerichts.

(Entſcheidungen aus März 1900.)

Bericht erſtattet im Auftrage des Vereinsvorſtandes von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Dresden.

A. Zum Strafgeſetzbuch und der Konkursordnung.

1. § 4 Nr. 3.

Nach § 21 Abſ. 1 Satz 2 des Geſetzes vom 1. Juni 1870 wird die in Satz 1 daſelbſt für den Verluſt der Staatsangehörigkeit feſtgeſetzte zehnjährige Friſt von dem Zeitpunkt des Austritts aus dem Bundesgebiete oder, wenn der Austretende ſich im Beſitz eines Reiſepapiers oder Heimathſcheines befindet, von dem Zeitpunkte des Ablaufs dieſer Papiere an gerechnet. Die Vorausſetzung des Beſitzes eines Reiſepapiers ꝛc. iſt hiernach lediglich mit dem Austritt in Verbindung gebracht, der Beginn der Friſt aber allein von dem Ablauf des Papiers abhängig gemacht. Für die Verlängerung der zehnjährigen Friſt um die im Reiſepapier vorgeſehene Zeit kann deshalb nicht der zufällige Umſtand des nachträglichen Abhandenkommens des Papiers, ſondern nur die Thatſache maßgebend ſein, daß der Austretende aus Veranlaſſung und zum Zwecke des Aufenthalts im Ausland ſich den Beſitz eines Reiſepapiers ꝛc. verſchafft hat. Daß aber der Angeklagte ſeinerſeits bei der zuſtändigen Militärbehörde um Urlaub nachgeſucht und den mit dem Urlaubsvermerk verſehenen Militärpaß wieder ausgehändigt erhalten hat, iſt vom Vorderrichter thatſächlich feſtgeſtellt. Ohne Rechtsirrthum konnte auch in dieſer Urkunde ein Reiſepapier im Sinne des Geſetzes vom 1. Juni 1870 gefunden werden. Der an ſich mehrdeutige Begriff des Reiſepapiers hat in dieſem Geſetz ſelbſt keine nähere Beſtimmung erfahren. In dem Geſetze über das Paßweſen vom 12. Oktober 1867 (Bundesgeſetzblatt S. 33) erſcheint das Reiſepapier als Unterart der „Legitimationsurkunden", welche dazu beſtimmt ſind, als amtlicher Ausweis über die Perſon des Inhabers dem Zwecke der Legitimation deſſelben auf Reiſen zu dienen (§§ 3, 4). Die Päſſe bilden nach § 1 Abſ. 2, § 4, § 6 Abſ. 2 und § 7 daſelbſt wiederum eine Unterart der Reiſepapiere, welche nach § 1 Abſ. 2 daſelbſt auf Antrag ertheilt werden müſſen, wenn der Befugniß zur Reiſe geſetzliche Hinderniſſe nicht entgegenſtehen. Ein ſolches Hinderniß iſt insbeſondere in den Militärverhältniſſen des Austretenden dergeſtalt gegeben, daß das Reiſepapier nicht ertheilt werden darf, ſolange nicht die Erfüllung derjenigen Verpflichtungen nachgewieſen wird, welche für Militärpflichtige bei Vornahme von Reiſen beſtehen (vergl. Abſ. 2 des zur Ausführung des Paßgeſetzes ergangenen Circularerlaſſes des Preußiſchen Miniſters des Innern vom 30. Dezember 1867, Miniſterialblatt für die geſammte innere Verwaltung 1868 S. 4; Deutſche Wehrordnung vom 22. November 1888, §§ 106 Nr. 4, 107 Nr. 1, 108 Nr. 3, 111 Nr. 3 und Nr. 12, 114 Nr. 6 und 7). Im Verhältniß zu den Vorſchriften des Paßgeſetzes ſtellt ſich hiernach der einem Militärpflichtigen ſeitens der Militärbehörde zu einer Reiſe ins Ausland ertheilte Urlaubsſchein nicht ſelbſt als Reiſepapier, ſondern nur als Vorausſetzung der Zuläſſigkeit der Ertheilung eines ſolchen dar. Dieſer Umſtand nöthigt jedoch nicht zu der Annahme, daß das gleiche Verhältniß auch hinſichtlich der Reiſepapiere im Sinne des Geſetzes vom 1. Juni 1870 Platz greife und daß mithin auch hier, wie in dem er-

Digitized by Google

wähnten Circulaererlaß vom 30. Dezember 1867 ausgeſprochen iſt, neben den bisher ſchon in Anwendung geweſenen Paßkarten nur ein von der zuſtändigen Landesbehörde nach dem vom Bundesrath beſchloſſenen Formular ausgeſtellter „eigentlicher Reiſepaß“ als Reiſepapier gelten könne. Die Vorſchrift des § 21 des Geſetzes vom 1. Juni 1870 muß vielmehr nach ihrem eigenen Sinn und Zweck ausgelegt werden und dieſe Auslegung führt dahin, den Begriff des Reiſepapiers hier in einem weiteren Sinne zu verſtehen. Der § 21 a. a. O. bezweckt, eine Friſt zu beſtimmen, nach deren Ablauf das Band der Staats- und Bundesangehörigkeit von ſelbſt als aufgelöſt gilt und mit den ſtaatsbürgerlichen Rechten auch die Verpflichtungen gegen den Staat ein Ende nehmen. Hierbei ſollte dafür geſorgt werden, daß diejenigen, welche „ausdrücklich und mit Bewußtſein den Willen bekunden, dem Vaterlande auch im Auslande dauernd anzugehören“, die Möglichkeit, dieſe Abſicht auszuführen, gewährt wurde, und hierauf zielte außer der Geräumigkeit der Friſt die Vorſchrift ab, daß letztere gegenüber Inhabern von Reiſepapieren und Heimathſcheinen erſt vom Zeitpunkte des Ablaufs dieſer Papiere an gerechnet, ſowie daß ſie durch die Eintragung in die Matrikel eines Bundeskonſulats unterbrochen wird (Motive zu § 21 des Geſetzes, Stenographiſche Berichte über die Verhandlungen des Reichstags 1870, Bd. III S. 159). Für den Begriff des Reiſepapiers ergiebt ſich hieraus, daß der Inhalt deſſelben den Willen des Inhabers, ſeine bisherige Staatsangehörigkeit und die damit verbundenen Rechte und Pflichten nicht aufzugeben, in gleicher Weiſe zu Tage treten laſſen muß, wie es bei demjenigen der Fall iſt, der ſich zum Zwecke des Aufenthalts im Auslande ſeine Eigenſchaft als Angehöriger eines Deutſchen Staates durch Heimathſchein (vergl. hierüber den Beſchluß des Bundesraths vom 20. Januar 1881, Centralblatt für das Deutſche Reich S. 22 und das Circularreſkript des Preußiſchen Miniſters des Innern vom 17. März 1881, Miniſterialblatt der Inneren Verwaltung S. 86) atteſtiren läßt oder der im Auslande ſeine Eintragung als Angehöriger des Deutſchen Reichs in der Matrikel eines Deutſchen Konſuls herbeiführt (vergl. § 12 des Geſetzes betreffend die Organiſation der Bundeskonſulate vom 8. November 1867, Bundesgeſetzblatt S. 137). Eine Willenserklärung dieſer Art liegt auch dann vor, wenn ein Militärpflichtiger bei der zuſtändigen Militärbehörde den nach den beſtehenden Vorſchriften erforderlichen Auslandsurlaub nachſucht. Wird dieſem Geſuche ſeitens der Behörde unter Feſtſetzung einer beſtimmten Urlaubszeit ſtattgegeben, ſo ſtellt ſich die hierüber dem Militärpflichtigen zum Zwecke der Reiſe ins Ausland ertheilte Urkunde als ein Reiſepapier dar, welches dieſelbe Bedeutung zu beanſpruchen hat wie der Heimathſchein oder die Eintragung in die Matrikel eines Reichskonſulats. Urth. des II. Sen. vom 13. März 1900. 719. 1900.

2. § 51.

Der Vorderrichter erklärt, es fehle jeder Anhalt dafür, daß der Angeklagte, welcher allerdings ein degenerirter Trinker ſei, zur Zeit der Vornahme der Handlung ſich in einem Zuſtande von Bewußtloſigkeit oder krankhafter Störung der Geiſtesthätigkeit befunden habe, welcher die freie Willensbeſtimmung ausgeſchloſſen hätte. Da aber der Angeklagte nur verurtheilt werden konnte, wenn nicht nur kein Beweis für das Vorhandenſein der Vorausſetzungen des § 51 Str. G. B. vorhanden, ſondern wenn das Nichtbeſtehen dieſes Schuldausſchließungsgrundes nachgewieſen war, ſo konnte dieſe Feſtſtellung des Vorderrichters nur dann von Bedeutung für die Entſcheidung der Sache ſein, wenn dieſer auf Grund ſeines Rechtes zur freien Beweiswürdigung daraufhin poſitiv feſtgeſtellt hätte, daß der Angeklagte ſich zur Zeit der That nicht in einem der beregten Zuſtände befunden habe. Statt deſſen aber ſpricht der Vorderrichter als ſeine Ueberzeugung nur aus, daß die Vornahme der Handlung eine **überlegte** war. Zur Begründung ſeiner Ueberzeugung führt er noch an, daß der Angeklagte dem Polizeibeamten, der ihn verhaftete, den Eindruck eines zwar trunkenen, aber ſeiner Sinne mächtigen Mannes gemacht habe, der insbeſondere ſeine Perſonalien genau angeben konnte. Dieſe Feſtſtellung iſt nicht geeignet, die erforderliche zu erſetzen. Denn nach den Erfahrungen der forenſiſch-mediziniſchen Wiſſenſchaft können Handlungen, die ſich in ihrer äußeren Erſcheinung von frei gewollten — überlegten — nicht weſentlich unterſcheiden, trotz hochgradig beeinträchtigter Selbſtbeſtimmungsfähigkeit noch vorkommen. Insbeſondere kann, ohne daß der Rauſch bis zur Bewußtloſigkeit fortgeſchritten ſein mußte, Unfähigkeit zur Selbſtbeſtimmung beſtehen, und auch in hoher Trunkenheit begangene Handlungen müſſen nicht nothwendig einen konfuſen, verworrenen Charakter an ſich tragen. Iſt dies aber der Fall, ſo kann die Feſtſtellung der überlegten Vornahme einer Handlung jener für die Annahme der Schuld unentbehrlichen nicht gleichwerthig ſein, daß eine ſolche krankhafte Störung der Geiſtesthätigkeit bei dem Angeklagten **nicht** vorgelegen habe, und ſie kann nicht geeignet ſein, dieſe zu erſetzen. Nicht auf die Ueberlegung der That kommt es an, ſondern auf die Freiheit der Willensbeſtimmung, nach erfolgter Ueberlegung in dem einen oder dem anderen Sinne zu handeln. Urth. des III. Sen. vom 19. März 1900. 694. 1900.

3. § 113.

Die Reviſion der Angeklagten rügt Verletzung der §§ 113, 47 des Str. G. B. ſowie des § 266 der Str. Pr. O., weil der Gerichtsvollzieher S. zur Zeit des ihm geleiſteten Widerſtands ſich nicht mehr in der rechtmäßigen Ausübung ſeines Amtes befunden habe. Nach den Feſtſtellungen hatte S. behufs Beitreibung einer von dem mitangeklagten Ehemann zu zahlende Geldſtrafe von 72 Mark 80 Pf. nebſt Koſten zunächſt einen in der Verkaufsbude der Angeklagten befindlichen Eisſchrank und dann die Bude ſelbſt gepfändet. Da aber die mitangeklagte Ehefrau beide Gegenſtände als ihr Eigenthum in Anſpruch nahm und er deshalb die Intervention der Ehefrau fürchtete, erklärte er, auch noch einen Beutel mit Geld, den der mitangeklagte Ehemann in einem Korbe mit Aepfeln zu verbergen geſucht hatte, pfänden zu wollen, und ergriff den Beutel, der ihm jedoch von den Angeklagten mit Gewalt wieder entriſſen wurde. Nach § 708 Abſ. 1 Satz 2 der Civilprozeßordnung vom 30. Januar 1877 (jetzt § 803 der Civilprozeßordnung) darf die Pfändung nicht weiter ausgedehnt werden, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Koſten der Zwangsvollſtreckung erforderlich iſt. Auf dieſer Grundlage beſtimmte § 63 der Preußiſchen Geſchäftsanweiſung für die Gerichtsvollzieher vom 24. Juli 1879 in Abſ. 3, daß der Gerichtsvollzieher, um ſich vor Ueberpfändung zu ſchützen, den

Digitized by Google

ungefähren Werth der einzelnen Gegenſtände bei deren Verzeichnung im Protokolle mit vermerken und danach den Umfang der Pfändung ſo bemeſſen müſſe, daß der Erlös aus den Pfandſtücken zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Koſten der Zwangsvollſtreckung hinreiche. Dem Gerichtsvollzieher lag hiernach allerdings kraft Geſetzes die Verpflichtung ob, eine Ueberpfändung zu vermeiden; im Rahmen dieſer Verpflichtung aber hatte er nach eigenem pflichtmäßigen Ermeſſen zu prüfen, wie weit die Pfändung im konkreten Falle auszudehnen war, um die Befriedigung des Gläubigers und die Deckung der Koſten herbeizuführen. Wenn er hierbei den von der mitangeklagten Ehefrau geltend gemachten Eigenthumsanſpruch an dem Eisſchrank und der Bude berückſichtigte und zu dem Ergebniß gelangte, daß auch noch die Pfändung des Beutels mit dem Gelde angezeigt ſei, um den Zweck der Befriedigung des Gläubigers und der Deckung der Koſten zu erreichen, ſo kann ſein Vorgehen auch in Anbetracht der Vorſchrift in § 59 Satz 1 der Geſchäftsanweiſung, nach welcher er ſich von der Durchführung der Vollſtreckung durch Einreden des Schuldners oder dritter Perſonen nicht abhalten laſſen durfte, als ein unrechtmäßiges nicht bezeichnet werden. Nach § 63 Abſ. 2 a. u. O. hatte er überdies die Pfändung in erſter Linie auf leicht fortſchaffbare Sachen, insbeſondere Geld und dergl., zu richten. Gegen dieſe Vorſchrift würde er verſtoßen haben, wenn er im Laufe des Zwangsvollſtreckungsakts das Vorhandenſein von Geld bemerkte und letzteres gleichwohl nicht pfändete. Nach der Sachdarſtellung des Urtheils war der Zwangsvollſtreckungsakt noch nicht beendet, als der Gerichtsvollzieher den Verſuch des mitangeklagten Ehemanns, den Beutel mit dem Gelde zu verbergen, wahrnahm und deshalb zur Pfändung deſſelben ſchritt. Die Vornahme dieſer Pfändung entſprach mithin den amtlichen Verpflichtungen des Gerichtsvollziehers und er würde unrechtmäßig nur dann gehandelt haben, wenn er nach Pfändung einer hinreichenden Summe Geldes die zunächſt gepfändeten Gegenſtände nicht freigegeben hätte. Urth. des II. Sen. vom 20. März 1900. 657. 1900.

4. § 164.

Der legislative Grund der Strafnorm des § 164 des Str. G. B. liegt, wie in der Rechtſprechung des Reichsgerichts anerkannt iſt, in dem Intereſſe des Staates, daß die ſtaatliche Strafverfolgung nur einen Schuldigen treffe. Dieſer Geſichtspunkt nöthigt, wenn die der Anklage aus § 164 zu Grunde liegende Anzeige Thatſachen enthält, welche — nach der objektiven oder ſubjektiven Seite — *theils* wahr, *theils* unwahr ſind, zur näheren Prüfung des Verhältniſſes, in welchem die letzteren zu den erſteren ſtehen. Stellen die betreffenden Thatſachen verſchiedene, im Sinne des § 74 des Str. G. B. ſelbſtändige ſtrafbare Handlungen oder verſchiedene gegen einander ſelbſtändige Verletzungen der Amtspflicht dar, ſo iſt der Thatbeſtand des § 164 zweifelsfrei gegeben, wenn bezüglich einer der angeſchuldigten Handlungen die objektive und ſubjektive Unwahrheit vorliegt. (Vergl. Rechtſprechung in Strafſachen Bd. 3 S. 457; Goltdammer, Archiv Bd. 44 S. 136.) Handelt es ſich dagegen in der Anzeige um einen einheitlichen Vorgang derart, daß die Auffaſſung deſſelben als *einer* That — § 73 des Str. G. B. — rechtlich zuläſſig erſcheint, ſo iſt der Thatbeſtand des § 164 der Regel nach nicht gegeben, wenn der der Behörde unterbreitete Hergang, ſoweit er wahrheitsgemäß im obigen Sinne dargeſtellt iſt, die ſtrafrechtliche oder disziplinare Verfolgung des Beſchuldigten begründet. Eine Uebertreibung der Darſtellung durch Hinzufügung unwahrer Umſtände, auch wenn ſolche in der Abſicht geſchieht, die Verſchuldung als eine ſchwerere erſcheinen zu laſſen, iſt der Regel nach für den Thatbeſtand ohne Bedeutung. Eine andere Auffaſſung würde rechtlich nur dann zuläſſig erſcheinen, wenn durch die bewußt unwahren Zuthaten der rechtliche Charakter der ganzen That ſich weſentlich anders geſtalten und zugleich anzunehmen ſein würde, daß der Anzeigende dieſes Umſtandes ſich bewußt war. (Vergl. Entſcheidungen in Strafſachen Bd. 27 S. 229, Bd. 28 S. 391, Bd. 13 S. 12.) Urth. des III. Sen. vom 26. März 1900. 593. 1900.

5. § 166.

Ohne rechtlichen Irrthum wird bei der Feſtſtellung davon ausgegangen, daß Aeußerungen, durch die eine Mißachtung in beſonders roher und herabwürdigender Weiſe zum Ausdruck gebracht werde, als beſchimpfend im Sinne des § 166 anzuſehen ſeien. Es wird dargelegt, daß der Angeklagte abſichtlich durch ſo beſchaffene Aeußerungen Einrichtungen und Gebräuche der römiſch-katholiſchen Kirche gröblich verhöhnt, letztere als ſchuldige Urſache des von dem Kriegsgericht zu Rennes gegen den Hauptmann Dreyfuß geſprochenen Urtheils hingeſtellt und in dem erkennbaren gehäſſigen Beſtreben, in ihren Einrichtungen und Gebräuchen die Geſammterſcheinung der katholiſchen Kirche anzugreifen, die katholiſche Kirche ſelbſt beſchimpft hat. Bedenkenfrei werden das Meßopfer, indem darauf hingewieſen wird, daß es als Darſtellung und Erneuerung des Opfers am Kreuze der Mittelpunkt des katholiſchen Gottesdienſtes iſt, und die Beichte, da ſie nach katholiſcher Lehre neben Reue und Genugthuung einen weſentlichen Beſtandtheil des Bußſakramentes bildet, den „Einrichtungen“, die allgemeine Uebung der Katholiken, ſich zum Zeichen der Verehrung und zum Andenken Jeſu zu bekreuzigen, aber den „Gebräuchen“ der Kirche zugerechnet. In Uebereinſtimmung mit der Rechtſprechung des Reichsgerichts (vergl. Entſcheidungen Bd. 27 S. 284) wird ferner angenommen, daß das Prieſterthum eine Einrichtung der katholiſchen Kirche ſei, und feſtgeſtellt, daß der Angeklagte dasſelbe, indem er es als Deckmantel für Frömmelei und Genußſucht hinſtellte, gröblich verhöhnt und herabgewürdigt hat. Es muß auch anerkannt werden, daß das Inſtitut der kirchlich approbirten Orden durch die Strafvorſchrift des § 166 des Str. G. B. geſchützt iſt. Das Preußiſche Obertribunal (vergl. Oppenhoff, Rechtſprechung Bd. 16 S. 705) hat ſich bereits dahin ausgeſprochen, daß in der Beſchimpfung des „Mönchsweſens“ die Beſchimpfung einer kirchlichen Einrichtung im Sinne des § 166 des Str. G. B. zu finden ſei, und es iſt nicht zu verkennen, daß die religiöſen Verbindungen, wie ſie ſich in den von der katholiſchen Kirche approbirten geiſtlichen Orden geſtaltet haben, eine kirchliche Schöpfung ſind, der die Bedeutung einer „Einrichtung“ der Kirche beiwohnt. Nach katholiſcher Lehre iſt die Befolgung der ſogenannten evangeliſchen Räthe der Keuſchheit, der Armuth und des Gehorſams ein Mittel zur chriſtlichen Vollkommenheit, und zur Verwirklichung einer dieſen Räthen entſprechenden Lebensweiſe ſind die approbirten Orden als Vereinigungen von Perſonen zu gemeinſchaftlichem Leben

Digitized by Google

nach gewiſſen kirchlich genehmigten Ordnungen oder Regeln beſtimmt. Durch das vierte Laterankonzil und durch das zweite Konzil von Lyon iſt die Approbation der Orden zu einem päpſtlichen Reſervate gemacht. (Vergl. Heiner, Katholiſches Kirchenrecht, 2. Auflage Bd. 2 S. 367.) Die Veranſtaltung, durch welche die katholiſche Kirche in dem Ordensleben ein Mittel zur Vervollkommenheit darbieten will, gehört demnach zu den „Einrichtungen" der Kirche. Hieraus folgt aber keineswegs, daß jeder einzelne der approbirten Orden mit ſeinen beſonderen Regeln und Ordnungen vor Angriffen durch die Beſtimmung des § 166 des Str. G. B. geſchützt iſt. Als geſchützte Einrichtung der Kirche kann vielmehr nur jene Veranſtaltung in ihrer Allgemeinheit, das Ordensinſtitut als ſolches, abgeſehen von ſeinen Ausgeſtaltungen in einzelnen beſonderen Gliederungen, angeſehen werden. Undenkbar iſt es nicht, daß bei beſchimpfenden Angriffen auf einzelne Beſtandtheile des Inſtituts dem Inſtitute als ſolchem Achtung nicht verſagt werden ſoll und nicht verſagt wird. Es iſt daher rechtsirrig, wenn der erſte Richter den 1540 beſtätigten, 1773 aufgehobenen und 1814 vom Papſt Pius VII allgemein wieder hergeſtellten Orden der Jeſuiten (vergl. Walter, Kirchenrecht S. 743, Friedberg, Kirchenrecht S. 219) als eine Einrichtung der katholiſchen Kirche und durch die Beſchimpfung des Ordens eine kirchliche Einrichtung als unmittelbar betroffen anſieht. Für bedeutungslos kann es auch nicht erachtet werden, daß der Jeſuitenorden in Deutſchland nicht zugelaſſen worden iſt. Daß aber mittels der gegen den Jeſuitenorden gerichteten Beſchimpfung die kirchliche Einrichtung der geiſtlichen Orden als ſolche beſchimpft ſei, was allerdings möglich wäre, wird nicht ausgeſprochen. Es kommt indeß hierauf nicht an, da in dem Urtheile unzweideutig zum Ausdruck gebracht wird, daß der Angeklagte den von ihm gewollten Erfolg, durch ſeine Aeußerungen über die Meſſe, die Beichte und das Prieſterthum die katholiſche Kirche ſelbſt zu beſchimpfen, erreicht hat, und durch die Urtheilsbegründung die Annahme ausgeſchloſſen wird, daß durch die rechtsirrige Auffaſſung der Strafkammer, es ſei auch der Jeſuitenorden eine Einrichtung der katholiſchen Kirche, die Strafabmeſſung beeinflußt ſein könnte. Urth. des II. Sen. vom 27. März 1900. 772. 1900.

6. § 184.

Der Vorderrichter hat feſtgeſtellt, daß die im Urtheil aufgeführten, vom Angeklagten in dem von ihm redigirten Inſeratentheile zum Abdruck gebrachten Annonce ihrem Inhalte nach zum größten Theil in einer für Jedermann, bei einzelnen mindeſtens für den lebenserfahrenen Theil des Leſerkreiſes erkennbaren Weiſe das Angebot und die Anpreiſung von Schutzmitteln, die in ihrer Anwendung bei Vollziehung des Beiſchlafs die Befruchtung des weiblichen Theiles verhindern und gegen Anſteckung mit Geſchlechtskrankheiten ſichern ſollen, enthalten, daß die Anpreiſungen derartiger Schutzmittel zur Erleichterung und gefahrloſen Vollziehung des Beiſchlafs gegen die allgemeine Auffaſſung von Zucht und guter Sitte verſtoßen und geeignet ſind, die Leſer zur Vornahme der Unzucht anzureizen, ſowie daß ein großer Theil des Leſerkreiſes der Zeitung durch das Leſen dieſer Annoncen in ſeinem Scham- und Sittlichkeitsgefühl in gröblicher Weiſe verletzt worden iſt. Es iſt ferner als erwieſen erachtet, daß der Angeklagte ſich nicht nur über die Bedeutung dieſer Ankündigungen, ſondern auch darüber, daß ſie zur Erregung geſchlechtlicher Lüſternheit und Förderung unkeuſcher Sinnesart geeignet waren, klar geweſen und dieſe unzüchtigen Schriften vorſätzlich durch Aufnahme in die Zeitung verbreitet hat. Dieſe Feſtſtellungen erfüllen einwandfrei den Thatbeſtand des § 184 des Str. G. B. Der Vorderrichter hat insbeſondere den Begriff „unzüchtige Schrift" im Sinne dieſes Paragraphen nicht verkannt und befindet ſich in Uebereinſtimmung mit der vom Reichsgericht in ſtehender Rechtſprechung befolgten Rechtsanſicht. (Entſch. des R. G. Bd. 27 S. 115.) Die Entſcheidung der Frage, ob der Inhalt der betreffenden Ankündigungen die vom Urtheil angenommene Bedeutung hat und objektiv geeignet iſt, das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geſchlechtlicher Beziehung zu verletzen, liegt auf thatſächlichem Gebiete. Urth. des IV. Sen. vom 16. März 1900. 543. 1900.

7. § 193.

Da jeder Staatsbürger für berechtigt angeſehen werden muß, zu ſeiner Kenntniß gekommene ſtrafbare Handlungen bei der zuſtändigen Behörde anzuzeigen, damit ſie im Intereſſe des öffentlichen Gemeinwohls verfolgt und der Thäter beſtraft werde, ſo iſt, wenn zwar die Anzeige objektiv falſch, die zur Anzeige gebrachte ſtrafbare Handlung nicht begangen worden war, der Anzeigende aber ſeine Anzeige nicht wider beſſeres Wiſſen, ſondern im Glauben an ihre Wahrheit bewirkt hat, die Möglichkeit nicht von der Hand zu weiſen, daß dieſe Anzeige erfolgte zur Wahrnehmung des vorbezeichneten — berechtigten — Intereſſes, und müßte dieſe Frage im einzelnen Falle bejaht werden, ſo würde eine Beſtrafung aus § 186 nur eintreten können, wenn entweder aus der Form der Anzeige oder aus den begleitenden Umſtänden die Abſicht des Thäters, zu beleidigen, ſich ergäbe. Der letzteren Feſtſtellung bedürfte es allerdings für die Verurtheilung wegen Beleidigung nicht, wenn als erwieſen anzunehmen wäre, daß der Thäter gar nicht zur Wahrnehmung berechtigter Intereſſen, ſondern zu einem anderen Zwecke gehandelt habe. Urth. des III. Sen. vom 22. März 1900. 700. 1900.

8. § 253.

Der § 22 des Preßgeſetzes ſpricht von „Verbrechen und Vergehen, die durch Verbreitung . . . . begangen werden." Daraus muß gefolgert werden, daß er ſtrafbare Handlungen im Auge hat, deren Thatbeſtand ſchon mit der Verbreitung gegeben iſt (Entſch. Bd. 32 S. 69). Es kann daher nicht etwa die Auslegung Platz greifen, durch den ſpäteren Hinzutritt eines Thatbeſtandsmerkmals, wie der Begehung der Haupthat bei der Anſtiftung oder der Vornahme der abgenöthigten Handlung bei der Erpreſſung, ſtelle ſich nun hinterher heraus, daß die Handlung durch die Verbreitung . . . . . begangen worden iſt. Der Grund, aus dem das Geſetz im § 22 eine kurze Verjährungsfriſt feſtgeſetzt hat, liegt darin, daß die Preßdelikte mit ihrem Thatbeſtande ſogleich an die Oeffentlichkeit treten, alſo auf der Stelle verfolgt werden können, ferner darin, daß ſie, ſoweit die periodiſche Preſſe in Frage kommt, am ihres ephemeren Charakters willen nur aus der Zeit ihrer Begehung heraus richtig beurtheilt werden können. Dieſer geſetzgeberiſche Grund paßt nur auf ſtrafbare Handlungen, deren Thatbeſtand ſchon mit der Verbreitung der Druckſchrift gegeben iſt, nicht auf ſolche, deren Verübung zwar auf dem Wege der Preſſe eingeleitet wurde, bei denen ſich aber die Begehung ſelbſt erſt in einem ſpäteren Zeitpunkt und außerhalb der Preſſe vollzieht.

Digitized by Google

Dieser Fall liegt hier vor. Der Angeklagte hat sich, zur Begehung der Drohungen gegen die Direktoren H. und B. der Zeitung bedient, aber die Erpressung war erst dadurch „begangen", daß H. und B. die Geldsummen gezahlt haben. Denn unter der „begangenen Handlung" ist nicht lediglich die äußere Bethätigung des Willens zu verstehen, sondern dieser Begriff umfaßt alle diejenigen Umstände, mit deren Eintritt erst die strafbare Handlung in ihren konkreten Voraussetzungen vorliegt (Entscheidungen Bd. 5 S. 282, Bd. 26 S. 261). Urth. des II. Sen. vom 3. April 1900. 930. 1900.

9. § 286.

1. Es beruht auf einer Verkennung des Wesens der Veranstaltung einer öffentlichen Lotterie im Sinne des § 286 des Str. G. B. wenn die Revision meint, die Mehrheit individuell nicht bestimmter Personen, die mit dem Unternehmer durch den Lotterievertrag einen Hoffnungskauf abschließen, müsse in dem Sinne unbestimmt sein, daß jener auch nach dem Abschlusse des Lotterievertrages sie nicht individuell kenne. Diesem Erfordernisse — so führt sie weiter aus — sei hier nicht genügt, weil durch die nach Oeffnung der Lösungen vorgefundenen Adressen der Löser des Räthsels die Unbestimmtheit ihrer Personen weggefallen und nur unter diesen namentlich bekannten Personen, die eine zutreffende Lösung eingesandt hätten, die ausgesetzten Preise hätten verlooft werden sollen. Eine Lotterie ist jedoch dann eine öffentliche, wenn sich darum unbestimmt welche und wieviele Personen betheiligen können, wenn deren Kreis im Voraus nicht bestimmt, wenn sie nicht auf einen gegebenen Privatkreis beschränkt ist. Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 1 S. 357, Bd. 5 S. 432, Bd. 27 S. 47. Diesem Erfordernisse hat die von dem Angeklagten veranstaltete Lotterie nach den Feststellungen des Vorderrichters entsprochen. Daß der von vorn herein unbestimmte Kreis der Theilnehmer sich später in einen bestimmten verwandelte, lag gerade im Wesen der Lotterie; denn in einem vorgesehenen Zeitpunkte, spätestens aber unmittelbar vor Beginn der Ziehung müssen die Personen der Spieler wenigstens objektiv bestimmt sein, weil eben die Ziehung darüber entscheiden soll, welchen der Mitspieler ein Gewinn zufällt. Ob dem Unternehmer der Lotterie die Personen der Spieler zu diesem Zeitpunkte noch unbekannt sind oder nicht, ist gleichgültig, sofern sie nur nach feststehenden Merkmalen bestimmbar und objektiv bestimmt sind. 2. Die Revision legt ferner Gewicht darauf, daß in der Aufforderung zur Lösung des Preisräthsels von jedem Löser ausdrücklich die Einsendung der Quittung der Post über die Zahlung des Bezugspreises oder die Angabe der genauen Adresse desjenigen Buchhändlers, Kolporteurs oder Agenten verlangt sei, durch den er den „Reporter" regelmäßig beziehe. Hieraus gehe — so führt sie weiter aus — hervor, daß es sich nicht um Gewinnung vorübergehender Leser, die nur deswegen den „Reporter" kaufen, um sich an der Lösung betheiligen zu können, gehandelt habe, sondern daß nur den regelmäßigen Lesern eine Belohnung habe ausgesetzt werden sollen. Die Revision sucht hiermit nachzuweisen, daß es an dem zum Thatbestande der Veranstaltung einer Lotterie erforderlichen Merkmale des Abschlusses eines Hoffnungskaufes oder einer Reihe von solchen fehle. Allein der Vorderrichter hat bedenkenfrei festgestellt, daß durch die Entrichtung des Abonnementsbetrages nicht nur die bezogene Wochenschrift selbst, sondern auch die Hoffnung auf einen in Folge der Betheiligung an der Lösung des Preisräthsels zu erlangenden Gewinn habe bezahlt werden sollen, ferner, daß es sich bei der Ausschreibung des Preisräthsels nur darum gehandelt habe, der Zeitschrift „Reporter" neue Abonnenten zuzuführen, indem ihnen eine Gewinnaussicht eröffnet worden sei. Ob es sich dabei um die Heranziehung regelmäßiger oder nur zeitweiliger Leser handelte, war ohne Belang: auch wenn nur dauernde Leser gewonnen werden sollten, bildete für diejenigen, die sich durch die Aussicht auf den Gewinn bei der Betheiligung an der Lösung des Preisräthsels zum Bezuge der Zeitschrift wenigstens mit bestimmen ließen, der Bezugspreis zugleich den Einsatz, mit dem sie sich an der veranstalteten Lotterie betheiligten. 3. Die Angriffe der Revision gegen die Feststellung des Vorderrichters, daß die Schwierigkeit der Räthsellösung äußerst gering und diese bei nur einigen Nachdenken sehr leicht zu finden gewesen und daß deshalb die Absicht bei Ausschreibung des Preisräthsels nicht dahin gegangen sei, den Abonnenten eine unentgeltliche Leistung zu gewähren oder ihren Scharfsinn anzuregen, sondern daß die Veranstaltung den schon erwähnten Zweck der Heranziehung neuer Abonnenten durch Gewährung von Gewinnaussichten bezweckt habe, liegen auf thatsächlichem Gebiete und können deshalb nach § 376 der Str. P. O. keine Beachtung finden. Dafür, daß der Vorderrichter unterlassen hätte, ein für diese Feststellung maßgebendes Moment in Betracht zu ziehen, ist kein Anhalt gegeben. Urth. des II. Sen. vom 23. März 1900. 639. 1900.

10. § 288.

Das angefochtene Urtheil hat festgestellt, daß die vier Angeklagten Mitglieder des Vorschußvereins zu Sch., eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht, über dessen Vermögen am 6. März 1899 der Konkurs eröffnet worden ist, sind, daß sie in der Zeit vom 11. November 1898 bis 10. März 1899 für andere Gläubiger Hypotheken auf ihren Grundstücken haben eintragen lassen, durch welche diese dem Zugriffe im Wege der Zwangsvollstreckung entzogen worden sind, und daß sie zu der Zeit, zu der sie die Eintragungen vornehmen ließen, die mißliche Vermögenslage des Vorschußvereins gekannt haben. Die Freisprechung der Angeklagten von der gegen sie aus § 288 des Str. G. B. erhobenen Anklage wird zunächst darauf gestützt, daß in objektiver Beziehung das Thatbestandsmerkmal des Drohens der Zwangsvollstreckung nicht gegeben sei, da, wenn auch der allgemeine Anspruch des Vorschußvereins gegen seine Mitglieder aus deren unbeschränkter Haftung bestehe, doch nicht feststehe, daß zur Zeit der Belastung der Grundstücke eine bestimmte Forderung desselben entstanden war, und weil ferner nicht nachgewiesen sei, daß zu jener Zeit Verhältnisse vorlagen, vermöge deren den Angeklagten eine Zwangsvollstreckung thatsächlich bevorstand, also sich als nahe bevorstehend darstellte. Die Vorinstanz geht von dem richtigen Satze aus, daß objektive Voraussetzung für eine Bestrafung aus § 288 des Str. G. B. die Existenz eines Anspruchs ist, dessen zwangsweise Realisirung demnächst in Frage kommt, und daß vor Entstehung eines solchen an ein Bevorstehen der Zwangsvollstreckung begrifflich nicht zu denken ist. Dagegen ist die Ansicht fehlsam, daß die Forderung, deren Existenz feststeht, bereits eine fällige oder ihrer Höhe nach bestimmte sein müsse. (Entsch. des R. G. Bd. 24

Digitized by Google

S. 239, Bd. 13 S. 141 a. E.) Der Anſpruch des Vorſchußvereins gegen ſeine Mitglieder auf Nachzahlung war, da ſie in Folge ihrer Mitgliedſchaft für alle Schulden des Vereins ſolidariſch mit ihrem ganzen Vermögen hafteten, von ihrem Beitritte an kraft Geſetzes begründet, wenn auch zunächſt nur bedingt für den Fall, daß eine Zahlungsunfähigkeit des Vereins eintrat. Mit Eintritt der Zahlungsunfähigkeit und Konkurseröffnung wurde er zu einem unbedingten, gemäß §§ 98, 99 flg. bezw. 116 flg. des Geſetzes betreffend die Erwerbs- und Wirthſchaftsgenoſſenſchaften vom 1. Mai 1889 im Wege der Zwangsvollſtreckung realiſirbaren Anſpruche. Daß eine Ueberſchuldung des Vorſchußvereins zu der Zeit, als die vier Hauptangeklagten die Veräußerungshandlungen vornahmen, beſtand, hat der Vorderrichter feſtgeſtellt, indem er darlegt, daß in der Generalverſammlung vom 23. Oktober 1898 kundgegeben worden, daß der Verein in eine Unterbilanz von 140 000 Mark gekommen war. Dem gegenüber giebt der ohne nähere Begründung gelaſſene Ausſpruch, es ſeien nicht Umſtände nachgewieſen, vermöge deren eine Zwangsvollſtreckung ſich als nahe bevorſtehend darſtellte, zu erheblichen Bedenken Veranlaſſung. Wenn er nur darauf gegründet wäre, daß die Forderung des Vereins gegen ſeine Mitglieder noch nicht eine beſtimmte war, ſo würde dies irrig ſein. Soll aber damit verneint werden, daß auch ſonſt Umſtände vorlagen, die eine Zwangsvollſtreckung als bevorſtehend erſcheinen ließen, ſo würde eine Verkennung des Begriffs „Drohen der Zwangsvollſtreckung“ beanzeigt ſein, inſofern in Frage kommt, ob nicht gerade in der feſtgeſtellten Ueberſchuldung und der dadurch bedingten Nothwendigkeit, ſie durch Inanſpruchnahme der Mitglieder zu heben, ſchon an ſich ein Moment zu finden iſt, welches den Eintritt der demnächſtigen Zahlungsunfähigkeit des Vereins, der Eröffnung des Konkurſes zu deſſen Vermögen und damit der eventuell im Wege der Zwangsvollſtreckung durchzuführenden Geltendmachung des Anſpruchs auf Nachſchüſſe als nahe bevorſtehend erſcheinen ließ. Dieſe Bedeutung der feſtgeſtellten Thatſache der Ueberſchuldung wird nicht dadurch beſeitigt, daß der Vorderrichter darlegt, der im Anſchluß an die Feſtſtellung der Unterbilanz gefaßte Beſchluß auf Erhöhung des Geſchäftsantheils jedes Mitglieds habe keine rechtliche Wirkung erlangt, weil er nicht in das Genoſſenſchaftsregiſter eingetragen worden ſei. Gerade dadurch war die Möglichkeit, die Unterbilanz zu beſeitigen noch viel mehr verringert. Der Umſtand, daß das Inſtanzgericht jede Würdigung dieſer Momente unterlaſſen hat, läßt den Verdacht rege werden, daß es das Drohen einer Zwangsvollſtreckung nur um deswillen für nicht gegeben erachtet, weil Schritte zur gerichtlichen Geltendmachung des Anſpruchs noch nicht gethan und die Feſtſtellung der Nachſchußpflicht der einzelnen Mitglieder nach §§ 98, 99 des Geſetzes betreffend die Erwerbs- und Wirthſchaftsgenoſſenſchaften vom 1. Mai 1889 noch nicht erfolgt war. Wie das Reichsgericht bereits früher ausgeſprochen hat, kann auch ohne daß der Gläubiger ſeine Abſicht, die Forderung zwangsweiſe geltend zu machen, durch ſchlüſſige Handlungen zu erkennen gegeben hat, das Drohen einer Zwangsvollſtreckung dann angenommen werden, wenn aus der beſonderen Natur der konkreten Forderung oder aus ſonſtigen beſonderen Umſtänden deren bevorſtehende gerichtliche und eventuell zwangsweiſe Geltendmachung zu folgern iſt. (Entſch. des R. G. Bd. 2 S. 67, Bd. 23 S. 177, Bd. 24 S. 239.) Dies trifft im vorliegenden Falle zu. Es hätte daher erörtert werden müſſen, ob nicht in Folge der bedeutenden Unterbilanz die Zahlungsunfähigkeit des Vorſchußvereins und damit die Eröffnung des Konkursverfahrens zu deſſen Vermögen, ſowie die vom oben angezogenen Geſetze vorgeſchriebene Geltendmachung des Anſpruchs auf den Nachſchuß in abſehbarer, kurzer Zeit mit ſolcher Sicherheit zu erwarten ſtand, daß objektiv die Zwangsvollſtreckung als nahe bevorſtehend, alſo als drohend, zu erachten war. Urth. des IV. Sen. vom 20. März 1900. 547. 1900.

11. § 328.

Als diejenige Abſperrungsmaßregel, welche der Angeklagte verletzt haben ſoll, bezeichnet der Vorderrichter ausdrücklich die ſeitens des Kreisthierarztes den Inhabern der Handlung gemachte Auflage, ihren Dienſtboten und Hausgenoſſen das Betreten ſeuchenfreier Stallungen in anderen Gehöften zu verbieten. Das Gericht hat aber auch zugleich feſtgeſtellt, daß dieſes Verbot der Beſitzer ergangen iſt, insbeſondere auch an den Angeklagten. Damit war, ſolange das betreffende Perſonal nicht wechſelte, und das Verbot nicht unwirkſam gemacht wurde, der Anordnung der Polizeibehörde Genüge gethan, und es iſt nicht abzuſehen, wie ſie noch verletzt werden konnte. Der Vorderrichter nimmt ohne Weiteres an, daß, da die Dienſtherrſchaft ihren Dienſtboten und Hausgenoſſen, — zu denen der Angeklagte, ohne nähere Begründung gezählt wird —, das Betreten fremder Ställe zufolge Anordnung der zuſtändigen Polizeiverwaltung verboten habe, dieſes Verbot den Betroffenen gegenüber als eine von der zuſtändigen Behörde zur Verhütung des Einführens oder Verbreitens von Viehſeuchen angeordnete Abſperrungsmaßregel zu gelten habe und bis zu ſeiner Aufhebung durch die Polizeibehörde in Wirkſamkeit bleibe. Dieſe Auffaſſung iſt jedoch rechtsirrthümlich. Handelte es ſich um ein von der Polizeibehörde an die Dienſtboten u. ſ. w. erlaſſenes Verbot, deſſen Bekanntmachung etwa nur dem Dienſtherrn überlaſſen wäre, ſo würde damit die ſoeben wiedergegebene Faſſung der Inſtruktion des Bundesrathes offenſichtlich unvereinbar ſein. Wäre ein ſolches Verbot beabſichtigt, ſo bliebe es unerfindlich, warum der Bundesrath die Ermächtigung der Polizeibehörde dazu in die Worte kleiden ſollte, der Beſitzer ſolle zum Erlaſſe des Verbotes angehalten werden. Hierdurch wird vielmehr in klarer Weiſe zum Ausdrucke gebracht, daß das letztere ſich nicht unter Umgehung der Autorität des Haus- und Dienſtherrn auf die des Staates und der Behörde ſtützen, ſondern daß die letztere jenen nur anhalten ſolle, ſeine Autorität in einem gewiſſen Sinne zu gebrauchen. Die Abſperrungsmaßregel beſteht alſo in dem Anhalten zum Erlaſſe des Verbotes, ſie macht die Autorität des Haus- und Dienſtherrn dem Gemeinwohl dienſtbar, ſetzt aber nicht die ſtaatliche an deren Stelle. Urth. des III. Sen. vom 29. März 1900. 580. 1900.

12. Konkursordnung § 210.

Nach der Annahme des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte, über deſſen Vermögen am 17. Januar 1899 das Konkursverfahren eröffnet iſt, in den Jahren 1895 bis 1897 es unterlaſſen, Handelsbücher zu führen, oder ſie ſo unordentlich geführt, daß ſie keine Ueberſicht ſeines Vermögensſtandes gewährten, auch in derſelben Zeit es unterlaſſen, die Bilanz ſeines Vermögens zu ziehen. Die Reviſion wird darauf geſtützt, und

Digitized by Google

die Urtheilsgründe ergeben, daß der Angeklagte zur Zeit der Konkurseröffnung an einer die Willensfreiheit ausſchließenden Geiſtesſtörung gelitten hat, während ſie andererſeits poſitiv und einwandsfrei feſtſtellen, daß während der Jahre von 1895 bis 1898 eine Unzurechnungsfähigkeit des Angeklagten nicht vorgelegen habe. Im Eingange desſelben wird hervorgehoben, die Handelsbücher des Angeklagten ſeien ſeit 1895 ſo unordentlich geführt, daß ſie eine Ueberſicht über den Vermögensbeſtand ſeit Juli 1895 nicht mehr gewähren, die Schlußfeſtſtellung aber läßt dem Zweifel Raum, ob angenommen iſt, daß die gerügte Unüberſichtlichkeit der Bücher auch zur Zeit der Konkurseröffnung beſtanden hat und ob überall die Wirkung der früheren vom Angeklagten verſchuldeten Mängel zu dieſer Zeit noch fortdauerte. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 29 S. 222 flgde). Strafbar iſt die mangelhafte Buchführung nach der feſtſtehenden Rechtſprechung des Reichsgerichts nur dann, wenn ſie durch Pflichtverſäumniß des Thäters herbeigeführt wurde. Es kann aber dem Angeklagten ein Verſchulden in dieſer Beziehung nur zugerechnet werden, ſo lange überhaupt ſeine Zurechnungsfähigkeit vorhanden war, alſo nur in Betreff der Zeit bis zum Jahre 1898 und war mithin feſtzuſtellen, daß die zur Zeit der Konkurseröffnung vorhandenen Mängel der Buchführung auf ſein Verſchulden in der Zeit vor 1898 zurückzuführen iſt. Sodann aber iſt dem Urtheil ausſchließlich die Strafvorſchrift des § 210 der Konkursordnung älterer Faſſung zu Grunde gelegt und erhellt nicht, ob das Gericht nach Maßgabe des § 2, Abſ. 2 des Str. G. B. zugleich die mit dem 1. Januar d. J., alſo vor Erlaß des Urtheils in Kraft getretene Strafbeſtimmung des § 240 der Konkursordnung neuerer Faſſung (Reichsgeſetzblatt 1898, S. 657) in Betracht gezogen hat. Die letztere Beſtimmung erſcheint in ſo fern als die mildere, weil ſie dem Richter die Möglichkeit gewährt, mildernde Umſtände zuzulaſſen und alsdann auf Geldſtrafe zu erkennen. Urth. des III. Sen. vom 26. März 1900. 619. 1900.

B. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 124.

Der Schutz der Voruntersuchung tritt nicht ſchon dann ein, wenn der Unterſuchungsrichter den Zweck der Voruntersuchung für erreicht erachtet und die Akten gemäß § 195 Abſ. 1 der Str. P. O. an die Staatsanwaltſchaft abgiebt, ſondern erſt mit dem Zeitpunkt, wo die Staatsanwaltſchaft die Akten mit ihren Anträgen über das Ergebniß der Voruntersuchung der Strafkammer vorlegt und damit dieſe an Stelle des Unterſuchungsrichters das im § 124 Abſ. 1 genannte zuſtändige Gericht wird, während ſeine Zuſtändigkeit dann erſt endigt. Urth. des I. Sen. vom 29. März 1900. C. 2. 1900.

2. § 385 Abſ. 2.

Die Reviſion iſt vom Angeklagten zwar rechtzeitig ſchriftlich eingelegt. Die Art, wie ihre Rechtfertigung erfolgt iſt, entſpricht aber nicht den Erforderniſſen des § 385 Abſ. 2 der Str. P. O. Wenn hier beſtimmt iſt, daß die Reviſionsanträge und deren Begründung entweder in einer von dem Vertheidiger oder von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift, oder zu Protokoll des Gerichtsſchreibers angebracht werden müſſen, ſo hat damit, wie die Motive zum Entwurf der Strafprozeßordnung ergeben, eine gewiſſe Garantie dafür geſchaffen werden ſollen, daß die fraglichen Erklärungen nach Form und Inhalt ihrem Zwecke entſprechen. Soweit das Geſetz die Anbringung zu Protokoll des Gerichtsſchreibers zuläßt, iſt deshalb davon auszugehen, daß ihm dadurch nicht genügt wird, wenn der Gerichtsſchreiber ſich darauf beſchränkt, die Anführungen des Beſchwerdeführers lediglich ſchriftlich zu fixiren, und ſich jeder Einwirkung auf Inhalt und Form der intendirten Reviſionsrechtfertigung enthält. Er hat vielmehr nach der zu unterſtellenden Abſicht der Vorſchrift nicht blos das, was ihm zu dem gedachten Zwecke vorgetragen wird, angemeſſen zu formuliren, ſondern auch auf eine inhaltlich ſachgemäße Begründung hinzuwirken. Vorliegend ergiebt ſich aber aus dem Inhalt des Protokolls vom 5. März 1900, daß der Angeklagte das Vorbringen, welches er zur Anfechtung ſeiner Verurtheilung für dienſam gehalten, dem Gerichtsſchreiber wörtlich in die Feder diktirt hat, letzterer alſo bei der Anfertigung der Reviſionsbegründung nur mechaniſch mitthätig geworden iſt. Bei dieſer Sachlage kann in dem erwähnten Protokoll eine dem § 385 Abſ. 2 cit. entſprechende Anbringung ebenſowenig erblickt werden, wie in den Fällen, wo in dem Protokolle des Gerichtsſchreibers auf einen als Anlage beigefügten vom Beſchwerdeführer unterzeichneten Schriftſatz Bezug genommen, oder wo dem Protokolle ein ſolcher Schriftſatz lediglich abſchriftlich inſerirt wird. Beſchl. des IV. Sen. vom 27. März 1900. D. 1129. 1900.

3. § 386.

Nach dem Sitzungsprotokoll iſt als Vertreter der mit in der Eigenſchaft einer Zeugin anweſenden Nebenklägerin Rechtsanwalt W. bei Beginn der Hauptverhandlung erſchienen und nach Schluß der Beweisaufnahme mit ſeinen Anträgen gehört, das Urtheil aber „in Anweſenheit des Vertreters der Königlichen Staatsanwaltſchaft und des Angeklagten verkündet“ worden. Demgemäß hat die Verkündung in Abweſenheit der Nebenklägerin und ihres Vertreters ſtattgefunden und mußte, obgleich der Nebenkläger nach § 437 Abſ. 1 der Str. P. O. durch den Anſchluß die rechtliche Stellung eines Privatklägers erlangt und ſomit nach § 418 Satz 2 der Str. P. O. ſein Anwalt im allgemeinen Zuſtellungsbevollmächtigter wird, wegen der ausdrücklichen Vorſchrift in § 440 der Str. P. O. das Urtheil nothwendig an die Nebenklägerin ſelbſt zugeſtellt werden. (Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 6 S. 30 [vor Ziffer 2].) In Wirklichkeit iſt die Urtheilszuſtellung — unter dem 12. Januar 1900 — an den Rechtsanwalt W. erfolgt, ſonach gegenüber der Nebenklägerin die Friſt weder zur Einlegung noch zur Begründung der Reviſion (§ 441 Abſ. 1 vergl. mit § 381 Abſ. 1; § 385 Abſ. 1 der Str. P. O.) eröffnet. Gleichwohl ſtand nichts im Wege, über die durch Rechtsanwalt W. eingelegte und begründete Reviſion der Nebenklägerin ſofort ſachlich zu entſcheiden. Denn einerſeits war das Rechtsmittel für zuläſſig zu erachten, weil im Strafverfahren — zu vergl. § 516 Abſ. 2 und § 552 Abſ. 2 und dagegen § 339 Abſ. 1 Civilprozeßordnung, (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 3 S. 408, Bd. 9 S. 421) die Wirkſamkeit eines Rechtsmittels, namentlich der Reviſion, nur die Verkündung, nicht auch die in beſtimmten Fällen vorgeſchriebene beſondere Bekanntgebung der Entſcheidung vorausſetzt (Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 1 S. 192), ſo ſpricht § 386 Abſ. 1 der Str. P. O. nur von einer „verſpäteten“, nicht auch von einer verfrühten oder wirkungsloſen Einlegung der

Digitized by Google

Reviſion. Andererſeits fehlt ein bewegender Grund, zunächſt die ordnungsmäßige Zuſtellung des Urtheils nachzuholen, da bereits ſchriftliche Reviſionsanträge nebſt Begründung im Sinne von § 384 vergl. mit § 437 Abſ. 1, § 430 Abſ. 2 der Str. P. O., (Entſch. des Reichsgerichts in Strafſachen Bd. 19 S. 116), vorliegen, folglich ohne weiteres für ausgeſchloſſen gelten darf, daß der Anwalt der Nebenklägerin etwas Neues vorzutragen hätte. Urth. des I. Sen. vom 15. März 1900. 736. 1900.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 25. bis 31. Mai 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 99.

Zurückweiſung einer Beſchwerde als unzuläſſig in Erwägung, daß der Ausſpruch des B. R., unter Abänderung des erſten Urtheils werde der Rechtsſtreit in der Hauptſache für erledigt erklärt, dann keine Entſcheidung in der Hauptſache enthält, wenn, wie im vorliegenden Falle, jener Ausſpruch auf übereinſtimmenden Erklärungen beider Parteien beruht und die Parteien auch nur eine Entſcheidung über den Koſtenpunkt erbeten haben (vergl. die Beſchlüſſe des jetzt entſcheidenden Senats vom 7. März 1900, V. B 25/1900, und vom 31. März 1900, V. B 36/1900); in Erwägung, daß ſonach zwar eine der Vorausſetzungen der Anwendung des § 99 Abſ. 3 C. P. O. vorliegt, daß aber dieſe Beſtimmung, wie ſich aus dem Wortlaute der Abſ. 1 und 3 in ihrem Zuſammenhange und aus den geſetzgeberiſchen Vorarbeiten ergiebt und in dem, demnächſt zum Abdrucke gelangenden Beſchluſſe vom 31. März 1900 (V. B 36/1900) des Näheren dargelegt iſt, zur weiteren Vorausſetzung hat, daß in dem zur Entſcheidung ſtehenden Einzelfall in der Hauptſache ein Rechtsmittel zuläſſig geweſen ſein würde, wenn ſich die Hauptſache nicht erledigt hätte; in Erwägung endlich, daß es im vorliegenden Rechtsfalle an dieſer Vorausſetzung fehlt, da weder die Reviſionsſumme vorhanden iſt, noch auch nach Inhalt der Akten oder nach der Behauptung des Beſchwerdeführers einer der Ausnahmefälle des § 547 C. P. O. vorliegt. V. C. S. i. S. Schimmelpfennig c. Weinert vom 16. Mai 1900, B Nr. 53/1900 V.

2. § 209.

Kl. überreichte die Klage dem Königlichen L. G. II zu Berlin unter Beifügung einer un Eides ſtatt abgegebenen Verſicherung und einer Auskunft der Königlichen Polizeidirektion zu Charlottenburg mit dem Antrage, die öffentliche Zuſtellung der Klage anzuordnen. Das L. G. betrachtete nicht als nachgewieſen, daß der Aufenthalt des Bekl. unbekannt und lehnte den Antrag durch Beſchluß vom 13. Januar d. J. ab. Kl. erhob Beſchwerde. Dieſe wurde durch den oben genannten Beſchluß des Kammergerichts unter Bezugnahme auf die §§ 13, 16 der C. P. O. in der Erwägung zurückgewieſen, daß nicht dargethan, daß für die in Ausſicht genommene Klage ein Gerichtsſtand bei dem L. G. II zu Berlin gegeben ſei. — Das R. G. hat den Beſchluß des Kammergerichts aufgehoben und führt aus: Die von der Kl. eingelegte weitere Beſchwerde iſt prozeſſual zuläſſig. Während das L. G. die Vorausſetzungen der öffentlichen Zuſtellung (§ 203 der C. P. O.) als nicht gegeben anſieht, vermißt das Kammergericht die örtliche Zuſtändigkeit des L. G. für den Antrag und hat aus dieſem Grunde, ohne Prüfung der ſachlichen Erforderniſſe der beantragten Zuſtellungsart, die Beſchwerde zurückgewieſen. Die Entſcheidung des Beſchwerdegerichts iſt hiernach, wenn dies auch in der Formel des Beſchluſſes nicht hervortritt, von der des I. R. völlig abweichend, enthält alſo einen neuen ſelbſtſtändigen Beſchwerdegrund. Die weitere Beſchwerde erſcheint auch als materiell begründet. Gegenüber einem Geſuche um Bewilligung der Zuſtellung durch öffentliche Bekanntmachung hat das Gericht ſeine örtliche Zuſtändigkeit für den Rechtsſtreit nicht zu prüfen. Durch § 204 der C. P. O. iſt die Entſcheidung auf das Geſuch dem Prozeßgerichte übertragen. Als ſolches ſtellt ſich, nachdem die Sache anhängig geworden iſt, das Gericht der betreffenden Inſtanz, vorher aber das Gericht dar, welchem die Klage behufs Anberaumung eines Termins zur mündlichen Verhandlung und mit dem Antrage auf Bewilligung der öffentlichen Zuſtellung eingereicht iſt. Ueber die Frage der Zuſtändigkeit iſt demnächſt durch Urtheil zu entſcheiden. Diejenigen prozeſſualen Maßnahmen aber, welche, wie die Anberaumung des Verhandlungstermines und die Ladung des Gegners, auch wenn dieſe durch Erſuchen der Behörden eines fremden Staates oder öffentlich zuzuſtellen iſt, die Entſcheidung des Rechtsſtreits, einſchließlich ſpeziell der Frage des Gerichtsſtandes, herbeizuführen und zu ermöglichen beſtimmt ſind, können nicht ſchon ihrerſeits mit der Begründung verſagt werden, daß dem angerufenen Gericht die Zuſtändigkeit ermangele; die Partei iſt vielmehr befugt, die Entſcheidung über die Zuſtändigkeitsfrage durch Urtheil auf dem nach Lage der Sache gebotenen Wege herbeizuführen. Das Kammergericht hätte mithin, anſtatt ein ſachliches Eingehen auf den Antrag mit Hinweis auf den Mangel der Zuſtändigkeit des L. G. zu unterlaſſen, ſich der Prüfung, ob die in § 203 der C. P. O. vorgeſehenen Erforderniſſe gegeben ſind, unterziehen und je nach dem Ergebniſſe derſelben durch Zurückweiſung der Beſchwerde oder Aufhebung des landgerichtlichen Beſchluſſes und Bewilligung der öffentlichen Zuſtellung bezw. unter Anwendung des § 535 der C. P. O. Entſcheidung treffen müſſen. Der angefochtene Beſchluß war deshalb aufzuheben und die weitere Verfügung dem Kammergerichte zu übertragen. I. C. S. i. S. Koppel c. Unger vom 18. Mai 1900, B Nr. 40/1900 I.

3. § 295.

In der Nichtbeeidigung des Zeugen iſt ein prozeſſualer Verſtoß mit Rückſicht auf die ſchon vom Vorderrichter angezogenen §§ 267, 492, jetzt 295, 530 C. P. O. nicht zu erblicken. Die Nichtbeeidigung des Zeugen bezüglich ſeiner erſtinſtanzlichen Ausſage iſt vom Kl. erſt in der Berufungsinſtanz gerügt. Daß der Zeuge in dieſer Inſtanz nochmals vernommen und auf dieſe ſeine Ausſage beeidigt iſt, machte nicht, wie die Reviſion meint, die nachträgliche Beeidigung hinſichtlich des in dieſer Ausſage nicht mit enthaltenen Inhalts der erſtinſtanzlichen Ausſage erforderlich. Ein theilweiſe beeidetes, theilweiſe unbeeidetes Zeugniß kann auch ſonſt vor-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

kommen (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 73 S. 134). VI. C. S. i. S. Semter c. Berg vom 30. April 1900, Nr. 74/1900 VI.

4. § 546.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Die angegriffene Entſcheidung beruht alternativ auf einer zweifachen Begründung, einmal auf der Unterſtellung, daß die Schädigung des Kl. durch die Nachläſſigkeit des damals den Stationsdienſt verſehenden Hülfsweichenſtellers R., durch das Verſchulden eines Staatsbeamten, verurſacht worden ſei, und eventuell darauf, daß der Unfall in einer mangelhaften Einrichtung auf der Station ſeinen Grund habe, die es ermöglichte, daß ein Unbefugter die Zugſchranken habe herunterlaſſen können. In erſter Beziehung iſt die Reviſion zuläſſig, obwohl der Werth des Beſchwerdegegenſtandes den Betrag von 1500 Mark nicht überſteigt. Denn der Klageanſpruch gegen den Preußiſchen Eiſenbahnfiskus iſt dabei auf die Verſchuldung eines Staatsbeamten, nämlich des Hülfsweichenſtellers R. geſtützt, welcher damals in Ausübung ſeines Amtes thätig war; gemäß § 39 Ziff. 2 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum G. V. G. (§ 70 Abſ. 3) iſt aber das L. G. für ſolche Anſprüche ohne Rückſicht auf den Werth des Streitgegenſtandes ausſchließlich zuſtändig, und nach § 547 Ziff. 2 der C. P. O. findet dann die Reviſion ohne Rückſicht auf den Werth des Beſchwerdegegenſtandes ſtatt. Daß die betreffende Nebenbahn unter ſtaatlicher Verwaltung ſteht, und R., welcher damals den Stationsdienſt, zu deſſen Obliegenheiten auch die Schließung der in Rede ſtehenden Zugſchranken gehörte, zu verſehen hatte, preußiſcher Staatsbeamter iſt, muß nach den Verhandlungen in den Vorinſtanzen als feſtſtehend angenommen werden. Die Reviſion erweiſt ſich aber als unbegründet. Der B. R. hat nämlich ausgeführt, daß, wenn K. mit Genehmigung des R. die Kurbel gedreht hätte, letzterer ſich dadurch einer Fahrläſſigkeit ſchuldig gemacht habe, daß er den kaum 14jährigen K. das Herablaſſen der Schranken habe bewirken laſſen, obwohl er darüber nicht habe im Zweifel ſein können, daß demſelben wegen ſeines jugendlichen Alters die nöthige Umſicht gefehlt habe, daß aber hierdurch der Unfall hervorgerufen worden ſei, welcher vermieden worden wäre, wenn K. die Kurbel nicht übermäßig ſchnell gedreht oder den Uebergang beobachtet hätte. Dieſe Ausführung ergiebt, daß das O. L. G. davon ausgegangen iſt, daß der Unfall für R. vorausſehbar war, ſie enthält die thatſächliche Feſtſtellung, daß letzterer durch ſein Verſchulden in Wahrnehmung ſeines amtlichen Dienſtes die Schädigung des Kl. verurſacht hat. (Art. 1383 c. c.) Da auch ein prozeſſualer Verſtoß nicht erſichtlich iſt — die unterbliebene Beeidigung der Zeugen R. und K. iſt nicht gemäß § 267 der C. P. O. alt. Faſſung gerügt —, konnte der B. R. mit Recht die Entſchädigungsverpflichtung des Bekl. auf Grund des Art. 1384 c. c. annehmen. Was die zweite Begründung des B. U., nämlich für den Fall betrifft, daß K. ohne Genehmigung des R. das Herablaſſen der Schranken veranlaßt habe, ſo enthält dieſelbe allerdings den Satz, daß die Ausführung des L. G. im Weſentlichen zutreffe, und hatte das L. G. hierbei ebenfalls aus Art. 1384 c. c. den Bekl. verurtheilt. Allein abgeſehen davon, daß die landgerichtliche Ausführung: Ein Verſchulden der Eiſenbahnverwaltung ſei um deswillen anzunehmen, weil ſie Bedingungen geſchaffen habe, die unberechtigte Eingriffe der fraglichen Art begünſtigten .... Sonach ſtelle die Herbeiführung der Möglichkeit unberechtigter Eingriffe ... neben der Anwendung einer nicht mit ausreichender Sicherheit funktionirenden maſchinellen Einrichtung das Verſchulden dar, welches der Bekl. nach Art. 1384 c. c. zu vertreten habe, — Zweifel darüber beſtehen läßt, ob nicht ungeachtet der Bezugnahme auf Art. 1384 das L. G. in Wirklichkeit doch von einem Verſchulden des Fiskus ſelbſt ausgegangen iſt, welches deſſen Schadenserſatzpflicht aus Art. 1383 c. c. begründet, ſo liegt dieſe Auffaſſung jedenfalls der Entſcheidung des O. L. G. zu Grund, indem daſſelbe ausdrücklich eine Nachläſſigkeit des Bekl., d. i. des Eiſenbahnfiskus ſelbſt, nicht aber beſtimmter Beamten der Eiſenbahnverwaltung, feſtgeſtellt hat. Hieraus ergiebt ſich, daß der betreffende Klageanſpruch mit dieſer Begründung, alſo aus Art. 1383 c. c., gegen den Bekl. zuerkannt iſt. Derartige Anſprüche gegen den Fiskus ſelbſt ſind aber in Preußen nicht ausſchließlich den Landgerichten überwieſen, für ſie iſt daher die Vorſchrift des § 546 Abſ. 1 der C. P. O. maßgebend, wonach die Zuläſſigkeit der Reviſion durch einen den Betrag von 1500 Mark überſteigenden Werth des Beſchwerdegegenſtandes bedingt iſt. Da in der Klage nur 490,45 Mark verlangt worden, iſt daher die Reviſion gegen dieſen Theil des B. U. unzuläſſig, und bedarf es nicht eines Eingehens auf die hiergegen erhobenen Reviſionsangriffe. II. C. S. i. S. Eiſenbahn-Fiskus c. Thomas vom 11. Mai 1900, Nr. 47/1900 II.

5. § 568.

Der Vorſitzende der Kammer 8 für Handelsſachen des L. G. I zu Berlin hat von der Kl., die ihren Wohnſitz in Engtand hat, nach § 85 des G. K. G. den von Ausländern geſchuldeten Gebührenvorſchuß eingefordert. Die Kl. beſtreitet ihre Verpflichtung zur Vorſchußleiſtung, weil den Angehörigen des Vereinigten Königreichs von Großbritannien und Irland diejenigen Vortheile eingeräumt ſeien, die den Angehörigen des meiſtbegünſtigten Landes zukämen (Reichsgeſetz vom 1. Juli 1899 und Beſchluß des Bundesraths vom 7. Juli 1899) und weil nach Art. 11 des Abkommens zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts vom 14. November 1896 von den Angehörigen der Vertragsſtaaten wegen ihrer Eigenſchaft als Ausländer ein Vorſchuß nicht erhoben werden dürfe (R. Geſ. Bl. 1899 S. 290, 297). Die 8. Kammer für Handelsſachen hat jedoch die Erinnerung der Kl. gegen die Verfügung ihres Vorſitzenden durch Entſcheidung vom 13. März 1900 zurückgewieſen; und zwar auf Grund der Erwägung, daß zufolge der Meiſtbegünſtigungsklauſel nicht auch die auf dem erwähnten, erſt ſpäter in Deutſchland bekannt gemachten internationalen Abkommen beruhenden Vortheile den Britiſchen Staatsangehörigen zu Gute kommen könnten. Die hiergegen eingelegte Beſchwerde iſt durch Beſchluß des V. C. S. des Kammergerichts vom 28. März 1900 verworfen worden. Das Beſchwerdegericht hat angenommen, daß die Engliſchen Gerichte von denjenigen klagenden Deutſchen, die in Engtand keinen Wohnſitz hätten oder ſich nicht in Engtand aufhielten, eine Sicherſtellung für die Gerichtskoſten zu verlangen pflegten, und daß auch angeſichts der Einſeitigkeit und freien Widerruflichkeit der angezogenen Verordnung des Bundesraths, durch die den Angehörigen des

Vereinigten Königreichs von Großbritannien und Irland die den Angehörigen des meiſtbegünſtigten Landes zuſtehenden Vortheile eingeräumt würden, die Vorausſetzung des G. K. G. — geſetzliche Gleichſtellung des Deutſchen in England mit dem Engländer — nicht als erfüllt gelten könne. Die Kl. hat das Rechtsmittel der weiteren Beſchwerde ergriffen. Das R. G. ſieht ſich aber auf Grund der Beſtimmung im § 568 Abſ. 2 der C. P. O. geſetzlich gehindert, in eine Prüfung ihrer Beſchwerde einzutreten. Dieſelbe iſt vielmehr unzuläſſig, weil die Entſcheidungen der Vorinſtanzen nur in der Begründung nicht genau übereinſtimmen, ohne daß die abweichenden Erwägungen des Beſchwerdegerichts die Lage der Kl. verſchlechterten oder ſonſt eine ungünſtige Rechtswirkung für ſie hätten. Das eine wie das andere Mal wird der auf R. Geſ. beruhenden Bekanntmachung des Bundesraths und dem dadurch in völlig legaler Weiſe den Angehörigen des Vereinigten Königreiche von Großbritannien und Irland eingeräumten Meiſtbegünſtigungsrechte die Fähigkeit abgeſprochen, eine Befreiung der Kl. von der ihr angeſonnenen Vorſchußleiſtung herbeizuführen. Es liegt alſo kein neuer ſelbſtändiger Beſchwerdegrund vor. I. C. S. i. S. Humber u. Co. c. Große Berliner Motorwagengeſellſchaft vom 9. Mai 1900, B Nr. 37/1900 I.

Zur Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtändige.

6. § 17, 3. C. P. O. § 567.

Der Beſchwerdeführer iſt auf Beweisbeſchluß des XIV. C. S. des Kammergerichts vom 8. März 1900 am 5. Mai 1900 in Berlin durch den beauftragten Richter des Prozeßgerichts, Kammergerichtsrath F., als Zeuge vernommen worden. Dieſer hat ihm an Zeugengebühren 3,90 Mark feſtgeſetzt. Der Beſchwerdeführer meint, 72,10 Mark fordern zu können, weil er, um im Beweistermine erſcheinen zu können, eine Reiſe von Frankfurt a. M., wo er ſich damals aufhielt, nach Berlin unternommen habe. Er hat deshalb gegen die Feſtſetzung des Kammergerichtsraths F. Beſchwerde erhoben mit dem Antrage, die ihm zu gewährende Entſchädigung auf 72,10 Mark feſtzuſetzen. Dieſe Beſchwerde iſt unzuläſſig. Gegen die Feſtſetzung der einem Zeugen zu gewährenden Entſchädigung findet nach § 17[3] der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtändige (in der Faſſung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898) die Beſchwerde nach Maßgabe des § 567 Abſ. 2 und der §§ 568 bis 575 der C. P. O., ſowie des § 4 Abſ. 3 des G. K. G. ſtatt. Daraus ergiebt ſich, daß die Beſchwerde, ſofern ſie ſich gegen die Feſtſetzung durch ein O. L. G. richtet, nur beim Vorhandenſein einer Beſchwerdeſumme von 100 Mark zuläſſig iſt. Nun gilt aber, wie in dem Beſchluſſe des R. G. vom 20. November 1886 (Entſch. Bd. 17 S. 352) näher dargelegt und ſeither in ſtändiger Praxis feſtgehalten worden iſt, die von dem beauftragten Richter vorgenommene Feſtſetzung der Zeugengebühren als eine Entſcheidung des Prozeßgerichts, welche ihn mit der Beweiserhebung beauftragt hat. Die von dem Kammergerichtsrath F. bewirkte Feſtſetzung der Gebühren des Beſchwerdeführers iſt deshalb als eine Entſcheidung des Kammergerichts anzuſehen. Folglich iſt die Beſchwerde gegen dieſe Feſtſetzung nicht zuläſſig, da die Beſchwerdeſumme nur 68,20 Mark (72,10 weniger 3,90 Mark) beträgt, alſo 100 Mark nicht überſteigt. Die Vorausſetzungen einer Berichtigung der angefochtenen Feſtſetzung im Sinne des Beſchwerdeführers von Amtswegen (§ 17 Abſ. 2 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtändige) liegen nicht vor, einmal deshalb nicht, weil wegen der Unzuläſſigkeit der Beſchwerde das R. G. nicht Beſchwerdegericht höherer Inſtanz geworden iſt, und ferner nicht, weil der zweite Abſatz des § 17, wie ſein Inhalt deutlich ergiebt, nur eine Berichtigung im Intereſſe der Staatskaſſe im Auge hat, dieſes Intereſſe aber nicht zu der beantragten Erhöhung der Gebühren des Beſchwerdeführers führen kann. I. C. S. i. S. Heidmann c. Angel-Verdeau vom 19. Mai 1900, B Nr. 41/1900 I.

II. Das Handelsrecht.

7. §§ 343 ff. Differenzgeſchäft.

Es iſt für rechtsirrthümlich zu erachten, wenn das B. G. dem getroffenen Abkommen die Wirkung beimißt, daß dadurch der Anſpruch auf Rückgewähr der Hypothek ausgeſchloſſen werde. Das B. G. wirft ſelbſt das Bedenken auf, daß durch die Hingabe des Hypothekenpoſtens die Beziehungen der Parteien nicht vollſtändig beendigt worden ſeien, ſondern die aus der Eintragung des Poſtens ſelbſt hervorgehenden Verpflichtungen auch fernerhin beſtehen blieben, glaubt aber dieſes Bedenken damit beſeitigen zu können, daß der Hamburgiſche Hypothekenpoſten nach allgemeiner Verkehrsanſchauung als ein ſelbſtſtändiges Werthobjekt — gewiſſermaßen als Repräſentant eines entſprechenden Theiles des belaſteten Grundſtücks — angeſehen werde. Damit wird jedoch das angeregte Bedenken nicht gehoben. Das R. G. hat in konſtanter Rechtſprechung daran feſtgehalten, daß Verbindlichkeiten, welche der Schuldner einer Spielſchuld behufs deren Erfüllung übernimmt, ebenſo ungültig ſind, wie die zu Grunde liegende Spielſchuld ſelbſt. Weder durch Schuldanerkenntniß, noch durch Vergleich, noch durch Hingabe von Wechſeln kann die ungültige Spielſchuld gültig und klagbar gemacht werden. Ebenſowenig kann ſie durch Bürgſchaft oder Pfand rechtsbeſtändig geſichert werden. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 23 S. 138, Bd. 37 S. 416, Bd. 38 S. 251; Bolze, Praxis des Reichsgerichts, Bd. 20 Nr. 526.) Dieſe Rechtsanſchauung, welche auch in das B. G. B. übergegangen iſt (§ 762 Abſ. 2), führt aber weiter dahin, daß auch eine Vereinbarung, welche bezweckt, eine Spielſchuld durch Hingabe einer Sache an Zahlungsſtatt zu tilgen, nicht rechtsbeſtändig iſt, wenn ſie neben und trotz der an Erfüllungsſtatt erfolgten Hingabe eines Werthobjekts eine perſönliche Verpflichtung des Schuldners beſtehen läßt oder begründet. Weil dieſe Verpflichtung wegen der Ungültigkeit der dahinter liegenden Spielſchuld kraftlos iſt, kann die ganze Vereinbarung, die zu einer wirklichen, der Zahlung gleichſtehenden Erfüllung, zu einer endgültigen Löſung des Schuldverhältniſſes nicht geführt hat, keinen rechtlichen Beſtand gewinnen. Es kommt alſo nicht ſowohl darauf an, ob, wie das B. G. ſagt, der Hamburgiſche Hypothekenpoſten nach der Verkehrsanſchauung als ein ſelbſtſtändiges Werthobjekt gilt, welches an Zahlungsſtatt hingegeben werden kann, als vielmehr darauf, ob nach Hamburgiſchem Partikularrecht durch die Hingabe des Hypothekenpoſtens die Spielſchuld des Kl. gleichwie durch Zahlung erfüllt war, ſo daß für ihn eine perſönliche Schuldverpflichtung nicht mehr beſtand. Hätte das B. G. in ſeinem Urtheil dies bejaht, ſo würde dagegen gemäß § 549 der C. P. O. mit der Reviſion nicht an-

zukämpfen geweſen ſein. Allein dieſer Ausſpruch findet ſich in dem B. U. nicht. I. C. S. i. S. Kerner c. Goldſchmidt vom 25. April 1900, Nr. 49/1900 I.

8. § 366.

Die Reviſion iſt nicht begründet. Der erſte Angriff, daß das B. G. die Beweislaſt verkannt habe, indem nach dem in Art. 306 in Bezug genommenen Art. 306 H. G. B. (alter Faſſung) der Kl. zu beweiſen habe, daß er nicht bloß Beſitzer des Looſes ſei, ſondern daſſelbe übergeben erhalten habe, wozu im vorliegenden Falle auch der Nachweis gehöre, wann und zwar daß er es vor der Ziehung erworben habe, ſcheitert ſchon daran, daß es ſich im vorliegenden Falle um das Eigenthum, um eine Vindikation des Looſes gar nicht handelt, ſondern daß der Inhaber des Looſes als Gläubiger gegen den Emittenten des Inhaberpapiers, bezw. deſſen Vertreter, als Schuldner den Anſpruch aus dem Inhaberpapier geltend macht. Für dieſe Klage legitimirt allein der Beſitz des Looſes, und der aus dem Inhaberpapier Verpflichtete kann ſich nur durch den ſeinerſeits zu führenden Beweis der Unredlichkeit des Inhabers von der Zahlungspflicht befreien. — Ebenſowenig begründet iſt der zweite Angriff, daß das B. G. den dem Kl. zugeſchobenen Eid, er habe beim Erwerbe des Looſes erfahren, daß daſſelbe noch nicht bezahlt ſei, nicht für unerheblich habe erachten dürfen. Denn einmal iſt, wie das B. G. mit Recht ausführt, die Bezahlung einer Sache nicht unter allen Umſtänden Vorausſetzung für den Eigenthumserwerb, und ſodann kann auch ein Nichteigenthümer zur Verfügung über eine Sache berechtigt ſein, wie namentlich gerade Lotteriekollekteure und Unterkollekteure in der Regel ihrerſeits keineswegs dieſe Looſe vorweg bezahlen und zu Eigenthum erwerben. Aus der Thatſache allein, daß Kl. erfahren habe, daß von ſeinem Veräußerer das Loos noch nicht bezahlt ſei, war daher eine Unredlichkeit des Kl. keineswegs zu folgern. III. C. S. i. S. Molling c. Schreiber vom 8. Mai 1900, Nr. 64/1900 III.

9. Verſicherung.

Auf der Grundlage, daß die Forderung der Kl., welche aus einem von ihrem verſtorbenen Sohne und Erblaſſer Max G. mit der Bremer Lebensverſicherungsbank abgeſchloſſenen Verſicherungsvertrage auf Auszahlung der Lebensverſicherungsſumme gerichtet iſt, nicht zu dem Nachlaß des Verſicherungsnehmers gehört, haben die Vorinſtanzen der Klage ſtattgegeben, mit der verlangt wird, daß der Bekl., welcher wegen eines ihm angeblich gegen den Max G. zuſtehenden Anſpruchs einen Arreſtbefehl und Pfändungsbeſchluß bezüglich jener Forderung auf Auszahlung der Lebensverſicherungsſumme erwirkt hat, in die Auszahlung dieſes Betrages an die Kl. willige. Es liegt vor, daß nach dem Verſicherungsvertrage für den eingetretenen Fall, daß der Verſicherungsnehmer das 60. Lebensjahr nicht erreichte, die Verſicherungsſumme, wenn wie vorliegend, weder eine Ehegattin noch Kinder vorhanden, „zu Gunſten der Erben“ der verſicherten Perſon zahlbar ſein ſollte. Auf Grund der ſtattgehabten Beweisaufnahme iſt jedoch in bedenkenfreier Weiſe vom B. G. feſtgeſtellt, daß bei Gelegenheit der Entſtehung des von Max G. gefertigten Verſicherungsantrages dieſer ſowohl Seitens des Agenten wie einer anderen dabei anweſenden Perſon darauf hingewieſen iſt, daß er, wenn er frühzeitig ſtürbe, für ſeine Mutter, eventuell ſeine Frau ſorgen müſſe, worauf dann von dem Antragſteller bei der Unterzeichnung des Antrags erklärt worden, daß er die Verſicherung nur deshalb eingehe, damit, falls er ſich verheirathen ſollte, ſeine Frau, eventuell ſeine Mutter nicht in Noth kämen. Danach wird von dem angefochtenen Urtheile als zweifellos angenommen, daß für die jetzt eingetretene Eventualität die dem Agenten, der zu der Entgegennahme des Antrags befugt geweſen, zur Kenntniß gebrachte Abſicht des Verſicherungsnehmers ausſchließlich dahin gegangen, ſeiner hinterbleibenden Mutter eine perſönliche Verſorgung zu gewähren, indem er ſie zur Gläubigerin der Verſicherungsſumme habe machen wollen. Hieraus, ſo wird weiter gefolgert, ergebe ſich, indem dahin geſtellt bleiben könne, weshalb die Mutter nicht in dem Antrage als Begünſtigte genannt wäre, daß, wenn auch unter den als ſolche bezeichneten „Erben“ von dem Verſicherungsnehmer nicht lediglich ſeine Mutter verſtanden ſein ſollte, da dieſer zur Erreichung ſeiner auf Verſorgung der letzteren gerichteten und kundgegebenen Abſicht jene weiter greifende Bezeichnung gewählt habe, und da ferner kein Unterſchied zwiſchen den möglichen Erben gemacht worden, daß die fragliche Vertragsklauſel dahin auszulegen, daß die Verſicherungsforderung den Erben perſönlich zuſtehen und nicht einen Theil des Nachlaſſes habe bilden ſollen. Dieſe Ausführungen ſind jedenfalls inſoweit nicht zu beanſtanden, als der Inhalt des Verſicherungsvertrages für den eingetretenen Fall als dahingehend angenommen, daß die Kl. perſönlich die Gläubigerin des Verſicherungsbetrages wurde. Es iſt dabei zu beachten, daß der Agent der Verſicherungsbank, wenn er auch nicht als Vertreter derſelben anzuſehen, doch als zur Entgegennahme der auf jenen Vertragsinhalt gerichteten Kundgebung des Max G. befugt erachtet werden durfte, und daß in Bezug auf eine Ablehnung des demgemäß geſtellten Verſicherungsantrages Seitens der Verſicherungsbank nichts vorgebracht iſt. Hiernach erſcheint hiernach der Reviſionsangriff, daß die Vorinſtanz auf ein Motiv der Verſicherung Gewicht gelegt habe, während es darauf nicht ankomme, was bei Abſchluß des Vertrages zum Ausdruck gekommen. Es muß nun aber auch in Uebereinſtimmung mit dem B. G. dem in der erwähnten Weiſe feſtgeſtellten Vertragsinhalt rechtliche Wirkung beigemeſſen werden. Allerdings wird, worin dem Urtheile des R. G., welches Bd. 32 S. 162 abgedruckt iſt, zu folgen, falls eine Lebensverſicherung „zu Gunſten der Erben“ abgeſchloſſen iſt, hierin der natürlichſte Ausdruck des Willens zu finden ſein, daß die Verſicherung zum Nachlaſſe gehören und den Erben als ſolchen, nicht perſönlich, zufallen ſoll. Indeß kann ſich, wie auch jene Entſcheidung andeutet, eine andere Bedeutung der fraglichen Vertragsklauſel im Wege der Auslegung für den einzelnen Fall ergeben. Daß dies nur dann zuläſſig, wenn der Verſicherungsnehmer erkennbar die Abſicht hatte, die Verſicherungsſumme dem Zugriffe der Gläubiger zu entziehen, wie die Reviſion meint, findet in dem citirten Erkenntniß keine Grundlage. Dort iſt vielmehr dieſer Fall ausſchließlich als Beiſpiel der Möglichkeit einer von der Regel abweichenden Auslegung der in Rede ſtehenden Vertragsbeſtimmung ausgeführt. Danach durfte das Vorbringen des Bekl., daß Max G. zur Zeit des Verſicherungsabſchluſſes unverſchuldet geweſen, von der Vorinſtanz unberückſichtigt gelaſſen werden. VII. C. S. i. S. Deichverband Pilsnitz-Herrngratſch c. Gröger vom 11. Mai 1900, Nr. 17/1900 VII.

Digitized by Google

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Waarenzeichengeſetz.

10. §§ 12 ff.

Das Bild eines Kreuzes und das in der Umſchrift enthaltene Wort „Kreuzmarke" erſcheinen in dem aus Bild- und Wortzeichen zuſammengeſetzten Waarenzeichen der Kl. nach deren Vortrage in beiden Inſtanzen als deſſen weſentlichſte Beſtandtheile, hinter denen ſein übriger Inhalt als unweſentliches Beiwerk zurücktritt. Das Vorbringen der Kl. in den Vorinſtanzen war weiter dahin aufzufaſſen, daß neben dem Kreuze das Wort „Kreuzmarke," das zugleich den Namen der figürlichen Darſtellung enthält, als Schlagwort unabgekürzt oder abgekürzt in „Kreuzſchmalz" der Waare ihren Namen im Handelsverkehr verleihe und daß folgeweiſe der Bekl. ſchon durch die Aufnahme dieſes Wortes in das für gleiche Waaren benutzte Zeichen in das Zeichenrecht der Kl. eingreife. Wenn der B. R. zu dieſem Theile des Vorbringens der Kl. lediglich ausführt: Die Art der Umſchrift der beiden Kreuze ſei endlich ſo verſchieden, daß die Gefahr der Verwechſelung im Verkehr ausgeſchloſſen erſcheint, namentlich ſei es erheblich, daß auf dem Faßdeckel des Bekl. deſſen frühere Firma in großen und deutlichen Buchſtaben aufgeführt ſteht, — ſo laſſen dieſe Ausführungen einmal nicht erkennen, daß der B. R. die Frage überhaupt erörtert hat, ob das Wort „Kreuzmarke" als das charakteriſtiſche Schlagwort in dem Waarenzeichen ſich darſtelle. Sodann legt aber der B. R. ohne Angabe von Gründen dem Beiſatze der früheren Firma des Bekl. in der Umſchrift eine Unterſcheidungskraft bei, die ſie in der Regel insbeſondere dann im Verkehr nicht haben wird, wenn ſie einem Schlagwort als Zuthat beigefügt iſt. So hat der erkennende Senat in ſeinen Urtheilen vom 22. April 1898 in Sachen Pearſon gegen Wasmuth & Co. — Rep. II 12/98 — und in Sachen Ovendeck & Co. gegen Pearſon — Rep. II 381/97 — vergl. Blatt für Patent-, Muſter- und Zeichenweſen Bd. IV (1898) S. 162, Entſch. des R. G. Bd. 42 S. 15 ff. — hier S. 18 —, in denen es ſich um das in einem Wortzeichen enthaltene Schlagwort „Creolin" handelte, ausgeführt, daß, wenn die Zuthaten zu einem Schlagworte lediglich aus einer Firma beſtehen, in der Regel der Klanglaut der Firma als nebenſächlich und gleichgültig der Erinnerung des Publikums bald entſchwinden werde, wie denn auch für die geringere Unterſcheidungskraft der in einer Firma beſtehenden Zuthat noch der Umſtand angeführt werden könne, daß nach § 13 des Geſetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen Niemand gehindert ſei, ſeine Firma auf Waaren anzubringen. — Es fehlt darnach dieſem Theile der Ausführungen des B. R. an zureichender Begründung; auf demſelben beruht aber die für die Klageabweiſung maßgebende Verneinung der Verwechſelungsgefahr. Daher war ſchon aus dieſem Grunde, ohne daß es nöthig geweſen wäre, auf die weiteren Rügen der Reviſion einzugehen, das angegriffene Urtheil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entſcheidung an das B. G. zurückzuverweiſen. Hierbei wird insbeſondere auch zu erörtern ſein, daß bei der Frage, ob eine Verwechſelungsgefahr vorliege, das Verhalten nicht des Geſchäftsmannes, ſondern des kaufenden Publikums in's Auge zu faſſen iſt, das ſich nicht an Einzelheiten hält, ſich vielmehr ein Geſammtbild und das demſelben entſprechende Schlagwort einprägt. In Anwendung des § 565 Abſ. 1 Satz 2 der C. P. O. erſchien es angezeigt, die Verweiſung an einen andern Senat des B. G. eintreten zu laſſen. II. C. S. i. S. Export-Schlächterei und Schmalz-Raffinerie A.-G. in Hamburg c. Mohr vom 11. Mai 1900, Nr. 39/1900 II.

IV. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

11. § 23 ff. Einl.

Die Reviſion rügt, daß das B. G. auf den notariellen Vertrag d. d. Helmſtedt den 22. Oktober 1896 mit Nachtrag vom 30. Oktober 1896, welcher für die ſtreitigen Beziehungen der Parteien maßgebend iſt, die Beſtimmungen des Pr. A. L. R. zur Anwendung gebracht habe. Dieſe Rüge iſt begründet. Denn bei der Beurtheilung des Schuldverhältniſſes unter den Parteien, welches das Kammergericht bei der Berufungsverhandlung vom 9. Januar 1900 zu prüfen hatte, können die Vorſchriften des Pr. A. L. R. nicht in Betracht kommen. Gemäß Art. 170 des E. G. zum B. G. B. bleiben für ein Schuldverhältniß, welches vor dem Inkrafttreten dieſes Geſetzbuchs entſtanden iſt, die bisherigen Geſetze maßgebend. Der Vertrag, durch welchen der Kl. die Berechtigung zu der Klageforderung erlangt haben will, iſt zu Helmſtedt im Herzogthum Braunſchweig abgeſchloſſen, wo der Kl. damals ſein an den Bekl. abgetretenes Manufaktur- und Herrengarderobegeſchäft betrieb, welches er zugleich mit dem Miethrecht auf den zum Geſchäftsbetrieb dienenden Laden nebſt Wohnung an den Bekl. durch den erwähnten Vertrag abgetreten hat. Dieſer Vertrag iſt auch von beiden Theilen in Helmſtedt erfüllt worden, vom Verkäufer durch Uebergabe des Waarenlagers und Geſchäftes, vom Käufer durch Uebernahme der Sachen, Zahlung des Kaufpreiſes, ſoweit er fällig war, und Sicherſtellung deſſelben bei einem Helmſtedter Bankhauſe, ſoweit er geſtundet wurde. Der Vertrag iſt deshalb nach allgemeinen Rechtsgrundſätzen wie nach dem vermuthlichen Willen der Parteien, ſoweit nicht Handelsrecht zur Anwendung kommt, nach dem im Herzogthum Braunſchweig geltenden gemeinen Rechte zu beurtheilen. I. C. S. i. S. Karutz c. Wittenberg vom 2. Mai 1900, Nr. 70/1900 I.

12. §§ 225 ff. I. 9. Eigenthumserwerb an Landſeen.

In einem Punkte walten ſo weſentliche Bedenken gegen das B. U. ob, daß ſie deſſen Aufhebung erforderlich machten. Dies betrifft den Eigenthumsanſpruch des Baſilius v. G. auf einen Seeantheil zur Größe von fünf Morgen, welcher dadurch entſtanden ſein ſoll, daß von ſeinem an den See grenzenden Grundeigenthum während der Beſitzzeit ſeines Vorgängers eine Fläche von circa fünf Morgen in den See verſunken ſein ſoll. In Bezug auf dieſen Anſpruch iſt Folgendes zu erwägen: Landſeen nehmen in Anſehung ihrer Begrenzung gegenüber den umliegenden Grundſtücken keine andere rechtliche Stellung ein, wie jedes andere Grundſtück. So wenig wie es ein Alluvionsrecht der Seeanlieger gegenüber dem See und ſeinem Eigenthümer giebt (Entſch. des R. G. Bd. 2 S. 322), ebenſo wenig beſteht ein Accrescenzrecht des Seeeigenthümers gegenüber den Ufergrundſtücken und deren Eigenthümern dahin, daß diejenigen Theile der Ufergrundſtücke, die in Folge einer Erniedrigung ihres Niveaus von dem aus dem See ſich darüber ergießenden Waſſer bedeckt werden und deren Waſſerbedeckung nunmehr äußerlich eine Fläche mit dem See bildet, deswegen in das Eigenthum des Seeeigenthümers fielen. Vielmehr bleibt das Eigenthum der Anlieger an dieſem räumlich, wenn auch vielleicht

Digitized by Google

nicht abgegrenzten ſo doch abgrenzbaren Abſchnitt der Erdoberfläche beſtehen; die Waſſerbedeckung und ihre Verbindung mit dem See ändert hieran nichts. Iſt die Angabe des Kl. wahr, ſo behielt daher ſein Vorbeſitzer Anton v. G. das Eigenthum an den in den See verſunkenen fünf Morgen beziehungsweiſe der darüber gebildeten Waſſerfläche. Er ſoll auch, wie der Kl. in den Vorinſtanzen behauptet hat, fortdauernd ſein Eigenthum an dieſen fünf Morgen in Anſpruch genommen und es auch bei der Subhaſtation des Mauſchſees angemeldet haben. Dieſe Angabe iſt richtig; die Anmeldung jenes Eigenthumsanſpruchs iſt nach Ausweis der Subhaſtationsakten im Subhaſtationsverfahren erfolgt. Gleichwohl iſt auf dieſe Anmeldung in den Subhaſtationsbedingungen und im Zuſchlagsurtheil keine Rückſicht genommen. Da nun für die rechtliche Wirkſamkeit des Zuſchlags und den Umfang deſſen, was zugeſchlagen iſt, der Inhalt dieſer Urkunden maßgebend iſt, ſo würden die Eigenthumsanſprüche des Anton v. G. auch trotz ihrer Anmeldung untergegangen ſein, — denn dieſe würden nur dann für die Erhaltung jener angeblichen Rechte an dem See ſelbſt von Bedeutung geweſen ſein, wenn dadurch die Einſtellung des Verfahrens in Bezug auf jene fünf Morgen herbeigeführt worden wäre, — falls nur die eine Vorausſetzung erfüllt wäre, daß der ſubhaſtirte See in den Grenzen, in denen er damals den Gegenſtand der Verſteigerung bildete, die fraglichen fünf Morgen mit umfaßt hätte. An einer Feſtſtellung bezüglich dieſes weſentlichen Punktes fehlt es. Bekanntlich bildete nach preußiſchem Recht — im gegenwärtigen Falle handelt es ſich um die Subhaſtationsordnung vom 15. März 1869 — die Subhaſtation inſofern eine originäre Eigenthumserwerbsart, als das Eigenthum an dem ſubhaſtirten Grundſtück durch den Zuſchlag von dem Erſteher ohne Rückſicht darauf erworben wurde, ob und in wie weit das Eigenthum daran bisher in Wirklichkeit dem Subhaſtaten zugeſtanden hatte. Dieſer Grundſatz galt jedoch nur bezüglich desjenigen Umfanges, in welchem das Grundſtück zum Verkauf geſtellt und zugeſchlagen worden war. Im gegenwärtigen Falle iſt der See im Zuſchlagsurtheil — ebenſo wie in den Subhaſtationsbedingungen — nach dem Grundbuch, nämlich als das im Grundbuch von Kloden Blatt 3 aufgeführte Grundſtück bezeichnet. Das Grundbuch war auf das Kataſter (Grundſteuerbuch) zurückgeführt, nach welchem der See die Kartenbezeichnung Blatt 1 Parzelle 1 und Blatt 2 Parzelle 1 führte und eine Größe von 482 ha 26 a 60 qm hatte. Im Subhaſtationspatent war gemäß § 13 der Subhaſtationsordnung angegeben, daß der das Grundſtück betreffende Auszug aus der Steuerrolle und beglaubigter Auszug des Grundbuchblatts auf der Gerichtsſchreiberei eingeſehen werden könne. Nach allem dieſem ſteht außer Frage, daß der Mauſchſee nur inſoweit verſteigert worden iſt und den Gegenſtand des Zuſchlages gebildet hat, als er ſich in den Kataſterparzellen Blatt 1 Nr. 1 und Blatt 2 Nr. 1 von Kloden darſtellte und mit deren Grenzen deckte. Es beſtehen nun erhebliche Zweifel, die aufgeklärt werden müſſen, daran, ob die fraglichen fünf Morgen, wenn die Angaben des Kl. überhaupt richtig ſind, damals in den Grenzen jener Parzellen gelegen geweſen ſind. Es iſt von dem Kl. angegeben, daß jene Fläche 18 Jahre vor der Subhaſtation, die im Jahre 1882 ſtattgefunden hat, alſo im Jahre 1864, in den See verſunken ſei. Bei der auf Grund des Geſetzes vom 21. Mai 1861 betreffend die anderweitige Regelung der Grundſteuer erfolgten Kataſtrirung ſind in den öſtlichen Provinzen nur rund 15 Prozent der Fläche neu vermeſſen worden; der übrige Theil iſt aus ſchon vorhandenen Karten, namentlich den von den Auseinanderſetzungsbehörden aufgenommenen, kopirt worden. (Meitzen, der Boden u. ſ. w. des Preußiſchen Staates I S. 33). Nach der amtlichen Denkſchrift über die Ausführung des Geſetzes vom 21. Mai 1861 betreffend die anderweite Regelung der Grundſteuer (Berlin 1865) S. 148 ſind die Anfertigung und die Vervollſtändigung jener Kopien ſowie die Herſtellung der Gemarkungskarten durch Neumeſſung zum Beginn des Jahres 1864 im Weſentlichen zu Ende geführt geweſen. Es beſteht hiernach eine nicht unerhebliche Wahrſcheinlichkeit dafür, daß, wenn damals der Mauſchſee und die angrenzenden Ufergrundſtücke neu vermeſſen worden ſind, dies vor dem Jahre 1864 geſchehen iſt, die Grenze zwiſchen ihnen alſo nach dem vor dieſem Jahre vorhandenen Stande der Dinge in die Kataſterkarte eingetragen worden iſt. Dieſe letztere Wahrſcheinlichkeit beſteht in noch höherem Maße, wenn damals nicht eine Neumeſſung ſtattgefunden hat, ſondern die Herſtellung der den Mauſchſee und die Ufergrundſtücke zur Darſtellung bringenden Gemarkungskarte durch Kopirung damals ſchon vorhandener Karten erfolgt iſt. Verhielte ſich die Sache aber in Wirklichkeit ſo, ſo würden die ſtreitigen fünf Morgen nach der Kataſterkarte nicht in den Grenzen der den See darſtellenden Kataſterparzellen, ſondern in den Grenzen derjenigen Kataſterparzelle, welche das Ufergrundſtück darſtellt, von dem ſie früher einen Theil gebildet haben, eingeſchloſſen ſein, falls die Angabe des Kl. zutreffend iſt, daß das Verſinken der fünf Morgen in den See im Jahre 1864 geſchehen iſt. Alsdann würden die fünf Morgen bei der Verſteigerung des Sees im Jahre 1882 nicht mit den Gegenſtand des Zuſchlags gebildet haben, da das Grundbuch, nach welchem die Bezeichnung des Sees im Zuſchlagsurtheil erfolgt iſt, damals ſchon auf das Kataſter zurückgeführt war; die Subhaſtation würde alſo dann das Eigenthum des Anton v. G. an den fünf Morgen nicht berührt haben. VII. C. S. i. S. v. Grabowski c. Knoll vom 24. April 1900, Nr. 312/99 VII.

13. § 925 I. 11.

Die Auffaſſung des Vertrages vom 21. Juni 1895 als einer Werkverdingung läßt ſich als rechtsirrthümlich nicht bezeichnen. Es ſpricht nicht dagegen, daß, wie die Reviſion hervorhebt, Kl. nicht die Herſtellung des Adreßbuchs, ſondern nur des Druckes dazu (einſchließlich der Papierlieferung) übernommen hat. Auch dies kann von den Vertragſchließenden als ein ganzes, dem Kl. in Pauſch und Bogen angedungenes Werk (§ 925 des A. L. R. Thl. I Tit. 11) gemeint geweſen ſein, inſofern ſie dabei nicht ſowohl die Arbeit des Druckes, als vielmehr das Arbeitsergebniß, den fertigen Druck, im Auge hatten. In Betracht kommt dabei, daß es ſich um eine aus dem Satz und dem eigentlichen Druck zuſammengeſetzte Thätigkeit handelte, bei welcher der Kl. als der Unternehmer auftrat, der das fertige Produkt mit fremden Arbeitskräften — Setzern und Druckern — herzuſtellen hatte. Daß einzelne, nach der Feſtſtellung des B. G. unerhebliche, Beſtandtheile des Adreßbuchs von den Bekl. anderweit beſchafft und der Kl. thatſächlich nicht den Druck des Adreßbuchs in allen ſeinen Theilen geliefert hat, iſt gegenüber dem allein entſcheidenden Inhalt des Vertrages, durch welchen

dem Kl. der Druck und die Papierlieferung für das Adreßbuch ſchlechthin übertragen war, gleichgültig. Ebenſowenig wird die Annahme einer Werkverdingung dadurch ausgeſchloſſen, daß die Bezahlung wöchentlich geleiſtet wurde und die Druckbogen allmählig, wie ſie fertig wurden, abzuliefern waren, ferner, daß die Geſammtvergütung im Vertrage nicht in einer feſten Summe beſtimmt war, ſondern von dem Umfange des herzuſtellenden Werkes, nämlich der Zahl der Bogen und der Höhe der Auflage, abhängig blieb (vergl. Urtheil des R. G. vom 8. März 1894, VI. 47/94, abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift von 1894, S. 210 [61, 62].) Da hiernach an der Annahme einer Werkverdingung feſtzuhalten iſt, kommt es auf die Frage nicht an, ob der § 408 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 Anwendung fände, wenn der Kl. nur als Werkmeiſter zu einer gewiſſen Arbeit gedungen geweſen wäre. Die Frage, für deren Verneinung man ſich auf § 412 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 und § 920 Thl. 1 Tit. 11 berufen kann, iſt nicht unſtreitig, bedarf aber hier der Entſcheidung. Was den § 878 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 angeht, ſo iſt er zwar bei Werkverdingungsverträgen anwendbar, verlangt aber als Vorausſetzung für den Rücktritt eine Erfüllungsweigerung des andern Theils. In der bloßen Verzögerung der Erfüllung liegt eine Weigerung noch nicht (vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1895 S. 50 Nr. 37). Allerdings iſt jede Kundgebung der Abſicht, nicht erfüllen zu wollen, ausreichend, und wenn das B. G. dahin zu verſtehen wäre, daß es das Erforderniß einer *ausdrücklichen* Weigerung aufſtellt, ſo würde darin ein Rechtsirrthum zu finden ſein. Allein das B. G. ſagt zwar, der Kl. habe eine ausdrückliche Erfüllungsweigerung der Bekl. nicht behauptet und die bloße Nichtlieferung des Manuſkripts bis zum 20. September ſei keine *ſolche* Weigerung, hebt ſodann aber hervor, daß die Bekl. auch in den früheren Jahren nicht pünktlich geliefert und erſt ſpäter nachgeliefert hätten. Hierin iſt deutlich ausgeſprochen, daß die Vorinſtanz in dem Verhalten der Bekl. nicht blos keine ausdrückliche Weigerung, ſondern auch überhaupt keine Kundgebung, nicht erfüllen zu wollen, ſondern lediglich eine *Unpünktlichkeit* in der Lieferung des Manuſkripts erblickt, die auch der Kl. nach den Erfahrungen der Vorjahre nicht anders auffaſſen konnte. Die Reviſion meint, die Beurtheilung müſſe ſich dadurch ändern, daß durch die Nichtlieferung des Manuſkripts in den im Vertrage feſtgeſetzten Terminen die vertragsmäßige Fertigſtellung des Drucks bis zum 10. Dezember unmöglich wurde. Dieſem Einwande iſt aber ſchon von der Vorinſtanz mit der zutreffenden Ausführung begegnet, daß durch die verſpätete Lieferung des Manuſkripts dem Kl. höchſtens die *rechtzeitige* Erfüllung des Vertrages unmöglich gemacht wurde. Es lag in dem Verhalten der Bekl. weder eine Weigerung der Vertragserfüllung, noch war dadurch dem Kl. ein Rücktrittsrecht wegen Unmöglichkeit der Erfüllung nach § 361 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 gegeben. Die Unmöglichkeit nicht rechtzeitiger Erfüllung iſt nicht mit der Unmöglichkeit der Erfüllung gleich zu ſetzen. Daß im vorliegenden Falle auch eine verſpätete Erfüllung als Vertragserfüllung anzuſehen war, ergiebt ſich aus § 5 des Vertrages, wo von der verſpäteten Erfüllung die Rede iſt und Kl. eine Konventionalſtrafe von 30 Mark für jeden Tag der Verſpätung zu zahlen ſich verpflichtet hat. Die nach dem 10. Dezember erfolgende Leiſtung war immer noch die vertragsmäßige Leiſtung; dieſe wurde alſo durch Nichteinhaltung des Termins nicht unmöglich. Mit Recht ſagt daher das B. G., daß Kl., wenn die Verſpätung durch die Bekl. verſchuldet war, wohl von der Konventionalſtrafe befreit war, ein Rücktrittsrecht aber daraus nicht herleiten konnte. VI. C. S. i. S. Gutsmann c. Panitz vom 7. Mai 1900, Nr. 83/1900 VI.

14. § 700. II. 1. B. G. B. § 1568.

Zur Begründung des Angriffs weiſt die Reviſion darauf hin, daß das B. G. unterſtellt habe, 1. es ſeien die im Atteſt des Dr. R. angeführten Verletzungen, welche ſich ſo ziemlich auf den ganzen Körper erſtreckt hätten, der Kl. von dem Bekl. zugefügt worden, 2. der Bekl. habe die Kl. nur geheirathet, um ſich mit ihrem Vermögen einer drohenden Strafverfolgung zu entziehen. Hieran knüpft die Reviſion ſodann die Ausführung, daß unter den beregten Umſtänden der Bekl. gegen ſeine Ehefrau eine beſondere Pflicht der Dankbarkeit gehabt habe, und daß durch die Verletzung dieſer Pflicht die ſich auf den ganzen Körper der Kl. erſtreckenden Schläge eine ganz andere Bedeutung gewonnen, indem ſie naturgemäß die Kl. in erheblich hohem Grade hätten kränken müſſen. Dieſer Angriff muß daran ſcheitern, daß auch nach dem von der Reviſion aufgeſtellten Geſichtspunkte weder auf der Grundlage des A. L. R., noch auf der des B. G. B. das Vorhandenſein eines Scheidungsgrundes zu erkennen iſt. Allein in Betracht kommen können die Beſtimmungen der §§ 700, 702 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 und des § 1568 des B. G. B. Aber keiner der hiernach erforderlichen Thatbeſtände würde, auch wenn von der Auffaſſung der Reviſion auszugehen wäre, bei Berückſichtigung der maßgebenden Feſtſtellungen des B. G., insbeſondere hinſichtlich der Schwere der Mißhandlungen gegeben ſein. IV. C. S. i. S. Fehr c. Fehr vom 10. Mai 1900, Nr. 66/1900 IV. M.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Arthur *Koenig* beim Amtsgericht Rousdorf; — Rechtsanwalt Joſeph *Schärringer* beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Herman *Schmulewitz* beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Wilhelm *Nottebohm* beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Adolf *Linde* beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Adolf *Deller* beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Michael *Ploeßner* beim Landgericht Regensburg; — Rechtspraktikant Friedrich Karl *Koch* beim Landgericht Frankenthal; — Rechtsanwalt Franz Xaver *Riggl* beim Amtsgericht Landau a. J.; — Rechtsanwalt Walter Guſtav Theodor *Meibauer* beim Amtsgericht Fiatow; — Rechtsanwalt Eißner beim Landgericht Ulm; — Rechtsanwalt Dr. Anton *Schweyer* beim Landgericht Augsburg; — Rechtspraktikant Martin *Lumpl* beim Amtsgericht Bruck bei München.

Löſchungen.

Rechtsanwalt Paul *Eichhorn* beim Landgericht Regensburg; — Rechtsanwalt Auguſt *Full* beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Julius *Magnus* beim Landgericht I Berlin;

Digitized by Google

— Rechtsanwalt Otto Ebstein beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Otto Steesau beim Amtsgericht Tiegenhof; — Rechtsanwalt Jacques Cohn beim Amtsgericht Tarnowitz; — Rechtsanwalt Karl Klockow beim Amtsgericht Laage; — Rechtsanwalt Adolf Lützeler beim Obee-Landesgericht Colmar; — Justizrath Bäewinkel beim Landgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Ernst Prochnow beim Amtsgericht Gollnow; — Rechtsanwalt Michael Ploeßnee beim Amtsgericht Beilngries; — Rechtsanwalt Otto Strobel beim Landgericht Regensburg; — Rechtsanwalt Dr. Hugo Ludwig May beim Hanseatischen Obee-Loadesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Felix Hiesch beim Landgericht I Berlin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Meibauee in Flatow; — Rechtsanwalt Beock in Freiburg i./Schl.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Dr. Friedrich Bruno Hermann Schwabe in Leipzig.

Suche zum 1. Juli einen in der Prozeßpraxis und dem Kosten- und Zwangsvollstreckungswesen erfahrenen **Büreauvorsteher.**
Stendal. **Aßmann,** Rechtsanwalt.

Als **zweiten Büreauvorsteher** suche ich einen älteren Büreaugehülfen, der vollkommen selbstständig arbeitet, Gewandtheit im Verkehr mit dem Publikum besitzt und befähigt ist, den ersten Büreauvorsteher in Behinderungsfällen nach jeder Richtung hin zu vertreten.
Ich bitte um Angabe der Gehaltsansprüche und Uebersendung der Originalzeugnisse.
Aschersleben. **Bamberger,** Rechtsanwalt u. Notar.

Rhein. Rechtsanw. I. J. sucht **tücht. Büreauvorsteher,** w. in Buchführung, Kassenwesen, Abrechnungen, Konkursen durch langj. Thätigkeit auf großen Büreaux erfahren, gewandt und zuverl. ist. Eintr. sof. od. baldigst. Bei wirkl. guten Leist. hohes Salair. Off. m. Zeugn., Ang. d. bish. Thätigkeit, Salairanspr. bef. die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14 unter **J. 359.**

Tüchtiger Büreauvorsteher

für Prozeß und Notariat für größere Provinzialstadt der Mark per sofort oder später gesucht. Meldungen mit Lebenslauf, Zeugnissen und Gehaltsansprüchen unter **P. B. 368** an Haasenstein & Vogler, A.-G., Berlin W. 8.

Zweiter Büreau-Vorsteher gesucht. Gehalt 120 Mark. Sämmtliche Originalzeugnisse werden gewünscht. Offerten sub Chiffre **U. 384** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Perf. Stenograph u. Maschinenschreiber, Underw. od. Yost, von rhein. Rechtsanw. für sof. od. bald gesucht. Off. m. Zeug., Ang. der Fertigk., Proben, bish. Thät., Salairanspr. bef. die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14 sub **K. 360.**

Tüchtiger **Gehülfe,** im Kostenwesen und Rechnen perfekt, sofort oder zum 1. Juli gesucht. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsangabe unter Chiffre **V. 386** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher e. größ. Rechtsanwalts-Büreaus in Hamburg, in ungek. Stellg., wünscht sich zu verändern. Sehr gute Zeugnisse stehen zur Verfügung. Offerten erbeten: Hamburg, Stephansplatz hauptpostlagernd unter **M. B., Ch.**

Tüchtiger **Büreauvorsteher,** 25 Jahre alt, ledig, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, per 1. Juli Stellung. Offerten unter **S. 379** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Suche für die Zeit vom 1. Juli bis Ende event. auch nur bis Mitte August einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Salzwedel. **Heinrich Beeese,** Rechtsanwalt und Notar.

Ich suche für die Zeit vom 15. Juli bis 1. September d. J. einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung in der Anwaltspraxis und im Notariat.
Looman,
Rechtsanwalt und Notar in Wilhelmshaven.

Ich suche noch vor den Ferien, eventl. während der Ferien für einen Monat zur Vertretung einen **Assessor.**
Heß, Rechtsanwalt u. Notar in Gelsenkirchen, Westf.

Einen **Vertreter** für Rechtsanwaltschaft und Notariat auf 2 bis 3 Monat vom 1. August an sucht
Heilen, Rechtsanwalt in Schwelm.

Ein älterer Referendar sucht **Vertretung,** wenn möglich in einer größeren Stadt. Offerten sub **T. 380** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Referendar, 2. Amtsgerichtsstation, übernimmt **Anwaltsvertretung** im Osten in den Gerichtsferien. Offerten unter **W. 386** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

In schöner Gegend **Vertretung** e. Anwalts ev. auch Notars für sof. od. später ges. Off. u. **R. 378** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Früh. R. A., bewährt. Hilfsarb., sucht geeign. Verbindung. Derselbe will sich wieder einlrugen lassen, aber als **Hilfsarb.** bez. **Vertreter** gegen feste Vergütung weiter thätig sein. Ansprüche bescheiden. Ges. Off. unter **G. 341** an die Exp. dies. Bl., Berlin S. 14 erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Associatiou mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
normals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W.
Mauerstraße 44.

Dr. Curt Davidson

Gerichtsassessor in Altona.

Das Recht der Ehescheidung

nach dem

Bürgerlichen Gesetzbuch.

Unter Berücksichtigung der Bestimmungen des
Einführungsgesetzes sowie der landesgesetzlichen Ausführungsvorschriften.
Für die Praxis bearbeitet.
Preis 4 Mark, in Leinwand gebunden 5 Mark.

Neben den gesetzgeberischen Vorarbeiten und der älteren Litteratur und Rechtsprechung hat auch die z. Z. vorliegende Litteratur des neuen Rechts in weiten Grenzen Berücksichtigung gefunden. Zu den zahlreichen an die neuen Vorschriften sich knüpfenden Streitfragen ist Stellung genommen. In den Erläuterungen zum Artikel 17 des Einführungsgesetzes ist eine kurze Darstellung des — in Ehestreitigkeiten der Ausländer fortan zur Anwendung kommenden — ausländischen Ehescheidungsrechtes gegeben.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

№ 56 und 57. Berlin, 8. Juni 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Zum Art. 181 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. §§ 906, 1004 B. G. B. S. 501. — 1/10 oder 3/10? Einige Bemerkungen zu Art. 9 und 11 der Preußischen Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher vom 27. September 1899. S. 501. — Preußen. Preußisches Eigenthumserwerbsgesetz § 41. Richtet sich bez. der Schuldübernahme bei einem Grundstückskauf, welcher vor dem 1. Januar 1900 stattfand, die Befreiung von der persönlichen Schuld nach dem erwähnten § 41 oder nach § 416 B. G. B., wenn die Bekanntmachung der Schuldübernahme erst unter der Herrschaft des B. G. B. erfolgte? S. 504. — Die Anwendung „der bisherigen Gesetze" unter der Herrschaft des neuen Rechtes. (Ein Beitrag zur Verzugszinsenfrage.) S. 506. — Vom Reichsgericht. S. 507.

Zum Art. 181 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. §§ 906, 1004 B. G. B.

Erkenntniß des R. G. VI. Civilsenat i. S. Casten u. Suhling c. Eggers vom 10. Mai 1900, Nr. 96/1900 VI. II. J. Oberlandesgericht Hamburg.

Durch das Urtheil des Landgerichts zu Bremen vom 21. September 1899 ist die Beklagte verurtheilt worden, die Erschütterungen und Geräusche, welche durch den Betrieb ihrer Steindruckerei auf dem Immobile Langenstraße 123 in dem Hause des Klägers Langenstraße 122 gegenwärtig entstehen, so weit sie das erträgliche Maß überschreiten, abzustellen, während die Klage im Uebrigen abgewiesen ist; die hiergegen von der Beklagten erhobene Berufung ist verworfen. Nunmehr hat die Beklagte Revision eingelegt, welche aber zurückgewiesen ist.

Aus den Gründen.

Die Revision stellte sich als unbegründet dar. Daß das Berufungsgericht nach Art. 181 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Recht den Streit auf Grund der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs entschieden hat, ist nicht zu bezweifeln; ebenso wenig, daß im Allgemeinen die §§ 1004 und 906 des letztern hier richtig angewandt worden sind. Die Revisionsangriffe der Beklagten waren verfehlt. Die blos negative Richtung der ausgesprochenen Verurtheilung ist nicht etwa deshalb zu unbestimmt, weil keine bestimmten Einrichtungen genannt sind, die die Beklagte treffen solle, um die übermäßigen Erschütterungen und Geräusche abzustellen, sondern ist gerade die einem negatorischen Anspruche allein angemessene, wie das Reichsgericht für das frühere gemeine Recht schon mehrfach ausgesprochen hat; vgl. Entscheidungen in Civilsachen, Bd. 37 S. 174 ff. und Bd. 40 S. 184. Die Eigenthumsfreiheitsklage verhält sich in dieser Beziehung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch nicht anders, als nach dem frühern gemeinen Rechte. Auch ist die fragliche Verurtheilung durchaus nicht ungeeignet, vollstreckt zu werden, wie der § 890 der Civilprozeßordnung zeigt.

Ebenso grundlos ist die Meinung der Beklagten, zur Unterlassung von Eingriffen, die sich nicht fühlbar machen würden, wenn das Haus des Klägers nicht aus Fachwerk, sondern massiv gebaut wäre, dürfe der Nachbar nicht verurtheilt werden; das Berufungsgericht hat die Haltlosigkeit dieses Einwandes schon zutreffend dargelegt.

1/10 oder 3/10? Einige Bemerkungen zu Art. 9 und 11 der Preußischen Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher vom 27. September 1899.

Von Rechtsanwalt Kaufmann, Magdeburg.

Im Briefkasten dieser Wochenschrift ist vor Kurzem die Auskunft ertheilt worden, daß der Anwalt für Aufforderungsschreiben, welche der Einleitung eines Prozesses vorangehen, nicht mehr 3/10, sondern nur 1/10 der vollen Gebühr berechnen könne.

Verschiedentlich sind Zweifel an der Richtigkeit dieser Auskunft laut geworden, andererseits wird mehrfach die Ansicht vertreten, daß auch für die Rathertheilung im Allgemeinen, abgesehen von wenigen Fällen, nur noch der Satz von 1/10 berechnet werden dürfe.

Jene Zweifel wie diese Ansicht scheinen mir der Begründung zu entbehren.

I. Es ist zwar nicht unstreitig gewesen, aber doch fast allgemein angenommen worden, daß die Reichs-Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte keinerlei Bestimmung enthält, welche auf die Thätigkeit bezüglich der Mahnbriefe und ähnlicher Aufforderungsschreiben für anwendbar zu erachten wäre, und demgemäß hat man insoweit stets auf die landesrechtlichen

Digitized by Google

Gebührenvorschriften zurückgegriffen; vergl. Walter, Gebühren-Ordnung Anm. 10 zu § 13, Pfafferoth, Gebühren-Ordnung Anm. 8 zu § 1.

Von diesem Grundsatz sind auch offenbar bei der Emanation der Landes-Gebühren-Ordnung die gesetzgebenden Faktoren ausgegangen. Art. 9 des Entwurfs bestimmt, daß für die zur Vorbereitung eines Prozesses gefertigten Mahn- oder Kündigungsschreiben eine Gebühr nicht gefordert werden könne, wenn dem Rechtsanwalt die Prozeßgebühr zustehe, eine Bestimmung, welche zwar in etwas veränderter Form, aber inhaltlich gleich in Art. 9 des Gesetzes übergegangen ist. In der Begründung zu den Art. 8—12 (Nr. 144 der Drucksachen des Abgeordnetenhauses I. Session 1899 S. 15) heißt es, daß durch diese Bestimmungen eine Streitfrage erledigt werden solle. Da diese Streitfrage gerade auf dem Gebiete des Civilprozesses entstanden war, wird man als Auffassung der Regierung jedenfalls ansehen müssen, daß die Gebührenberechnung für derartige Schreiben, auch soweit sie das Gebiet des durch die Reichs-Gebühren-Ordnung geregelten Civilprozesses betreffen, der landesgesetzlichen Regelung unterstehe.

In den Berathungen der Kommission sind abweichende Ansichten nicht geäußert worden; die Frage hat überhaupt keinerlei Erörterung gefunden; vergl. den Kommissionsbericht in Nr. 296 der Drucksachen des Abgeordnetenhauses I. Session 1899.

Die Materialien zur Reichs-Gebühren-Ordnung ergeben ebensowenig wie diese selbst ein jener Auffassung entgegenstehendes Moment, und so wird der Anwalt in der That für solche Aufforderungs-, Kündigungs- und ähnliche Schreiben gemäß Art. 9 cit. nur $^3/_{10}$ berechnen dürfen.

II. Anders liegt das Verhältniß hinsichtlich der berathenden Berufsthätigkeit.

Art. 11 der Landes-Gebühren-Ordnung, welcher für die Ertheilung eines Raths sowie für eine Besprechung $^3/_{10}$ gewährt, entnimmt sein Geltungsgebiet ebenso wie der besprochene Art. 9 aus Art. 1 des Gesetzes.

Dieser verordnet, daß die Vergütung für die Berufsthätigkeit der Rechtsanwälte sich nach der Landes-Gebühren-Ordnung bestimmt, „soweit sie nicht reichsgesetzlich geregelt ist."

Es fragt sich also auch hier, ob und inwieweit die berathende Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts in der Reichs-Gebühren-Ordnung geregelt ist.

§ 1 der letzteren unterwirft ihren Bestimmungen u. A. „die berathende Berufsthätigkeit des Rechtsanwalts, welche den Beginn oder die Fortsetzung eines solchen Verfahrens betrifft."

Wenn § 47 der Reichs-Gebühren-Ordnung „für einen ertheilten Rath" eine Gebühr von $^3/_{10}$ statuirt, und damit anscheinend jede Rathsertheilung diesem Gebührensatz unterwirft, so kann kein Zweifel darüber obwalten, daß die hier gemeinte Rathsertheilung eine solche im Sinne des § 1 sein muß, also eine solche, „welche den Beginn oder die Fortsetzung eines solchen Verfahrens betrifft."

Die Reichstagskommission zur Vorberathung der Reichs-Gebühren-Ordnung hat mehrere grundlegende Auffassungen in ihren Protokollen als den übereinstimmenden Willen der Kommission festgestellt, darunter auch folgende:

> „Ein Rath des Rechtsanwalts, welcher eine andere, von § 1 nicht betroffene Angelegenheit betrifft, ist nicht nach der Gebührenbestimmung des § 47, sondern nach landesgesetzlichen Taxbestimmungen zu honoriren."

Vergl. stenographische Berichte des Reichstages von 1879 S. 1214 des Anlagenbandes V. Anlage zur Drucksache Nr. 137.

Es fragt sich daher weiter:

Was bedeutet „Berufsthätigkeit, welche den Beginn oder die Fortsetzung eines solchen Verfahrens betrifft," d. h. eines Verfahrens vor den ordentlichen Gerichten, auf welches die C. P. O., St. P. O. oder die K. O. Anwendung findet. Den Fall der „Fortsetzung" eines solchen Verfahrens dürfen wir hier ausscheiden, weil er kaum je zu Zweifeln daran Anlaß geben wird, daß lediglich die Reichs-Gebühren-Ordnung anzuwenden ist.

Was aber ist eine Thätigkeit, welche den „Beginn" betrifft? Zweifellos ist darunter nicht zu verstehen die Thätigkeit in einer Zeit, zu welcher das Verfahren schon begonnen hat; ebenso wenig kommt es darauf an, ob das Verfahren unmittelbar bevorsteht, ob also z. B. der Kläger dem Anwalt die Absicht kund giebt, alsbald auf die Rathsertheilung hin einen Prozeß anzustrengen, oder ob er, von einem Anderen in Anspruch genommen, mit Rücksicht auf eine ihm bereits angedrohte Klage die Hülfe des Anwalts anruft. Man ist vielmehr allseitig der Meinung, daß die Vergütung für den Rath völlig unabhängig davon ist, ob das Gericht hinterher überhaupt mit der Sache befaßt wird oder nicht. Wäre nur diejenige berathende Thätigkeit gemeint, welche im engen Anschluß an einen demnächst anzustellenden oder bereits angedrohten Prozeß ausgeübt wird, so würde fast niemals eine Gebühr für Rathsertheilung berechnet werden können, weil sie dann fast regelmäßig durch die demnächst zu berechnende Prozeßgebühr mit abgegolten wäre; sie würde nur dann in Frage kommen, wenn der Anwalt den Auftrag zur Prozeßführung ablehnt.

So äußern sich auch die Motive zur Reichs-Gebühren-Ordnung S. 24:

> „. . . . . (Es) erscheint auch für die Frage, wie weit die Reichs-Gebühren-Ordnung die Gebühren der Anwälte zu regeln habe, nicht von Belang, ob die Sache thatsächlich an die Gerichte gebracht ist; denn dieser Umstand ändert keineswegs das Wesen der zu vergütenden Thätigkeit. Die Reichsgesetzgebung muß daher auch in Fällen Platz greifen, in welchen das Gericht nicht mit der Sache befaßt wird. . . . . Wird der Anwalt beauftragt, eine den Prozeßordnungen unterliegende Sache vor die ordentlichen Gerichte zu bringen, so bemißt sich die Vergütung nach Maßgabe des Entwurfs, auch wenn die vollständige Ausführung des Auftrages unterbleibt, z. B. weil der Anwalt die Belehrung ertheilt, daß die Sache gar nicht vor die ordentlichen Gerichte gehöre. Das Gleiche gilt, wenn ein solcher Auftrag auch nur bedingungsweise ertheilt oder der Anwalt nur mit der Frage befaßt wird, ob die Sache vor die ordentlichen Gerichte gebracht werden soll."

Daß es sich bei der Rathsertheilung nicht um einen bereits angestellten oder demnächst alsbald anzustellenden oder bereits angedrohten Prozeß oder gar um einen von dem angegangenen Anwalt selbst zu führenden Prozeß zu handeln braucht, ergiebt ja auch § 49 Reichs-Gebühren-Ordnung, welcher gerade mit der Möglichkeit rechnet, daß der Rechtsanwalt, welcher den Rath

Digitized by Google

ertheilt, nicht zum Prozeßbevollmächtigten beſtellt wird; vergl. auch Walter, Gebührenordnung Anm. X zu § 1 und Juriſtiſche Wochenſchrift von 1886 S. 459 III. Nr. 5.

Vorausſetzung für die Vergütung der Rathsertheilung nach der Reichs-Gebühren-Ordnung iſt vielmehr Folgendes:

1. Der Rath muß die Frage betreffen:
   entweder: ob ein Verfahren mit Erfolg anhängig gemacht werden kann oder ſoll, oder ob der Rathſuchende ſich auf ein ſolches ihm etwa aufzudrängendes Verfahren einlaſſen kann oder ſoll, oder ob er ein ſolches zu gewärtigen hat;
   oder: wie das Verfahren anhängig gemacht werden kann oder muß;
   oder: beides.
   (Vergl. Motive zur Reichs-Gebühren-Ordnung zu § 46 des Entwurfs S. 57).
2. Das Verfahren, welches für die betreffende Rechtsſache zur Anwendung zu kommen hätte, wenn ſchließlich ein derartiges Verfahren anhängig werden würde, muß ein ſolches ſein, welches ſich nach der C. P. O., St. P. O. oder K. O. regelt.

Was die erſte Vorausſetzung betrifft, ſo iſt es naturgemäß nicht nothwendig, daß die Frage unmittelbar dahin geht, ob mit Erfolg ein Verfahren einzuleiten oder ob einem etwa gegen den Rathſachenden einzuleitenden Verfahren mit Erfolg begegnet werden könne. In Civilſachen lautet bekanntlich die Frage häufig nur dahin, ob materiell der oder jener im Rechte, oder wie dieſe oder jene Erklärung oder Thatſache zu beantworten oder zu behandeln ſei. Da ſolche Fragen aber nicht blos eines idealen Intereſſes halber geſtellt werden, ſondern mit Rückſicht auf einen in näherem oder fernerem Hintergrund wirklich oder möglicherweiſe in Ausſicht ſtehenden Prozeß, ſo betrifft auch eine ſolche Frage implicite ſtets die andere, wie ſich im Fall eines Prozeſſes die Sache ſtellen würde und ob mit Ausſicht auf Erfolg ein ſolcher zu führen.

Ein Miether trägt z. B. vor, daß er die für ihn als Kaufmann ankommenden Frachtkiſten bisher ſtets unbeanſtandet auf dem Hofe des Miethshauſes, in welchem der Laden ſich befindet, habe öffnen dürfen; ob der Vermiether berechtigt ſei, dies plötzlich, wie geſchehen, zu verbieten.

Hier denkt vielleicht zunächſt noch keine der Parteien an einen Prozeß; der Miether will möglicherweiſe zunächſt nur eben die materielle Rechtslage kennen, um ſein ſonſtiges Verhalten dem Vermiether gegenüber danach einzurichten; er will dem Vermiether nur die Auskunft ſeines Anwalts entgegenhalten können, um dieſen von weiteren Störungen abzuhalten; vielleicht ſoll die Auskunft auch nur die Grundlage anderer Verhandlungen mit dem Vermiether bieten. Gleichwohl fällt der zu ertheilende Rath unter die Berufsthätigkeit, welche den Beginn eines Civilprozeſſes betrifft; denn im Grunde heißt die Frage nichts anderes, als: wie würde im Falle eines von mir anzuſtrengenden oder von meinem Vermiether angeſtrengten Prozeſſes entſchieden werden? Würde mir die Berechtigung zum Oeffnen der Kiſten zuerkannt werden oder nicht?

Es wird daher immer geprüft werden müſſen, ob die Frage in ihrem Endziel darauf hinausläuft, wie ſich die Sachlage für den Fall eines Prozeſſes geſtalten würde. Zuweilen werden freilich auch Fragen geſtellt, welche anſcheinend in keiner der oben angeführten Kategorien unterzubringen ſind, z. B. wenn jemand im Laufe rechtsgeſchäftlicher Verhandlungen mit einem Dritten mit der Frage an den Anwalt herantritt, wie er ein Schreiben des anderen Theiles zu beantworten habe, oder wie ein die Anzeige von Waarenmängeln betreffendes Schreiben gehalten ſein müſſe, oder wie ein ſolches Schreiben zu beantworten.

Allein auch in ſolchen Fällen wird es nur darauf ankommen, ob die Frage mit Rückſicht auf Eventualitäten geſtellt iſt, welche ſchließlich in der anderen Frage gipfeln: Wie geſtaltet ſich die Sach- und Rechtslage in einem etwaigen Prozeſſe?

Wenn jemand wiſſen will, wie er die Mängelanzeige zu formuliren habe, ſo heißt die Frage nichts anderes als, wie ſie gehalten ſein müſſe, um in einem Prozeſſe zwiſchen den beiden Kontrahenten nicht dem Einwande zu verfallen, daß die Mängelanzeige nicht ordnungsmäßig erfolgt ſei.

Wenn jemand fragt, wie er bei Verhandlungen über einen zu ſchließenden Vertrag dieſes oder jenes Schreiben zu beantworten, oder wie er ſich auf ein Schreiben oder ein Anerbieten des anderen Theils zu verhalten habe, ſo bedeutet die Frage ihrem wirklichen Grunde nach nur, wie ſich im Falle einer ſchließlich im Prozeßwege auszutragenden Differenz die Sache geſtalten würde, wenn dieſes oder jenes geſchehen oder unterblieben oder in dieſer oder jener Form geſchehen ſei, oder wie es zu geſchehen habe, um in einem etwaigen ſpäteren Prozeſſe den Einwendungen des Gegners nicht zu unterliegen.

Dieſer Auffaſſung entſprechend ſind bisher auch wohl durchweg $^{5}/_{10}$ für dergleichen Rathsertheilungen berechnet worden, ohne daß man in Preußen etwa die ergänzenden Beſtimmungen des Ausführungsgeſetzes zur Reichs-Gebühren-Ordnung vom 2. Februar 1880 herangezogen hätte. Freilich war bisher mit Rückſicht auf die Gleichheit der Sätze auch keine Veranlaſſung zu beſonderer Aufmerkſamkeit auf eine Differenzirung gegeben.

Die vorſtehend gegebene Auslegung findet eine Stütze in der oben mitgetheilten Stelle aus den Motiven zur Reichs-Gebühren-Ordnung und ferner insbeſondere in folgendem Satz daſelbſt S. 24:

> „Die Vorbereitung läßt ſich aber von der Thätigkeit im gerichtlichen Verfahren nicht trennen; es würde offenbar der Natur der Sache widerſtreiten, wenn mit der Anbringung der Sache bei Gericht die Thätigkeit des Anwalts in zwei Theile zerfiele, deren einer nach Reichsrecht, der andere nach Landesrecht zu vergüten wäre; erſteres muß ſich vielmehr auf die vorbereitende Thätigkeit, als integrirenden Theil der Geſammtthätigkeit erſtrecken."

Hält man die Sätze der Motive für richtig — und abweichende Anſichten ſind bei den parlamentariſchen Berathungen nirgends ausgeſprochen worden —, ſo muß man darin das Prinzip finden, daß es für die Frage der Anwendbarkeit der Reichs-Gebühren-Ordnung grundſätzlich gleichgültig iſt, ob die Rathsertheilung bereits den Beginn eines Verfahrens ins Auge faßt oder nicht; denn wenn es unerheblich ſein ſoll, ob die Sache wirklich an die Gerichte gebracht wird oder nicht, wenn die vorbereitende Thätigkeit grundſätzlich als ein integrirender Theil der geſammten in der Reichs-Gebühren-Ordnung vergoltenen Thätigkeit betrachtet wird, ſo kann es keinen Unterſchied machen, ob bei dem Anſuchen

um Rathsertheilung die Abſicht beſteht, ein Verfahren zu beginnen oder ſich auf ein ſolches einzulaſſen, oder nur, ob dieſes dem Anwalte unmittelbar zum Ausdruck gebracht wird oder nicht.

Ich bin daher der Anſicht, daß die Reichs-Gebühren-Ordnung immer dann maßgebend iſt, wenn die Rathsertheilung eine Rechtsſache betrifft, welche gegebenenfalls vor die ordentlichen Gerichte gehören und auf welche die Prozeßordnungen Anwendung finden würden.

Hierin findet alſo Art. 11 der Preußiſchen Gebühren-Ordnung ſeine Grenze. Wenn dieſer Artikel ſchlechthin von Ertheilung eines Raths ſpricht, ſo bedarf es an ſich wiederum keiner Ausführung, daß nur eine Rathsertheilung gemeint iſt, welche dem Geltungsgebiet der Landes-Gebühren-Ordnung unterfällt, und Art. 1 beſtimmt ausdrücklich — wie dies auch mit Rückſicht auf den Vorzug des Reichsrechts vor dem Landesrecht nicht anders zuläſſig war —, daß die Vergütung für die Berufsthätigkeit der Rechtsanwälte ſich nach der Landes-Gebühren-Ordnung beſtimmt, ſoweit ſie nicht reichsgeſetzlich geregelt iſt.

Die Materialien zur Landes-Gebühren-Ordnung ergeben kein Material für die Frage, inwieweit die berathende Berufsthätigkeit des Anwalts als dieſem Geſetz unterfallend erachtet worden iſt.

Vorſtehenden Ausführungen entſprechend wird man das Geltungsgebiet der Landes-Gebühren-Ordnung dahin beſtimmen können, daß bei der Rathsertheilung nur Eventualitäten in Frage ſtehen dürfen, welche nicht möglicherweiſe vor den ordentlichen Gerichten in einem durch die C. P. O., St. P. O. oder K. O. geregelten Verfahren ihre Erledigung zu finden haben, oder noch allgemeiner geſprochen, welche nicht eine Perſpektive auf ein durch die Prozeßordnungen geregeltes Verfahren eröffnen, wie z. B. die Frage, ob der Auftrag eines Gerichts zur Anmeldung der Firma zum Handelsregiſter nachzukommen, wie man zweckmäßig ein Teſtament mache, was man zur Erlangung eines Erbſcheins zu thun habe, wie man die Eröffnung eines Teſtaments zu bewirken, wie man eine Geſellſchaft mit beſchränkter Haftung begründe, wie man eine Aktiengeſellſchaft in eine Geſellſchaft mit beſchränkter Haftung umwandle und dergleichen.

Preußen. Preußiſches Eigenthumserwerbsgeſetz § 41. Richtet ſich bez. der Schuldübernahme bei einem Grundſtückskauf, welcher vor dem 1. Januar 1900 ſtattfand, die Befreiung von der perſönlichen Schuld nach dem erwähnten § 41 oder nach § 416 B. G. B., wenn die Bekanntmachung der Schuldübernahme erſt unter der Herrſchaft des B. G. B. erfolgte?

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt beim Reichsgericht in Leipzig.

Bez. der Schuldübernahme bei einem Grundſtückskauf enthält § 41 Preuß. Eigenthumserwerbsgeſetzes andere Beſtimmungen wie § 416 B. G. B., indem der Verkäufer von der perſönlichen Haftung für die Hypothekſchulden leichter frei wird, als nach dem B. G. B. — Bez. eines vor dem 1. Januar 1900 geſchloſſenen Kaufvertrags erhebt ſich daher, wenn die Bekanntmachung der Schuldübernahme erſt unter der Herrſchaft des B. G. B. erfolgte, die Frage: Greift § 41 des Preuß. Eigenthumserwerbsgeſetzes oder § 416 B. G. B. bez. der Befreiung des Verkäufers von ſeiner perſönlichen Haftung Platz?

Habicht will die Auflaſſung entſcheiden laſſen; iſt dieſelbe vor dem 1. Januar 1900 erfolgt, ſo ſei das frühere Recht (§ 41 a. a. O.) maßgebend; iſt die Auflaſſung unter der Herrſchaft des B. G. B. erfolgt, ſo greife § 416 B. G. B. Platz. Der Stand der Streitfrage ergiebt ſich aus Habicht „Die Einwirkung des B. G. B. auf zuvor entſtandene Rechtsverhältniſſe". 2. Aufl. S. 226—227. Hier heißt es wörtlich:

> „Unbedenklich darf man zunächſt annehmen, daß nicht der Zeitpunkt, wo der obligatoriſche Uebernahmevertrag abgeſchloſſen worden iſt, darüber entſcheidet, ob die Rechtsfolgen des alten oder neuen Geſetzes eintreten. Denn das alte wie das neue Geſetz knüpfen die beiden angegebenen Folgen nicht an jenen Vertrag, ſondern an den Erwerb des Grundſtücks. M. a. W., der Uebernahmevertrag kann bis zum Eigenthumsübergang, der durch die Umſchreibung im Grundbuch erfolgt, von den Parteien wieder rückgängig gemacht werden, ſo daß das Rechtsverhältniß des Gläubigers beim alten bleibt, ohne daß dieſer der Aufhebung des Uebernahmevertrags widerſprechen oder aus dem aufgehobenen Uebernahmevertrage Rechte gegen den Uebernehmer herleiten kann.
>
> Das Gegentheil nimmt Scherer (S. 256 Nr. 366g) an wegen des Art. 170 E. G. Aber es handelte ſich hier nur nicht um das Verhältniß unter den Vertragsparteien, auf das ſich Art. 170 bezieht, ſondern um die Wirkung der Schuldübernahme auf einen Dritten und zwar um eine Wirkung, die das alte wie das neue Recht nicht an den obligatoriſchen Vertrag, ſondern an den Eigenthumswechſel anknüpfen. Bei dem Uebergang vom Preuß. zum Reichsrecht fragt es ſich: Soll ein Kaufvertrag, der vor dem 1. Januar 1900 abgeſchloſſen iſt und bei dem der Käufer die Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen hat, auch wenn er vielleicht erſt einige Jahre nach 1900 zur Auflaſſung führt, noch die altrechtliche Folge haben, daß zwar der Käufer mit dem Eigenthumserwerb perſönlicher Schuldner des Hypothekengläubigers wird, der Hypothekengläubiger aber auch, um ſich den bisherigen Schuldner zu erhalten, genöthigt iſt, binnen 1 Jahr nach der Fälligkeit zu kündigen u. ſ. w., oder ſoll hier die neurechtliche Folge gelten, daß es ganz vom Belieben des Hypothekengläubigers abhängt, ob er den alten perſönlichen Schuldner behalten oder den neuen annehmen will? Für das letztere muß man ſich unbedingt dann entſcheiden, wenn es ſich um eine Hypothek handelt, die ſelbſt erſt nach dem 1. Januar 1900 beſtellt (oder auf den jetzigen Inhaber durch Rechtsgeſchäft übergegangen iſt). Denn hier hat ſich der Hypothekengläubiger zur Kreditbewilligung oder zum Erwerb der Hypothek vielleicht gerade im Vertrauen auf den § 416 B. G. B. verſtanden, der ihm (im Gegenſatz zu dem Preuß. Recht) die Gewähr gab, daß ihm nicht etwa durch ein Eigenthumswechſel an dem belaſteten

Grundſtück auch der zuverläſſige perſönliche Schuldner entzogen oder er in die Zwangslage geſetzt werden könne, ſeine eben bewirkte Geldanlage wieder zu kündigen. Da nun über nach dem E. G. Art. 152 ff. mit der bewirkten Grundbuchanlegung die älteren Pfandrechte in die Stellung reichsrechtlicher Hypotheken einrücken ſollen, ſo muß man annehmen, daß von dieſem Zeitpunkt ab auch ſie den Vortheil genießen ſollen, den ihnen B. G. B. § 416 gegenüber dem Preuß. E. E. G. § 41 zuſichert, daß ihnen der perſönliche Schuldner durch einen Eigenthumswechſel am Grundſtück wider ihren Willen nicht entzogen werden kann. Hat dagegen die Auflaſſung des belaſteten Grundſtücks noch ſtattgefunden, ehe das Grundbuch für dieſes als angelegt anzuſehen war, mithin auch ehe die daran beſtehende Hypothek zu einer reichsrechtlichen Hypothek geworden iſt, ſo iſt bereits der neue Erwerber und Schuldübernehmer perſönlicher Schuldner des Hypothekengläubigers geworden und es muß ſich deshalb auch noch die Befreiung des früheren Eigenthümers von der perſönlichen Schuld nach dem alten Recht beſtimmen.

Wenn Scherer (S. 161 Nr. 212) darin eine „Zerreißung" des Vertrags findet, die nie zugelaſſen werden dürfe, ſo iſt es in der Uebergangszeit nichts Seltenes, daß ſich ein Verhältniß unter den Vertragsgenoſſen nach dem alten Recht beſtimmt, daß ſich aber die Wirkung dieſes Verhältniſſes auf einen Dritten nach dem B. G. B. richtet, weil es erſt unter dieſem für den Dritten bedeutſam wird.

Seiner Auffaſſung zufolge nimmt dann Scherer auch an, daß der § 416 mit dem 1. Januar 1900 auch da in Kraft trete, wo alsdann noch kein Grundbuch angelegt ſei. Wie er ſich die Anwendbarkeit des § 416 z. B. im Gebiet des Rhein. Transkriptionsſyſtems denkt, ſagt er aber nicht (ſiehe dazu S. 229 Anm. 3).*)

Wenn Scherer außerdem (S. 159 Nr. 209) die Frage aufwirft, ob die Friſt des § 41 des Preuß. E. E. G., wenn ſie am 1. Januar 1900 ſchon begonnen hatte, aber noch nicht vollendet war, zu Gunſten des Veräußerers weiterlaufe, ſo iſt die Bejahung dieſer Frage zwar richtig, aber die ganze Frageſtellung irreführend und unvereinbar mit ſeiner zuvor beſprochenen Auffaſſung. Die Friſten des § 416 B. G. B. (§ 419 iſt wohl nur ein Druckfehler bei Scherer) und des § 41 des Preuß. Geſ. können überhaupt gar nicht in Beziehung zu einander gebracht werden, weil ſie ganz verſchiedene Vorausſetzungen haben und ſich auf eine völlige andere Thätigkeit beziehen. Nach dem Preuß. Geſ. muß der Gläubiger binnen 1 Jahr die Hypothek dem neuen Eigenthümer des Grundſtücks kündigen und ſie binnen weiteren 6 Monaten einklagen, nach dem B. G. B. muß der Gläubiger binnen 6 Monaten dem Veräußerer gegenüber die Genehmigung zur Schuldübernahme verweigern.

Die Parteien könnten allerdings (über das Geſetz hinausgehend) beſtimmt haben, daß der Gläubiger unmittelbar mit dem Abſchluß des Vertrages die perſönliche Klage gegen den Uebernehmer erlangen ſoll. Jedenfalls iſt dies nach dem B. G. B. § 328 zuläſſig. Im bisherigen Recht muß man dagegen die Zuläſſigkeit einer ſolchen Beſtimmung bezweifeln, jedenfalls iſt ſie im Verkehr nicht üblich und wird kaum je vorkommen."

Der entſcheidende Theil dieſer Ausführungen liegt in den letzten 3 Zeilen. Dieſelben dürften nicht zutreffend ſein. Delbrück, Uebernahme fremder Schulden nach Gemeinem und Preußiſchem Recht S. 45, 55, 132 ſtellt die Anſicht auf: „Die Schuldübernahme im Vertrag bildet für ſich allein Zahlung und Erfüllung." — Das Reichsgericht hat ſich zwar über die Richtigkeit dieſer Anſicht noch nicht ausdrücklich ausgeſprochen, obſchon das Urtheil V 8/1900 (Juriſtiſche Wochenſchrift 1899 S. 350 Nr. 26) dieſer Anſicht zuzuneigen ſcheint. Aber die Schuldübernahme iſt die Kehrſeite der Ceſſion. Wie eine Rechtsnachfolge in die aktive Seite der Forderung mittelſt der Ceſſion möglich iſt, ſo iſt auch eine Rechtsnachfolge in die paſſive Seite der Forderung möglich mittelſt der ſog. Schuldübernahme. Daher geht im Falle der Schuldübernahme die Schuld auch ohne Zuziehung des Gläubigers ſofort auf den neuen Schuldner über, ebenſo wie bei der Ceſſion die Forderung ſofort auf den Ceſſionar ohne Zuziehung des Schuldners übergeht. Dieſe Auffaſſung entſpricht allein der Auffaſſung der deutſchen Rechtsentwickelung. Die Bekanntmachung der Schuldübernahme an den Gläubiger iſt die Kehrſeite von der Bekanntmachung der Forderungsübertragung, Denunziation der Ceſſion an den Schuldner.

Daß die Eintragung des Veräußerungsvertrags im Grundbuch (Auflaſſung) eine weitere Vorausſetzung der Schuldübernahme i. S. des § 41 preuß. Eigenthumserwerbsgeſetzes iſt, ändert hieran nichts; hierdurch tritt der Vertrag nicht aus dem Rahmen des E. G. 170 heraus. Daher dürfte die Anſicht Habichts unhaltbar ſein.

Dagegen kann mit mehr Grund eine andere Anſicht aufgeſtellt werden. § 41 preuß. Eigenthumserwerbsgeſetz ſchafft einen Schuldbefreiungsgrund; er giebt ein Mittel an die Hand, wie derjenige, welcher perſönlich für eine Hypothekſchuld haftet, auch perſönlich von ſeiner Verbindlichkeit frei wird. Nun beſteht inſoweit Uebereinſtimmung, daß das Erfüllungsgeſchäft (Zahlung, Aufrechnung, Erlaß ꝛc.) nach dem neuen Recht beurtheilt werden, wenn ſich dieſe Thatſachen unter dem neuen Recht ereignen. Im Frageſall handelt es ſich um eine Art Novation (Expromiſſio), nun kann ſagen: Die hier fragliche Expromiſſio muß, wenn ſie unter dem neuen Recht ſtattfindet, auch nach dem neuen Recht beurtheilt werden, ebenſo wie die Zahlung einer früheren Schuld, wenn ſie unter der Herrſchaft des neuen Rechts ſtattfindet. Allein die hier fragliche Expromiſſio iſt gewiſſermaßen nur ein Acceſſorium und die letzte Wirkung, ein Ausläufer der bereits unter dem früheren Recht erfolgten Schuldübernahme; folglich iſt gemäß E. G. 170 das alte Recht ausſchließlich maßgebend.

*) Ob § 416 B. G. B. bis zur Anlage des Grundbuchs i. S. des B. G. B. ſuſpendirt iſt, iſt eine beſondere Frage. Ich verneine dieſelbe, ebenſo wie für § 313, auf Grund des E. G. 189. Gemäß der Analogie (ſ. Scherer Kommentar Buch I S. 1 Nr. 1) erſetzt das Transkriptionsregiſter im rheiniſchen Rechtsgebiet das Grundbuch i. S. des § 416, und zwar bis zur Anlage des Grundbuchs i. S. des B. G. B.

Digitized by Google

Im Uebrigen glaubt der Einſender ſeine zuerſt aufgeſtellte Anſicht im vollen Umfange aufrecht erhalten zu müſſen, weil E. G. 170 die Wendung „Schuldverhältniß“ gebraucht. Dieſe Wendung iſt weiter als das Wort Vertrag und paßt ſo recht auf einen Vertrag, welcher in ſeinen Wirkungen nicht ausſchließlich auf die Parteien beſchränkt iſt. Außerdem entſpricht meine Anſicht dem Prinzip der Nichtrückwirkung, welches an ſich das natürliche iſt und bisher von allen Geſetzgebungen befolgt wurde. E. G. 170 ſteht auf dem Boden dieſes Prinzips. — Unter allen Umſtänden muß die Bekanntmachung der Schuldübernahme dem Gläubiger zum Bewußtſein bringen, daß es ſich nun eine Schuldübernahme aus der Zeit vor dem B. G. B. handelt; beſteht hierüber ein Zweifel, ſo darf ſich der Gläubiger auf den Boden des § 416 ſtellen.

Die Anwendung „der bisherigen Geſetze“ unter der Herrſchaft des neuen Rechtes. (Ein Beitrag zur Verzugszinſenfrage.)

Von Dr. H. Neumann, Rechtsanwalt beim Königlichen Kammergericht.

Der Grundſatz der Nichtrückwirkung der Geſetze läßt die Anwendung des bisherigen Rechts noch eine geraume Zeit lang zu. Indeß geht auch an den Fällen, die grundſätzlich der Beurtheilung nach altem Rechte unterliegen, das große Ereigniß der Neuregelung des geſammten Privatrechts nicht ſpurlos vorüber. Während gegenwärtig noch die Mehrzahl der Juriſten die Anwendung des neuen Rechtes mit der Frage nach den Abweichungen von dem alten Rechte einleitet, wird mit dem ſich ausbreitenden und vertiefenden Studium des neuen Rechtes und dem allmählichen Verſchwinden der Fälle alten Rechtes die Frage ſich umkehren und bei Anwendung alten Rechtes dahin geſtellt werden, welches ſind die Abweichungen des alten gegenüber dem neuen Rechte? Mehr und mehr wird das alte Recht nicht aus ſich, ſondern aus dem neuen Rechte heraus angeſehen und aufgefaßt werden. Ohne, daß der moderne Geſetzgeber, wie einſt der landrechtliche (Ziffer IX des Publ. Patents vom 5. Februar 1794) anzuordnen brauchte, wird bald bei zweifelhaften Fragen des alten Rechtes derjenigen Meinung der Vorzug gegeben werden, welche mit den Vorſchriften des neuen Rechtes übereinſtimmt oder denſelben am nächſten kommt.

Mag man eine ſolche thatſächliche Entwickelung vom doktrinären Standpunkt aus beanſtanden können, ſie iſt, weil in der Natur der Dinge liegend, praktiſch unabwendbar.

Aber die unter der Herrſchaft des neuen Rechtes zur Anwendung kommenden bisherigen Geſetze machen nicht nur dieſe rein thatſächliche Aenderung in Auslegung und Anwendung, ſondern auch inhaltlich eine rechtliche Wandelung durch.

In Artikel 218 des E. G. zum B. G. B. iſt der in dem vierten Abſchnitte des E. G. typiſch wiederkehrenden Formel: „die bisherigen Landesgeſetze bleiben maßgebend“, über ihren eigentlichen Wortſinn hinaus, der Inhalt gegeben, daß die Landesgeſetzgebung befugt iſt, die bisherigen Geſetze vor oder nach dem Inkrafttreten des B. G. B. zu ändern. Eine ſolche Aenderung enthält z. B. in übereinſtimmender Weiſe Art. 10 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum B. G. B. über den geſetzlichen Zinsfuß.

Es liegt kein Grund vor, dieſe poſitive Vorſchrift nicht auch auf die nach den bisherigen Geſetzen zu beurtheilenden Zinsverpflichtungen der Uebergangszeit zu beziehen. Die Tragweite dieſer Vorſchrift iſt indeß naturgemäß auf den der preußiſchen Landesgeſetzgebung zukommenden Wirkungskreis beſchränkt und erſtreckt ſich alſo nicht auf die reichsrechtlich normirte, insbeſondere alſo nicht auf die nach altem Handelsrechte begründete ſechsprozentige Zinsverpflichtung.

Weitergehend, rechtlich intereſſanter und ſchwerer zu handhaben als die poſitiven Einwirkungen der Landesgeſetzgebung ſind gewiſſe ſtillſchweigende Wandelungen, welche als Wirkungen der neuen Geſetzgebung kraft und in Anſehung des Inhalts der bisherigen Geſetze ſich vollziehen.

Einer derartigen ſtillſchweigenden Einwirkung iſt ein Geſetz ausgeſetzt, das nach ſeinem eigenen ausdrücklichen oder ſtillſchweigenden Inhalt auf andere Rechtsſätze verweiſt (vergl. Art. 4 des E. G.), d. h. zu ſeiner Ergänzung zwar das Vorhandenſein, nicht aber einen beſtimmten Inhalt von Normen für gewiſſe Rechtsverhältniſſe vorausſetzt, welches alſo durch dieſe vorausgeſetzten Normen nicht nur in ihrer derzeitigen, ſondern in ihrer jeweiligen Geſtaltung ergänzt ſein will.

Verweiſungen dieſer Art können ausdrücklich oder ſtillſchweigend erfolgen. Beſtimmt ein Geſetz, daß eine Schuld zu dem jeweilig geſetzlich feſtgeſetzten landesüblichen Zinsfuße zu verzinſen iſt, ſo kann es nicht zweifelhaft ſein, daß die geſetzliche Aenderung des landesüblichen Zinsfußes auf die kraft des die Zinspflicht ausſprechenden Geſetzes laufende Zinsverbindlichkeit von dem Zeitpunkt ab einwirkt, zu welchem die geſetzliche Aenderung des landesüblichen Zinsfußes in Kraft tritt.

Genau daſſelbe muß aber gelten, wenn das Geſetz eine Zinspflicht nicht unter ausdrücklicher, ſondern unter ſtillſchweigender Verweiſung auf den jeweilig geſetzlich beſtimmten landesüblichen Zinsfuß feſtſetzt, wenn es alſo z. B. eine Verzinſung zu 5 Prozent beſtimmt, dieſe Beſtimmung ſich aber lediglich als die der Zeit der Geſetzerlaſſung angepaßte Konkretiſirung eines allgemeinen, in ſeiner konkreten Verwendung dem Wandel der Zeit unterworfenen Begriffs darſtellt. Mit anderen Worten: Ergiebt die Auslegung, daß die geſetzliche Feſtſetzung eines Zinsſatzes im Zuſammenhang eines beſtimmten Geſetzes lediglich die konkrete Umſchreibung des Begriffs des geſetzlich feſtgeſetzten landesüblichen Zinsfußes iſt, ſo iſt die Einwirkung einer ſpäteren Abänderung dieſes Zinsfußes auf die Kraft dieſes Geſetzes laufende Zinspflicht die gleiche, wie wenn das Geſetz ausdrücklich auf den jeweilig in Geltung befindlichen geſetzlichen Zinsfuß verwieſe; ſomit Aenderung des Zinsfußes mit dem Zeitpunkte des Inkrafttretens des den landesüblichen Zinsfuß abändernden Geſetzes und zwar kraft des richtig verſtandenen alten Geſetzes und ohne daß von einer Rückwirkung des neuen Geſetzes die Rede ſein könnte. Ob der Inhalt eines Geſetzes, das einen beſtimmten Zinsſatz feſtſetzt, eine ſolche Verweiſung auf den landesüblichen Zinsfuß enthält, iſt Auslegungsfrage. Es kann ein Zinsſatz in äußerlicher Uebereinſtimmung mit dem landesüblichen ſich befinden und doch zweifelhaft ſein, ob ein unmittelbarer urſächlicher Zuſammenhang zwiſchen beiden beſteht.

Digitized by Google

Andererseits kann der in einer gesetzlichen Vorschrift bezeichnete Zinssatz von dem landesüblichen abweichen und dennoch ein Kausalzusammenhang mit dem landesüblichen Zinsfuße derart vorliegen, daß der Zinssatz ein Vielfaches oder eine Quote des landesüblichen Zinsfußes ist, vgl. Pr. Hinterlegungsordnung § 9 in Verbindung mit der Königl. V. O.

Einen Strafcharakter haben und deshalb nicht unabhängig von dem landesüblichen Zinsfuße sind die Vorschrift der §§ 39, 40 der Preußischen Vormundschaftsordnung, welche eine 6prozentige bezw. 8 und 20prozentige Verzinsung für verzögerte Anlegung bezw. eigennützige Verwendung von Mündelgeld festsetzen.

Bezüglich der Verzugszinsen ist demnach folgende Fragestellung geboten.

1. Besteht ein unmittelbarer ursächlicher Zusammenhang zwischen dem nach altem Rechte für die Verzugszinsen festgesetzten Zinsfuß und dem landesüblichen derart, daß die Vorschriften, welche Zögerungszinsen von 5 Prozent bezw. 6 Prozent normiren, dahin zu lesen sind: Zögerungszinsen werden nach dem jeweils als landesüblich festgesetzten Zinsfuße berechnet; landesüblich sind für die Zeit des Erlasses dieser Vorschrift Zinsen von 5 Prozent, für Kaufleute von 6 Prozent.
2. Ist dem B. G. B. bezw. dem neuen Handelsgesetzbuche der selbständige Satz zu entnehmen: Vom 1. Januar 1900 ab wird als landesüblichen Zinsfuß der Zinssatz von 4 Prozent bezw. für Kaufleute 5 Prozent festgesetzt.

Werden diese beiden Fragen, was wohl unbedenklich ist (vergl. A. L. R. § 65 I 16, §§ 827—834, 641 I 11, § 328 I 12; Windscheid II § 280 Note 8), bejaht, so ergiebt sich, daß die Einsetzung von 4 Prozent und 5 Prozent an Stelle der bisherigen Sätze von 5 Prozent und 6 Prozent für die Zinsberechnung der vom 1. Januar 1900 ab aus alten Schuldverhältnissen laufenden gesetzlichen Zinsverbindlichkeiten nicht auf den kaum zutreffenden, die Einheitlichkeit des Schuldverhältnisses verkennenden Grund eines während der Dauer des Verzugs von Moment zu Moment sich erneuernden Schuldverhältnisses angewiesen ist, sondern daß die Anwendung der neuen Zinssätze auf das alte einheitliche Schuldverhältniß deswegen begründet und geboten ist, weil für dasselbe nach den bisherigen Gesetzen (E. G. Art. 170) der jeweilig gesetzlich festgestellte landesübliche Zinsfuß maßgebend ist.

Selbstverständlich bleiben von dem Wechsel des jeweiligen gesetzlichen Zinsfußes die durch ausdrückliches oder stillschweigendes Rechtsgeschäft geregelten Zinsverbindlichkeiten unberührt. Kann also z. B. festgestellt werden, daß die Parteien eine ausdrückliche rechtsgeschäftliche Bestimmung des Zinsfußes nur deshalb nicht vorgenommen haben, weil sie den zur Zeit der Geschäftsvornahme als landesüblich gesetzlich festgesetzten Zinsfuß — ohne Rücksicht auf seine Landesüblichkeit — gelten lassen wollten, so hat es bei dieser stillschweigenden Bestimmung sein Bewenden.

Der Gedanke der Verweisung auf die jeweilig geltenden Normen kommt in einer ganzen Reihe gesetzlicher Bestimmungen zum Ausdrucke. Es sind dahin zu rechnen in gewissem Umfange die Vorschriften über die Sicherheitsleistung. Eine kraft Gesetzes bestehende Pflicht zur Sicherheitsleistung wird dahin auszulegen sein, daß die jeweiligen Gesetze über die Sicherheitsleistung Anwendung zu finden haben, wobei natürlich nicht ausgeschlossen ist, daß gewisse von dem alten Rechte ausgeschlossene Arten der Sicherheitsleistung (z. B. Stellung von Bürgen (vergl. B. G. B. § 273 Abs. 3) dauernd ausgeschlossen sein sollen. Soll auf Grund eines alten Schuldverhältnisses eine Hinterlegung oder ein Selbsthülfeverkauf vorgenommen werden, so werden die jeweilig hierfür geltenden Vorschriften einzugreifen haben. Ist in einem nach altem Rechte zu beurtheilenden Rechtsverhältnisse die Todeserklärung einer Person von Bedeutung, so wird damit auf die jeweiligen über dieses Rechtsinstitut bestehenden Vorschriften verwiesen sein. Kommen für ein Rechtsverhältniß die staatlich anerkannten Feiertage in Betracht, so sind die jeweils anerkannten Feiertage zu berücksichtigen. Anwendungsfälle bieten ferner die Vorschriften E. G. Art. 208 Abs. 2, 209, dieselben schreiben vor, daß sich nach den bisherigen Gesetzen bestimmt, inwieweit aus einem besonderen Grunde einem unehelichen bezw. einem an Kindesstatt angenommenen oder legitimirten Kinde gegenüber dem Vater oder der Mutter die Pflichten und die Rechte ehelicher Eltern zukommen. Wenn in den Mot. S. 301, 302 für beide Fälle als selbstverständlich vorausgesetzt wird, daß der Inhalt der dem Vater bezw. der Mutter in Gemäßheit des bisherigen Rechtes zustehenden Elternpflichten und Elternrechte sich von dem Inkrafttreten des B. G. B. an nach dessen Vorschriften bemißt, so ist das deshalb richtig, weil das alte Recht bei der Verweisung auf die elterliche Stellung den derselben jeweilig zukommenden Inhalt im Auge hatte.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. bis 5. Juni 1900 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 91.

Der Bekl. hat gegen das landgerichtliche Urtheil vom 25. Oktober 1899, durch welches er für schuldig erklärt ist, der Kl., seiner Tochter, zu deren Eheschließung mit dem Schriftsetzer H. seine Einwilligung zu ertheilen, mittelst Schriftsatzes vom 2. Dezember 1899 die Berufung eingelegt. Nach dem Inkrafttreten des B. G. B. hat die Kl. die Ehe ohne Einwilligung des Bekl. geschlossen, und darauf haben beide Theile in der Berufungsverhandlung vom 5. März 1900 beantragt, den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt zu erklären und dem Gegner die Kosten desselben aufzuerlegen. Der B. R. hat durch das oben bezeichnete Urtheil abändernd bezüglich der Hauptsache, wie beiderseits beantragt, erkannt und die Kl. zur Tragung der Kosten beider Instanzen verurtheilt. Gegen diese Entscheidung, soweit sie den Kostenpunkt betrifft, ist von der Kl. auf Grund des § 99 Abs. 3 der C. P. O. Beschwerde erhoben mit dem Antrage, unter Abänderung derselben die Kosten des Rechtsstreits dem Bekl. aufzuerlegen. Die Beschwerde war formell für zulässig, aber materiell für unbegründet zu erachten.

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Der B. R. hat erwogen: ſeit dem 1. Januar 1900 habe die großjährige Kl. der Einwilligung des Bekl. zur Eheſchließung nicht mehr bedurft; wenn ſie gleichwohl die Einwilligung verlangt und geglaubt habe, daß ſie ihr ohne nichtigen Grund verweigert ſei, ſo hätte ſie ſich jetzt nach § 1308 des B. G. B. wegen Ergänzung der väterlichen Einwilligung an das Vormundſchaftsgericht wenden müſſen; darnach ſei die Klage nach dem jetzt geltenden und anzuwendenden Rechte jedenfalls nicht mehr zuläſſig und ſie hätte, ſelbſt wenn ſie nach dem bisherigen Rechte begründet geweſen wäre, abgewieſen werden müſſen, wenn nicht Parteien übereinſtimmend den Rechtsſtreit für erledigt erklärt hätten; die Koſten habe nach § 91 der C. P. O. diejenige Partei zu tragen, die in der Hauptſache unterliege oder unterlegen haben würde, wenn in der Hauptſache erkannt worden wäre, und dies ſei hier die Kl., wobei es unerheblich erſcheine, daß die unbedingte Hinfälligkeit der Klage durch die Aenderung der Geſetzgebung herbeigeführt ſei, indem die Folgen dieſes, dem Zufall gleich zu erachtenden Umſtandes die Kl., die den Rechtsſtreit angefangen, zu tragen habe. Die Beſchwerde hat dagegen geltend gemacht, daß der § 91 der C. P. O. unrichtig angewendet ſei, indem die Kl. auf Grund deſſelben nur dann koſtenpflichtig geweſen wäre, wenn der Klageanſpruch, *ſo lange* er in der Hauptſache *verfolgt* und *dadurch* Koſten entſtanden ſeien, der Begründung entbehrt hätte, was jedoch nicht feſtgeſtellt ſei und auch überhaupt nicht zutreffe. Der Angriff kann als durchgreifend nicht anerkannt werden. Vielmehr ergiebt ſich aus den durch einen Rechtsirrthum nicht beeinflußten Ausführungen des B. R. die Verpflichtung der Kl. zur Tragung der Koſten des Rechtsſtreits. IV. C. S. i. S. Schworzer c. Schwarzer vom 21. Mai 1900, B Nr. 73/1900 IV.

2. § 99.

Der Kl. hatte die Herausgabe eines Düngerſtreuers gefordert, der Bekl. aber Widerklage wegen eines Anſpruchs von 10 Mark erhoben. Die Parteien zeigten an, daß ſich der Rechtsſtreit wegen des Düngerſtreuers erledigt habe; der Kl. erkannte den Widerklaganſpruch an und wurde demgemäß auf Antrag des Bekl. zur Zahlung verurtheilt, wogegen die Entſcheidung über die Koſten des Rechtsſtreits vorbehalten wurde. Wegen dieſer wurde ſtreitig verhandelt, worauf am 30. Dezember 1899 ein Urtheil des L. G. erging, das den Kl. zur Tragung der Koſten verurtheilte. Auf die hiergegen vom Kl. am 10. Februar 1900 eingelegte ſofortige Beſchwerde hat das O. L. G. durch Beſchluß vom 13. März 1900 unter Abänderung des angefochtenen Urtheils den Bekl. verurtheilt, die Koſten des Rechtsſtreits und auch die der Beſchwerdeinſtanz zu tragen. Die hiergegen vom Bekl. eingelegte weitere ſofortige Beſchwerde iſt zuläſſig (C. P. O. §§ 568 Abſ. 2, 567 Abſ. 2); ſie iſt auch begründet, da die erſte Beſchwerde unzuläſſig war. Das O. L. G. iſt zu der Annahme der Zuläſſigkeit der erhobenen Beſchwerde durch die Erwägung gelangt, daß, da eine Entſcheidung in der Hauptſache nicht ergangen ſei, und da die Beſtimmungen des zur C. P. O. ergangenen Abänderungsgeſetzes vom 17. Mai 1898 — mit Ausnahme der Beſtimmung in Art. IX — auch auf die vor dem 1. Januar 1900 anhängig gewordenen Prozeſſe angewendet werden müſſen, ſoweit ſie nicht ihrem Inhalte nach mit dem neuen bürgerlichen Recht verknüpft ſeien oder ſonſt in ihrem Weſen die Anwendung auf ältere Fälle ausſchlöſſen, die Vorſchrift in § 99 Abſ. 3 auf die gegen das Koſtenurtheil eingelegte ſofortige Beſchwerde anzuwenden ſei. Allein ſelbſt die Richtigkeit jener Gründe angenommen, würden ſolche die daraus gezogene Folgerung nicht rechtfertigen. Wäre nämlich mit dem O. L. G. anzunehmen, daß eine Entſcheidung in der Hauptſache nicht vorliege, ſo würde gegen das am 30. Dezember 1899 verkündete Koſtenurtheil nach dem damals geltenden § 94 der C. P. O. ein Rechtsmittel überhaupt nicht zuläſſig geweſen, dieſes vielmehr unmittelbar mit ſeiner Verkündung rechtskräftig geworden ſein, ſodaß jedenfalls aus dieſem Grunde von der Anwendung des § 99 Abſ. 3 der C. P. O. n. F. nicht die Rede ſein kann. Geht man dagegen davon aus, daß eine Entſcheidung in der Hauptſache ergangen iſt, ſo würde jedenfalls die Beſtimmung in C. P. O. § 99 Abſ. 3 nicht anwendbar, ſomit auch nicht eine ſofortige Beſchwerde gegen das Koſtenurtheil gegeben ſein, dieſes vielmehr, wenn überhaupt, nur mit der Berufung angefochten werden können. VI. C. S. i. S. Naumann c. Höhme vom 14. Mai 1900, B Nr. 81/1900 VI.

3. §§ 166, 168.

In der Sache ſelbſt handelt es ſich darum, daß der Anwalt des Bekl. nach Maßgabe des § 166 Abſ. 2 und des § 168 der C. P. O. für die Zuſtellung der Berufungsſchrift die Vermittelung des Gerichtsſchreibers in Anſpruch genommen hat, daß dieſer ſodann, nachdem die Terminsbeſtimmung in die Berufungsſchrift eingerückt war, die Zuſtellung der am Tage vorher durch den Anwalt beglaubigten Abſchrift der letzteren, ohne daß nachträglich auch die darauf befindliche Abſchrift der Terminsnote beglaubigt geweſen wäre, vermittelt hat, und daß zwar nach Ablauf der Berufungsfriſt, aber innerhalb der zweiwöchigen Friſt des § 207 Abſ. 2 der C. P. O. eine nochmalige Zuſtellung der Berufungsſchrift, nunmehr mittelſt einer vollſtändig, auch in Anſehung der Terminsnote, beglaubigten Abſchrift von Anwalt zu Anwalt, ſtattgefunden hat. Das Kammergericht hat beide Zuſtellungen für ungültig und daher die Berufung für unzuläſſig erklärt. Ob dem in Betreff der erſten Zuſtellung beizutreten wäre, kann dahin geſtellt bleiben; denn der zweiten Zuſtellung iſt jedenfalls mit Unrecht die rechtliche Wirkung abgeſprochen worden. Das B. G. hat dies deswegen gethan, weil eine Zuſtellung, die nach Ablauf der Berufungsfriſt noch nach Maßgabe des § 207 Abſ. 2 der C. P. O. wirken ſolle, nothwendig durch den Gerichtsſchreiber vermittelt ſein müſſe. Dieſe Anſicht iſt rechtsirrig; vielmehr iſt anzunehmen, daß, wenn einmal die Vermittelung des Gerichtsſchreibers zur Bewirkung der Zuſtellung einer Rechtsmittelſchrift in Anſpruch genommen iſt, dann jede im Allgemeinen ordnungsmäßige Art der Zuſtellung ausreicht, um innerhalb der zwei Wochen ſeit der Einreichung beim Gerichtsſchreiber noch die Nothfriſt des Rechtsmittels zu wahren. Dieſe Auffaſſung entſpricht zunächſt dem Wortlaute des Geſetzes; denn es wird dort nicht vorausgeſetzt, daß die Zuſtellung unter Vermittelung des Gerichtsſchreibers *erfolgt*, ſondern daß ſie unter dieſer Vermittelung „*erfolgen ſoll*“, und im Uebrigen iſt dort nur ganz allgemein von einer „Zuſtellung“ innerhalb zwei Wochen die Rede. Aber auch ein innerer Grund für eine ſolche Einſchränkung, wie das Kammergericht ſie für dem Geſetze entſprechend erachtet, wäre nicht zu entdecken; vielmehr geht der Zweck der betreffenden

Digitized by Google

Beſtimmung offenbar dahin, für den Fall, daß die Rechtsmittelſcheift überhaupt innerhalb der Nothfriſt beim Gerichtsſchreiber eingereicht wird, die Wahrung der Friſt möglichſt zu erleichtern. So auch Gaupp-Stein, C. P. O. (Auflage 4), Bd. 1 S. 442, Bem. III zu § 207. VI. C. S. i. S. Fleſchaer c. Kahle vom 14. Mai 1900, Nr. 138/1900 VI.

4. § 256.

Die Rüge, es habe das rechtliche Intereſſe an der alsbaldigen Feſtſtellung nicht blos im Zeitpunkt der Klageerhebung, ſondern auch zur Räumung des Pachtobjektes und zur Zeit der Erlaſſung des Urtheils vorhanden ſein müſſen, konnte gleichfalls keinen Erfolg haben. Daß ein rechtliches Intereſſe an der alsbaldigen Feſtſtellung im Sinne des § 256 (früher 231) der C. P. O. zur Zeit der Klageerhebung beſtand, kann einem Bedenken nicht unterliegen. Dieſes erchtliche Intereſſe war auch unverändert noch vorhanden, als der Kl. auf die Benachrichtigung von dem Verkaufe des Pachtgegenſtandes in der mündlichen Verhandlung vom 5. Juli 1898 vor der Räumung der Wirthſchaft das Feſtſtellungsbegehren in geänderter Faſſung geltend machte. Wenn aber der Kl. nach der Räumung ſein Feſtſtellungsbegehren in eine Leiſtungsklage auf Schadenerſatz hätte ändern können, der zwar wohl der Einwand entgegengeſetzt worden wäer, daß vor Ablauf der für die zweite Pachtperiode beſtimmtea Zeit die von den Erwerbsverhältniſſen des Kl. während dieſer ganzen Zeit abhängende Höhe des Schadens nicht feſtgeſtellt werden könne, ſo folgt daraus doch nicht, daß der Kl. zur Leiſtungsklage übergehen mußte und daß ein Feſtſtellungsintereſſe vollſtändig weggefallen ſei, ſodaß eine Erörterung der beſtrittenen Rechtsfrage, ob es bis zum Urtheil fortbeſtehen müſſe, nicht nöthig fällt. II. C. S. i. S. Buck c. Heinzmann vom 18. Mai 1900, Nr. 61/1900 II.

5. § 286.

Wenn Kl. rügt, die Beeidigung der Zeugea Eheleute D. ſei aus dem Gruade, daß dieſe als Cedenten der Parteien unmittelbar am Ausgange des Rechtsſtreits betheiligt ſeien, mit Unrecht abgelehnt, weil dies aus ihrer Eigenſchaft als Cedenten nicht folge, ſo kaan davoa abgeſehen werden, ob dies zutreffend erſcheint, da das B. G. aus einem zweiten ſelbſtändigen Grunde die Beeidigung unterlaſſen hat. Es führt nämlich aus, auch wenn die D.'ſchen Eheleute iher Angaben mit dem Zeugeneide bekräftigen, würde ihren Ausſagen trotz ihres Eides wegen ihrer völligen Unglaabwürdigkeit auch nicht der geringſte Beweiswerth beigemeſſen werden können. Das B. G. ſagt damit, daß ſeine aus den übrigen Beweisergebniſſen geſchöpfte Ueberzeugung auch dann nicht erſchüttert werde, wenn die D.'ſchen Eheleute unter Eid ihre unbeeidete Ausſage wiederholen oder etwas Anderes bekunden möchten. Danach iſt nicht einzuſehen, zu welchem Zwecke die Beeidigung hätte erfolgen ſollen. Das R. G. hat ſchon mehrfach die Ablehnaug der Abhörung weiterer Zeugen gebilligt, wenn das B. G. dies damit begründete, daß es aus dem bereits vorliegenden Beweismaterial zu einer feſten Ueberzeugung gelaagt ſei, die durch Ausſagen anderer Zeugen, auch wenn ſie die in ihr Wiſſen geſtellten Behauptungen bekunden möchten, nicht alterirt werdea könne. Daſſelbe muß geiten, wenn die Beeidigung bisher unei dlich vernommener Zeugen in Frage ſteht. V. C. S. i. S. Stawik c. Pohl vom 12. Mai 1900, Nr. 64/1900 V.

6. §§ 295, 453.

Es kaun dahin geſtellt bieiben, ob die Anſicht des B. G., daß ein Fall des § 461 Abſ. 2 der C. P. O. vorgelegen habe, zuterffend iſt; jedenfalls verletzt die Normirung des Eides durch Beweisbeſchiuß die Vorſcheift in C. P. O. § 453 Abſ. 2, da über das Eidesthema zanächſt durch Abhörung von Zeugen und Voriegung von Urkunden Beweis erhoben worden war und die vom L. G. angenommene Erfoiglofigkeit dieſes Beweiſes, insbeſondere in dem Maße, daß auf einen eichterlichen Eid nicht zuzukommen war, nur im Urtheil feſtgeſtellt werden konnte. Dem B. G. iſt aber dariu beizutreten, daß der Geitendmachung dieſes prozeſſualen Verſtoßes Seitens des Kl. die Vorſcheift in § 295 der C. P. O. entgegenſteht. Die Reviſion wendet dem gegenüber ein: der in der mündlichen Verhandiuug erfolgten Verkäudung des Beweisbeſchluſſes habe ſich unmittelbar die Ableiſtung des Eides angeſchloſſen; der Kl. ſei weder voeher zum Wort gekommea, noch ſei es ihm vorher ertheilt worden; erſt nach Abieiſtuug des Eides ſei mündlich verhandelt und ihm dadurch erſt Gelegenheit gegeben worden, das Rügerecht auszuüben. Dies ſei auch geſchehen; denn er habe die Vertagung der Sache zu dem ausgeſprochenen Zwecke beantragt, damit er über das Eidesthema noch Gegenzeugen benennen könne; dadurch habe er zu erkennea gegeben, daß er mit dem Eide und deſſen Abieiſtung nicht einverſtanden geweſen ſei. Dieſe Anſicht iſt unbegründet. Wenn auch eine beſtimmte Form für die Rüge nicht vorgeſchrieben iſt, ſo muß doch aus dem Verhalten des zur Rüge Berechtigten anzweideutig hervorgehen, daß er die Abieiſtung des Eides um deswillen bemängele, weil er durch Beweisbeſchluß auferiegt worden iſt. Dies kann aber in jenem Antrage und ſeiner Begründung in keiner Weiſe gefunden werden. Hiernach wurde der Kl. des Rügerechts jedenfalls dadurch verluſtig, daß er in der der Eidesleiſtung ſich anſchließenden mündlichen Verhandiung vom dieſem Rechte keinen Gebrauch gemacht hat, ſodaß unerörtert bleiben darf, ob nicht ſchon darin, daß der Kl. ohne Beanſtaadung der Zuläſſigkeit des Beweisbeſchiuſſes die Ableiſtung des Eides geſchehen ließ, die Erklärung des Einverſtändniſſes über Norm und Erheblichkeit des vom Bekl. zu leiſtenden Eides (C. P. O. § 461) oder doch wenigſtens ein Verzicht auf die Befolgung der Vorſcheift in § 460 Abſ. 1 erblickt werden müßte. VI. C. S. i. S. Jungmann c. Mailiager vom 14. Mai 1900, Nr. 109/1900 VI.

7. § 522.

Durch Urtheil des L. G. zu Ratibor vom 23. Dezember 1899 ſiud die Bekl. zur Zahiung eines Theilbetrages der eingeklagten Forderung verurtheilt und iſt Kl. mit ſeiner Mehrforderuag abgewieſen worden. Die Bekl. legten gegen dieſes Urtheil rechtzeitig Berufung ein und ianerhalb der Berufungsfriſt ließ Kl. durch ſeinen Prozeßbevollmächtigten II. J. iherm Prozeßbevollmächtigten eineu als „Anſchlußberufung und Berufungsbeantwortung“ bezeichneten Schriftſatz vom 10. Februar 1900 zuſtellen, in welchem unter B Zurückweiſung der Berufung beantragt und gleichzeitig unter A erklärt wird: „Inſoweit der Kl. durch das Urtheil vom 23. Dezember 1899 mit ſeiner Klage abgewieſen worden iſt, ſchließe ich mich hiermit Namens deſſelben der Berufung an.“ Die Bekl. beantragten in einem Scheiftſatz vom ſelben Tage Zurückweiſung der „Auſchlußberufung“, und dieſer Antrag wurde auch im Termin zur mündlichen Verhaad-

lung vor dem B. G. vom 11. April 1900, in welchem die Prozeßvertreter der Parteien über die Berufung verhandelten, von ihrem Prozeßbevollmächtigten verleſen, obwohl der Anwalt des Kl., wie zu Protokoll feſtgeſtellt iſt, aus dem Schriftſatze vom 10. Februar 1900 den Antrag zu B (nicht alſo die die „Anſchlußberufung“ betreffende Erklärung unter A) verleſen hatte. Darauf erging ein verkündeter Gerichtsbeſchluß dahin: „Der Antrag der Berufungsbekl. auf Zurückweiſung der Anſchlußberufung des Kl. und Berufungsbekl. wird zurückgewieſen, weil die Einlegung der Anſchlußberufung durch den Schriftſatz der Berufungsbekl. vom 10. Februar 1900 zu A nur als vorbereitet anzuſehen iſt, die Einlegung ſelbſt aber erſt „durch die Stellung der bezüglichen Anträge in der mündlichen Verhandlung“ erfolgt, im vorliegenden Falle alſo unterblieben iſt (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 41 S. 386).“ Die Beſchwerde iſt unbegründet. Zuzugeben iſt ihr, daß die in dem angefochtenen Beſchluſſe bezogene Entſcheidung des VI. C. S. des R. G. vom 24. März 1898 die vorliegende Frage nicht direkt entſcheidet; aber die in ihr begründete Auffaſſung des früheren § 483 Abſ. 2 (jetzt § 522 Abſ. 2) C. P. O. führt bei richtigem Verſtändniß zu der vom B. R. vertretenen Meinung, und deshalb iſt auf dieſe Entſcheidung mit Recht in der Begründung des Beſchluſſes verwieſen worden. Es handelt ſich um die Frage, ob die vom Berufungsbekl. in einem Schriftſatze erklärte Anſchließung, wenn der Schriftſatz innerhalb der Berufungsfriſt zugeſtellt wird, ſchon durch dieſe Zuſtellung als eingelegt gelten muß, oder ob ſie auch in dieſem Falle erſt durch Verleſung des Antrages des Berufungsbekl. in der mündlichen Verhandlung eingelegt wird. Daß die Anſchließung an das vom Gegner eingelegte Rechtsmittel im Allgemeinen, d. h. wenn man davon abſieht, daß ſich hier die Berufungsbekl. innerhalb der Berufungsfriſt der erhobenen Berufung angeſchloſſen haben, nicht durch Zuſtellung erfolgen, ſondern nach den allgemeinen Vorſchriften der C. P. O. über die in der mündlichen Verhandlung zu berückſichtigenden Anträge erſt in dieſer wirkſam erklärt werden kann, iſt vom R. G. wiederholt und auch ſpeziell für die Anſchließung an die Berufung ausgeſprochen worden (vergl. Entſch. in Civilſachen Bd. 7 S. 345; Bd. 8 S. 381; Bd. 12 S. 435; Gruchot, Beiträge Bd. 33 S. 453). Die Beſchwerde meint aber, in der Vorſchrift des § 522 Abſ. 2 C. P. O., dahin lautend: „Hat der Berufungsbekl. innerhalb der Berufungsfriſt ſich der erhobenen Berufung angeſchloſſen, ſo wird es ſo angeſehen, als habe er die Berufung ſelbſtändig eingelegt“, die geſetzliche Beſtimmung dafür zu finden, daß mit der Zuſtellung eines die Anſchließung erklärenden Schriftſatzes innerhalb der Berufungsfriſt das Rechtsmittel prozeſſual wirkſam eingelegt ſei. Dies iſt der Punkt, bei welchem ihr die vom VI. C. S. des R. G. in der Entſcheidung vom 24. März 1898 vertretene Auffaſſung entgegenſteht. In ihr wird nachgewieſen, daß dem Abſ. 2 des jetzigen § 522 eine über den Umfang des Abſ. 1 daſelbſt herausgehende ſelbſtändige Bedeutung überhaupt nicht zukommt, daß er vielmehr nur die in Abſ. 1 aufgeſtellte Rechtsregel für den Fall, daß ſich der Berufungsbekl. innerhalb der Berufungsfriſt der erhobenen Berufung angeſchloſſen hat, ausſchließen ſoll. Dieſes Ergebniß wird theils aus Erwägungen gewonnen, die dahin zuſammengefaßt werden können, daß, wenn man weitergehen und annehmen wollte, der Abſ. 2 finde ſeine Bedeutung nicht ausſchließlich in der durch Abſ. 1 gegebenen Begrenzung, ſondern er ſetze eine Anwendbarkeit der für die Berufung überhaupt geltenden Prozeßvorſchriften für den in ihm gedachten Fall voraus, hieraus ſich Konſequenzen ergeben würden, die eine ſolche Auslegung der Vorſchrift ausgeſchloſſen erſcheinen laſſen; theils wird es aus der Entſtehungsgeſchichte des Geſetzes nachgewieſen. Der gegenwärtig beſchließende Senat tritt dieſer Begründung bei; zu ihrer Widerlegung iſt in der Literatur auch von denjenigen nichts beigebracht worden, die (wie z. B. Gaupp-Stein, 3. Aufl., Note II zu § 483 u. F. und Petersen-Anger, 4. Aufl., Note 2 zu § 522 C. P. O.) der gedachten Entſcheidung nicht zuſtimmen. Daß nun aber von dieſem Standpunkt aus in der Vorſchrift des in Rede ſtehenden Abſ. 2 eine Beſtimmung darüber, wie die Anſchließung prozeſſual wirkſam eingelegt werden könne, überhaupt nicht zu finden iſt, bedarf dann keiner weiteren Ausführung. Denn dies liegt eben nicht in der Begrenzung, die aus Abſ. 1 des § 522 auf den Abſ. 2 herüberzunehmen iſt und innerhalb deren letzterer ſeine Bedeutung ausſchließlich findet. Daran ändert auch der Hinweis der Beſchwerde auf die durch die Anſchließung entſtandenen Koſten nichts. Bei ihm iſt zunächſt dies überſehen, daß ſolche Koſten auch dann in Betracht kommen, wenn die Anſchließung in einem nicht innerhalb der Berufungsfriſt zugeſtellten Schriftſatze erklärt iſt, der Anſchließungsantrag demnächſt aber von dem B. G. nicht verleſen wird. Der Fall liegt dann in Beziehung auf die Koſtenfrage ebenſo; denn der Anwalt derjenigen Partei, gegen welche die Anſchließung ſich richtet, muß auch in dieſem Falle die Verleſung des Antrags in der mündlichen Verhandlung gewärtigen und ſich entſprechend vorbereiten. Hat nun das Geſetz in dieſem Falle, was auch die Beſchwerde nicht zu bezweifeln ſcheint, ohne Rückſicht auf die durch die angekündigte Anſchließung entſtehenden Koſten lediglich auf die Verleſung oder Nichtverleſung des Antrags in der mündlichen Verhandlung Gewicht gelegt, ſo iſt nicht abzuſehen, weshalb die Berückſichtigung des Koſtenpunktes in dem anderen Falle zu der gegentheiligen Annahme berechtigen ſollte. Sodann aber ſteht auch nichts entgegen, daß das B. G., wenn ein dementſprechender Antrag geſtellt wird, bei der Endentſcheidung zugleich über die Koſten der angekündigten, aber nicht verleſenen Anſchließung entſcheidet, und damit erledigt ſich das von der Beſchwerde angeregte Bedenken, daß der Gegner der Anſchließung wegen ſeiner Koſten ein rechtliches Intereſſe daran habe, eine Entſcheidung des Gerichts herbeizuführen. Hiernach iſt im vorliegenden Falle vom B. R. mit Recht angenommen worden, daß die Berufungsbekl. eine Anſchließung zwar angekündigt, aber nicht eingelegt haben, und deshalb iſt auch der Antrag des Kl., die Anſchließung (durch Verſäumnißurtheil) zurückzuweiſen, mit Recht zurückgewieſen. V. C. S. i. S. Hanslik c. Weißmann vom 12. Mai 1900, B Nr. 55/1900 V.

8. § 546.

Die Reviſion beider Bekl. iſt zuläſſig. Anlangend die Frage der Zuläſſigkeit, ſo beträgt der Werth des Beſchwerdegegenſtandes für den Bekl. D. zwar nur 1000 Mark, die vom B. G. gemäß § 138 (a. F.) der C. P. O. angeordnete Verbindung der zwei Prozeſſe hat aber nach feſtſtehender Rechtſprechung des R. G. (vgl. Entſcheidungen Bd. 5 S. 354, Bd. 6 S. 416, Juriſtiſche Wochenſchrift 1899 S. 90 Nr. 9),

Digitized by Google

non der abzugehen keine Veranlaſſung vorliegt, die Wirkung, daß die in § 546 (a. F.) Abſ. 2, § 5 der C. P. O. für den Fall der objektiven Klagenhäufung angeordnete Zuſammenrechnung der verſchiedenen Anſprüche auch für den Fall der Verbindung maßgebend iſt. VII. C. S. i. S. A.-Brauerei Falkenſtein und Druffel c. Temme Konk. vom 18. Mai 1900, Nr. 39/1900 VII.

II. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zur Reichsgewerbeordnung.

9. Konkurrenzverbot. Rheiniſches Rechtsfall. Art. 1279 c. c.

Daß das Verbot, in ein Konkurrenzunternehmen einzutreten oder ein ſolches mit Rath und That zu unterſtützen, auch das Verbot in ſich ſchließt, ein eigenes Konkurrenzgeſchäft mit einem Geſellſchafter neu zu gründen, wie der Bekl. gethan hat, kann keinem Bedenken unterliegen und widerſpricht nicht dem Grundſatz, daß ſolche Verbote ſtrikt zu interpretiren ſind. Denn die Gründung eines Konkurrenzunternehmens ſchließt den Eintritt in daſſelbe in ſich; ob das neue Geſchäft klein oder groß iſt, macht keinen Unterſchied, da es auch im erſteren Falle den Charakter eines Konkurrenzgeſchäfts nicht verliert. Verfehlt erweiſt ſich ferner die Rüge der Verletzung des Art. 1229 c. c. Die Strafklauſel bezweckt nach Art. 1226 c. c. die Sicherung der Vollziehung eines Vertrages, ihre Geltendmachung hat deſſen Nichterfüllung, aber nicht einen dadurch verurſachten Schaden zur Vorausſetzung. Daß die Kl. neben der Strafe mit der Klage auch den Hauptgegenſtand der Verbindlichkeit, nämlich die Unterlaſſung, entgegen dem zweiten Abſatze des Art. 1229 gefordert hat, kommt für die Reviſion nicht in Betracht, da dieſe letztere Forderung bereits von dem L. G. rechtskräftig abgewieſen iſt. Endlich iſt die Behauptung des Bekl. grundlos, daß die vereinbarte Strafe von 10 000 Mark übermäßig hoch ſei, und daß deshalb der Vertrag, weil gegen die guten Sitten verſtoßend, als ungültig angeſehen werden müſſe; der betreffenden Ausführung des O. L. G. kann nur beigetreten werden. II. C. S. i. S. Draeger c. Diß & Cie. vom 15. Mai 1900, Nr. 43/1900 II.

Zum Beamtenfürſorgegeſetz vom 18. Juni 1887.

10. § 1.

Die dem Klageanſpruche zu Grunde liegende Beſtimmung in § 1 Abſ. 1 des Beamtenfürſorgegeſetzes vom 18. Juni 1887 lautet: Unmittelbare Staatsbeamte, welche in reichsgeſetzlich der Unfallverſicherung unterliegenden Betrieben beſchäftigt ſind, erhalten, wenn ſie in Folge eines im Dienſte erlittenen Betriebsunfalls dauernd dienſtunfähig werden, als Penſion 66⅔ Prozent ihres jährlichen Dienſteinkommens, ſoweit ihnen nicht nach anderweiter geſetzlicher Vorſchrift ein höherer Betrag zuſteht. Daß Kl. als Bremſer zu den unmittelbaren Staatsbeamten gehörte, der Eiſenbahnbetrieb reichsgeſetzlich der Unfallverſicherung unterliegt — § 1 Abſ. 1, 3 des Unfallverſicherungsgeſetzes vom 6. Juli 1884 — R. Geſ. Bl. S. 69 —, ſowie daß der vom Kl. am 24. April 1897 erlittene Unfall als Betriebsunfall anzuſehen iſt und dieſer Unfall die dauernde Dienſtunfähigkeit des Kl. zur Folge gehabt hat, darüber waltet unter den Parteien eine Meinungsverſchiedenheit nicht ob, wie denn auch ein Zweifel hierüber nicht beſtehen kann. Streitig allein und vom Bekl. in Abrede geſtellt, iſt das Vorliegen der letzten Vorausſetzung für die Anwendbarkeit des vorſtehend wiedergegebenen § 1 Abſ. 1: daß Kl. den Betriebsunfall „im Dienſte“ erlitten hat. Bekl. legt das Hauptgewicht für die Begründung ſeiner Annahme darauf, daß Kl. den Gang nach Wahrburg zum Zwecke einer Privatbeſorgung, zum Einkaufe von Eiern für ſeinen Haushalt, gemacht habe. Bekl. will alſo nicht beſtreiten, daß ohne dieſen Gang und beim Verbleiben auf dem Bahnhofe in Stendal, Kl. während der ganzen zwiſchen der Ankunft des Güterzugs 806 von Berlin in Stendal und der Abfahrt des Güterzugs 809 von Stendal nach Berlin liegenden, 9—10 Stunden betragenden Zeit ſich „im Dienſt“ befand, ungeachtet ihm eigentliche Dienſtverrichtungen von beſonderen, hier nicht in Frage kommenden Anordnungen Vorgeſetzter abgeſehen, innerhalb der Wartezeit nicht oblagen. Es iſt aber auch durchaus zutreffend und in der Eigenartigkeit derartiger Dienſte, wie der des Kl. war, die den Beamten bei Verrichtung ſeines Dienſtes von der Heimathsſtation weit weg und dahin wieder zurückführen, begründet, daß als im Dienſte befindlich der Beamte auch während der Zeit gilt, welche auf die Unterbrechung der dienſtlichen Verrichtungen auf den Außenſtationen entfällt, ſofern dem Beamten im Intereſſe des Dienſtes der Aufenthalt während dieſer Zeit innerhalb einer beſtimmten, mit dem Dienſte in Beziehung ſtehenden Oertlichkeit vorgeſchrieben iſt. Hiervon ausgegangen, iſt zunächſt die Annahme des B. G. bedenkenfrei, daß Kl. — der, wie bemerkt, in Berlin ſtationirt war — ſich während der Ruhepauſe zwiſchen der Ankunft von Berlin und der Rückfahrt dorthin ſo lange „im Dienſte“ befand, als er den Bahnhof Stendal nicht verließ, da er während dieſer Zeit dienſtlicher Aufſicht unterſtanden und zur Entfernung vom Bahnhofe der Erlaubniß ſeines vorgeſetzten Zugführers bedurft habe. Aber auch die weitere Annahme des B. G. iſt nicht zu beanſtanden, daß Kl. aus dieſer dienſtlichen Gebundenheit nicht heraus trat, als er mit Zuſtimmung ſeines Vorgeſetzten dieſe ſeine Dienſtſtätte zeitweiſe, und zwar nur auf kurze Zeit verließ, um Einkäufe in Wahrburg zu machen. Weiter begründet. IV. C. S. i. S. Eiſenb.-Fiskus c. Schönaich vom 7. Mai 1900, Nr. 56/1900 IV.

III. Das Gemeine Recht.

11. Eigenthum am Meeresſtrand.

Die Reviſion weiſt darauf hin, daß das zur Zeit des Privilegs in Pommern geltende gemeine Recht ebenſowenig wie das Pr. A. L. R. ein Privateigenthum am Meeresſtrande anerkenne und folgert daraus, daß zur Zeit ſeiner Geltung auch durch Privilegien ein ſolches Privateigenthum nicht übertragen oder begründet werden konnte. Allerdings galten nach römiſcher Rechtsanſchauung die Ufer des Meeres — quatenus hibernus fluctus maximus excurrit — wie das Meer ſelbſt — als dem Verkehr und dadurch dem Privateigenthum entzogen, als res communes omnium, oder nach Celſus (l. 3 pr. dig. 43, 8) als Eigenthum — ſoweit deſſen imperium reichte, — des römiſchen Volks. Dieſe letztere Anſchauung, wonach die Ufer des Meeres als öffentliches Staatseigenthum zu betrachten, iſt in das gemeine Recht übergegangen (vergl. Dernburg, Pandekten, § 69, Mühlenbruch, Pandektenrecht § 217). Daß realer Beſitz und damit auch Privateigenthum an einzelnen Strecken des Meeresſtrandes ſchon aus natürlichen (phyſiſchen) Gründen gänzlich ausgeſchloſſen ſei, kann nicht anerkannt werden. Das Meeresufer, welches thatſächlich den äußerſten Theil des feſten

Landes bildet und ſomit der unmittelbaren Beherrſchung zunächſt von Seiten des angrenzenden Grundeigenthümers zugänglich iſt, kann in dieſer Hinſicht den anderen als res communes omnium bezeichneten Sachen, als: der atmoſphäriſchen Luft, dem fließenden Waſſer ſowie dem Meere ſelbſt nicht gleichgeſtellt werden. Es erhellt aber auch keineswegs, daß zur Zeit des Privilegs die römiſch-rechtliche Auffaſſung des Meeresſtrandes als res communis omnium in Pommern die herrſchende war, und daß damals überhaupt ſchon die Reception des römiſchen Rechts in jenen Gegenden ſich vollzogen hatte. (Daß die germaniſche [und wohl auch die ſlaviſche] Auffaſſung von der rechtlichen Eigenſchaft der Meeresufer eine von der römiſch-rechtlichen verſchiedene war und auch partikularrechtlich die herrſchende geblieben iſt, darüber vergl. v. Brünneck, Das Recht auf Zueignung der Meeresprodukte, S. 12 ff.) Wenn es nun auch richtig iſt, daß das Eigenthum an den Meeresufern, welches das jetzt geltende gemeine Recht, ebenſo wie das Pr. A. L. R. (Thl. II Tit. 14 § 21, Tit. 15 § 80) dem Staate zuſchreibt, nach gegenwärtiger Rechtsanſchauung qualitativ verſchieden iſt von dem privaten (fiskaliſchen) Eigenthum und letzteres ausſchließt, ſo nöthigt das doch nicht zu einem Rückſchluß auf den Sinn, in welchem im Jahre 1488 der Landesherr über den Meeresſtrand in einer beſtimmten Strecke verfügt und den damals beſtehenden Zuſtand als zu Recht beſtehend anerkannt und beſtätigt hat. Es kann daher dem B. R. daraus, daß er es unterlaſſen, bei Auslegung des Privilegiums von 1488 die Grundſätze des gegenwärtig geltenden gemeinen Rechts heranzuziehen und ſich darauf beſchränkt hat, die der Verleihung zu Grunde liegende Rechtsanſchauung aus dem Inhalt der Urkunde ſelbſt zu entnehmen, ein weſentlicher Vorwurf nicht gemacht werden. Lag der Verleihung, was der B. R. ohne Rechtsirrthum annehmen konnte, die Rechtsanſchauung eines unbeſchränkten landesherrlichen Eigenthums am Strande zu Grunde, ſo konnte er auch ohne Rechtsirrthum in der erneuten Vergabung des freien Strandes mit allen Zubehörungen, Gerichten u. ſ. w. an die Stadtgemeinde Kolberg eine rechtswirkſame Uebertragung bezw. Beſtätigung des Eigenthums finden. (Vergl. o. Brünneck a. a. O. S. 16, 17.) War aber für die Stadtgemeinde Kolberg ein beſonderes Eigenthum (Privateigenthum) an dem Meeresſtrande durch landesherrliches Privileg begründet und beſtand daſſelbe zur Zeit der Einführung des A. L. R. als ein wohlerworbenes Recht noch fort, ſo iſt daſſelbe auch nach dieſem Zeitpunkt, wie der B. R., geſtützt auf Art. VIII des Publikationspatents mit Recht annimmt, beſtehen geblieben. Gegen die Anwendung dieſer Vorſchrift iſt auch von der Reviſion ein Angriff nicht erhoben worden. V. C. S. i. S. Fiskus c. Stadt Kolberg vom 5. Mai 1900, Nr. 2/1900 V.

12. Reallaſt.

Die Rüge der Reviſion, daß im angefochtenen Urtheile das Weſen der Reallaſt verkannt worden, iſt unbegründet. Haben Parteien, wie der B. R. ohne Rechtsanſtoß feſtgeſtellt hat, mit dem in der Urkunde vom Juli 1885 verzeichneten Abkommen die Herbeiführung einer dem jeweiligen Eigenthümer des derzeit dem Kl. gehörenden Grundſtücks Nr. 166/47 obliegenden Verpflichtung zur ordnungsmäßigen und koſtenfreien Entleerung der auf dem beklagtiſchen Grundſtücke Nr. 145/42 hergerichteten Düngergrube bezweckt, ſo haben ſie ſich über ein Rechtsverhältniß geeinigt, das alle Merkmale der Reallaſt an ſich trägt. Daran ändert auch nichts die Thatſache, daß die Düngergrube ſich über die Grenzen des beklagtiſchen Grundſtücks hinaus in das klägeriſche Grundſtück erſtreckt und ihre Entleerung von hier aus geſchieht, noch der Umſtand, daß mit der Verpflichtung zur Entleerung die Befugniß, den in der Grube angeſammelten Dünger im eigenen Nutzen zu verwenden, verknüpft iſt. Denn die Eigenſchaft der Dienſtleiſtung wird der Handlung dadurch, daß ſie auf eignem Grund und Boden vorgenommen wird, nicht entzogen und die Verpflichtung bleibt als ſolche beſtehen, auch wenn mit ihr eine Berechtigung von ebenfalls realem Charakter Hand in Hand geht. III. C. S. i. S. Fuckel c. Wolff vom 11. Mai 1900, Nr. 66/1900 III.

IV. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

13. §§ 23 ff. Einl. § 71 I. 7.

Der B. R. führt aus, die Abrede enthalte einen Verwahrungsvertrag, der die geeignete Grundlage für eine nach § 71 des A. L. R. Thl. I Tit. 7 zu vollziehende Beſitzübergabe mittels constitutum possessorium bilde. Allerdings habe ſich zur Zeit der Konſtitutionserklärung das zu übergebende Getreide mindeſtens theilweiſe noch in einem fremden Rechtsgebiet (Rußland) befunden und möglicher Weiſe habe daher in dieſem Punkte das preußiſche Recht nicht einwirken können. Indeſſen ſei jedenfalls von dem Zeitpunkt an, wo das Getreide in das Geltungsgebiet des preußiſchen Rechts gelangte, der aus dem citirten § 71 ſich ergebende Beſitzübergang in Wirkung getreten. Hiergegen kämpft die Reviſion mit der Ausführung an, das constitutum possessorium ſetze, wie in der neueren, insbeſondere reichsgerichtlichen Rechtſprechung anerkannt ſei, zu ſeiner rechtlichen Wirkſamkeit ein anderes, zweites Rechtsverhältniß der Betheiligten voraus, vermöge deſſen dem bisherigen Beſitzer die Gewahrſam verbleiben ſoll. Die blos den Worten des Geſetzes genügende Abrede, der bisherige Beſitzer ſolle die Sache nunmehr in Gewahrſam für den andern halten, enthalte noch nicht einen beſonderen Verwahrungsvertrag im Sinne der von jener neueren Rechtſprechung geſtellten Anforderungen. Der Angriff geht fehl. Der B. R. ſtellt ausdrücklich feſt, es ſei bei dem Kaufabſchluß noch eine beſondere auf Betuſſung der Gewahrſam des verkauften Getreides bei dem Verkäufer gerichtete Abrede zwiſchen Kl. und G. getroffen worden. Da das Getreide damals bereits abgeerntet war, war es ſeiner Beſchaffenheit nach an ſich geeignet, den Gegenſtand eines Verwahrungsvertrages zu bilden, und es iſt daher nicht abzuſehen, inwiefern der B. R. dadurch, daß er jene Abrede als einen ſolchen Vertrag qualifizirte, gegen den von der Reviſion als verletzt bezeichneten Rechtsgrundſatz verſtoßen haben ſoll. Rechtsirrthümlich ſind die Ausführungen des B. R. nur inſoweit, als darnach die Konſtitutserklärung, auch wenn ſie zur Zeit ihrer Abgabe etwa rechtlich unwirkſam geweſen ſein ſollte, weil das ruſſiſche Recht eine Beſitzübergabe mittels bloßen Beſitzveränderungswillens nicht kennt, doch durch die Hinüberſchaffung des G.'ſchen Getreides auf preußiſches Gebiet die ihr bis dahin fehlende Wirkſamkeit nachträglich erlangt haben ſoll. Eine ſolche Annahme widerſpricht dem ſowohl für das räumliche wie für das zeitliche Geltungsgebiet der Geſetze anerkannten Grundſatze, daß ein rechtsgeſchäftlicher Akt, der nach Ort oder Zeit ſeiner Vornahme nichtig iſt, nicht

Digitized by Google

rückwärts dadurch wirkſam werden kann, daß in Folge ſpäterer Begebenheiten (Veränderung der räumlichen Beziehungen des Rechtsaktes oder zeitliche Veränderung der Geſetzgebung) für die Beurtheilung ſeiner Wirkſamkeit andere Geſetze maßgebend werden, vermöge deren er gültig ſein würde, wenn er unter ihrer Herrſchaft vorgenommen worden wäre. (Vergl. §§ 43, 44 des A. L. R. Thl. I Tit. 3; Koch, Kommentar Anm. zu § 17 Einl. zum A. L. R.) Es kommt indeſſen hierauf nicht weiter an, da die bemängelte Entſcheidung ſelbſt ſich aus einem anderen Grunde als rechtlich zutreffend erweiſt. Nach §§ 23, 28 Einl. zum A. L. R. iſt es für die Frage, welches örtliche Recht in Anſehung der Rechtsverhältniſſe einer beweglichen Sache anzuwenden iſt, gleichgültig, wo ſich die Sache befindet, und wird vielmehr das bewegliche Vermögen eines Menſchen nach den Geſetzen ſeines Wohnſitzes beurtheilt. Im vorliegenden Falle hatte der Verkäufer und bisherige Eigenthümer der Sache, G., zur Zeit der Abgabe der vom B. R. für erwieſen erachteten Konſtitutserklärung unſtreitig ſeinen Wohnſitz in Wieruſchow in Ruſſiſch-Polen. Die Frage, ob ein wirkſamer Eigenthumsübergang ſtattgefunden hat, muß daher nach ruſſiſchen Geſetzen entſchieden werden und ſie iſt darnach zu bejahen, weil, wie Kl. richtig angegeben hat, nach den in Ruſſiſch-Polen geltenden Grundſätzen des franzöſiſchen Rechts das Eigenthum an beweglichen Sachen durch den bloßen, auf Eigenthumsübertragung gerichteten Vertrag übergeht. (Vergl. Koch, Kommentar Anm. zu § 28 Einl. zum A. L. R.) VII. C. S. i. S. Baſeler Verſich.-Geſ. gegen Feuerſchaden c. Schleſinger vom 11. Mai 1900, Nr. 21/1900 VII.

14. §§ 185 ff. I. 5.

Die Reviſion iſt inſofern begründet, als ſie dem B. U. den Vorwurf macht, daß es die Frage, ob nicht eine ſtillſchweigende Genehmigung des in Rede ſtehenden Vertrages durch eines der anderen Vorſtandsmitglieder erfolgt ſei, nicht erſchöpfend genug behandelt habe. In Uebereinſtimmung mit dem R. O. H. G. (Entſch. Bd. 23 S. 73) iſt davon auszugehen, daß dem Vermuthen nach die Organe einer juriſtiſchen Perſon normal fungiren. Im gegenwärtigen Falle handelt es ſich um die Geſchäftsverbindung zwiſchen einem in Magdeburg wohnhaften Kaufmann und einer in der Provinz Poſen beſtehenden Molkerei-Genoſſenſchaft. Aus der Entfernung der beiden Wohnſitze ergiebt ſich ohne Weiteres die Annahme eines ſchriftlichen Verkehrs; dafür, daß die Geſchäftsverbindung ſich auch auf mündlichem Wege vollzogen habe, fehlt jede Andeutung. Waren die Briefe und ſchriftlichen Vertragserklärungen des Kl. an die Molkereigenoſſenſchaft oder den Vorſtand adreſſirt, ſo ſpricht die Vermuthung dafür, daß das geſchäftsführende Mitglied ſie ordnungsmäßig dem oder den anderen Vorſtandsmitgliedern mitgetheilt habe, ſoweit ſolches nach dem Geſchäftsgange erforderlich war. Nun iſt allerdings vom B. R. unanfechtbar feſtgeſtellt worden, daß der ſtreitige Vertrag mit dem Kl. in einer Vorſtandsſitzung nicht zum Gegenſtand der Beſchlußfaſſung gemacht und daß er auch nicht von einem der anderen Vorſtandsmitglieder ausdrücklich genehmigt iſt. Allein das ſchließt nicht aus, daß eines der anderen Vorſtandsmitglieder doch Kenntniß von dem Vertrage erhalten und ihm dadurch ſtillſchweigend zugeſtimmt hat, daß er die Ausführung deſſelben wiſſentlich hat geſchehen laſſen. Es ſteht nämlich feſt, daß ſo, wie es im Vertrage vorgeſehen war, dem Kl. von der beklagten Genoſſenſchaft wöchentlich 14 Centner Butter, und zwar anſcheinend je 2 Centner täglich, während eines Zeitraums von 4 Monaten überſandt worden ſind, daß auch fortlaufend Zahlungen und zwar anſcheinend wöchentlich darauf vom Kl. geleiſtet ſind, die nicht unerheblich geweſen ſind; denn ſie haben ſich zuſammen auf über 20 000 Mark belaufen. Es wäre höchſt auffällig, wenn von dieſen bedeutenden Butter- und Geldſendungen die übrigen Vorſtandsmitglieder gar keine Kenntniß erlangt haben ſollten. Hatten ſie aber Kenntniß davon, ſo liegt der Gedanke ſehr nahe, daß ſie ſich danach erkundigt haben werden, worauf denn dieſe Geſchäftsverbindung beruhe und daß das eine oder andere Mitglied, welches, ſei es aus dieſem Anlaß, ſei es ſchon vorher Kenntniß von dem Vertrage hatte, ſeinen Inhalt gebilligt hat, wenn es den darauf ſich gründenden Geſchäftsverkehr ohne Einſpruch ſich vollziehen ließ. Nun iſt es allerdings denkbar, daß das geſchäftsführende Mitglied des Vorſtandes den übrigen Mitgliedern die Kenntnißnahme des Vertrages abſichtlich vorenthalten habe, mag dies geſchehen ſein aus welchem Grunde es will. Es mag ferner möglich ſein, daß die übrigen Vorſtandsmitglieder von jenen Butter- und Geldſendungen keine beſondere Kunde erlangt haben. Ueber den Umfang des Geſchäftsbetriebes der Bekl. erhellt nichts. Es wäre nicht ausgeſchloſſen, daß derſelbe ſo groß iſt, daß jene Sendungen für die übrigen Mitglieder keinen Anlaß boten, nach der Natur der Geſchäftsverbindung, auf der ſie ruhten, Nachfrage zu halten. Allein hinſichtlich aller dieſer Fragen iſt bisher nichts ermittelt. VII. C. S. i. S. Lehnhardt c. Molkerei Streino vom 11. Mai 1900, Nr. 9/1900 VII.

15. §§ 5, 6 I. 6.

Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß objektiv ein Vermögensſchaden nicht ſchon darin liegt, daß eine Hypothek unter dem Nennwerth veräußert wird. Denn der wirkliche Werth einer Hypothek wird weſentlich mit durch ihre Sicherheit bedingt. Daß die ſpäter gänzlich ausgefallene Hypothek zur Zeit des Vertragsſchluſſes thatſächlich einen höheren Werth gehabt hat, als die Summe, für die Kl. ſie hingegeben, iſt vom Kl. nicht einmal behauptet, auch nicht anzunehmen, da ja Kl. auf das Gebot des Bekl., falls es dem Werthe der Hypothek nicht entſprach, nicht einzugehen brauchte; ebenſowenig hat Kl. behauptet, daß er — ohne die Täuſchung — die Hypothek zum vollen Nennwerth oder doch zu einem höheren Betrage als 53 500 Mark, ſei es durch anderweiten Verkauf, ſei es im Fall der Subhaſtation zu verwerthen Ausſicht gehabt hätte. Die bloße, wenn auch noch ſo entfernte, Möglichkeit einer vortheilhafteren Verwerthung der Hypothek kann nicht als ein entgangener Gewinn angeſehen werden, auf deſſen Erſatz der angeblich Betrogene Anſpruch machen könnte. (§§ 5 und 6 Tit. 6 Thl. 1 des A. L. R.). V. C. S. i. S. Werkmeiſter c. Hamburger vom 12. Mai 1900, Nr. 66/1900 V.

16. §§ 26, 72, 74 I. 6. St. G. B. § 367.

In Uebereinſtimmung mit dem I. R. hält das B. G. die Bekl. nur zum Erſatze des dem Kl. entſtandenen unmittelbaren, nicht auch des mittelbaren Schadens und entgangenen Gewinnes, für verpflichtet; es verneint, daß der Bekl. die Uebertretung eines auf Schadensverhütung abzielenden Polizeigeſetzes, inſonderheit des § 367 Nr. 11 des Strafgeſetzbuches oder der

Polizeiverordnung für den Regierungsbezirk Bromberg vom 14. Februar 1887 zur Last falle, nemeint namentlich die Eigenschaft des Hundes der Bekl. als eines „bösartigen" Thieres und nimmt eine Ersatzpflicht nur nach Maßgabe von § 72 Tht. 1 Tit. 6 des A. L. R. als begründet an. Anlangend die der Bekl. vom Kl. zur Last gelegte Vernachlässigung eines Polizeigesetzes (§ 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R.), so war die Entscheidung bezüglich jener Regierungspolizeiverordnung, da sie keine revisible Rechtsnorm darstellt, diesseits nicht nachzuprüfen. Der § 367 Nr. 11 des Strafgesetzbuchs bedroht mit Strafe den, der (wilde oder) bösartige Thiere frei umherlaufen läßt oder in Ansehung ihrer die erforderlichen Vorsichtsmaßregeln zur Verhütung von Beschädigungen unterläßt. War der Hund „Lord" ein bösartiges Thier im Sinne des Strafgesetzes, so hätte für die Bekl. eine Verpflichtung zu entsprechenden Vorsichtsmaßregeln auch über den Umfang der erwähnten Polizeiverordnung (den hierdurch angeordneten Maulkorbzwang) hinaus bestehen können. Es fragt sich nun, ob das B. U. nicht den Begriff der Bösartigkeit des Thieres zu enge auffaßt. Das B. U. führt aus, es sei erwiesen, daß der Hund der Bekl. sich wohl mit anderen Hunden und Katzen gebissen habe, daß er aber gegen Menschen durchaus gutmüthig gewesen sei, daß selbst Kinder mit ihm gespielt haben, auf ihm geritten sind und sogar die Hand ihm ins Maul gesteckt haben. Daß Hunde sich gegenseitig und Hunde Katzen beißen, sei nicht wider die Natur ihrer Art und es folge hieraus nicht, daß sie Menschen gefährlich seien. Weiterhin wird der mit dem Zeugen G. vom Kl. angebotene Beweis abgelehnt, weil nicht unter dessen Zeugniß gestellt worden sei, daß der Hund auch Menschen gebissen habe. Das B. G. geht also davon aus, daß die Bösartigkeit des Thieres durch seine Gefährlichkeit dem Menschen gegenüber bedingt sei. Die Revision behauptet, unter Bezugnahme auf ein bei Gruchot, Beiträge Bd. 41 S. 1117 abgedrucktes Urtheil des R. G., daß § 367 Nr. 11 des Strafgesetzbuchs auch den Fall betreffe, wenn ein Thier sich gegen andere Thiere bösartig verhält. Jenes Urtheil des VI. C. S. vom 25. Februar 1897 in Sachen Richter gegen Radolf VI. 402/96 führt in den Gründen aus: Zweifellos sei bei den Ausdrücken „gefährlich" und „Beschädigungen" hauptsächlich an die Gefahr bezw. die Beschädigungen gedacht, welche bei Nichtbeachtung dieser Vorschriften für Menschen entstehen können. Der Gesetzgeber habe deshalb auch mit dem Worte bösartig sicher nicht ein Thier von bösartigem Charakter gemeint, sondern ein solches, welches Eigenschaften besitzt, vermöge deren es geeignet ist, den Menschen Böses zuzufügen; dies wird dann an der Hand der Entstehungsgeschichte des § 367 Nr. 11 und § 345 Nr. 8 des Preußischen Strafgesetzbuchs näher ausgeführt. Der Senat hat also hier zwar das Moment der Gefährlichkeit für Menschen als das hauptsächlich maßgebende betont, aber nicht ausgesprochen, daß der Begriff der Bösartigkeit unbedingt auf dieses Objekt der Gefährdung beschränkt sei. Zu einer Entscheidung hierüber lag für den damaligen Fall auch keine Veranlassung vor; die Frage war dort vielmehr die, ob bei einem Thier, um es als bösartig erscheinen zu lassen, eine böse, menschenfeindliche Absicht erfichtlich sein müsse, oder es vielmehr auf die schädlichen Wirkungen ankomme, die ein Thier auf Menschen ausübt; vom letzteren Standpunkt aus wurde ein Hund als bösartig angesehen, weil er, wenn auch vielleicht um zu spielen, Menschen von hinten anfiel und sie dadurch in Schrecken setzte. Auch für den gegenwärtigen Fall darf dahingestellt bleiben, ob der Begriff der „Bösartigkeit" eines Thieres auf solche Thiere Anwendung finden könne, welche für Leib und Leben des Menschen überhaupt nicht, sondern nur für thierische Lebewesen oder selbst nur für Sachen im Sinn von leblosen Gegenständen gefährlich sind. Keinenfalls ist jener Begriff zu beschränken auf eine Gefährlichkeit, welche sich in unmittelbar gegen den Menschen gerichteten Angriffen des Thieres bekundet hat. Ein Thier, welches in besonderem Maße andere Thiere zu verletzen geneigt und geeignet ist, kann — und wird in vielen Fällen — dadurch mittelbar auch für die Person des Menschen gefährlich sein, so ein bissiger Hund, der ohne Anlaß andere Hunde anfällt, sie beißt oder erwürgt, gefährlich für die Person namentlich des Besitzers des gefährdeten Thieres, wenn es sich darum handelt, den Angriff abzuwehren. Auch wird nach Umständen das böse, gefährliche Verhalten gegen andere Thiere einen Schluß darauf ziehen lassen, daß ein Thier mit solchen Eigenschaften bei Gelegenheit seine Tücke unmittelbar gegen den Menschen kehren werde. Für eine weitergehende Haftpflicht der Bekl. käme indeß abgesehen von der Verletzung eines Polizeigesetzes auch die Vorschrift in § 74 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. in Frage, wonach Derjenige, der weiß, daß ein Thier wider die Natur seiner Art schädlich sei, und dennoch die gehörigen Maßregeln zur Verhütung nachtheiliger Folgen verabsäumt, dem Beschädigten zur vollen Genugthuung verpflichtet ist. Bei der hier vorausgesetzten Schädlichkeit ist zwischen Personen und Sachen als Gegenstand der Schädigung nicht unterschieden. Die Erwägung des B. G.: daß Hunde sich gegenseitig und Hunde Katzen beißen, sei nicht wider die Natur ihrer Art, ist wohl zutreffend, soweit es das Verhalten des Hundes gegen Katzen und die gewöhnlichen Raufereien von Hunden unter sich betrifft. Das schließt aber nicht aus, daß ein Hund, der außergewöhnlich bissig ist, der fremde Hunde unfällt und sie — anders als es bei den „Balgereien" der Hunde der Fall zu sein pflegt, — gefährlich verletzt oder tödtet, sich als ein wider die Natur seiner Art schädliches Thier erweisen kann. Von dem Hund „Lord" ist in dem Urtheil I. J. als erwiesen angenommen, daß er gegen andere Hunde (und gegen Katzen) sehr bissig war, daß er solche öfters blutig gebissen und sogar einmal einem Foxterrier ein Bein abgebissen hat. Ein andersmal soll er nach der Behauptung des Kl. ein kleines Hündchen zerbissen haben, wofür Beweis angeboten ist. Das B. U. ist insofern nicht erschöpfend begründet. VI. C. S. i. S. Neudeck c. Klawitter vom 14. Mai 1900, Nr. 91/1900 VI.

17. § 26 I. 7.

Der Ausspruch des B. U. beruht auf der Annahme, daß die klagende Gemeinde ein Recht durch Besitzhandlungen der Gemeindemitglieder selbst ersessen habe. Der Kl. bekämpft nicht die von dem B. G. in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des früheren Preußischen Obertribunals vertretene Ansicht, daß die Gemeinde den Besitz an Rechten, welche zum Nutzen der einzelnen Gemeindemitglieder gereichen, auch durch Mitglieder der Gemeinde selbst ergreifen und ausüben kann, vorausgesetzt nur, daß, wie aus § 26 des A. L. R. Thl. I Tit. 7 gefolgert wird, bei diesen Handlungen alle oder wenigstens die Mehrzahl der Mitglieder betheiligt sind. VII. C. S. i. S. u. Zieten-Schwerin c. Gemeinde Wustrau vom 15. Mai 1900, Nr. 481/99 VII.

18. §§ 21, 30 I. 22.

Grundgerechtigkeiten, die durch Verjährung erworben worden sind, erstrecken sich nur so weit als der Besitz während des Laufs der Verjährung gegangen ist (Nr. 28 Th. I Tit. 22 des A. L. R.). Daß der Besitz des Kl. G. an der Wassernutzung sich über das Gebiet des Schmelzteichs hinaus erstreckt habe, ist nicht festgestellt worden, auch nicht, daß der Schmelzteich mit dem Quellengebiet der versiegten Silberquellen Ein Grundstück darstelle. Der B. R. scheint anzunehmen, daß dies auch nicht erforderlich sei, weil das bloße Bestehen eines Wassernutzungsrechts am Schmelzteich die Bekl., als Eigenthümerin dieses belasteten Grundstücks, zur Gewährleistung jenes Rechts und zwar dazu verpflichte, dem Schmelzteiche kein Wasser zu entziehen, wenn darunter die Nutzung der Berechtigten leide. Diese Ansicht läßt sich aber nur für den nicht festgestellten Fall rechtfertigen, daß den Kl. ein so weit gehendes Recht vertragsmäßig eingeräumt worden sein sollte. Ohne eine weitergehende rechtsgeschäftliche Bindung ist dagegen der Eigenthümer des dienenden Grundstücks nicht weiter verpflichtet als es das Gesetz anordnet. Die einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen (§§ 30 ff. Thl. I Tit. 22 des A. L. R.), die auch durch das beim Erlaß des jetzt angefochtenen B. U. schon in Kraft getretene

neue Recht nicht geändert worden sind (vergl. Art. 184 des E. G. zum B. G. B. und §§ 1020—1028 des B. G. B.), haben aber nicht die ihnen vom B. R. beigemessene Tragweite. Nach § 30 a. a. O. wird nicht vermuthet, daß der Besitzer des belasteten Grundstücks thätige Hülfe zur Ausübung der Grundgerechtigkeit zu leisten schuldig sei; er darf jedoch nach § 31 in seinem Grundstück nichts vornehmen, wodurch der Andere in Ausübung der Grundgerechtigkeit gehindert oder ihm dieselbe vereitelt werden könnte. Darin liegt deutlich ausgesprochen, was auch aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen folgt, daß das Bestehen der Grundgerechtigkeit an sich den Eigenthümer nur zur Anerkennung und Beachtung der dadurch gegebenen Einschränkung seines Eigenthumsrechts, d. h. des Eigenthumsrechts an diesem, dem belasteten Grundstück verpflichtet, nicht aber zugleich eine Beschränkung seines Eigenthums an andern Grundstücken enthält, auf die sich die Grundgerechtigkeit nicht erstreckt. V. C. S. i. S. Stadt Sachsa c. Gelpke vom 12. Mai 1900, Nr. 67/1900 V.

19. § 707 II. 11.

In Uebereinstimmung mit den Ausführungen des früheren preußischen Obertribunals im Urtheile vom 20. Februar 1865 (Entsch. des Obertribunals Bd. 54 S. 305) hat der erkennende Senat in wiederholten Entscheidungen (vergl. Urtheil vom 21. Januar 1895, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 34 S. 306 und die dort aufgeführten Urtheile; Urtheil vom 7. Dezember 1896 bei Gruchot Bd. 41 S. 407; vom 1. April 1897 IV 332/96 i. S. v. Schmettow wider Rietschütz und vom 15. Februar 1897 i. S. Gr. Samoklenck wider Poll) gleichmäßig ausgesprochen und näher begründet, daß die Entscheidung darüber, ob ein unter § 707 Thl. II Tit. 11 A. L. R. fallender kirchlicher Bau nothwendig und in welcher Art er auszuführen sei, ausschließlich der Verwaltungsbehörde zusteht, daß die Feststellung der Nothwendigkeit des Baues seitens der Verwaltungsbehörde ein Erforderniß der Klage auf Zahlung des Baukostenbeitrages bildet und daß wegen Fehlens dieser Entscheidung die Klage noch nicht erhoben werden kann, zur Zeit also der Rechtsweg unzulässig ist. Es genügt, auf diese in den genannten Urtheilen wiederholt ausgesprochenen und näher begründeten Grundsätze hinzuweisen, von denen abzugehen im jetzigen Streitfalle keine Veranlassung gegeben ist. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Kircheagemeinde Benan vom 17. Mai 1900, Nr. 78/1900 IV.

V. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zum Straßengesetz.

20. Wirksamkeit des Bebauungsplans.

Bedenken bestehen bezüglich der Frage, ob die Baubeschränkung, welche durch den Bebauungsplan von 1862, dessen Fluchtlinie mit derjenigen von 1847 nicht übereinstimmt und einen größeren Theil des Grundstücks in Anspruch nimmt, diesem auferlegt wird, in rechtswirksamer Weise schon vor der Enteignung den Eigenthümern des Grundstücks gegenüber zur Geltung gebracht ist. Das R. G. hat in ständiger Rechtsprechung daran festgehalten, daß bei einem nicht veröffentlichten Bebauungsplan dieser dem einzelnen davon betroffenen Grundstück und dessen Eigenthümer gegenüber nur durch amtliche Anwendung d. h. nur durch eine Willensentschließung der Polizeibehörde, welche auf Verwirklichung der durch den Bebauungsplan vorgesehenen Fluchtlinie und die dadurch herbeigeführte Baubeschränkung des Grundstücks gerichtet ist, Rechtswirksamkeit erlangt, so daß selbst eine amtliche Mittheilung des Bebauungsplanes seitens der Polizeibehörde an den Eigenthümer dieser Wirksamkeit entbehrt, wenn sie nicht jenen Charakter trägt. Vgl. Gruchot Bd. 30 S. 1043, Bd. 36 S. 960, Bd. 41 S. 997, Juristische Wochenschrift 1896 S. 162 Nr. 92. Von dem Standpunkte aus, ob die durch den Bebauungsplan von 1862 bestimmte Baubeschränkung des streitigen Grundstücks bereits vor der Enteignung zum Inhalt eines polizeilichen Willensaktes gemacht ist, ist die Sache noch nicht geprüft worden. VII. C. S. i. S. v. Tilly c. Stadt Berlin vom 11. Mai 1900, Nr. 18/1900 VII.

Zum Einkommensteuergesetz.

21. § 16.

Die allein zu entscheidende Frage ist, ob bei Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens einer Aktiengesellschaft nach Maßgabe des § 16 des preußischen Einkommensteuergesetzes der durch Ausgabe neuer Aktien für einen höheren als den Nominalbetrag erzielte sog. Agiogewinn zu berücksichtigen ist. Der jetzt erkennende Senat hat sich bereits zweimal dahin ausgesprochen, daß diese Frage zu verneinen sei (zuerst in einem Urtheil vom 29. November 1893, Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 32 Nr. 61 und sodann in einem Urtheil vom 20. März 1897, Rep. I 396/96), und daran ist festzuhalten. — Eingehend begründet. I. C. S. i. S. Eckerbusch c. Nationalbank vom 5. Mai 1900, Nr. 80/1900 I.

Zum Gesetz vom 21. Juli 1892.

22. § 13.

Der Revision war der Erfolg zu versagen. Das B. G. ist auf folgende Erwägungen gestützt: Der Anspruch des Kl. auf Nachzahlung des Büreauassistentengehalts aus der Zeit vom 19. November 1893 bis zum 31. Dezember 1897 habe zur Voraussetzung, daß der Kl. während dieser Zeit schon als Büreauassistent angestellt gewesen sei. Da seine ausdrückliche Anstellung erst vom 1. Januar 1898 ab erfolgt sei, so könne nur in Frage kommen, ob, wie der Kl. behaupte, seine Anstellung stillschweigend schon mit dem 19. November 1893 sich vollzogen habe. Diese Frage sei zu verneinen, da gegen die Annahme, daß die Bekl. stillschweigend den Kl. als Büreauassistenten vom 19. November 1893 ab angestellt habe, das Verhalten der Bekl. spreche. Denn die Bekl. habe dem Kl. durch das seiner Einstellung in den Büreaudienst der Bekl. zum Grunde liegende Schreiben ihres Magistrats vom 8. Mai 1893 die Eröffnung gemacht, daß er binnen Kurzem als Anwärter für Büreauassistentenstellen bei der städtischen Verwaltung eingestellt werden könne und seine etwaige spätere Anstellung sich erst nach Ablegung der vorgeschriebenen Prüfung ermöglichen lasse. Hiernach habe die Bekl., bevor der Kl. die vorgeschriebene Prüfung abgelegt habe, einen Willen, ihn als Büreauassistenten anzustellen, nicht gehabt, und aus seiner Weiterbeschäftigung in der bisherigen Beschäftigung als Büreaudiätar könne, was aber hier nicht zur Entscheidung stehe, höchstens der Schluß gezogen werden, daß er als Büreaudiätar ein auf Lebenszeit angestellter städtischer Beamter der Bekl. geworden sei. Diesen Erwägungen des B. G. versucht der Kl. mit der Ausführung entgegen zu treten, daß nach dem Gesetze vom 21. Juli 1892 die von der Bekl. gestellte Bedingung, daß er, um seine Anstellung als Büreauassistent zu ermöglichen, noch eine besondere Prüfung ablegen solle, eine gesetzwidrige gewesen sei, die einzige Bedingung für seine Anstellung als Büreauassistent nach jenem Gesetze vielmehr nur darin bestanden habe, daß er nach seiner sechsmonatlichen Probedienstzeit von der Bekl. nicht entlassen sei, und die Erfüllung dieser Bedingung unstreitig sei. Allein die Grundlage dieser Ausführung, daß die von der Bekl. gestellte Bedingung der Ablegung der vorgeschriebenen Prüfung dem Gesetze vom 21. Juli 1892 widerspreche, ist unrichtig, wie die auch in diesem Punkte zutreffende Begründung des B. G. klar ergiebt. Denn mit Recht weist das B. G. darauf hin, wie in dem § 13 des genannten Gesetzes bestimmt sei, daß die Anstellungsbehörden zur Berücksichtigung von Bewerbungen nur dann verpflichtet seien, wenn die Bewerber eine genügende Befähigung für die fragliche Stelle nachwiesen. Die Art des Nachweises dieser Befähigung zu bestimmen, namentlich zu dem Zwecke die Ablegung einer Prüfung vorzuschreiben, ist selbstverständlich ein Recht der Anstellungsbehörde, was auch die Motive zu dem § 19 der Grundsätze des Bundesraths für die Besetzung der Subaltern- und Unterbeamtenstellen bei den Reichs- und Staatsbehörden vom 7. und 21. März 1882, die auch die Grundlage des Gesetzes vom 21. Juli 1892 bilden, ausdrücklich anerkennen. Von der Berücksichtigung der Bewerbung um eine Büreauassistentenstelle kann daher einem Militäranwärter gegenüber, der in den städtischen Büreaudienst

Digitized by Google

als Diätar zu seiner Vorbereitung auf jene Stellung aufgenommen wird, keine Rede sein. IV. C. S. i. S. Buhl c. Stadt Berlin vom 7. Mai 1900, Nr. 62/1900 IV.

VI. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

23. Art. 1383, 1384.

Obgleich der Streitwerth noch nicht die Summe von 100 Mark übersteigt, ist die Revision auf Grund des § 547 Nr. 2 der C. P. O. und des § 70 Abs. 3 des G. V. G. in Verbindung mit § 39 Nr. 2 des Preußischen Ausführungsgesetzes zum G. V. G. insoweit für zulässig zu erachten, als der gegen den Preußischen Fiskus erhobene Klageanspruch auf die Art. 1382, 1383, 1384 c. c. gestützt worden ist. In soweit handelt es sich nämlich um einen gegen den Fiskus wegen Verschuldens eines Staatsbeamten erhobenen Anspruch. Die Revision konnte jedoch nicht für begründet erachtet werden. Das O. L. G. hat ohne Rechtsirrthum festgestellt, daß dem Schutzmann F. eine unrechte That im Sinne der Art. 1382, 1383 c. c. den beiden Kl. gegenüber überhaupt nicht zur Last fällt. Damit ist aber einer etwaigen Haftpflicht des Fiskus aus Art. 1384 Abs. 3 a. a. O. alle Grundlage entzogen. Soweit der Fiskus auf Grund des zwischen W. und dem Schutzmann F. zu Stande gekommenen Leihvertrages in Anspruch genommen wurde, ist die Revision nicht zulässig. Was die Feststellung betrifft, daß eine unrechte That des F. außerhalb des Vertragsverhältnisses nicht vorliege, so hält zwar der Vertreter der Rkl. die Erwägung des O. L. G., daß das von F. zu vertretende Verschulden in der Erfüllung vertraglicher Verbindlichkeiten grundsätzlich ein gleichzeitiges Verschulden durch unrechte That im Sinne der Art. 1382, 1383 c. c. ausschließe, für rechtsirrthümlich, jedoch mit Unrecht. Das O. L. G. verkennt nicht, daß bei Gelegenheit der Erfüllung von Vertragspflichten auch eine unrechte That stattfinden kann, indem es weiter ausdrücklich hervorhebt, daß ein über die Vernachlässigung der Vertragspflichten hinausgehendes Verschulden des F. nicht nur nicht bewiesen, sondern nicht einmal behauptet sei. Die beanstandete Erwägung des O. L. G. sagt demnach nur, daß diejenigen Handlungen oder Unterlassungen, welche begrifflich für die Erfüllung der Vertragspflichten in Betracht kommen müssen, nicht gleichzeitig als Handlungen oder Unterlassungen außerhalb des Vertragsverhältnisses zur Konstruirung einer unrechten That im Sinne der genannten Artikel benutzt werden können. Das ist für richtig zu erachten. II. C. S. i. S. Hoppe c. Fiskus vom 15. Mai 1900, Nr. 52/1900 II. M.

Bekanntmachung.

Die Stelle eines besoldeten **Stadraths** in hiesiger Verwaltung soll nach Maßgabe der Städteordnung besetzt werden. Das Gehalt ist auf 6000 M., steigend nach je 3 Jahren um je 500 M. bis auf 9000 M. festgesetzt. Bewerber, welche die große Staatsprüfung für den Justizdienst bestanden haben, wollen ihre Meldungen nebst beglaubigter Abschrift ihrer Qualifikationsatteste bis zum 10. Juli cr. an den Unterzeichneten (Stadthaus, Stadtverordneten-Büreau) einreichen.

Bemerkt wird noch, daß ein besonderer Wohnungsgeldzuschuß nicht gewährt und dem Gewählten die Bedingung auferlegt wird, Nebenämter und Nebenbeschäftigungen gegen Entgelt nur mit Genehmigung beider städtischer Behörden zu übernehmen.

Breslau, den 31. Mai 1900.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.

Freund, Geheimer Justizrath.

Büreauvorsteher, im Notariat firm, des Polnischen mächtig, zum 1. Juli cr. gesucht.

Bruner, Rechtsanwalt u. Notar, Cosel (Schl.).

Zum 1. Juli, auch früher, **Büreaugehülfe** gesucht (Gabelsberger Stenograph bevorzugt).

Dortmund. **Pork**, Rechtsanwalt und Notar.

Ein zuverlässiger **Kanzleivorstand**, Gabelsberger Stenograph, wird zum baldigen Antritte bei gutem Gehalt gesucht. Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an Rechtsanwalt **Dr. Pezoldt**, Plauen i. V.

Für einen früheren **Gerichtssekretär** u. Dolmetscher der poln. Sprache, kath., ledig, 50 J. alt, wegen Zechprellerei u. Betruges bestraft, sucht für sofort Stellung im Büreau eines Rechtsanwalts der Oberstaatsanwalt in Posen, an welchen die Angebote erbeten werden.

Büreauvorsteher,

verheirathet, noch in Stellung, selbstständiger Arbeiter, sucht anderweites Engagement zum Juli eventuell sofort. Vorzügliche Zeugnisse vorhanden. Gef. Offerten unter **X. 387** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Anw.-Bür.-Vorst. — ehem. Gerichtsb. — Mitte 20er — kautionsf. — sucht per 1. Juli cr. oder später passendes dauerndes Engagement ev. bei Gesellschaft.

Gef. Off. sub **Y. 395** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, langj., praktisch, erfahren, sucht per sofort Engagement.

Offerten unter **J. M.** an das Postamt NO. 18 Berlin.

Erfahrener **Vorsteher,** in Prozeß und Notariat selbstständig arbeitend, sucht Stellung. Offerten erbeten unter **Z. 397** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreaugehülfe aus Schlesien, 22 Jahr alt, militärfrei, sucht anderweit Stellung ev. als **Büreauvorsteher** in kl. **Büreau.** Gef. Off. erbeten unter **A. 399** an die Exped. dieses Bl. in Berlin S. 14.

Ich suche einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung von Ende Juli bis etwa Mitte September.

Posen. Justizrath **Salomon.**

Suche für die Zeit vom 1. Juli bis Ende event. auch nur bis Mitte August einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.

Salzwedel. **Heinrich Breese,** Rechtsanwalt und Notar.

Ich suche nach vor den Ferien, eventl. während der Ferien für einen Monat zur Vertretung einen **Assessor.**

Heß, Rechtsanwalt u. Notar in Gelsenkirchen, Westf.

Einen **Vertreter** für Rechtsanwaltschaft und Notariat auf 2 bis 3 Monat vom 1. August an sucht

Heilen, Rechtsanwalt in Schwelm.

Gerichtsassessor

gesucht zur Vertretung eines Rechtsanwalts für die Zeit vom 1. Juli bis 5. August (ev. nur bis 1. August).

Gef. Off. sub **L. 369** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

In schöner Gegend **Vertretung** e. Anwalts ev. auch Notars für sof. od. später ges. Off. u. **B. 378** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 90** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Kanzleianzeige.

Rechtsanwalt Dr. Schönberger,

Landesadvokat in **Prag** II.

Tambach, im Thüringer Wald, Bahnstation.

Klim. Kurort, 452 m hoch, zwischen Oberhof und Friedrichroda gelegen. — Nadelwaldung. — Einmündung von 5 Hauptthälern mit schönen Gebirgspartien und bequemen Weganlagen. — Wohnungen und Verpflegung zu mäßigen Preisen. — Arzt und Apotheke im Ort. — Auskunft ertheilt

Der Vorstand des Verschönerungs-Vereins daselbst.

5 Mark Belohnung

wer zuerst den Wohnort des Büreauvorstehers **W. Posledniçki**, zuletzt in Kreutzburg, angiebt.

Carl Böhme, Berlin 53.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von Carl Heymanns Verlag in Berlin bei, betr.: Altmann, Die Nebengesetze des BGB.

№ 58 bis 61. Berlin, 22. Juni 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 517. — Zu dem § 22 B. G. B. S. 517. — Zu den §§ 1353, 1360, 1568 B. G. B. Art. 201 Einf. G. zum B. G. B. S. 517. — Zum § 1568 B. G. B. S. 518. — Vom Reichsgericht. S. 519. — Briefkasten. S. 543. — Berichtigung. S. 544. — Personal-Veränderungen. S. 544.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Posen hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Gabe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Es haben der Hülfskasse letztwillig hinterlassen

1. der verstorbene Geheime Justizrath Dr. Haensler in Braunschweig 1000 Mark,
2. der verstorbene Rechtsanwalt Dr. Friedrich Bruno Hermann Schwabe zu Leipzig 1000 Mark.

Die Vermächtnisse der verehrten heimgegangenen Kollegen werden hiermit unter dem Ausdruck des herzlichsten Dankes zur Kenntniß der Vereinsmitglieder gebracht.

Zu dem § 22 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts III. C. S. i. S. der Mitadministratoren der Spar- und Leihkasse zu Lysabbel c. Spar- und Leihkasse zu Lysabbel vom 22. Mai 1900, Nr. 92/1900 III.

II. J. O. L. G. Kiel.

Die Rüge der Revision ist zurückzuweisen, daß die Prozeßfähigkeit des klagenden Vereins mit dem 1. Januar 1900 erloschen sei, da derselbe unbestritten keine Rechtsfähigkeit in Maßgabe des § 22 des Bürgerlichen Gesetzbuchs erlangt habe.

Nach den im Laufe der Berufungsinstanz in Kraft getretenen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des § 50 der Civilprozeßordnung sind freilich nicht rechtsfähige Vereine als solche in Rechtsstreitigkeiten nur noch passiv legitimirt, während sich ihre Stellung in Aktivprozessen aus § 54 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergiebt — vergl. Planck, Bürgerliches Gesetzbuch § 54 Nr. 2 aud i; Petersen, Civilprozeßordnung § 50 Nr. 1, § 54 Nr. 4a. Damit ist aber für die jetzige Klage, für welche zur Zeit ihrer Erhebung nach feststehender Rechtsprechung des Gemeinen Rechts die Prozeßfähigkeit des klagenden Vereins begründet war, dessen Partei und Prozeßfähigkeit nicht erloschen, sondern als fortdauernd anzusehen. In diesem Sinne ist im Urtheil des erkennenden Senats vom 23. Februar 1894 in Sachen Dampfdreschgenossenschaft G. wider Geschwister T., Rep. I I 274/93, ausgesprochen, daß durch die nach eingetretener Rechtshängigkeit der Klage erfolgte Auflösung der Genossenschaft dieselbe in Ansehung der bereits begründeten Rechtsverhältnisse nicht aus dem Rechtsverkehr verschwunden sei, vielmehr von der Klageerhebung ab das Streitverhältniß dergestalt unter den Parteien fixirt sei, daß sich die Beklagte durch einen einseitigen Akt der weiteren Verhandlung und Entscheidung so wenig entziehen konnte, wie etwa durch Veräußerung eines Streitgegenstandes — vergl. auch Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 34 S. 169, 170, Bd. 28 S. 132 ff. So ist auch mit dem Berufungsgericht anzunehmen, daß dem klagenden Verein die rechtsgültig begründete Parteieigenschaft nicht durch die während der Berufungsinstanz in Kraft getretene Gesetzgebung wieder entzogen ist, und daß der Gegner sich dem nicht entziehen kann, den anhängigen Rechtsstreit auf der bisherigen Grundlage zum endlichen Austrag zu bringen. Die Revision war daher kostenpflichtig zurückzuweisen.

Zu den §§ 1353, 1360, 1568 B. G. B. Art. 201 Einf. G. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. Fischer c. Fischer vom 28. Mai 1900, Nr. 107/1900 VI.

II. J. O. L. G. Dresden.

Der Kläger fordert die Herstellung der Ehe, die Beklagte mit der Widerklage Scheidung der Ehe und zwar wegen Ehebruchs, Trunksucht, Mißhandlung und Unfähigkeit des Klägers sie zu unterhalten und ihr eine zu ihrer Aufnahme geeignete Wohnung zu verschaffen. Das Landgericht hat unter Abweisung der Widerklage nach dem Klagantrag erkannt; auf Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Entscheidung über Klage und Widerklage von Leistung bezw. Verweigerung eines

Digitized by Google

richterlichen Eides des Klägers betreffs des ihm zur Laſt gelegten Ehebruchs mit der verwittweten J. abhängig gemacht. Auf Reviſion des Beklagten iſt das Berufungsurtheil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückgewieſen.

Aus den Gründen.

Die Reviſion iſt begründet, ſoweit dem Berufungsgericht der Vorwurf gemacht wird, daß es die Ergebniſſe der mündlichen Verhandlung und der Beweisaufnahme bei Erörterung der Frage, ob der Beklagten ein Scheidungsgrund nach Bürgerlichem Geſetzbuch § 1568 zur Seite ſtehe, nicht vollſtändig geprüft habe. In dieſer Hinſicht hat es jene Ergebniſſe nur ſoweit gewürdigt, als ſie ſich auf den Vorwurf der Trunkſucht, der Mißhandlung und der Unfähigkeit zur Beſchaffung des Unterhalts, insbeſondere einer geeigneten Wohnung beziehen; in keiner Weiſe hat es aber auch die Thatſache verwerthet, die es betreffs des Verkehrs des Klägers mit der verwittweten J. für erwieſen angeſehen und denen es eine hohe Wahrſcheinlichkeit dafür beigelegt hat, daß der Kläger mit der Genannten geſchlechtlichen Umgang gepflogen habe. Es iſt nicht ausgeſchloſſen, daß das Berufungsgericht bei Prüfung dieſer Thatſachen bezw. im Zuſammenhalt mit den ſonſtigen Beweisergebniſſen zu der Anſicht gelangt, daß die Vorausſetzungen des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs gegeben ſind. Nun würden zwar auch in dieſem Falle die dem Kläger zur Laſt gelegten Verfehlungen, da ſie vor dem 1. Januar 1900 liegen, einen Scheidungsantrag nur dann begründen, wenn ſie auch nach den vor dieſem Zeitpunkt in Geltung geweſenen Geſetzen einen Scheidungsgrund oder einen Trennungsgrund abgeben (Einführungsgeſetz zum Bürgerlichen Geſetzbuch Artikel 201 Abſatz 2), und daß dies nach dem, wie das Berufungsgericht feſtſtellt, in dieſer Beziehung maßgebenden Preußiſchen Landrecht, was die angebliche Trunkſucht und die angeblichen Mißhandlungen anlangt, nicht der Fall iſt, hat das Landgericht bereits zutreffend dargelegt; auch führen in Anſehung der Verſagung des Unterhalts die Feſtſtellungen des Berufungsgerichts in Verbindung mit der Vorſchrift in § 711 Theil II Titel 1 zu dem gleichen Ergebniß. Allein es würde in Frage kommen, ob nicht die Vorausſetzungen in § 673 Theil II Titel 1 vorliegen, wonach dem Ehebruch gleichgeachtet wird der unerlaubte Umgang, durch den eine dringende Vermuthung der verletzten ehelichen Treue begründet wird. Dem läßt ſich auch nicht entgegenhalten, daß dieſe Vorſchrift keinen beſonderen Eheſcheidungsgrund bilde, ſondern nur die Führung des Beweiſes des Ehebruchs erleichtere, daß daher das Berufungsgericht ihr thatſächlich dadurch Rechnung getragen habe, daß es auf Grund des von ihm für bewieſen angenommenen Verkehrs der verwittweten J. mit dem Kläger dieſem einen richterlichen Eid dahin auferlegt hat, daß er ſich mit jener nicht fleiſchlich vermiſcht habe. Denn hierzu iſt es nicht gelangt auf Grund eines — vom Kläger gar nicht angetretenen — Gegenbeweiſes gegen die in § 673 Theil II Titel 1 aufgeſtellte Vermuthung, ſondern auf Grund des von der Beklagten unternommenen und bis zu hoher Wahrſcheinlichkeit geführten Beweiſes dafür, daß der Kläger in der That geſchlechtlichen Umgang mit der J. gepflogen habe. Es war aber ſeine Aufgabe, auch zu prüfen, ob neben den Vorausſetzungen des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs auch diejenigen der angezogenen Vorſchrift des Preußiſchen Landrechts gegeben ſind. In jener Beziehung liegt nur eine unvollſtändige Prüfung vor, in dieſer Beziehung fehlt eine Prüfung überhaupt. Die Reviſion rügt endlich noch, daß das Berufungsgericht bei Prüfung der Frage, ob die Beklagte deswegen, weil der Kläger nach ihrer Behauptung nicht im Stande ſei, ihr den erforderlichen Unterhalt zu gewähren, der Eheherſtellung auf Grund von § 1353 Abſatz 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs zu widerſprechen berechtigt ſei, auch auf § 1360 Bezug genommen hat, da nicht in Frage ſei, ob der Kläger ſich ſelbſt erhalten könne. Dieſer Angriff geht fehl. Das Berufungsgericht verneint ohne Rechtsirrthum jene Frage nach Lage des gegebenen Falls. Wenn es nebenbei zur Unterſtützung ſeiner Anſicht auf § 1360 Abſatz 2 verweiſt, ſo iſt dies nur zutreffend. Denn wenn ſelbſt eine ſo weitgehende Mittelloſigkeit des Mannes, daß er ſich nicht einmal ſelbſt unterhalten kann, ſo daß die Frau nach Maßgabe ihres Vermögens und ihrer Erwerbsfähigkeit ihm Unterhalt zu gewähren verpflichtet iſt, die Frau nach Lage des Falls nicht von der Verpflichtung befreit, dem Verlangen nach Eheherſtellung Folge zu leiſten, ſo kann hiervon in der Regel erſt recht nicht die Rede ſein, wenn der Mann zwar ſich ſelbſt, nicht aber auch die Frau unterhalten kann.

Zum § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. Glashoff c. Glashoff vom 10. Mai 1900, Nr. 87/1900 VI. 11. J. O. L. G. Hamburg.

Die Reviſion macht geltend, das Berufungsgericht verletze den § 1568 Bürgerlichen Geſetzbuchs durch die Annahme, daß die der Beklagten zur Laſt fallende ſchwere Verletzung ihrer Pflichten als Ehefrau um deßwillen als Eheſcheidungsgrund wegfalle, weil auch der Kläger ſich nicht überall pflichtmäßig verhalten habe. Dieſer Angriff geht fehl. Das Berufungsgericht ſpricht keineswegs aus, daß dem Kläger wegen der gegen ihn von der Beklagten erhobenen Beſchuldigungen an ſich ein Scheidungsgrund gemäß § 1568 Bürgerlichen Geſetzbuchs zur Seite ſtehe, daß dieſer aber wegfalle, weil auch der Kläger ſich Verfehlungen im Sinne dieſer Geſetzesbeſtimmung habe zu Schulden kommen laſſen; es nimmt keineswegs eine Kompenſationsbefugniß des beklagten Ehegatten an. Es ſtellt feſt, daß das Eheleben der Parteien tief zerrüttet iſt, es erkennt auch an, daß die von der Beklagten gegen den Kläger erhobenen Beſchuldigungen an ſich betrachtet wohl geeignet wären, eine ſolche Zerrüttung hervorzurufen, es hält aber nach der Geſtaltung des Falls nicht für erwieſen, daß das Verhalten der Beklagten die thatſächlich vorhandene Zerrüttung verurſacht hat, ſpricht vielmehr dem Kläger das Recht ab, ſich darauf berufen zu können, daß ihm die Fortſetzung des ehelichen Lebens nicht zugemuthet werden könne, weil er ſelbſt — und zwar in höherem Maße als die Beklagte — zur Zerrüttung des Ehelebens beigetragen habe. Damit verneint es, daß dem Kläger ein Eheſcheidungsgrund überhaupt erwachſen ſei, und zwar um deßwillen, weil die Handlungsweiſe der Beklagten dem Kläger die Fortſetzung der Ehe keineswegs unerträglich gemacht habe. Zur Anwendung des § 1568 genügt es nicht, daß eine Handlung vorliegt, die objektiv geeignet iſt, die Fortſetzung der Ehe dem anderen Ehegatten unerträglich zu machen, ſondern

Digitized by Google

sie muß nach diesen Erfolg wirklich gehabt haben und die Sachlage kann so gestattet sein, daß, wenn auch der klagende Theil sich eine der unter § 1568 fallenden Handlungen hat zu Schulden kommen lassen, dies zu verneinen ist.

— Vergl. Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs IV S. 596, die Kommentare zum Bürgerlichen Gesetzbuch von Planck zu § 1568 Anmerkung 2 und von Staudinger zu § 1568 Anmerkung 4, Euler, das Ehescheidungsrecht, 2. Auflage § 27 Seite 116 —.

Es ist daher nur zutreffend, daß das Berufungsgericht bei Prüfung der Frage, ob die thatsächlich vorhandene Zerrüttung des Ehelebens durch die Handlungsweise der Beklagten herbeigeführt worden ist und ob die Fortsetzung der Ehe dem Kläger noch zugemuthet werden kann, auch dessen Handlungsweise in Betracht zieht und mit jener vergleicht. Wenn es hierbei mit Rücksicht auf die von ihm für erwiesen angenommenen Verfehlungen des Klägers nicht die Ueberzeugung gewonnen hat, daß das Verhalten der Beklagten die Zerrüttung des Ehelebens verursacht hat, so kann hierin in keiner Weise ein Rechtsirrthum gefunden werden und jenem Ergebniß steht auch nicht entgegen, daß die Beklagte, wie der Kläger annehmen zu dürfen glaubt, die ihm zur Last gelegten Handlungen nicht als schwerwiegend auffassen sollte. Der Einwand der Revision, das Verhalten des Klägers, soweit es für erwiesen angenommen worden, liege soweit zurück, daß es die Zerrüttung des ehelichen Lebens füglich nicht herbeigeführt haben könne, ist schon deswegen unbegründet, weil der Kläger seinem Zugeständnisse zufolge auch dermalen geschlechtskrank ist und weil die rohen Mißhandlungen, die er im Jahre 1893 der Beklagten zugefügt hat, nur ungefähr ein Jahr zurückliegen von der erheblichen Verfehlung, die sich die Beklagte gegen den Kläger angeblich hat zu Schulden kommen lassen, von der bei der Polizeiverwaltung erhobenen Anschuldigung des Giftmordes.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 6. bis 10. Juni 1900 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. § 70.

Die Revision war ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes nach § 547 Nr. 2 der C. P. O. in Verbindung mit § 75 des Hamburgischen Ausführungsgesetzes zum G. V. G. für zulässig zu erachten, weil es sich hier im Sinne des § 70 Abs. 3 des G. V. G. um einen Anspruch gegen den Staat Hamburg wegen einer Verfügung einer Verwaltungsbehörde handelt. Das Rechtsmittel erschien aber nicht als begründet. Zwar sind die Ausführungen des B. G. nicht frei von Verstößen gegen revisible Rechtsnormen. Das O. L. G. läßt es dahin gestellt, ob der Kl., als ihm von der Bekl. der Fahrschein entzogen wurde, selbständiger Betriebsunternehmer oder nur Gewerbegehülfe eines andern Unternehmers gewesen sei. Unter der erstern Voraussetzung erklärt es den Rechtsweg deswegen für ausgeschlossen, weil nach § 40 Abs. 2 der Gewerbeordnung im Falle der Untersagung eines solchen Gewerbebetriebes der in diesem Gesetze geregelte Rekurs stattfinde, und damit nach § 13 des G. V. G. die Zulassung einer gerichtlichen Klage unvereinbar sei. Hierbei ist nun der Begriff einer Untersagung des Gewerbebetriebes im Sinne der Gewerbeordnung verkannt. Es ist nicht richtig, daß hierunter jeder Fall zu begreifen ist, wo durch irgend eine behördliche Verfügung dem Unternehmer der Betrieb seines Gewerbes nur thatsächlich unmöglich gemacht wird; zudem ist nicht einmal genügend begründet, weshalb ein solcher Fall hier vorliegen sollte. Auf dem Gebiete des Droschkenfuhrwesens und ähnlicher unter § 37 der Gewerbeordnung fallender Gewerbe ist durchaus zu unterscheiden zwischen der Konzessionsertheilung an die Betriebsunternehmer und der Ertheilung der Erlaubniß zur thatsächlichen persönlichen Ausübung der betreffenden gewerblichen Thätigkeit, also hier der Ertheilung des Fahrscheins. So unterscheidet auch das von der Bekl. erlassene Reglement, betreffend den Betrieb der Taxameter-Droschken, vom 1. Mai 1895 (Hamburgische Gesetzsammlung von 1895, Abtheilung II S. 81 ff.) ganz scharf zwischen jener Konzessionsertheilung (§ 1 vergl. mit §§ 9 ff.) und der Ertheilung des Fahrscheins an die thatsächlich fahrenden Kutscher (§§ 10, 14); von der möglichen Entziehung der Konzession ist dann im § 52, von derjenigen des Fahrscheins in § 53 die Rede. Selbstverständlich kann möglicher Weise der Unternehmer selbst zugleich auch als Kutscher fungiren; dann sind diese seine beiden Eigenschaften eben rechtlich auseinander zu halten. Mit der Entziehung des Fahrscheins wird daher dem Unternehmer keineswegs der Gewerbebetrieb untersagt; nicht einmal thatsächlich unmöglich wird dieser an sich ihm damit gemacht, da es ihm als Konzessionar unbenommen bleibt, seine Droschke für seine Rechnung durch einen mit Fahrschein versehenen Kutscher fahren zu lassen. Die Entziehung des Fahrscheins fällt daher niemals unter den § 40 Abs. 2 der Gewerbeordnung. (So auch das Preußische Oberverwaltungsgericht im Jahre 1877; vergl. Entsch. desselben Bd. 2 S. 324 ff.) Versagt somit der vom O. L. G. für den Fall, daß der Kl. selbständiger Unternehmer gewesen sein sollte, vorangestellte Entscheidungsgrund, ohne daß es auf die andern gegen denselben erhobenen oder zu erhebenden Bedenken noch ankäme, so kommen aber doch auch für diesen Fall ferner noch diejenigen Ausführungen in Betracht, auf Grund welcher das O. L. G. den vom Kl. erhobenen Anspruch zunächst für den andern Fall, daß er nur Gewerbegehülfe eines andern Droschkenunternehmers gewesen sein sollte, für materiell unbegründet erklärt hat; denn da es sich eben nur um die Entziehung des Fahrscheins handelt, so würden dieselben ebenso gut auch unter der Voraussetzung passen, daß der Kl. selbst Konzessionar der von ihm gefahrenen Droschke sein sollte. Diese Ausführungen sind nun aber, mit einer kleinen Berichtigung, geeignet, die angefochtene Entscheidung zu tragen. Das B. G. geht, wie das L. G., davon aus, daß die dem erwähnten Reglement angehängte Droschkentaxe nach § 76 der Gewerbeordnung deswegen ungültig sei, weil die Polizeibehörde sie ohne Zustimmung „der Gemeindebehörde" erlassen habe — ob dies richtig ist, kann dahingestellt bleiben —, nimmt aber, abweichend vom L. G., an, daß unter „Zuvielforderung" in § 53 lit. c. des Reglements nicht blos eine Ueberschreitung dieser, als un-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

gültig unterſtellten Taxe zu verſtehen, ſondern daß das Wort in einem allgemeineren Sinne aufzufaſſen ſei, daß der Kl. eine ſolche Zuvielforderung begangen habe, und daß daher die Bekl. nach dem Reglement ihm gegenüber zur Entziehung des Fahrſcheins berechtigt geweſen ſei. Dieſe Ausführungen entziehen ſich im Allgemeinen der Nachprüfung des R. G., weil ſie ſich mit der Auslegung und Anwendung des irrevisibeln Hamburgiſchen Reglements beſchäftigen. Allerdings enthalten ſie inſofern einen inneren Widerſpruch, als ſie darauf hinweiſen, daß der Kl. ſeine Droſchke dem Publikum um den jedesmal vom Taxameter ordnungsmäßig anzuzeigenden Betrag zur Benutzung angeboten habe, während dies doch auf den hier mit, und ſogar hauptſächlich unterſtellten Fall, daß der Kl. für Rechnung eines andern Unternehmers gefahren hätte, nicht paßt, da dann nicht er, ſondern ſein Dienſtherr die Droſchke dem Publikum angeboten haben würde; aber für dieſen Fall ſind eben die Ausführungen des O. L. G. inſoweit zu berichtigen: die Zuvielforderung würde offenbar nichtsdeſtoweniger beſtehen bleiben. Hinzu kommt übrigens noch, daß es im § 40 Abſ. 1 des erwähnten Reglements ausdrücklich heißt: „Die Droſchkenkutſcher dürfen nur das von dem Taxameter-Apparat angezeigte Fahrgeld beanſpruchen.“ Daß ein Zuwiderhandeln gegen dieſe Vorſchrift eine „Zuvielforderung“, und zwar eine von der Gültigkeit der Taxe ganz unabhängige, darſtellt, kann einem Zweifel nicht unterliegen. VI. C. S. i. S. Ollmann c. Hamburgiſche Polizeibehörde vom 23. Mai 1900, Nr. 95/1900 VI.

Zur Civilprozeßordnung.

2. §§ 3 ff.

Gegen die Zuläſſigkeit der Beſchwerde beſteht kein Bedenken, da es ſich für die jetzt beſchwerdeführende Partei um einen Beſchwerdegegenſtand von zweifellos höherem Werthe als 100 Mark handelt. Dagegen konnte die Beſchwerde nicht für ſachlich begründet anerkannt werden. Die angefochtene Entſcheidung des O. L. G. beruht auf der Annahme, daß bei Anfechtungsklagen eines Gläubigers auf Grund des R. Geſ. vom 21. Juli 1879 der Werth des Streitgegenſtandes ebenſo zu berechnen iſt, als ob es ſich um unmittelbare Befriedigung oder Sicherſtellung der Forderung des Anfechtungsklägers handelte, daß ſonach gemäß § 6 der C. P. O. der Betrag der Forderung, und nur wenn der Gegenſtand, deſſen Rückgewähr verlangt wird, einen geringeren Werth hat, dieſer maßgebend iſt; ferner auf der Annahme, daß bei Berechnung des Pfandgegenſtandes (oder des Gegenſtandes der Zwangsvollſtreckung oder der Sicherſtellung) die auf dem Gegenſtande ruhenden Laſten nicht zu berückſichtigen ſind. Nach beiden Richtungen ſteht die Anſicht des O. L. G. im Einklang mit der ſtändigen Rechtſprechung des R. G., von welcher abzugehen kein Anlaß beſteht. VII. C. S. i. S. Vorſchußverein zu Schönberg O.-L. Konk. c. Eckert vom 29. Mai 1900, B Nr. 43/1900 VII.

3. §§ 3 ff.

Der angefochtene Beſchluß geht davon aus, daß es ſich nach dem Klagebegehren um Leiſtung beſtimmter Vermögensobjekte handle und daher der in der angegebenen Höhe feſtzuſtellende Werth der letzteren ohne Rückſicht auf die von den Kl. angebotene Gegenleiſtung der Beſtimmung des Streitwerths zu Grunde gelegt werden müſſe. Dies iſt unzweifelhaft richtig. Die weitere Beſchwerde, deren Antrag auf Wiederherſtellung des erſtinſtanzlichen Feſtſetzungsbeſchluſſes geht, vertritt dem gegenüber inſofern einen abweichenden Standpunkt, als ſie der Meinung iſt, nur der auf Aufhebung des Vergleichs gerichtete Klageantrag zu 1 bilde den Gegenſtand des Streites der Parteien, während die weiteren Anträge zu 2 nur geſtellt ſeien, weil ſie ſich als unmittelbar nothwendige Folge des Antrages zu 1 für den Fall, daß nach ihm erkannt wird, ergäben. Maßgebend bleibe ſonach lediglich das Intereſſe, das die Kl. an der Aufhebung des Vergleichs vom 6., 8., 16. April 1892 haben. Dieſes beſtehe darin, die hingegebenen Werthpapiere zu dem Zwecke zurückzuerhalten, damit ſie, die Kl., in den Stand geſetzt würden, die in der Zwiſchenzeit bei den Papieren eingetretene Kurssteigerung ſich durch deren Verkauf unter den jetzigen günſtigeren Bedingungen zu Nutze zu machen. Die Höhe der Kursdifferenz ſei mit Genauigkeit nicht zu ermitteln und daher als unſchätzbar auf 2000 Mark feſtzuſetzen. Von einer Anwendung des § 10 des G. K. G., der, wie das R. G. bereits wiederholt ausgeſprochen hat, ſich nur auf Anſprüche nicht vermögensrechtlicher Natur bezieht, kann indeſſen im vorliegenden Falle, wo der Rechtsſtreit einen reinen vermögensrechtlichen Anſpruch betrifft, nicht die Rede ſein. Im Uebrigen entſcheidet darüber, was als Streitgegenſtand anzuſehen iſt, ausſchließlich der Inhalt der Klageanträge, nicht die Bedeutung, welche ſie für den Kl. haben, oder das mittelbare Intereſſe des letzteren an dem Ausgange des Rechtsſtreits, d. h. der wirthſchaftliche Nutzen, den der Kl. davon erwartet, daß er in den Beſitz des Klagegegenſtandes gelangt. Dieſes Intereſſe, deſſen Geldwerth oft niedriger oder höher als das durch den Werth des Klagegegenſtandes beſtimmte unmittelbare Streitintereſſe ſein kann, hat nach feſtſtehender Praxis des R. G. bei der Werthfeſtſetzung ſtets außer Betracht zu bleiben. Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 5 S. 408; Bd. 12 S. 155; Beſchluß vom 23. November 1889, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 499, Gruchot's Beiträge Bd. 34 S. 1136, Seuffert's Archiv Bd. 46 S. 208; Beſchlüſſe vom 4. Oktober 1890, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 370; vom 9. Mai, 11. Juli, 2. November 1891, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 329, 411, 551; vom 27. September 1893, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 467. VII. C. S. i. S. Duda c. Filiale der Breslauer Wechſelbank vom 1. Juni 1900, B Nr. 37/1900 VII.

4. §§ 78 ff.

Die Reviſion hat gerügt, daß die Parteien in der ſchließlichen mündlichen Verhandlung vor dem B. G. nicht in ordnungsmäßiger Weiſe vertreten geweſen ſeien, denn ausweislich des Sitzungsprotokolls vom 9. Februar 1900 ſei der von dem Berufungsbekl. bevollmächtigte Rechtsanwalt Dr. Boyſen nicht für dieſe, ſondern für deren Gegner aufgetreten, und der Dr. Bitter nicht für die Berufungsbekl., ſondern für deren Gegner. Dieſe Angabe enthält das Protokoll vom 9. Februar 1900 nach ſeinem Wortlaut allerdings, das Reviſionsgericht hat jedoch kein Bedenken getragen, anzunehmen, daß eine auf einem offenbaren Schreibverſehen beruhende Verwechſelung vorliegt, und daß die beiden aufgetretenen Rechtsanwälte thatſächlich für die Partei verhandelt haben, von welcher ſie beauftragt und bevollmächtigt waren. Dieſer Angriff war daher zurückzuweiſen. Ferner beſtritt der Vertreter der Bkl., daß der Rechtsanwalt Dr. Bitter, welcher ſich erſt durch Schriftſatz vom 13. Februar 1900 zu den

Digitized by Google

Gerichtsakten zum Vertreter der Berufungskl. beſtellt habe, bereits in der mündlichen Verhandlung am 9. Februar 1900 Prozeßvollmacht gehabt habe. Derſelbe begehrte eventuell noch jetzt Vorlegung dieſer Vollmacht unter Hinweis darauf, daß dieſer Mangel nach § 88 der C. P. O. noch in der Reviſionsinſtanz gerügt werden dürfe. Der Vertreter der Bkl. widerſprach dem, und beantragte eventuell Ausſetzung der Verhandlung, um die Vollmacht des Rechtsanwalts Dr. Bitter in der Berufungsinſtanz beibringen und vorlegen zu können. Dieſer Angriff iſt jedoch unbegründet und das Begehren der Vorlegung der Vollmacht des Rechtsanwalts Dr. Bitter in der Reviſionsinſtanz nicht mehr begründet. Nachdem an Stelle des ausgeſchiedenen früheren Vertreters der Berufungskl., Juſtizrath Kröger, der Rechtsanwalt Dr. Bitter als Vertreter der Berufungskl. aufgetreten war, iſt der Rechtsſtreit unbeanſtandet bis zum Erlaß des B. U. fortgeſetzt. Es iſt in der Vorinſtanz weder die Vollmacht des Rechtsanwalts Dr. Bitter beanſtandet, noch die Vorlegung ſeiner Vollmacht begehrt. Hatten aber die Berufungsbekl. mit dieſem Vertreter des Gegners bis zum Urtheil ohne Anſtand verhandelt, ſo können ſie nicht mehr die Grundlagen der Vorentſcheidung mit der Behauptung in Frage ſtellen, daß ſie ſich in eine Verhandlung mit einem nicht legitimirten Vertreter des Gegners eingelaſſen hätten. Der IV. C. S. des R. G. hat bereits in einer Entſcheidung vom 7. April 1883 in Sachen Schimanski wider Schimanski, Rep. IV 595/82 ausgeführt: „Dem Kl. ſtand nach §§ 74, 84 (jetzt §§ 78, 88 der C. P. O.) nur die Rüge zu, daß der Rechtsanwalt M. gegenwärtig keine Vollmacht habe. Der Zweck dieſer Paragraphen iſt nur, den Gegner dagegen zu ſchützen, daß er mit einem unberechtigten Vertreter weiter verhandle. Hiergegen iſt der Kl. geſchützt, wenn er jetzt Vorlegung einer Vollmacht verlangt. Dagegen beſteht das Recht des Gegners nicht darin, den Nachweis zu verlangen, daß der Vertreter in irgend einer vergangenen Zeit, wo der Gegner ſelbſt ihn für legitimirt angenommen hat, wirklich Vollmacht gehabt habe.“ Von gleichen Erwägungen iſt der erkennende Senat ausgegangen, und dieſelben treffen hier zu, denn der Vertreter der Bkl. hat nicht die Vollmacht des Gegners in der Reviſionsinſtanz beanſtandet oder deren Vorlegung gefordert, ſondern lediglich die Vollmacht des Vertreters des Gegners in der Berufungsinſtanz in der Zeit vor Erlaß des B. U. beſtritten. Dieſe Rüge hätte in der Vorinſtanz erhoben werden müſſen, und konnte in der Reviſionsinſtanz nicht mehr berückſichtigt werden. Auch die Rüge der Reviſion, daß aus dem vorgetragenen Protokolle vom 4. März 1896 die Vollmacht der Vertreter der Kl. zur Erhebung der jetzigen Klage nicht abgeleitet werden könne, iſt nicht begründet. Das B. G. hat die Protokolle vom 4. und 30. März dahin ausgelegt, daß die den klagenden Vertretern der Spar- und Leihkaſſe in Lyſabbel ertheilte Vollmacht die Befugniß zur Anſtrengung der jetzigen Klage umfaßt, und dieſe Auslegung läßt keinen Rechtsirrthum erkennen. Derſelben ſteht auch nicht die Erwägung entgegen, daß die Bekl. an der Generalverſammlung theilgenommen haben, und nicht daran gedacht haben werden, für eine Vollmacht zu ſtimmen, auf Grund deren ein Rechtsanſpruch gegen ſie ſelbſt verfolgt werden konnte. Es handelte ſich um die Ertheilung einer umfaſſenden Vollmacht. Dieſe iſt ſtatutenmäßig beſchloſſen, und bindet die einzelnen Vereinsmitglieder auch dann, wenn ſie nicht alle aus dieſer Vollmacht folgenden Konſequenzen erwogen haben. III. C. S. i. S. Mitadminiſtratoren der Spar- und Leihkaſſe zu Lyſabbel c. Spar- und Leihkaſſe zu Lyſabbel vom 22. Mai 1900, Nr. 92/1900 III.

5. § 99.

In dem die Hauptſache und den Koſtenpunkt zwiſchen den Hauptparteien entſcheidenden Urtheile des Kammergerichts in Berlin vom 24. November 1899 war überſehen worden, eine Entſcheidung über die Koſten der Nebenintervention zu treffen. Der Nebenintervenient ließ deshalb dem Kl. Ladung zur mündlichen Verhandlung über den Antrag auf Ergänzung des Urtheils nach § 321 C. P. O. zuſtellen, worauf das Kammergericht am 13. März 1900 Urtheil dahin erließ: In Ergänzung des am 24. November 1899 verkündeten Urtheils des Kammergerichts werden die durch die Nebenintervention des Oskar S. veranlaßten Koſten zu $^2/_3$ dem Kl., zu $^1/_3$ dem Nebenintervenienten auferlegt. Die Koſten dieſes Verfahrens hat Kl. zu $^2/_3$, der Nebenintervenient zu $^1/_3$ zu tragen. Gegen dieſes Ergänzungsurtheil hat der Kl. durch ſeinen Prozeßbevollmächtigten rechtzeitig ſofortige Beſchwerde eingelegt, in der er zur Begründung des Antrags auf Aufhebung, event. Abänderung des Urtheils geltend gemacht, die Ergänzung eines Urtheils auf Antrag des Nebenintervenienten ſei unzuläſſig, der Antrag zudem verſpätet geſtellt, die Entſcheidung auch ſachlich unrichtig. Auf die Prüfung dieſer Angriffe braucht nicht eingegangen zu werden, da ſich die Beſchwerde als unzuläſſig erweiſt. Nach § 99 Abſ. 3 der C. P. O. findet gegen die Entſcheidung im Koſtenpunkte ſofortige Beſchwerde ſtatt, wenn eine Entſcheidung in der Hauptſache nicht ergangen iſt. Dieſe Vorausſetzung liegt hier nicht vor. Wenn auch in dem Ergänzungsurtheil vom 13. März 1900 nur über die Koſten der Nebenintervention erkannt iſt, ſo iſt immerhin eine Entſcheidung in der Hauptſache durch das ergänzte Urtheil vom 24. November 1899 ergangen, gegen das ein Rechtsmittel hätte eingelegt werden können. Daß, um die Anwendung des § 99 Abſ. 3 auszuſchließen, beide Entſcheidungen in einem und demſelben Urtheile ergangen ſein müſſen, läßt ſich weder aus dem Wortlaute noch aus dem Zweck dieſer durch die Novelle zur C. P. O. vom 17. Mai 1898 neu eingeführten Beſtimmung entnehmen. Nun läßt ſich allerdings geltend machen, auch wenn über die Koſten der Nebenintervention ſofort und gleichzeitig mit der Hauptſache entſchieden werde, ſo bilde dieſe Entſcheidung doch nicht, wie die über den Koſtenpunkt zwiſchen den Hauptparteien, eine ihrer Natur nach unſelbſtändige Ergänzung der Entſcheidung über die Hauptſache, betreffe vielmehr einen von letzterer unabhängigen Streitpunkt, und zwar den einzigen ſelbſtändigen Streitpunkt zwiſchen dem Nebenintervenienten und dem Gegner der unterſtützten Partei; inſoweit komme alſo dem Nebenintervenienten eine eigentliche Parteiſtellung zu; eine Entſcheidung über die Hauptſache könne bei dieſem Streite überhaupt niemals ergehen, die Koſten der Nebenintervention ſeien vielmehr ſelbſt die Hauptſache, es müſſe deshalb § 99 Abſ. 3 Anwendung finden. Dies ſcheinen auch Petersen-Anger, Kommentar zur C. P. O., 4. Auflage S. 259 (Anm. 8 zu § 99) anzunehmen. Dieſer Anſicht vermag der Senat indeſſen nicht beizutreten. Sie würde ſchon nach der früheren Faſſung der C. P. O. dazu geführt haben, trotz der Vorſchrift des früheren

Digitized by Google

§ 94 gegen die Entſcheidung über die Koſten der Nebenintervention die Rechtsmittel der Berufung und der Reviſion ſelbſtſtändig und ſelbſt dann zuzulaſſen, wenn in der Hauptſache ein Rechtsmittel nicht eingelegt wnede, eine Auffaſſung, die ſoweit erſichtlich niemals die Billigung der Rechtſprechung gefunden hat. Erweiſt ſich demnach die ſofortige Beſchwerde ſchon aus dieſem Grunde als unzuläſſig, ſo bedarf es nicht der Prüfung, ob die nach § 567 Abſ. 2 der C. P. O. erforderliche Beſchwerdeſumme gegeben iſt. VII. C. S. i. S. Bartel c. Fiskus oom 29. Mai 1900, B Nr. 32/1900 VII.

6. § 235.

Das angefochtene Urtheil des O. L. G. zu Kiel iſt am 14. März 1900 zugeſtellt. Die Reviſionsſchrift iſt zugeſtellt am 28. März 1900 dem Juſtizrath Kröger zu Kiel und am 19. April 1900 dem Rechtsanwalt Dr. Bitter daſelbſt. Die erſtere Zuſtellung iſt ungültig, weil der Juſtizrath Kröger nicht mehr Vertreter der Kl. war, ſondern bereits am 8. Februae 1900 in der Liſte der bei dem O. L. G. zugelaſſenen Rechtsanwälte gelöſcht war; die zweite Zuſtellung iſt verſpätet. Das Wiedereinſetzungsgeſuch der Rkl. iſt damit begründet, daß im B. U. vom 9. Februar 1900 der Juſtizrath Kröger unrichtig als Prozeßbevollmächtigter der Kl. genannt und dadurch der Vertreter dee Rkl. in der Reviſionsinſtanz in den Irrthum verſetzt ſei, daß dieſem die Reviſionsſchrift zuzuſtellen ſei, was zur Veeſäumung dee Nothfriſt geführt habe. Die Richtigkeit dieſer Thatſachen ergiebt ſich aus dem B. U. und den nachgewieſenen Zuſtellungen, iſt auch in der mündlichen Verhandlung vom Vertreter der Rbkl., weicher dem Geſuch aus anderen Gründen widerſprach, nicht beſtritten. Damit ſind aber die Vorausſetzungen der Gewährung dee Wiedeeeinſetzung der Rkl. gegen den Ablauf der Nothfriſt nach § 235 der C. P. O. gegeben, denn das Geſetz macht in dieſem Falle die Ertheilung der Wiedereinſetzung von keinen anderen als den hier voeliegenden Umſtänden abhängig, daß das angefochtene Urtheil den Prozeßbevollmächtigten des Geguers unrichtig bezeichnet nnd daß dieſe unrichtige Bezeichnung für die Verſäumung der Nothfriſt kauſal geworden iſt. Dem Antrage der Rkl. war daher auf ihre Koſten Folge zu geben. III. C. S. i. S. Mitadminiſtratoren der Spae- und Leihkaſſe zn Lyſabbel c. Spar- und Leihkaſſe zu Lyſabbel oom 22. Mai 1900, Re. 92/1900 III.

7. § 256.

Wenn das B. G. bei Würdigung des Beweisergebniſſes in Uebereinſtimmung mit dem Erſtrichter zu der Ueberzeugung gelangt iſt, daß der Kl. weſentliche Verpflichtnngen, welche ihm die übernommene techniſche Leitnng des Sägewerks der Geſellſchaft gegenüber auferlegte, nicht erfüllt hat, daß er die Pflicht der Aufſicht gröblich vernachläſſigte und daß er iu dieſem pflichtwidrigen Verhalten troß wiederholter Mahnungen des Bekl. oerharrte: ſo beruht es auf einen Rechtsirrthum, wenn das B. G. die oom Bekl. erhobene Widerklage gleichwohl abgewieſen hat. Sie bezweckt die Feſtſtellung, daß das Geſellſchaftsverhältniß unter den Parteien mit Wirkung vom 15. Februar 1895 an gelöſt ſei und ſchloß als rechtliche Begründung dieſer Löſung den Nachweis ein, daß durch pflichtwidriges Verhalten des Kl. dem Bekl. ein Recht zur Löſung des Geſellſchaftsverhältniſſes gemäß Art. 125 Ziffer 3 des H. G. B. älterer Faſſnng erwachſen wae. Bei dieſer Sachlage ſtand dem Bekl. ebenſo die Inzidentfeſtſtellungswiderklage gemäß § 253 als auch die Feſtſtellungsklage gemäß § 231 der C. P. O. a. F. zur Seite, um in dieſem Rechtsſtreit ſofort die Feſtſtellnng zu erreichen, daß die Geſellſchaft aus Verſchulden des Kl. ſich aufgelöſt habe und daß als Zeitpunkt der Auflöſung der 15. Februar 1895 anzuſehen ſei. Präjndiziell war dieſe Feſtſtellung insbeſondere für die Frage, auf welchen Zeitraum der Kl., der Rechnungsſtellung bis zum Zeitpunkt der Auszahlung ſeiner Einlage oerlangt hatte, zu dieſem Begehren befugt ſei, und auch das in § 231 der C. P. O. vorausgeſetzte Intereſſe der alsbaldigen Feſtſtellung lag für den Bekl. und Widerkl., wie deſſen Reviſion mit Recht geltend macht, augenſcheinlich vor, weil außerdem der Zeitpunkt dee Auflöſung der Geſellſchaft, welcher für die Frage der Auseinanderſetzung von Bedeutung war, in jedem künftigen Rechtsſtreit der Parteien wieder hätte in Streit gezogen werden können. I. C. S. i. S. Conrad c. Muggli vom 12. Mai 1900, Nr. 83/1900 I.

8. § 270.

Die Berufung iſt mit Recht als unzuläſſig verworfen. Durch das Urtheil I. J. iſt untee ausdrücklicher Zurückweiſnng des Einwandes der Klagänderung der Kl. mit dem von ihm an Stelle des erſten geſetzten Klagantrage abgewieſen. Wenn darnach auch ein übergangener Anſpruch nicht in Frage ſteht, ſo iſt doch anderſeits in Folge der Unanfechtbarkeit der bezüglich der Klagänderung getroffeuen Entſcheidung die Aburtheilung des urſprünglichen Klagantrags ausgeſchloſſen und der Anlrag auf ſeine Aberkennung überhaupt nicht zuläſſig. Die Unzuläſſigkeit des Antrags bewirkt die Unzuläſſigkeit des Rechtsmittels, durch das er verfolgt wird; iſt abee das Rechtsmittel in der Hauptſache unzuläſſig, ſo iſt auch die Anfechtung der Entſcheidung über deu Koſtenpunkt nicht ſtatthaft. Demnach iſt, wie geſchehen, zu erkennen. III. C. S. i. S. Rückenshöuer c. Munß oom 18. Mai 1900, Re. 76/1900 III.

9. § 303.

Die Ausführung des Kl., daß das B. G. die Klage theilweiſe ſofort hätte abweiſen ſollen, kann keinen Erfolg haben. Richtig iſt, daß von den beiden, nach der Klagedaeſtellung die dauernde Schädigung bedingenden Thatſachen, nämlich der Erhöhung des Fahrdamms der Friedrichsgracht einerſeits und desjenigen der Scharrenſtraße anderſeits, die letztere als klagebegründend vom B. G. nicht anerkannt iſt. Allein ein auf mehrere klagbegründende Faktoren geſtützter Anſpruch kann prozeſſual nicht deshalb theilweiſe abgewieſen werden, weil der eine oder der andeee der mehreren Faktoeen ſich als unerwieſen oder als unerheblich herausſtellt; dies wäre nur möglich, wenn auf dieſen beſonderen Umſtand, nud auf ihn allein, ein ziffermäßig feſtſtehender Theil der Klageforderung geſtützt wäre. Iſt dagegen der geſammte Anſpruch unausgeſchieden auf mehrere Faktoren gegründet, ſo kana die richterliche Feſtſtellnng, daß der eine dieſer Faktoren als Stütze des Anſpruchs auszuſcheiden habe, nnr durch ein Zwiſchenurtheil im Sinne des § 303 (früher 275) der C. P. O. urtheilsmäßigen Ausdruck finden. Ein ſolches Urtheil hätte allerdings das B. G. erlaſſen können, etwa dahin, daß die Klage, inſoweit ſie auf die Erhöhung des Fahrdamms der Scharrenſtraße gegründet iſt, dem Grunde nach als nicht gerechtfertigt anzuſehen ſei. Dagegen wae das Gericht nicht in dee Lage, hiewegen einen — ziffermäßig anzugebenden — Theil des Anſpruchs zurückzuweiſen. Die Erlaſſung eines Zwiſchen-

Digitized by Google

urtheils im Sinne des § 303 der C. P. O. aber iſt dem Ermeſſen des erkennenden Gerichtes überlaſſen; darauf, daß von der Ausübung dieſes Ermeſſens nicht in bejahendem Sinne Gebrauch gemacht worden iſt, kann ein Reviſionsangriff nicht geſtützt werden. Ob nicht übrigens durch die Faſſung des B. U., daß der Anſpruch ſeinem Grunde nach nur inſoweit für gerechtfertigt erklärt wird, als u. ſ. w., die von der Kl. vermißte Feſtſtellung ſachlich bereits in bindender Weiſe getroffen iſt, kann zur Zeit unerörtert bleiben. VII. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Meyner vom 15. Mai 1900, Nr. 114/1900 VII.

10. § 303.

Soweit die Klage nicht auf dauernde Erſchwerung, ſondern auf vorübergehende Schädigung durch die Bauarbeiten und während der Bauzeit gegründet iſt, liegt ein nach Grund und Betrag ſelbſtändiger Anſpruch vor. Den Betrag der hiewegen geforderten Entſchädigung hat der Kl. in der Weiſe fixirt, daß er 5 Prozent Zinſen aus der Geſammtforderung von 75 000 Mark, eventuell die jährliche Rente von 3 000 Mark, nicht erſt vom 20. Juni 1896 ab als dem Zeitpunkt der Vollendung der Bauarbeiten, ſondern ſchon von deren Beginn ab, vom 1. Juli 1894 an, fordert. Dieſen Anſpruch hat das B. G. in den Gründen für nicht gerechtfertigt erklärt, und es iſt demnach anzuerkennen, daß das Gericht die Klage, inſoweit damit Verzinſung der zuzuſprechenden Entſchädigungsſumme eventuell die Zahlung einer Rente für die Zeit vor dem 20. Juni 1896 verlangt wird, durch ein Theilurtheil im Sinne des § 301 der C. P. O. materiell und endgültig hätte erledigen können. Allein da nach § 301 Abſ. 2 der C. P. O. die Erlaſſung des Theilurtheils unterbleiben kann, wenn das Gericht ſie nach Lage der Sache nicht für angemeſſen erachtet, ſo handelt es ſich auch hierbei um eine Frage des richterlichen Ermeſſens. Ob das Gericht hiervon einen angemeſſenen Gebrauch gemacht habe, unterliegt nicht der Nachprüfung des Reviſionsgerichts. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

11. § 304.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Dieſelbe wiederholt zunächſt den ſchon in der Vorinſtanz vorgebrachten prozeſſualiſchen Einwand, daß die Klage, ſo wie ſie angeſtellt ſei, nämlich auf Zahlung einer beſtimmten Kapitalſumme, von vornherein als unſtatthaft hätte angeſehen und dies auch vom O. L. G., obgleich es nur über den Grund des Anſpruchs erkannt habe, hätte berückſichtigt werden müſſen, weil nach § 12 der Allgemeinen Verſicherungsbedingungen die Feſtellung der Höhe des Schadens der Geſellſchaft „Wilhelma“ bezw. der dort erwähnten Kommiſſion überwieſen und der Rechtsweg hierüber ausgeſchloſſen ſei, auch nach § 11b der Bedingungen die Entſchädigung der Regel nach nur in einer Rente beſtehen könne. Dieſe Rüge kann nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Beide Inſtanzrichter haben nur über den Grund des Anſpruchs erkannt, worüber im § 13 der Bedingungen der Rechtsweg ausdrücklich vorbehalten iſt, indem dieſer Paragraph beſtimmt, daß die Feſtſtellung über die Höhe der Entſchädigung keinen Einfluß auf die Frage habe, ob überhaupt eine Entſchädigungsverpflichtung der „Wilhelma“ vorliege, dieſe Frage vielmehr bei mangelnder Einigung der richterlichen Entſcheidung anheimfalle. Das O. L. G. war nach nur mit der Entſcheidung über den Grund des Anſpruchs befaßt, und ſein Urtheil hat keine andere Tragweite, als über die materiellen Einwendungen der Bekl. gegen jeden Entſchädigungsanſpruch des Kl. zu entſcheiden. Es kann auch nicht behauptet werden, daß die auf Zahlung eines Betrages gerichtete Klage von vornherein als unzuläſſig hätte abgewieſen werden müſſen. Die Bekl. hatte, wie der Thatbeſtand ergiebt, durch Schreiben vom 2. und 7. Juni 1898 jede Entſchädigung für den Unfall abgelehnt, weil Kl. die 14tägige Reſpektfriſt ungenutzt habe verſtreichen laſſen. Wenn der Vertreter der Bekl. hervorhebt, daß die nach § 12 der Bedingungen erfolgende Feſtſtellung über das Maß und die Höhe der Entſchädigung möglicherweiſe zu dem Reſultate führen könne, daß gar kein Schaden als eingetreten anzunehmen ſei, in welchem Falle doch auch keine Entſcheidung über den Grund des Anſpruchs erlaſſen werden dürfe, ſo iſt ſchon durch den Thatbeſtand die Annahme einer ſolchen Möglichkeit vollſtändig ausgeſchloſſen. II. C. S. i. S. „Wilhelma“ c. Böhmer vom 29. Mai 1900, Nr. 97/1900 II.

12. § 536.

Dem Kl. war in I. J. auf ſeine Lebenszeit eine Rente von 2137,50 Mark (einſchließlich der ihm im Theilurtheil vom 21. Juni 1899 zugeſprochenen 240 Mark) jährlich zuerkannt. Seine Anſchließung an die Berufung der Bekl. hatte ſich hiergegen nicht gerichtet. Gleichwohl hat die Vorinſtanz die Rente für die Zeit vom 4. Dezember 1896 bis 19. September 1907 um 2 Mark 50 Pf. jährlich erhöht. Es kann dahin geſtellt bleiben, ob dies, angeſichts des Umſtandes, daß die Rente für die ſpätere Zeit vom B. G. weſentlich niedriger als von der I. J. bemeſſen worden iſt, einen Verſtoß gegen § 498 der C. P. O. enthält. Denn auch wenn dies zu verneinen wäre, würde die Erhöhung der Rente doch ungerechtfertigt ſein. Als Grund für dieſelbe iſt lediglich die Abrundung der dem Kl. zugeſprochenen Summe angegeben. Allerdings liegt es in der Natur der Sache, daß der Richter bei der Schätzung von Schaden, wenn die dabei in Betracht zu ziehenden Rechnungsfaktoren von nur annähernder Richtigkeit ſein können und daher jede Feſtſtellung bezüglich des Betrags bis zu einem gewiſſen Grade willkürlich ſein muß, ſogenannte runde Summen wählen wird. Andrerſeits darf das Beſtreben, zu ſolchen Summen zu gelangen, niemals, auch bei freier Schätzung nach § 287 der C. P. O. nicht dazu führen, einer Partei mehr oder weniger zuzuſprechen, als ihr nach der Beſprechung zukommt, wenn dieſe auf poſitiv feſtgeſtellten Unterlagen fußt. Im vorliegenden Fall beruht die Bemeſſung der Rente auf der Annahme, daß das Einkommen des Kl. früher 2850 Mark jährlich betragen habe, und daß durch den Unfall ſeine Erwerbsfähigkeit um 75 Prozent geſchmälert ſei. Die erſtere Annahme entſpricht den eigenen Angaben des Kl., über die hinauszugehen nicht ſtatthaft und mindeſtens nicht beanzeigt war; es lag alſo inſoweit ein Rechnungsfaktor vor, der jedenfalls nach oben ſicher ſtattfand. Daß die Erwerbsfähigkeit vielleicht um etwas mehr als 75 Prozent gemindert ſein könne, hat das B. G., ſoweit erſichtlich, ſelbſt nicht angenommen. Bei dieſem Sachſtand dürfte der gewünſchten Abrundung zu Liebe nicht über das Facit hinausgegangen werden, daß ſich rechnungsmäßig bei Einſtellung der für richtig gehaltenen Faktoren ergab. VI. C. S. i. S. Große Berliner Pferdeeiſenbahn-Geſellſchaft c. Darge vom 30. Mai 1900, Nr. 119/1900 VI.

Digitized by Google

13. § 549.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Nachdem der erkennende Senat des R. G. durch das Urtheil vom 17. Oktober 1899 das Recht desjenigen Staates, welchem der Bekl. zur Zeit der Einleitung der Ehescheidungsklage angehörte, als maßgebend für die Beurtheilung der Klage bezeichnet hatte, hat das B. G. in dem am 23. Februar 1900 ergangenen Urtheil festgeſtellt, daß der Bekl. ſtets Preußiſcher Staatsangehöriger geweſen ſei, aber innerhalb des Preußiſchen Staatsgebietes nach einander in verſchiedenen Landestheilen, in denen verſchiedene Rechte Geltung haben, ſeinen Wohnſitz gehabt habe, bevor er denſelben nach Niederbronn in Elſaß verlegte. Es entſtand nunmehr für das B. G. die weitere Frage, welches der mehreren in Betracht kommenden, in Preußen geltenden Rechte auf die Ehescheidungsklage anzuwenden ſei. Dieſe Frage war, da der c. c. und insbeſondere der Art. 3 deſſelben für die Beantwortung derſelben keinen Anhalt bietet, nach dem Preußiſchen interterritorialen Rechte zu entſcheiden. Von dem Standpunkte des Elſaß-Lothringiſchen Richters aus ſtellt ſich dieſes als ein fremdes Recht dar. Gemäß den im § 549 der C. P. O. zum Ausdrucke gelangten Grundſätzen kann deshalb die von dem B. G. über die Frage dahin getroffene Entſcheidung, daß nach den in Preußen für maßgebend erachteten Rechtsgrundſätzen im gegenwärtigen Falle das Pr. A. L. R. anzuwenden ſei, in der Reviſionsinſtanz nicht nachgeprüft und der Bekl. mit ſeiner Behauptung, die Entſcheidung ſei unrichtig, nicht gehört werden. Einer Nachprüfung in der Reviſionsinſtanz entzieht ſich in gleicher Weiſe gemäß dem angezogenen § 549 die fernere Annahme des O. L. G., daß nach dem im Sinne des Art. 201 des E. G. zum B. G. B. als bisheriges Recht anzuwendenden Pr. A. L. R. (§ 700 Tit. I Thl. II) diejenigen als Eheſcheidungsgründe von der Kl. geltend gemachten beiden Vorgänge, welche daſſelbe für bewieſen angeſehen, als grobe und widerrechtliche Beleidigungen der Kl. und als zur Rechtfertigung der ausgeſprochenen Eheſcheidung hinreichend zu erachten ſeien. II. C. S. i. S. v. Hünerbein c. v. Hünerbein vom 25. Mai 1900, Nr. 113/1900 II.

14. § 551. Nr. 7.

Soweit das B. G. den Bekl. rückſichtlich des in Nr. 2 der Urtheilsformel bezeichneten Betrages zur Einwerfung von Verzugszinſen für die Zeit vom 26. Juli 1893 bis zum 26. Oktober 1893, entſprechend dem Berufungsantrage der Kl., verurtheilt, macht der Bekl. mit Recht ein Bedenken geltend. Der Vorderrichter wendet, und zwar zweifellos richtig, auf den vorliegenden Streitfall principaliter das in Gollnow geltende Lübiſche Recht an, insbeſondere den Art. 12 (nicht 2) Tit. 2 Thl. II des revidirten Statuts, der für den Fall unbeerbter Ehe bei dem Tode der Frau beſtimmt, daß der Mann „der Frauen neheſten Erben" „den halben Theil Gutes, welches er mit ihr bekommen, wiedergeben" ſoll. Das Urtheil legt auch dar, was in dem hier vorgeſehenen Falle unter dem Eingebrachten der Frau im Sinne dieſer Vorſchrift zu verſtehen iſt. Zur Begründung des Rechtes der Erben, von der auf ſie entfallenden Hälfte Zinſen vom Tage des Todes der Erblaſſerin zu fordern, wird von dem O. L. G. jedoch nur erklärt, daß die Erben „auf die ſofortige Herausgabe der Hälfte des Nachlaſſes Anſpruch haben." Ob dieſer Ausſpruch auf einen Rechtsſatz des Lübiſchen Rechts oder auf eine preußiſch-landrechtliche Norm (§ 67 Tit. 16 Thl. I des A. L. R.) hierbei zurückgeführt wird, geht aus der Urtheilsbegründung nicht hervor. Nur in dem erſteren Falle würde es ſich um ein nicht reviſibles Geſetz handeln, während, wenn Landrecht angewendet werden ſollte, zu prüfen geweſen wäre, ob nicht der § 549 Tit. 1 Thl. II des A. L. R. hätte Anwendung finden müſſen, wonach der Ehemann den Erben der Frau Zinſen vom Eingebrachten nur nach Ablauf des Quartals zu gewähren hat, in welchem die Trennung der Ehe durch den Tod erfolgt iſt. Hiernach aber liegt ein Verſtoß im Sinne des § 551 Nr. 7 der C. P. O. vor. (Vergl. Stahl im civilr. Archiv Bd. 67 S. 127, Rocholl bei Buſch Bd. 10 S. 324, Entſch. des R. G. in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1887 S. 38, 1889 S. 525 und 1893 S. 126), und es mußte deshalb durch theilweiſe Aufhebung des B. U. hinſichtlich des Zinſenpunktes einer etwa erforderlichen anderweiten Beſtimmung des Anfanges der Verzinſung Raum gegeben werden. IV. C. S. i. S. Zaſtrow c. Burow vom 14. Mai 1900, Nr. 71/1900 IV.

15. § 893.

Das B. G. hat zwar anerkannt, daß die Klage auf das Intereſſe nach § 778 alt der C. P. O. von Max W. erhoben werden konnte, ohne daß er zuvor die durch §§ 779, 664 666 daſelbſt vorgeſchriebenen formellen Vorausſetzungen der Zwangsvollſtreckung erfüllt hatte, es erachtet jedoch für erwieſen, daß weder zu der nach ſeiner Meinung maßgebenden Zeit der Klagezuſtellung (29. Mai 1896) noch früher die materiell-rechtlichen Vorausſetzungen dieſer Intereſſeklage, nämlich W.s eigene Fähigkeit und Bereitſchaft, die ihm obliegenden Gegenleiſtungen zu bewirken, gegeben geweſen ſeien. Die Reviſion gegen dieſe Entſcheidung vermag nicht durchzudringen. Sie macht geltend, daß 1. der immer erfüllungsbereite W. ſeit der während des Prozeſſes vom Bekl. vorgenommenen Hypothekenceſſion und noch mehr ſeit der Subhaſtation der Grundbeſitzungen des Bekl. ſchon ſeinen Intereſſeanſpruch hatte, daher für den 29. Mai 1896 ſeine Erfüllungsfähigkeit und Bereitſchaft nicht mehr bewieſen zu werden brauche, daß 2. die Annahme des B. R., es ſei auch für die dem 29. Mai 1896 vorausgegangene Zeit Beides nicht erwieſen, der Begründung entbehre, und daß 3. auch die Einzelerwägungen des angefochtenen Urtheils über W.s Verhältniſſe hinfällig ſeien. Bei Prüfung dieſer Angriffe iſt zunächſt von den auch der angegriffenen Entſcheidung zu Grunde liegenden Sätzen auszugehen, daß von der Klagepartei wegen anzunehmender Ausſichtsloſigkeit einer Vollſtreckung gegen den Bekl. die formellen Vorausſetzungen der §§ 779, 664, 666 alter C. P. O. nicht erfüllt zu werden brauchten, und daß im Falle von Zug um Zug zu bewirkenden Leiſtungen und Gegenleiſtungen gemäß § 360 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. der erfüllungsfähige und bereite Vertragstheil ſofort mit Eintritt der Erfüllungsunfähigkeit des Gegners zur Forderung des Intereſſes berechtigt wird, ohne daß hieran ſeine ſpäter etwa eintretende eigene Erfüllungsunfähigkeit etwas ändert. Würde man nämlich dieſe Sätze nicht zu Grunde legen, ſo wäre die Klageabweiſung ohne Weiteres gerechtfertigt, denn es ſteht feſt, daß Max W. die Zwangsvollſtreckung aus dem Urtheile des Vorprozeſſes nicht vorbereitet und nicht verſucht hat, und daß ſpäteſtens ſeit der inzwiſchen gleichfalls erfolgten Subhaſta-

Digitized by Google

tion der W.ſchen Liegenſchaften auch die Kl. nicht mehr erfüllungsfähig iſt. Nun iſt aber der zweite von den vorerwähnten Rechtsſätzen von den Streittheilen nicht bekämpft und erſt jüngſt in dem Urtheile des erkennenden Senats V. 317/1899 vom 10. März 1900 anerkannt worden. Es beſteht kein Grund, von ihm in vorliegender Sache abzugehen. Den erſten der Sätze betreffs der formellen Vorausſetzungen der Intereſſeforderung hat der Reviſionsgegner in ſeiner Verheidigung zwar vorſorglich bekämpft, es kann ihm hierbei jedoch nicht beigepflichtet werden, iſt vielmehr auf der gleichfalls vom R. G. ſchon gebilligten Meinung zu beharren, daß für die Intereſſeforderung wegen Nichterfüllung eines Urtheilsſpruches dem vorgängigen vergeblichen Vollſtreckungsverſuche die ſicher anzunehmende Ausſichtsloſigkeit eines ſolchen Verſuches gleichzuſtellen ſei. Entſch. des R. G. Bd. X S. 418, Bd. XXII S. 255. Dagegen iſt es unzweifelhaft, auch von der Rkl. ſelbſt nicht beſtritten, daß unbedingte materiellrechtliche Vorausſetzung einer ſolchen Intereſſeklage die einmal gegeben geweſene eigene Erfüllungsfähigkeit des Kl. iſt. Es ergiebt ſich dies aus den Vorſchriften der §§ 271—276 Thl. I Tit. 5 des A. L. R., die wenn nicht unmittelbar, ſo doch jedenfalls in entſprechender Weiſe auf ſolche Judikatforderungen, die von einer Gegenleiſtung abhängen, anzuwenden ſind. Bei der Prüfung, ob dieſe Vorausſetzung im gegebenen Falle vorhanden war oder nicht, drängt ſich von ſelbſt die Frage auf, zu welcher Zeit ſie vorliegen mußte. Das B. G. hat ſich dahin entſchieden, daß der Tag der Klageerhebung (29. Mai 1896) der allein maßgebende ſei. Dieſer Ausſpruch wird von der Rkl. zunächſt und hauptſächlich bekämpft. Das zwar giebt ſie zu, daß hierbei nicht vor die Zeit des Eintritts der Rechtskraft des Urtheils im Vorprozeſſe zurückgegriffen werden dürfe und dieſer Anſicht muß auch das Reviſionsgericht deswegen beitreten, weil durch jenes Urtheil der ganze Judikatanſpruch erſt geſchaffen und zwar ausdrücklich von der Gegenleiſtung des Max W. abhängig gemacht iſt. Im Uebrigen können aber allerdings erhebliche Zweifel darüber obwalten, ob, wie der Bekl. mit dem Vorrichter ausführt, der Tag der Klagezuſtellung oder, wie die Rkl. meint, ſchon der Tag des Rechtskrafteintritts des früheren Urtheils, d. i. der 20. April 1895, bei Beurtheilung der eigenen Erfüllungsfähigkeit des W. ausſchlaggebend ſein muß. Mit einer dritten an ſich denkbaren Möglichkeit, daß nämlich die endgültige Erfüllungsunfähigkeit des Bekl. erſt an einem Tage zwiſchen 20. April 1895 und 29. Mai 1896 etwa erſt mit Subhaſtation und Zuſchlag ſeiner Grundſtücke (18. Januar 1896) eingetreten und daher nach letzterem Tage auch des Kl. Erfüllungsfähigkeit zu beurtheilen ſei, iſt in Ermangelung desfallſigen thatſächlichen Vorbringens des Bekl. hier überhaupt nicht zu rechnen. Es kann jedoch die weitere Erörterung dieſer durch das von der Kl. mehrfach angezogene reichsgerichtliche Urtheil in Bd. XXXVI S. 369 keineswegs entſchiedenen Frage füglich deshalb unterbleiben, weil der B. R. ſeine dahin gehende Ueberzeugung feſtgeſtellt hat, daß die Erfüllungsmöglichkeit auf Seiten W.s auch in einem früheren Zeitpunkte vor dem 29. Mai 1896 nicht dargethan iſt. Daß dieſer Ausſpruch zum mindeſten auf die verhältnißmäßig nicht allzulange Zeit bis 20. April 1895 vom O. L. G. zurückbezogen werden wollte und zurückbezogen wurde, unterliegt keinem Zweifel. In dieſer Richtung bewegt ſich auch der desfallſige Reviſionsangriff nicht, er rügt nur, daß jener Ausſpruch durch nichts begründet ſei, — allein mit Unrecht. V. C. S. i. S. Woiff Konk. c. Zimmermann vom 26. Mai 1900, Nr. 83/1900 V.

16. § 1034.

Soweit die erhobene Klage unter Bezugnahme auf § 2 des Vertrages geltend macht, daß der gepachtete Steinbruch ausgebeutet ſei und damit die Vorausſetzung der dem Pächter eingeräumten Berechtigung, vor Ablauf der Pachtzeit den Vertrag aufzuheben, vorliege, ſteht ihr der ergangene Schiedsſpruch vom 29. Januar 1897 entgegen. Der Kl. hat deshalb ſeinen Angriff auf dieſen Schiedsſpruch ausgedehnt, den er gemäß § 867 Ziffer 4 der C. P. O. als ungültig aufgehoben wiſſen will, weil ihm in dem ſchiedsrichterlichen Verfahren das rechtliche Gehör nicht gewährt worden ſei. Die Entſcheidung des B. G., daß ein Mangel an rechtlichem Gehör nicht anzuerkennen ſei, wird von der Reviſion aus zwei Gründen angegriffen, einmal weil das B. G. mit Unrecht davon ausgegangen ſei, daß der Schiedsrichter nicht verpflichtet ſei, den Parteien über das von ihm beſtimmte Verfahren Mittheilung zu machen, und ferner weil das O. L. G. den Schiedsrichter auch nicht für verpflichtet erachtet habe, jeder Partei die thatſächlichen Angaben des Gegners mitzutheilen. Die vorausgehende Eröffnung eines Syſtems des einzuhaltenden Verfahrens iſt dem Schiedsrichter vom Geſetze nicht zur Pflicht gemacht, vielmehr nur die Einhaltung eines Verfahrens, welches den Parteien in verſtändlicher Weiſe Gelegenheit bietet, was ihnen erforderlich erſcheint vorzutragen und ihre Rechte wahrzunehmen. Der Kl. hatte ſich mit einer ſchriftlichen Sachdarſtellung an den Schiedsrichter gewendet, dieſer nahm ſie entgegen, theilte dem Kl. mit, daß auch die Gemeinde Dahlem ſeinen ſchiedsrichterlichen Ausſpruch beantragt habe und ſetzte dem Kl. eine Friſt zur etwaigen weiteren ſchriftlichen Erklärung. Auf den Antrag des Kl., einen Verhandlungstermin anzuberaumen und Sachverſtändige zu hören, iſt der Schiedsrichter nicht eingegangen. Derſelbe wies den Kl. auf die dem Schiedsrichter nach § 860 der C. P. O. zuſtehenden Befugniſſe hin, nämlich das Verfahren nach freiem Ermeſſen zu beſtimmen und das Sachverhältniß, ſoweit er es für erforderlich erachte, zu ermitteln. Schon vor dieſer Eröffnung vom 10. Dezember 1896 hatte der Schiedsrichter örtliche Ermittelungen ſelbſt vorgenommen und ließ nun, da innerhalb der dem Kl. geſetzten Friſt weitere Erklärungen nicht eingekommen waren, unter dem 29. Januar 1897 den mit Gründen verſehenen Schiedsſpruch ergehen. Hiernach konnte das O. L. G. ohne Rechtsirrthum nach den Verhältniſſen des vorliegenden Streitfalles den als Aufhebungsgrund geltend gemachten Mangel des Verfahrens und rechtlichen Gehörs verwerfen. II. C. S. i. S. Keller c. Gemeinde Dahlem vom 25. Mai 1900, Nr. 54/1900 II.

Zur Konkursordnung.

17. § 6.

Zwar kann im Allgemeinen derjenige, der Anſpruch auf Erfüllung eines von ihm ſelbſt bereits erfüllten Vertrages gegen den Gemeinſchuldner hat, nicht dieſe Erfüllung fordern, ſondern nur eine Forderung wegen Nichterfüllung als Konkursgläubiger geltend machen. Allein anders liegt die Sache, wenn der Gemeinſchuldner durch den geſchloſſenen Vertrag ein ihm zu-

Digitized by Google

ſtehendes Recht ſeines materiellen Inhaltes bereits inſoweit erledigt hat, daß er auf die Geltendmachung gegen ſeinen Gegenkontrahenten verzichtet hat. In dieſem Falle kann der Umſtand, daß durch ſolchen Verzicht das Recht in ſeinem formalen Beſtande noch nicht beſeitigt iſt und daß diejenigen Handlungen, zu denen ſich der Gemeinſchuldner über jenen Verzicht auf die Geltendmachung hinaus noch behufs Beſeitigung des Beſtandes überhaupt verpflichtet hat, zur Zeit der Konkurseröffnung noch unerfüllt ſind, nicht dem Rechte den materiellen Inhalt zum Nachtheile des Gegenkontrahenten des Gemeinſchuldners wieder zuführen, den es durch die Rechtshandlung deſſelben bereits eingebüßt hat (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 19 Nr. 13). Nun iſt thatſächlich feſtgeſtellt, daß der Gemeinſchuldner vor der Konkurseröffnung dem Kl. gegenüber auf die Geltendmachung der an zweiter Stelle eingetragenen Hypothek über 7000 Mark verzichtet und deren Löſchung herbeizuführen ſich verpflichtet hat. Hieraus zieht das B. G. ohne Rechtsirrthum den Schluß, daß der Gemeinſchuldner bereits vor der Konkurseröffnung kein Recht auf dieſe Hypothek mehr beſeſſen hat, ſolche vielmehr durch Verzicht materiell erloſchen war, daher für eine Intereſſeforderung des Kl. als Konkursgläubiger kein Raum iſt und demnach der Konkursverwalter nach allgemeinen Grundſätzen (dieſe ergeben ſich aus R. K. O. § 5 a. F., § 6 n. F., wonach der Konkursverwalter an die Stelle des Gemeinſchuldners getreten iſt) verpflichtet iſt, die zur formalen Löſchung der Hypothek erforderlichen Erklärungen abzugeben. Durch den dem Kl. gegenüber ausgeſprochenen Verzicht auf die Hypothek ſeitens des Gemeinſchuldners iſt dieſelbe materiell überhaupt erloſchen, und es iſt daher der Hinweis auf die der Konkursmaſſe gegenüber etwaigen Nachhypothekargläubigern, welche nach der klägeriſchen Hypothek eingetragen ſind, vom Standpunkt der Eigenthümerhypothek zuſtehenden Rechte unzutreffend. III. C. S. i. S. Lips Konk. c. Klingemann vom 25. Mai 1900, Nr. 74/1900 III.

18. §§ 146 ff.

Mit Rückſicht auf die geringe Höhe des Forderungsbetrages, mit welchem der Bekl. als Konkursgläubiger betheiligt iſt, mußte zunächſt die Frage entſtehen, ob das Vorhandenſein der Reviſionsſumme als glaubhaft gemacht anzuſehen ſei. Dabei war allerdings davon auszugehen, daß für die Abmeſſung der Werthshöhe des Beſchwerdegegenſtandes nur das Intereſſe in Betracht kommen kann, welches der Kl. daran hat, daß er mit dem von ihm in der Reviſionsinſtanz geſtellten Antrage durchdringt. (Vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1896 S. 4 Nr. 10.) Dieſes Intereſſe wird aber nicht durch die Höhe der von P. abgetretenen Forderung begrenzt, vielmehr hat die vom Bekl. mit der Reviſion angeſtrebte Aufrechterhaltung ſeines erſt mit jener Forderung erlangten Widerſpruchsrechts für ihn in ſeiner Eigenſchaft als Ehemann einer Miterbin des Adolf O. noch einen beſonderen Werth. Bleibt nämlich ſein Widerſpruch beſtehen und gelingt es ihm in Folge deſſen, das jetzt noch ſtreitige Liquidat der Kl. im Betrage von 123 388 Mark 93 Pf. in Wegfall zu bringen, ſo kommt derjenige Betrag, welcher ſonſt auf dieſes Liquidat als Konkursdividende entfallen würde, in erſter Linie zwar den übrigen Konkursgläubigern bis zu ihrer vollen Befriedigung, eventuell aber in Höhe des dann noch verbleibenden Ueberſchuſſes auch den O.'ſchen Erben zu Gute. Nach einer in den Akten befindlichen Auskunft des Konkursverwalters vom 2. November 1899, welche vom B. R. zum Zwecke der Werthsfeſtſetzung eingefordert war, ſind nun aber die zur Konkursmaſſe gehörenden Aktiva auf 71 000 Mark, beziehungsweiſe — nach Abzug der auf 3000 Mark zu veranſchlagenden Koſten des Verfahrens — mit noch 68 000 Mark anzunehmen, während die angemeldeten Forderungen der nicht bevorrechtigten Gläubiger ſich einſchließlich der ſtreitigen 123 388 Mark 93 Pf. auf 164 240 Mark 77 Pf. belaufen. Nach Streichung jener 123 388 Mark 93 Pf. würden alſo nur noch 40 851 Mark 84 Pf. an Paſſivis zu decken bleiben, ſo daß ſich dann für die O.'ſchen Erben ein Ueberſchuß von 27 148 Mark 16 Pf. ergeben würde. Ausweislich des in beglaubigter Abſchrift vorgelegten Teſtaments des Adolf O. hat derſelbe fünf Neffen bezw. Nichten, unter denen ſich die Ehefrau des Bekl. befindet, gleichmäßig zu Erben eingeſetzt. Danach würde die Ehefrau des Bekl. an dem ſich für die O.'ſchen Erben etwa ergebenden Ueberſchuſſe des Nachlaſſes zu ⅕ partizipiren, und da ferner durch eine vorgelegte Beſcheinigung des Königlichen Amtsgerichts zu Gneſen vom 6. März 1900 glaubhaft gemacht worden iſt, daß der Bekl. mit ſeiner Ehefrau in Gütergemeinſchaft lebt, ſo ſind bezüglich des Vorhandenſeins der Reviſionsſumme Bedenken nicht weiter zu erheben. IV. C. S. i. S. Schrödter c. Erben Behm vom 21. Mai 1900, Nr. 341/99 IV.

Zum Gerichtskoſtengeſetz.

19. § 9.

Zunächſt kann der Anſicht des O. L. G., daß auf die vorliegende Werthsfeſtſetzung I. J. der ſeit dem 1. Januar 1900 geltende § 9a des G. K. G. (Art. 4 Ziffer 2 des E. G. zu dem Geſetze, betreffend Aenderungen der C. P. O. vom 17. Mai 1898) anzuwenden ſei, nicht beigeſtimmt werden. Wie das R. G. bereits entſchieden hat (vergl. die Entſch. des VI. C. S. vom 26. März 1900 in Sachen Heſſen-Naſſauiſcher Berg- und Hüttenverein wider Ax, VI 339/99, und in Sachen v. Scheibner wider Müller, VI B. 57/1900, letztere abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1900 S. 345 Ziffer 14), iſt die Beſtimmung in § 9a des G. K. G. bei Prozeſſen, die bereits vor dem 1. Januar 1900 anhängig geworden ſind, dann nicht maßgebend, wenn es ſich um Gerichts- oder Anwaltsgebühren handelt, welche ſchon in dem vor dem bezeichneten Zeitpunkte liegenden Theile des Verfahrens erwachſen ſind. Dies trifft aber im vorliegenden Falle für die ganze I. J. zu, denn das den Rechtsſtreit für dieſe Inſtanz beendigende Urtheil iſt bereits am 13. November 1899 verkündet worden. Demnach kommt es allerdings (was das O. L. G. dahin geſtellt gelaſſen hat) für die den Gerichts- und Anwaltsgebühren zu Grunde zu legende Berechnung des Werthes des Streitgegenſtandes im vorliegenden Falle gemäß § 9 des G. K. G. darauf an, ob die Werthsberechnung nach § 3 oder nach § 8 der C. P. O. zu erfolgen hat. Bei Beantwortung dieſer Frage iſt in Uebereinſtimmung mit den in dem Beſchluß der Ver. C. S. des R. G. (deſſen Entſch. in Civilſachen Bd. 33 Nr. 1) ausgeſprochenen Rechtsgrundſätzen davon auszugehen, daß die Anwendung des § 8 der C. P. O. nicht auf Feſtſtellungsklagen zu beſchränken, ſondern auch bei Leiſtungsklagen dann geboten iſt, wenn die mit dem Antrage begehrte Verurtheilung zugleich eine Ent-

Digitized by Google

ſcheidung über das ſtreitige Beſtehen oder die ſtreitige Fortdauer des Pacht- oder Miethsverhältniſſes in ſich ſchließt, indem für die Beſtimmung des Streitgegenſtandes nicht der Klagantrag allein, ſondern dieſer in Verbindung mit dem Klagegrunde maßgebend iſt. Es muß ſich allerdings hierbei um eine beſtimmte Dauer des ſtreitigen Pacht- oder Miethverhältniſſes handeln und es muß demgemäß in der Klage dieſe beſtimmte Dauer negirt ſein, d. h. dieſe Negirung muß den Klaggrund bilden, während durch die Rechtsvertheidigung des Bekl. allein der Streitgegenſtand als ſolcher keine Veränderung erleidet. Dieſe Rechtsgrundſätze führen im vorliegenden Falle zu der Anwendung des § 8 der C. P. O. Denn nach den Klagebehauptungen hat am 11. April 1895 der klägeriſche Vorbeſitzer Ch. S. in Meiningen die Immobilien, deren Räumung nach dem Klagantrage begehrt wurde, an den Bekl. auf eine Reihe von Jahren gegen einen Jahreszins von 1800 Mark vermiethet, hat die Wittwe S. nach dem Tode ihres Mannes als deſſen Erbin dieſe Immobilien dem Kl. kaufweiſe zum Eigenthum übertragen und hat Letzterer, da er in den Miethvertrag vom 11. April 1895 nicht eingetreten iſt, den Bekl. zur Räumung der Immobilien auf den 1. September 1898 aufgefordert. Darnach kann es keinem Zweifel unterliegen, daß im Sinne des § 8 der C. P. O. das Beſtehen eines Miethverhältniſſes zwiſchen dem Kl. und dem Bekl. (nämlich die Frage, ob Kl. dem Bekl. gegenüber, wie jener beſtreitet und dieſer behauptet, vertragsmäßig an den Miethvertrag gebunden iſt) ſtreitig iſt und daß als geſammte ſtreitige Zeit die Zeit vom 1. September 1898 bis zur Beendigung des Vertrages vom 11. April 1895 erſcheint. Es iſt daher der Beſchluß des L. G., durch den in Anwendung dieſer Grundſätze, unter Zugrundelegung eines Jahresmiethzinſes von 1800 Mark, der Werth des Streitgegenſtandes auf 15 505 Mark feſtgeſetzt wurde, der Sachlage entſprechend. Demgemäß iſt auf die weitere Beſchwerde der Staatskaſſe der angefochtene Beſchluß des O. L. G., durch den der Werth des Streitgegenſtandes ſowohl aus § 9a des G. K. G., als auch aus § 3 der C. P. O. auf 1800 Mark feſtgeſetzt worden iſt, aufzuheben und die Beſchwerde des Kl. gegen den erſtinſtanzlichen Beſchluß vom 29. Dezember 1899 als unbegründet zurückzuweiſen. Eine Verurtheilung des Kl. in die Koſten der Beſchwerdeinſtanz hatte deshalb zu unterbleiben, weil er für dieſe von der Staatskaſſe nach § 16 des G. K. G. erhobene Beſchwerde (analog wie eine Partei gegenüber einer von einem Rechtsanwalte aus § 12 der R. A. G. O. erhobene Beſchwerde; Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 12 Nr. 99) nicht als Prozeßgegner betrachtet werden konnte. Ebendaher werden aber (auch abgeſehen von der der Staatskaſſe nach § 98 des G. K. G. in dem Verfahren vor dem R. G. zuſtehenden Gebührenbefreiung) nach § 45 Abſ. 1 und § 80a Ziffer 1 des G. K. G. Gebühren und Schreibgebühren nicht zu erheben ſein. III. C. S. l. S. Klitſch c. Reichspoſtfiskus vom 22. Mai 1900, B Nr. 80/1900 III.

II. **Das Wechſelrecht.**

20. Art. 21 ff.

Durch die formellen Bedenken, die der Bekl. gegen die Ordnungsmäßigkeit des Wechſels und des Proteſtes erhoben hat, wird das Recht des Kl. nicht in Frage geſtellt. Freilich muß ſich der Name des Bezogenen mit dem Namen des Acceptanten decken. Und ungeachtet der materiellen Perſonenidentität kann die Gültigkeit des Wechſelverſprechens daran ſcheitern, daß die Perſonenbezeichnung nicht übereinſtimmt. Dies um deswillen, weil die Identität aus der Urkunde ſelber hervorgehen muß. Es folgt hieraus aber nicht, daß eine vollſtändige und buchſtäbliche Gleichheit unbedingt nothwendig iſt. Die Form ſoll auch im Wechſelrecht niemals Selbſtzweck ſein; und ſachlich unweſentliche Abweichungen von der gewöhnlichen und vorausgeſetzten Geſtaltung des Wechſels ziehen deſſen Ungültigkeit nicht nach ſich. Die Perſonenbezeichnung reicht daher aus, ſobald ſich unzweideutig ergiebt, daß der Bezogene den Wechſel angenommen hat, daß es ſich hier und dort um dieſelbe Perſon handelt. Dieſe Gewißheit liegt aber vor, wenn, wie im Klagwechſel, an Stelle des ganzen Vornamens eine durchaus gebräuchliche Abkürzung gewählt worden iſt. Aus dem gleichen Grunde maß auch der Proteſt als genügend anerkannt werden. Die gerügten Mängel ſind derart, daß durch ſie die Identität des proteſtirten Wechſels mit dem Wechſel, auf den ſich der Anſpruch ſtützt, nicht ins Ungewiſſe gebracht wird. Es erhellt ſofort, daß nur Schreibfehler vorliegen. Uebrigens mag auch bemerkt werden, daß die Erhaltung der ſtreitigen Wechſelforderung von der Proteſterhebung nicht abhängig war, weil ſich die Klage gegen den Acceptanten richtet, der Wechſel aber weder ein Domicil hat noch einen Domiciliaten benennt. Die Unwirkſamkeit des Proteſtes hätte den Bekl. daher höchſtens von der Verpflichtung, die Proteſtkoſten zu bezahlen, entbinden können. Auch im Uebrigen trifft das B. G. nicht der Vorwurf der Rechtsverletzung, wenn es den Einreden keine Folge gegeben hat. Der Bekl. tritt dem gegen ihn eingebrachten Anſpruche mit der Behauptung entgegen, daß ſich der Ausſteller des Wechſels bei deſſen Erlangung und Uebertragung eines betrüglichen oder argliſtigen Verhaltens ſchuldig gemacht habe, dem Kl. oder ſeiner Indoſſantin aber ſolche Unredlichkeit zur Zeit des Erwerbes bekannt geweſen ſei. Zum Beweiſe dieſer Einrede hat er ſich der Eideszuſchiebung bedient. Damit konnte ſie jedoch nicht bewieſen werden. Soweit der erſte Theil ihrer thatſächlichen Unterlage — die Unredlichkeit des Ausſtellers — in Frage kommt, folgt dies aus § 445 der C. P. O. von ſelber. Während danach die Eideszuſchiebung nur über Thatſachen zuläſſig iſt, die in Handlungen des Gegners, ſeiner Rechtsvorgänger oder Vertreter beſtehen oder die Gegenſtand der Wahrnehmung dieſer Perſonen geweſen ſind: ſollen hier dem Kl. und ſeiner Indoſſantin ganz fremde Handlungen bewieſen werden, von denen nicht erhellt, und jedenfalls nicht dargelegt iſt, daß ſie ſie ſelber hätten wahrnehmen können oder wahrgenommen hätten. Dagegen läßt ſich nicht etwa einwenden, daß die Indoſſatare als Rechtsnachfolger ihrer Indoſſanten, der Kl. und ſeine Indoſſantin mithin als Rechtsnachfolger des Ausſtellers gelten müßten. Denn im Sinne des Prozeßrechts und inſonderheit des § 445 der C. P. O. wird unter einem Rechtsnachfolger nur derjenige verſtanden, der ſein eigenes Recht aus dem Rechte eines Anderen ableitet, weil lediglich in ſolchem Falle die thatſächlichen Grundlagen des früheren Rechts für ſein Recht von Belang ſind. Der Indoſſatar hat aber ein ſelbſtändiges Recht, das von dem Rechte ſeiner Vormänner nicht abhängig iſt. Vergl. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 24 S. 3 fg.; Entſch. des R. G. (Ver. C. S.) Bd. 2 S. 76. Ob es möglich und

ſtatthaft geweſen wäre, den gegen den Ausſteller erhobenen Vorwurf der Unredlichkeit durch Indizien zu erweiſen, mag eine offene Frage bleiben. Denn es iſt der Reviſion nicht gelungen, darzuthun, daß in der Verhandlung vor dem B. G. Indizien geltend gemacht oder ſonſt hervorgetreten ſeien, die ihm einen ſicheren Rückſchluß auf die beweisbedürftigen Thatſachen ermöglicht hätten. Nun wäre allerdings der geſchuldete Nachweis auch ſchon zur Genüge erbracht, wenn die Gegenpartei nur ihre Kenntniß von den behaupteten Geſchehniſſen oder von den Handlungen des Ausſtellers nicht abzuleugnen vermöchte. Und an und für ſich iſt ſolche Kenntniß eine der inneren Thatſachen, die ſich durch Eideszuſchiebung beweiſen laſſen. Die Beweisantretung des Bekl. darf aber gleichwohl nicht für ausreichend gelten. Denn wie die Dinge hier liegen, bleibt ſie unvollſtändig und unzuläſſig, ſelbſt wenn ſie ausſchließlich in ihrer Richtung auf die Kenntniß des Bekl. und ſeiner Indoſſantin von der angeblichen Unredlichkeit des Ausſtellers in Betracht gezogen wird. Denn jene Kenntniß ſetzt das Vorhandenſein dieſer Unredlichkeit voraus. Und die Wiſſenſchaft von einem beſtimmten Thatbeſtande darf nicht eher zum Eide verſtellt werden, als feſtſteht, daß der Thatbeſtand ſelber vorliegt. Dieſe Stufenfolge in der Beweisführung iſt nicht allein eine logiſche Nothwendigkeit, ſondern auch nach der Lage des poſitiven Prozeßgeſetzes geboten. Sonſt wäre dem Eide über Thatſachen, die dem Schwörenden, ſeinen Vertretern und Rechtsvorgängern fremd ſind, wieder der Zugang eröffnet. Denn der Eid, der die Unbekanntſchaft mit dem ungewiſſen Verhalten eines Anderen betrifft, hat — wenn nicht nach dem Wortlaut der Formel, ſo doch ſachlich — zugleich die ſubjektive Ueberzeugung des Schwörenden von dem objektiven Vorliegen dieſes Verhaltens zum Gegenſtand. Er umfaßt nicht blos eine äußere oder innere Sinneswahrnehmung, ſondern nicht minder den Glauben oder ein Urtheil über die Exiſtenz von Handlungen und ſelbſt Bewußtſeinsakten, die den Schwurpflichtigen nicht berühren und nicht mit den Sinnen wahrgenommen ſind. Solche Eide ſind aber nach § 445 der C. P. O. eben nicht geſtattet. Danach iſt der dem Bekl. obliegende Beweis nicht mit den im Wechſelprozeß zuläſſigen Beweismitteln angetreten. Die Einrede muß deshalb verworfen werden, ohne daß es etwas verſchlägt, ob der Kl. zu ſeiner Indoſſantin im Verhältniß eines bloßen Inkaſſomandatars ſteht oder nicht. Müßte er ſich als ſolcher freilich die Einreden gefallen laſſen, die ſie ſelber treffen, ſo würde doch wiederum ihr gegenüber ſo wenig wie ihm gegenüber die Unredlichkeit des Ausſtellers durch Eideszuſchiebung bewieſen werden können. I. C. S. i. S. Schmidt c. Horn vom 12. Mai 1900, Nr. 85/1900 I.

21. Ein gezogener Wechſel iſt nicht ſchon deshalb ungiltig, weil er mehrere Perſonen neben einander als Bezogene bezeichnet. Ver. C. S. i. S. L' ... c. Voigt vom 31. Mai 1900, Nr. 300/99 I.

III. Das Handelsrecht.

22. §§ 89 ff.

Das B. G. hat die einſtweilige Verfügung aufgehoben, indem es ausführt: Der zwiſchen Parteien geſchloſſene Vertrag ſei ein Agenturvertrag. Denn das Weſentliche des Agenturvertrages beſtehe darin, daß der Agent das Recht und die Pflicht habe, dauernd für den Umſatz der Waare ſeines Kommittenten in einem beſtimmten Gebiet zu ſorgen und hierbei deſſen Intereſſen zu wahren, und daß ſeine Vergütung ſich nach dem von ihm erzielten Erfolge bemeſſe. Das liege hier vor. Ueber das Recht, von einem Agenturvertrage zurückzutreten, enthalte das H. G. B. keine Vorſchriften. Es komme daher das bürgerliche Recht zur Anwendung und zwar im vorliegenden Falle das Pr. A. L. R. Denn bei einem Agenturvertrage ſei das Weſentliche die Thätigkeit des Agenten, die in Berlin ſtattzufinden gehabt habe; die Verpflichtung des Bekl., das Fiſchfutter zu liefern, habe keine ſelbſtändige, von der Thätigkeit des Agenten losgelöſte Bedeutung. Berlin ſei daher der Sitz des Rechtsverhältniſſes und Erfüllungsort für ſämmtliche Verbindlichkeiten, auch die des Beklagten. Nach dem hiernach zur Anwendung zu bringenden A. L. R. könne aber bei Verträgen über Handlungen, worunter auch der Agenturvertrag falle, gemäß §§ 408, 409 Thl. I Tit. 5 jede Partei, welche behaupte, daß die andere die Erfüllung nicht ordnungsmäßig geleiſtet habe, ſofort auf ihre Gefahr vom Vertrage zurücktreten. Da nun Seitens des Bekl. dies geſchehen ſei, ſo ſei die auf Erfüllung des Vertrages gerichtete einſtweilige Verfügung ungerechtfertigt. Dieſe Ausführung beruht auf einer rechtlichen Verkennung des Begriffs des Agenturvertrages. Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Borgmann c. Bartmann vom 29. Mai 1900, Nr. 79/1900 III.

23. §§ 343 ff.

Nach ihrer Reviſionsbegründung erachtet ſich die Kl. dadurch für beſchwert, daß ihr ſtreitiges Rechtsverhältniß zum Bekl. nach den Vorſchriften des H. G. B. beurtheilt worden iſt. — Allein wenn ihr auch zuzugeben iſt, daß hier die Kriterien eines Handelsgeſchäfts im Sinne des Art. 271 des H. G. B. fehlen — weil es dabei auf Seiten des Bekl. um den Vertrieb des uns ſeinem Grund und Boden gewonnenen Materials, auf Seiten der Kl. aber um Anſchaffungen eines Bauunternehmers ſich handelte, der die Steine und Deckplatten nicht bezog, um ſie als bewegliche Sachen weiter zu veräußern, ſondern um ſie in eine Ufermauer hineinzuarbeiten — ſo darf doch nach der ganzen Sachlage und gemäß Art. 274 des H. G. B. angenommen werden, daß ein acceſſoriſches Handelsgeſchäft im Sinne des Art. 273 vorliegt. Bereits der I. R. nämlich war davon ausgegangen, daß dieſe Vorſchrift hier Anwendung finde, auf die er auch gleich im Eingange der Entſcheidungsgründe ausdrücklich ſich berief. Die Kl. wurde dadurch darauf hingewieſen, daß der Richter ſie als offene Handelsgeſellſchaft mit Kaufmannseigenſchaft (Art. 5) betrachte. Sie gab ihm dazu auch Anlaß durch ihre Firma, die außer dem Namen eines ihrer Träger noch einen Zuſatz enthält, der das Vorhandenſein einer Geſellſchaft andeutet. Denn die Berechtigung zur Führung einer ſolchen Firma durch deren Eintragung im Handelsregiſter kann nur unter der Vorausſetzung eines kaufmänniſchen Geſchäftsbetriebes erlangt werden (Entſch. des R. G. Bd. 3 S. 121). Und wenn auch das H. G. B. nicht den Grundſatz der Firmenwahrheit aufſtellt, ſo würde die Kl. doch immerhin, wenn ſie die aus dem Eintrage hergeleitete Auffaſſung nicht gegen ſich gelten laſſen wollte, gewiß Veranlaſſung genommen haben, in der Berufungsinſtanz dagegen anzukämpfen. Das iſt nun aber mit keinem Worte geſchehen; und die in dieſer Haltung der Kl.

zum Ausdruck gelangte Zuſtimmung zu den Ausführungen des I. R. mag den B. R. beſtimmt haben, die Parteibezeichnung nicht beſſer zu erörtern (§§ 230[1], 50 der C. P. O.). Immerhin dürfen bei dieſer Sachlage die thatſächlichen Vorausſetzungen zur Anwendung des Art. 273, nämlich daß die Kl. wirklich Kaufmann iſt und daß auch das vorliegende Geſchäft mit ihrem Handelsgewerbe zuſammenhängt, als zugeſtanden angeſehen werden, ſodaß es auf den unzuläſſigen Verſuch eines Widerrufes des Zugeſtändniſſes hinausläuft, wenn die Kl. nun in der Reviſionsinſtanz die Anwendbarkeit der Vorſchriften des H. G. B. beſtreitet. Daß das fragliche Geſchäft keine ſichtbare Beziehung zum Handelsgewerbe der Kl. habe, läßt ſich nicht ſagen. Der konkrete Sachverhalt alſo ſteht der in Art. 274 Abſ. 1 ausgeſprochenen Vermuthung nicht entgegen. Andererſeits iſt nicht einmal der Verſuch des Gegenbeweiſes gemacht; und auch aus Art. 275 iſt kein Bedenken herzuleiten, da die Kl. zu die Bruchſteine und Deckplatten als bewegliche Sachen vom Bekl. kaufte. VII. C. S. i. S. Dücker u. Co. c. Henſer vom 25. Mai 1900, Nr. 53/1900 VII.

IV. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Geſetz vom 10. Juli 1879.

24. § 15. §§ 78 ff. C. P. O.

Nach § 15 des Geſetzes vom 10. Juli 1879 über die Konſulargerichtsbarkeit (R. Geſ. Bl. S. 197) — das denſelben Gegenſatz behandelnde Geſetz vom 7. April 1900 (R. Geſ. Bl. S. 213) kommt nicht in Betracht, weil deſſen Inkrafttreten — § 78 — einer noch nicht ergangenen Kaiſerlichen Verordnung vorbehalten iſt — regelt ſich das Verfahren in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten vor dem Konſul ſowie vor dem Konſulargericht nach den Beſtimmungen der C. P. O. über das Verfahren vor den Amtsgerichten. Daraus folgt einerſeits, daß auch in dem Verfahren vor dem Konſulargericht, obwohl daſſelbe — § 42 Abſ. 1 — für die den L. G. in I. J. zugewieſenen Sachen zuſtändig iſt, die Vertretung der Partei durch einen zugelaſſenen Rechtsanwalt nicht geboten iſt, die Partei vielmehr ſelbſt oder durch jede prozeßfähige Perſon als Bevollmächtigten den Rechtsſtreit führen kann — § 78 Abſ. 1, § 79 — früher § 74 Abſ. 1, § 75 — der C. P. O. —, andrerſeits aber auch — § 88 Abſ. 2 — früher § 84 Abſ. 2 der C. P. O. — daß der Mangel der Vollmacht vom Gericht von Amtswegen zu berückſichtigen iſt. Dieſe Amtsprüfung liegt im Parteiprozeß auf dem B. G. in Anſehung der Prozeßvollmacht in I. J. ob, zumal ein Mangel der Vollmacht — nach Daſein, Inhalt oder Form — von Einfluß ſein kann für die ebenfalls im Wege der Amtsprüfung zu entſcheidende Frage — § 535 — früher § 497 — der C. P. O. —, ob die Berufung in geſetzlicher Form und Friſt eingelegt oder als unzuläſſig zu verwerfen ſei. Die hiernach gebotene Amtsprüfung der Bevollmächtigung für die I. J. erübrigt ſich auch nicht durch den in der Erklärung der Bekl. vor dem B. G. enthaltenen Rügeverzicht, da es ſich bei der Beſtimmung in § 88 Abſ. 2 der C. P. O. um eine dem öffentlichen Intereſſe dienende Vorſchrift handelt, auf deren Befolgung wirkſam nicht verzichtet werden kann — § 295 Abſ. 2 — früher § 267 Abſ. 2 — der C. P. O. — (vergl. Reincke, C. P. O. — 4. Aufl. — zu §§ 88, 89 unter Ib). Gemäß § 176 — früher § 162 — der C. P. O. „müſſen Zuſtellungen, welche in einem anhängigen Rechtsſtreite geſchehen ſollen, an den für die Inſtanz beſtellten Prozeßbevollmächtigten erfolgen," und müßte daher, falls, wie der Kl. vermeint, der Rechtsanwalt B., im Sinne dieſer Geſetzesvorſchrift, als beſtellter Prozeßbevollmächtigter der Bekl. in I. J. anzuſehen wäre, die an die letztere ſelbſt am 9. Mai 1899, in dem durch den Kaiſerlichen Konſul an den Gerichtsvollzieher vermittelten Auftrage des Kl., erfolgte Zuſtellung des Urtheils vom 5. Dezember 1898 für wirkungslos erachtet werden. Denn die Vorſchrift in § 176 iſt, wie die Faſſung — „müſſen" — ergiebt, zwingend und ihre Verletzung macht deshalb die Zuſtellung unwirkſam. Vorausſetzung für die Anwendung des § 176 iſt, daß ein Prozeßbevollmächtigter wirklich beſtellt iſt, und zwar nach Maßgabe der §§ 78—89 der C. P. O., die für deſſen Begriff und Beſtellung maßgebend ſind (vergl. Struckmann und Koch, C. P. O., 7. Aufl., zu § 176 Anm. 1). Die Vorſchrift in § 89 Abſ. 2 — früher § 85 Abſ. 2 — der C. P. O., wonach die Partei die Prozeßführung gegen ſich gelten laſſen muß, wenn ſie auch nur mündlich Vollmacht ertheilt oder wenn ſie die Prozeßführung ausdrücklich oder ſtillſchweigend genehmigt hat, kommt im vorliegenden Falle nicht in Betracht, weil es ſich um eine von der Bekl. ſelbſt vorgenommene Prozeßhandlung, die Entgegennahme der Zuſtellung, handelt. Im übrigen aber beſtimmt der § 80 Abſ. 1 — früher § 76 Abſ. 1 — der C. P. O., daß der Bevollmächtigte die Bevollmächtigung durch eine ſchriftliche Vollmacht nachzuweiſen und dieſe zu den Gerichtsakten abzugeben hat. Danach iſt, dem Prozeßgegner gegenüber, abgeſehen von den hier nicht vorliegenden Fällen des § 89 — früher § 85 — der C. P. O., die Rechtswirkſamkeit der Prozeßvollmacht durch die Schriftform bedingt. Darauf beruht die Vorſchrift in § 80 Abſ. 2 — früher § 76 Abſ. 2 — der C. P. O., wonach eine in der Form einer „Privaturkunde" vorgelegte Prozeßvollmacht auf Verlangen des Gegners gerichtlich oder notariell beglaubigt werden muß, und ebenſo die Beſtimmung in § 88 — früher § 84 — der C. P. O., wonach der Mangel der Vollmacht von dem Gegner in jeder Lage des Prozeſſes gerügt werden kann und das Gericht den Mangel der Vollmacht von Amtswegen zu berückſichtigen hat, inſoweit eine Vertretung durch Anwälte nicht geboten iſt. Aus der Vorſchrift des § 88 ergiebt ſich zugleich, daß der Prozeßvertreter, falls dem von dem Gegner gerügten oder von dem Gericht von Amtswegen berückſichtigten Mangel in der Vollmacht nicht abgeholfen wird, als Prozeßbevollmächtigter nicht weiter zuzulaſſen iſt. Eine förmliche ſchriftliche Vollmacht der Bekl. auf den Rechtsanwalt B. liegt, worüber kein Zweifel beſteht, nicht vor. Es kann nun zwar keinem Bedenken unterliegen, daß dem Erfordernis der Schriftform der Prozeßvollmacht auch durch Aufnahme der Erklärung derſelben in das Sitzungsprotokoll — § 160 — früher § 146 — der C. P. O. — genügt wird. Indeſſen eine ſolche Erklärung der Bekl. iſt in den Sitzungsprotokollen nicht enthalten und kann insbeſondere nicht gefunden werden in den Vermerken, daß die Bekl. erſchienen ſei, „begleitet von ihrem Rechtsanwalt B." Da der letztere der Bekl. gerichtsſeitig als „rechtsverſtändiger Beirath beigegeben" war, iſt aus jenen Vermerken in den Sitzungsprotokollen nur das Einverſtändniß der Bekl. mit der Beiordnung des Rechtsanwalts B. als ihres rechtsverſtändigen Beiraths zu entnehmen.

Einen Erſatz für die hiernach mangelnde ſchriftliche Vollmacht zu bieten iſt, wie der Kl. will, die Bezeichnung des Rechtsanwalts B. als „Prozeßbevollmächtigter“ der Bekl. in dem Urtheile vom 5. Dezember 1898 nicht geeignet. Die Aufnahme dieſer Bezeichnung in das Urtheil, die jetzt auch geſetzlich vorgeſchrieben iſt — § 313 Nr. 1 der C. P. O. — dient Zweckmäßigkeitsgründen und hat die Prüfung ſeitens des Gerichts zur Vorausſetzung, daß der bezeichnete Prozeßbevollmächtigte als ſolcher zu gelten, alſo im Parteiprozeſſe bei der gemäß § 88 Abſ. 2 — früher § 84 Abſ. 2 — C. P. O. gebotenen Nachprüfung ſich durch ſchriftliche Vollmacht ausgewieſen hat. Es wird ſonach keineswegs mit der Bezeichnung des Prozeßbevollmächtigten eine von der Partei erklärte Vollmacht beurkundet. Aus alledem ergiebt ſich — und das R. G. hat ſich mehrfach in dieſem Sinne ausgeſprochen (vergl. Urtheil vom 28. November 1891, Juriſtiſche Wochenſchrift 1892 S. 12*) —, daß die irrthümliche Bezeichnung einer Perſon als Prozeßbevollmächtigter einer Partei in dem Urtheile auch dem Prozeßgegner gegenüber die mangelnde Vollmacht nicht erſetzen kann. Die gleiche Auffaſſung liegt der Beſtimmung der C. P. O. — neuer Faſſung — in § 235 Abſ. 2 zu Grunde, wonach die Wiedereinſetzung in den vorigen Stand gegen die Verſäumung einer Nothfriſt auch dann zu gewähren iſt, wenn die Verſäumung dadurch veranlaßt worden iſt, daß das angefochtene Urtheil den Prozeßbevollmächtigten des Gegners unrichtig bezeichnet. Auch Gaupp, C. P. O., auf den ſich Kl. für ſeine Meinung beruft, hat ſich ſchon in der 3. Aufl. der hier vertretenen Auffaſſung angeſchloſſen, indem zu § 162 unter I 2 bemerkt wird: „Zuzuſtellen iſt an den für die Inſtanz beſtellten Prozeßbevollmächtigten. Als ſolcher gilt jedoch der Unterbevollmächtigte (Subſtitut) im Sinne des § 77 nicht, ſelbſt wenn er im Kopfe des Urtheils (irrthümlich) als Prozeßbevollmächtigter angegeben iſt.“ Dabei iſt Gaupp auch in der 4. Aufl. — jetzt zu § 176 unter I 2 verblieben. Mit Bezug auf die Bemerkung im konſulargerichtlichen Protokolle vom 12. Januar 1900 gegenüber dem Rechtsanwalt L., daß der Bekl. vom Konſulargericht nur die Zuweiſung eines Beiraths in Ausſicht geſtellt, nicht aber von Amtswegen ein Prozeßbevollmächtigter beſtellt worden ſei, mag darauf hingewieſen werden, daß die C. P. O. die Beiordnung eines Beiraths überhaupt nicht und die eines Prozeßbevollmächtigten nur im Wege des Armenrechts und in den beſonders vorgeſehenen — §§ 668, 679, 686 — früher §§ 609, 620, 626 —, hier nicht vorliegenden Fällen kennt, daß aber auch der im Wege des Armenrechts beigeordnete Prozeßbevollmächtigte ſich durch Vollmacht der Partei auszuweiſen hat (vergl. Peterſen und Kager, C. P. O. — 4. Aufl. — zu § 80 unter I 1). Die vorſtehenden Darlegungen ergeben, daß der Rechtsanwalt B. als für die l. J. beſtellter Prozeßbevollmächtigter der Bekl. im Sinne des § 176 — früher § 162 — der C. P. O. nicht anzuſehen iſt und daß daher die Zuſtellung des Urtheils vom 5. Dezember 1898, in Ermangelung eines Prozeßbevollmächtigten der Bekl. in l. J., mit Recht an die Bekl. ſelbſt erfolgt iſt. Die Rechtswirkſamkeit der am 9. Mai 1899 an die Bekl. erfolgten Zuſtellung des Urtheils vom 5. Dezember 1898 hat gemäß § 516 — früher § 477 — der C. P. O. eine doppelte Folge, einmal, daß die einen Monat betragende Berufungsfriſt in Lauf geſetzt wurde und ſomit am 9. Juni 1899 ablief, und ſodann, daß die gemäß § 20 Abſ. 1 des Geſetzes vom 10. Juli 1879 über die Konſulargerichtsbarkeit durch die bereits am 4. Mai 1899 erfolgte Einreichung der Berufungsſchrift vom 27. April 1899 gegen das Urtheil vom 5. Dezember 1898 beim Kaiſerlichen Konſul in Alexandrien eingelegte Berufung wirkungslos iſt. Die ſo vor der Zuſtellung des Urtheils l. J. vorzeitig eingelegte Berufung entbehrt übrigens noch aus einem anderen Grunde der Rechtswirkſamkeit. Nach § 13 des mehrgedachten Geſetzes vom 10. Juli 1879 finden die Vorſchriften der Tit. 13—16 des G. V. G. auf die Ausübung der ſtreitigen Gerichtsbarkeit ſeitens der Konſulargerichte entſprechende Anwendung und iſt daher auch vor den Konſulargerichten, nach Maßgabe der Beſtimmungen des Tit. 15 — §§ 186—193 — des G. V. G. die Gerichtsſprache die deutſche. Dieſe Beſtimmungen ſind öffentlichrechtlicher, zwingender Natur, alſo von Amtswegen zu beachten und unterliegen weder dem Verfügungs- noch dem Rügerecht der Parteien. Die Nothwendigkeit des Gebrauchs der deutſchen Sprache als Gerichtsſprache, nöthigenfalls unter Vermittelung des Dolmetſchers, beſteht, abgeſehen von den hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen aus § 187 Abſ. 2 und § 189 Abſ. 2 des G. V. G., in gleicher Weiſe, wie für den mündlichen, ſo auch für den ſchriftlichen Verkehr mit dem Gericht, ſo daß ſchriftliche prozeſſualiſche Erklärungen, insbeſondere auch in Schriftſätzen, die allein in fremder und nicht zugleich in deutſcher Sprache abgegeben werden, als nicht abgegeben anzuſehen ſind und deshalb als Prozeßhandlungen der rechtlichen Wirkſamkeit entbehren (vergl. Beſchluß des IV. C. S. des R. G. vom 2. Oktober 1893 — Entſch. Bd. 31 S. 428). Hiernach ſind die in der in franzöſiſcher Sprache abgefaßten Berufungsſchrift des Kl. vom 27. April 1899 enthaltenen, die Berufung betreffenden Erklärungen deſſelben als nicht abgegeben anzuſehen, ſo daß, auch wenn die Einreichung beim Kaiſerlichen Konſul erſt nach der Zuſtellung des Urtheils vom 5. Dezember 1898 erfolgt wäre, dadurch doch eine rechtswirkſame Einlegung der Berufung nicht bewirkt worden ſein würde. Bei der Wirkungsloſigkeit der durch Einreichung der Berufungsſchrift vom 27. April 1899 beim Kaiſerlichen Konſul erfolgten Einlegung der Berufung aus dem einen wie aus dem anderen Grunde, war die Einlegung einer anderweiten, form- und friſtgerechten Berufung nicht ausgeſchloſſen. In dieſer Beziehung ſteht allein in Frage die Berufung, welche Kl. durch den beim Kaiſerlichen Konſul am 26. Januar 1900 eingereichten „Berufungs-Akt“ von dieſem Tage eingelegt hat. Dieſe Berufungsſchrift iſt zwar in deutſcher Sprache abgefaßt, jedoch da die Berufungsfriſt bereits am 9. Juni 1899, wie oben hervorgehoben, abgelaufen war, verſpätet eingereicht. Es war daher die Berufung gemäß § 535 der C. P. O., wie geſchehen, als unzuläſſig zu verwerfen, ohne daß es der Feſtſtellung bedurfte, ob die Einreichung beim Kaiſerlichen Konſul erſt erfolgte, nachdem die Zuſtellung des Urtheils vom 5. Dezember 1898 an den Rechtsanwalt B. erfolgt war. Eine dahin gehende Feſtſtellung wäre übrigens auch um deshalb nicht erforderlich geweſen, weil ja der Rechtsanwalt B. gar nicht der Prozeßbevollmächtigte der Bekl. geweſen und ſomit die Zuſtellung des Urtheils an ihn überhaupt wirkungslos iſt. IV. C. S. i. S. Walther c. Walther vom 30. April 1900, Nr. 202/99 IV.

Digitized by Google

Zum Reichsſtempelgeſetz.

25. § 12.

Den Ausführungen des B. G., welches zu dem Ergebniß gelangt, daß die Befreiungsvorſchrift des § 12 Abſ. 2 hier deshalb anzuwenden ſei, weil der Kl. eine gemäß § 7 Abſ. 2 mit dem halben Stempel verſehene Schlußnote des Londoner Kommiſſionärs in den Händen habe, dient weſentlich die Anſicht zur Stütze, daß die inländiſche Geſetzgebung den ausländiſchen Stempel grundſätzlich als dem inländiſchen gleichberechtigt anſehe. Inwieweit ein ſolcher Grundſatz im Stempelgeſetz zur Anerkennung gelangt iſt, kann hier dahingeſtellt bleiben, jedenfalls kann die Vorſchrift des § 12 Abſ. 2 hier deshalb nicht zur Anwendung kommen, weil die vorausgegangenen Anſchaffungsgeſchäfte ſelbſt nicht der vollen inländiſchen Stempelpflicht unterlegen haben. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Schleſiſcher Bankverein vom 25. Mai 1900, Nr. 16/1900 VII.

Zum Muſterſchutzgeſetz.

26. § 8 ff.

Laut § 8 Abſ. 1 des Geſetzes betreffend das Urheberrecht an Muſtern und Modellen vom 11. Januar 1876 wird dem Urheber des Muſters oder Modells Schutz gegen Nachbildung derſelben nach ſeiner Wahl ein bis drei Jahre lang, vom Tage der Anmeldung ab, gewährt. In Abſ. 2 des § 8 folgt eine Beſtimmung über Verlängerung der Friſt, dem Urheber wird das Recht verliehen, gegen Zahlung der im § 12 Abſ. 3 beſtimmten Gebühr eine Ausdehnung der Schutzfriſt bis auf höchſtens 15 Jahre zu verlangen. Ueber die Zeitpunkte der Ausübung eben dieſes Rechtes ſind im Abſ. 3 Anordnungen getroffen und zwar dahin, daß der Urheber das Recht bei der Anmeldung („außer bei der Anmeldung") ferner bei Ablauf der dreijährigen und endlich bei Ablauf der zehnjährigen Schutzfriſt ausüben kann. Parallel der Regelung der Zeitpunkte für die Rechtsausübung geht diejenige der Perioden für die ſteigenden Beträge der Gebühren. Nach § 12 Abſ. 2 des Geſetzes wird für jede Eintragung und Niederlegung eines einzelnen Muſters oder Packets mit Muſter ꝛc., inſofern die Schutzfriſt auf nicht länger als drei Jahre beanſprucht wird, eine Gebühr von 1 Mark für jedes Jahr erhoben. Höhere Gebühren greifen in den Fällen der Ausdehnung der Schutzfriſt gemäß Abſ. 3 des § 12 Platz, der Urheber hat für jedes weitere Jahr bis zum 10. Jahre einſchließlich eine Gebühr von 2 Mark, von elf bis fünfzehn Jahren eine Gebühr von 3 Mark für jedes Muſter oder Modell zu entrichten. Im gegenwärtigen Falle hat der Kl. das Muſter gleich bei der Anmeldung am 5. Juni 1890 zur Eintragung auf ſechs Jahre angemeldet. Mit dem Ablauf einer ſechsjährigen Schutzfriſt iſt die Befugniß, eine weitere Friſtverlängerung zu verlangen, nicht verbunden. Zutreffend haben daher die Vorinſtanzen angenommen, daß der am 5. Juni 1896 geſtellte Antrag auf Verlängerung der Schutzfriſt um weitere vier Jahre im Geſetze eine Grundlage nicht fand. Die auf Bekämpfung dieſer Anſicht gerichteten Ausführungen der Reviſion gehen vornehmlich dahin, das Geſetz ſpreche nicht aus, daß der betreffende Antrag überhaupt nur bei der Anmeldung, nach drei Jahren und nach zehn Jahren geſtellt werden könne, dies ſei vielmehr nur für den Regelfall angeordnet, daß der Schutz zunächſt nur für drei Jahre in Anſpruch genommen war, in dieſem Falle ſolle die Verlängerung nur auf zehn Jahre oder fünfzehn Jahre und, wenn dies für zehn Jahre geſchehen war, für den Reſt der Zeit erfolgen; für den Fall, daß die Verlängerung bei der Anmeldung auf länger als drei Jahre beanſprucht war, ſei nicht beſtimmt, und da nun das Geſetz dies nicht als unzuläſſig bezeichne, auch nicht anordne, daß eine auf vier, fünf, ſechs oder weniger wie zehn Jahre beanſpruchte Schutzfriſt überhaupt nicht verlängert werden könne, ſo ergebe ſich aus der Analogie der geſetzlichen Beſtimmung mit Nothwendigkeit, daß die Verlängerung in ſolchem Falle am Ende der beanſpruchten Friſt erfolgen könne. Dieſe Ausführungen können Billigung nicht finden. Eingehend begründet. I. C. S. i. S. Tümmler c. Hirſch u. Herzog vom 5. Mai 1900, Nr. 78/1900 I.

27. §§ 1 ff.

Das Oberlandesgericht iſt zu dem Ausſpruch, daß das angemeldete Muſter keinesfalls neu ſei, aus rechtsirrthümlichen Erwägungen gelangt. Das B. G. legt in dieſer Beziehung das Hauptgewicht darauf, daß in der vorgelegten Polizeiverordnung des Regierungspräſidenten zu Cöln vom 8. September 1897 über Bierdruckvorrichtungen § 4 lit. h. ſowie in einer Anzahl anderer Polizeiverordnungen über denſelben Gegenſtand, welche in anderen Theilen der Preußiſchen Monarchie erlaſſen worden ſind, gerade auf die Verwendung von Zinn und Nickel für die Herſtellung der Stecher und Krahnen zu den Bierdruckvorrichtungen und auf das Belegen derſelben mit ſolchen Metallen an den mit dem Bier in Berührung kommenden Stellen zur Verhinderung geſundheitsſchädlicher Einwirkungen des Rohrmetalls hingewieſen worden ſei und folgert aus dieſem Hinweis, daß von einer als Ergebniß einer geiſtigen Thätigkeit ſich darſtellenden neuen Erfindung, wie ſie das Gebrauchsmuſterſchutzgeſetz vorausſetzte, bei der Anmeldung des Kl. keine Rede ſein könne. Dieſer Schluß iſt aber rechtsirrthümlich. Denn die Beſtimmungen der erwähnten Polizeiverordnungen enthielten an ſich nichts weiter, als die Stellung der praktiſchen Aufgabe, deren Löſung nothwendig war, wenn die polizeilichen Vorſchriften über die Beſchaffenheit der Bierdruckvorrichtungen in dem Sinne und Umfange durchgeführt werden ſollten, in welchem dies die Polizeibehörde zur Verhütung geſundheitsſchädlicher Einwirkungen des Rohrmetalls auf die Flüſſigkeit für nothwendig erachtete. Daß dieſe Aufgabe im September 1897 techniſch auch bereits gelöſt war, beweiſt jene Veröffentlichung nicht, und es wäre insbeſondere recht wohl denkbar, daß gerade die Stellung dieſer Aufgabe durch eine öffentliche Behörde für Techniker eine Veranlaſſung bot, ſich mit der Herſtellung von Modellen zu beſchäftigen, welche den für viele Betheiligte wichtigen neuen Anforderungen an die betreffenden Vorrichtungen entſprach. Würde aus dieſem Anlaß eine beſtimmte Erfindung gemacht worden ſein, welche in gewerblich verwerthbarer Weiſe und in der aus der Zeichnung erkennbaren Form durch Verwendung von Nickel und Zinn oder einer anderen gegen Flüſſigkeiten unempfindlichen Metallegirung jede geſundheitsſchädliche Einwirkung der Wände, mit welchen die Flüſſigkeit in Berührung kommt, ausſchlöſſe: ſo würde durch das Beſtehen der Polizeiverordnung für ſich die Neuheit des Muſters noch nicht widerlegt ſein. Es iſt demnach immerhin möglich, daß das B. G. aus den bereits feſtgeſtellten und den etwa von den Parteien neu vorgebrachten Thatſachen die Ueberzeugung gewinnt, daß

Digitized by Google

thatſächlich der Hahn, wie er ſich nach der der Anmeldung beigelegten Zeichnung und der Beſchreibung darſtellt, ein neues Gebrauchsmuſter iſt, ſei es, weil er aus einer neuen Legirung von Nickel und Zinn oder aus einer andern für dieſen Gebrauchszweck neuen Legirung der andern in der Anmeldung genannten Metalle beſteht oder mit einem Mantel aus dieſen Stoffen verſehen iſt, welcher für den beſtimmten Gebrauchszweck einen neuen gewerblich verwerthbaren Vortheil bietet. Vorausſetzung wird immer ſein, daß der Bekl. die neue Darſtellung in dem aufrechtzuerhaltenden Umfange zur Zeit der Anmeldung bereits gemacht hatte. Es iſt bei der erneuten Prüfung auch ein Ergebniß möglich, bei welchem ſich nur ein Theil des angeſprochenen Gebrauchsmuſterſchutzes als berechtigt ergiebt, während zu einem anderen Theile die angeſtellte Löſchungsklage ſich als begründet erweiſen könnte. Jedenfalls iſt nicht aus der Ueberſchrift und dem Schutzanſpruch allein, ſondern aus dieſen im Zuſammenhalt mit Zeichnung und Beſchreibung der Gegenſtand der Anmeldung zu entnehmen. I. C. S. i. S. Eſſer c. Kuhnt u. Gen. vom 19. Mai 1900, Nr. 97/1900 I.

Zum Waarenzeichengeſetz.

28. §§ 9, 24.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Das B. G. geht zutreffend davon aus, daß die rechtlichen Wirkungen der in die Zeichenrolle des Patentamtes eingetragenen Waarenzeichen des Kl. und der Bekl. ſich nach den Vorſchriften des Geſetzes vom 12. Mai 1894 richten und daß für die Entſcheidung ſowohl der Klage als auch der Widerklage die Beantwortung der Frage ausſchlaggebend ſei, ob der Kl. und Widerbekl. den Schutzanſpruch aus ſeinem Waarenzeichen für Schlittſchuhe von dem Zeitpunkte der Anmeldung deſſelben zum Zeichenregiſter im Jahre 1883 beanſpruchen kann oder nicht. Dieſe bezeichnet als Waarengattungen, für welche das Zeichen beſtimmt ſei, Eiſen- und Stahlwaaren. Da die Anmeldung eines bereits in das Zeichenregiſter eingetragenen Zeichens zum Eintrag in die Zeichenrolle den Erforderniſſen des Geſetzes vom 12. Mai 1894 entſprechen mußte und das alte Geſetz über Markenrecht nur die Angabe der Waarengattungen, das neue Geſetz aber die Angabe der Waaren, für die das Zeichen beſtimmt ſei, forderte, ſo war zur Anpaſſung an das neue Geſetz die Nothwendigkeit begründet, in der Anmeldung für die Zeichenrolle an Stelle der in der Anmeldung zum Zeichenregiſter enthaltenen Waarengattungen die Waaren zu bezeichnen, für welche das Zeichen beſtimmt iſt. Der auf dieſe Anmeldung des Kl. gefertigte Eintrag in der Zeichenrolle des Patentamts giebt als Zeitpunkt des Eingangs der Anmeldung das Datum der Anmeldung zum Zeichenregiſter im Jahre 1883 an und zählt — entſprechend der Abänderung in der Anmeldung zur Zeichenrolle — in dem Verzeichniſſe der Waaren unter Anderem auch Schlittſchuhe auf. Der Eintrag des für Schlittſchuhe beſtimmten Waarenzeichens der Bekl. in der Zeichenrolle giebt als Zeitpunkt des Eingangs der Anmeldung das Datum der Anmeldung zum Zeichenregiſter im Jahre 1891 an. Es würde darnach die Priorität des Schutzanſpruches des Kl. für Schlittſchuhe endgültig entſchieden ſein, wenn der Inhalt der Einträge in der Zeichenrolle ausſchließlich für den Inhalt und Umfang der durch eine frühere Anmeldung zum Zeichenregiſter begründeten Priorität maßgebend wäre, alſo auch dann, wenn — wie hier — in dem Löſchungsverfahren nach § 9 Abſ. 1 Ziffer 1 des Geſetzes vom 12. Mai 1894 ſtreitig iſt, ob die in letzterem enthaltenen Bezeichnungen noch als Angaben von Waarengattungen gelten können oder ob die in der Zeichenrolle aufgeführten Waaren unter die in der früheren Anmeldung angegebenen Waarengattungen fallen. Mit Recht hat aber das B. G. die Auffaſſung des Kl. zurückgewieſen, daß den Gerichten eine Nachprüfung des Inhaltes der nach § 24 des Geſetzes vom 12. Mai 1894 vollzogenen Einträge in der Zeichenrolle nach den bezeichneten Richtungen nicht zuſtehe, ob ein Zeichenſchutz überhaupt oder doch der Schutz für dieſe Waare bereits von der Anmeldung zum Zeichenregiſter an begründet war oder nicht. Der erkennende Senat hat für den Fall der Abänderung des Zeichens, um daſſelbe nach dem neuen Geſetze eintragsfähig zu machen, in dem Urtheile vom 7. Juli 1899 in der Sache Beck & Co. gegen Simms — Rep. II. 94/99 — ausgeſprochen, daß, ſoweit ein Rechtsanſpruch aus einer vor den Zeitpunkt des Eintrags zur Zeichenrolle fallenden Priorität für einen Eintrag nach § 24 a. o. St. erhoben werde, den Gerichten die Nachprüfung der Richtigkeit des Eintrags zur Zeichenrolle auf der Unterlage der Anmeldung und Eintragung zum Zeichenregiſter zuſtehe. Dieſem Falle ſteht der Fall der Abänderung, daß an Stelle der Waarengattungen die Waaren, für welche das Zeichen beſtimmt iſt, benannt werden, durchaus gleich; denn es war, wie dort für das Zeichen, ſo hier nur für die eingetragenen Waarengattungen der Schutzanſpruch entſtanden, er hätte daher nicht beſtanden für Waaren, die nicht unter jene Waarengattungen fallen, und hätte überhaupt nicht beſtanden, wenn die in der Anmeldung und in dem Eintrage enthaltenen Bezeichnungen ſo unbeſtimmt geweſen wären, daß ſie nicht zur Bezeichnung einer Waarengattung genügten. Es liegt aber kein Anlaß vor, von jener früheren Rechtsauffaſſung abzugehen, da dem in § 24 a. o. St. Vorgeſehenen, nur an den formellen Beſtand einer Eintragung im Zeichenregiſter geknüpften Eintrage in der Zeichenrolle weder nach dem Wortlaute des § 24, noch nach den übrigen Beſtimmungen des Geſetzes die Bedeutung zuerkannt werden kann, über widerſtreitende Intereſſen deritter, an dem Eintragsverfahren nicht betheiligter Perſonen eine materiellrechtliche Entſcheidung zu treffen. Bei der darnach ihm obliegenden Prüfung und Würdigung des Inhaltes der Anmeldung zum Zeichenregiſter hat das B. G. thatſächlich feſtgeſtellt, daß der Kl. nicht etwa nur die einzeln angeführten Waarenſorten geſchützt haben wollte, daß vielmehr nach ſeiner Abſicht alle diejenigen Waaren geſchützt ſein ſollten, die durch die gewählten allgemeinen Bezeichnungen gedeckt werden; es hat ſodann weiter feſtgeſtellt, daß „Schlittſchuhe“ unter die in jener Anmeldung enthaltenen allgemeinen Bezeichnungen „Eiſen- und Stahlwaaren“ fallen. Dieſe Erwägungen gehören in das Gebiet der thatſächlichen Würdigung und ſind als ſolche der Nachprüfung entzogen. Die mit der Reviſion erhobene Rüge, dieſe letztere Feſtſtellung beruhe auf einem Verſtoße gegen eine prozeſſuale Vorſchrift, geht fehl; denn ein ſolcher kann darin nicht liegen, daß das B. G. mit Angabe der Gründe den hierher gehörenden Antrag auf Vernehmung von Sachverſtändigen abgelehnt hat. Was aber die mit der Reviſion aufrecht erhaltene Einwendung betrifft, daß die Bezeichnungen „Eiſen- und Stahlwaaren“ zu unbeſtimmt

Digitized by Google

ſeien, um als Angaben für Waarengattungen im Sinne des § 2 des Geſetzes über Markenſchutz vom 30. November 1874 zu gelten, ſo geben die Geſetzesmaterialien und der allgemeine Wortſinn des Ausdruckes „Waarengattung“ zureichenden Anhalt für die Auslegung des Geſetzes, einmal daß man zwar nicht ſogenannte generelle Marken zulaſſen wollte, im Uebrigen aber bei der Bezeichnung des Umfanges, in welchem das Zeichenrecht begehrt werde, dem Anmeldenden ein weiter Spielraum eingeräumt ſein ſollte, und ſodann daß für den Begriff der Waarengattung weder der Zweck des Gegenſtandes noch der Stoff oder die mehr oder weniger große Möglichkeit gleichartiger Herſtellung mit denſelben Mitteln ausſchließlich maßgebend ſein müſſe. Darnach ſind aber die Merkmale für den Begriff „Waarengattung“ ſo allgemein gefaßt, daß auch die Bezeichnungen „Eiſen- und Stahlwaaren“ noch als Angaben von Waarengattungen im Sinne jener Geſetzesbeſtimmung aufgefaßt werden können. So wurden in der Schrift von Heinrich Bäcker „Zum Zeichenſchutze“ — Remſcheid 1876, die bald nach dem Inkrafttreten des Geſetzes über Markenrecht auch jene Geſetzesbeſtimmung bekämpfte und welcher vorliegend aus dem weiteren Grunde Bedeutung zukommt, weil ſie die Anſchauung des hier in Betracht kommenden Induſtriezweiges wiedergiebt, — die Bezeichnungen „Eiſen- und Stahlwaaren“ nicht etwa deshalb beanſtandet, weil ſie zu unbeſtimmt ſeien; vielmehr wurde — S. 21—23 jener Schrift — nur die Befürchtung ausgeſprochen, daß ein Verſuch der Klaſſifikation der Waarengattungen nach dem Zwecke der Waaren bei Anmeldungen für „Eiſen- und Stahlwaaren“ die Gefahr in ſich trage, ganze Waarenkategorien auszuſchließen, auf welche ſich nach dem Willen der Anmeldenden der Schutzanſpruch erſtrecken ſolle. Auch in der übrigen Literatur zu dem Geſetze über Markenſchutz, ſoweit dieſe ſich mit der vorliegenden Frage beſchäftigt, werden die Bezeichnungen „Eiſen- und Stahlwaaren“ für zureichend erklärt, wenngleich, wie die Ausführungen von Kohler in deſſen „Recht des Markenſchutzes“ — S. 320 — ergeben, nicht verkannt wurde, daß die dadurch gegebene Unbeſtimmtheit ihre Mißſtände habe, da die Benennungsart der Waaren durchaus nicht immer ſo treffend ſei und ſo deutliche Grenzen biete, daß hier keine Ungewißheit und keine Irrungen vorkommen könnten. Die Begründung in der Reichstagsvorlage zu der abändernden Beſtimmung in § 2 des Geſetzes vom 12. März 1894 — Druckſachen des Reichstags, 9. Legislaturperiode, II. Seſſion 1893/94 Nr. 70 S. 10 — geht gleichfalls davon aus, daß nach dem geltenden Rechte allgemeine Bezeichnungen wie „Kurzwaaren“, „Maſchinen“, „chemiſche Produkte“ für zureichend erſcheinen. Das B. G. hat daher rechtlich nicht geirrt, wenn es die Bezeichnungen „Eiſen- und Stahlwaaren“ in der Anmeldung des Kl. vom Jahre 1883 als zureichende Angaben für „Waarengattungen“ im Sinne des § 2 des Geſetzes über Markenſchutz auffaßte und folgeweiſe annahm, daß durch dieſe Anmeldung ein Schutzanſpruch auch bezüglich der unter jene Waarengattungen fallenden Schlittſchuhe begründet wurde. II. C. S. i. S. Sieper Söhne c. Hofmann vom 29. Mai 1900, Nr. 79/1900 II.

29. Der von einem im Inlande eine Niederlaſſung nicht beſitzenden Gewerbetreibenden auf Grund des § 14 des Waarenzeichengeſetzes vom 12. Mai 1894 erhobene Klagenſpruch auf Schutz in dem ihm durch Vertrag eingeräumten Rechte der ausſchließlichen Benutzung des Namens eines Anderen zur Kennzeichnung ſeiner Waaren iſt ſchon deshalb unbegründet, weil dem Kl. dieſer Anſpruch in demjenigen Staate, in welchem ſich ſeine Niederlaſſung befindet, aus dem Grunde verſagt wird, daß die ſtreitige Namensbenutzung Gemeingut geworden iſt. Ver. C. S. i. S. Liebig Extrakt of Meat Company lim. c. Ellerbrock vom 31. Mai 1900, Nr. 170/99 II.

Zur Verkehrsordnung für die Eiſenbahnen Deutſchland vom 15. November 1892.

30. § 79, C. P. O. § 549.

Mit Recht geht das B. G. davon aus, daß die Entſcheidung des Rechtsſtreites von der Auslegung des § 79 der Verkehrsordnung für die Eiſenbahnen Deutſchlands vom 15. November 1892 abhängt. Nach der herrſchenden Anſicht hat die Verkehrsordnung, ſoweit ſie den Gütertransport betrifft, nicht die Bedeutung einer unmittelbar verbindlichen Privatrechtsnorm, ſondern ſie ſtellt ſich als eine Verwaltungsanordnung dar, durch welche den Eiſenbahnen die allgemeinen Bedingungen der von ihnen zu ſchließenden Frachtverträge vorgeſchrieben werden. Denkſchrift zu dem Entwurfe eines H. G. B. S. 288. Eger: Verkehrsordnung für die Eiſenbahnen Deutſchlands S. 17. Puchelt-Förtſch H. G. B., 4. Auflage, S. 1291, 1292. Staub H. G. B. Art. 422 §§ 2, 3, 7. Laband: Deutſches Privatrecht, 3. Auflage, Bd. 2 S. 115, 117. Entſch. des Oberhandelsgerichts Bd. 6 S. 176, Bd. 19 S. 184. Entſch. des R. G. Bd. 10 S. 107, Bd. 15 S. 156. Der Anſicht muß beigetreten werden. Denn durch Art. 45 der Verfaſſung des Deutſchen Reiches, aus welchem nach Inhalt der Bekanntmachung vom 15. November 1892 der Bundesrath ſeine Befugniß zum Erlaſſe der Verkehrsordnung abgeleitet hat, iſt nur dem Reiche die Aufgabe geſtellt, auf übereinſtimmende Betriebsregiements bei allen deutſchen Eiſenbahnen hinzuwirken, nicht aber iſt dem Bundesrathe das Recht eingeräumt, Rechtsnormen über das Frachtgeſchäft der Eiſenbahnen — in Abänderung oder Ergänzung des H. G. B. — aufzuſtellen. Eine unrichtige Anwendung des § 79 der Verkehrsordnung vom 15. November 1892, in Folge unrichtiger Auslegung, bedeutet daher nicht die Verletzung eines Geſetzes im Sinne des § 549 der C. P. O., und bietet ſomit keinen Reviſionsgrund dar. Aber der § 79 der bezeichneten Verkehrsordnung kann inſofern einen privatrechtlichen Charakter gewinnen, als er zum Beſtandtheile eines Frachtvertrages zwiſchen der Eiſenbahn und dem Abſender des Frachtgutes gemacht wird. Ein derartiger Frachtvertrag iſt zwiſchen dem Spediteur der Kl. und der Niederſchleſiſch-Märkiſchen Eiſenbahn geſchloſſen worden. Als Element dieſes Vertrages unterliegt der § 79 derſelben Beurtheilung, wie jede andere Vertragsbeſtimmung, und es würde daher eine Auslegung, welche mit den geſetzlichen Auslegungsregeln nicht vereinbar wäre, als Reviſionsgrund zu betrachten ſein. Allein eine ſolche geſetzwidrige Auslegung hat das B. G. nicht gegeben. Die Reviſion iſt deshalb nicht begründet. Nebenher wird bemerkt: Der I. C. S. des R. G. hat in dem Urtheile vom 13. Februar 1886 (Entſch. Bd. 15 S. 147) die Möglichkeit angenommen, daß eine Auslegung des Eiſenbahn-Betriebsreglements vom 11. Mai 1874 von dem Reviſionsgerichte nachgeprüft werden könne, dieſe Anſchauung jedoch ſchon in dem

Urtheile vom 6. März 1886 (Entſch. Bd. 15 S. 156) wieder aufgegeben. Ob und inwieweit die Verkehrsordnung vom 26. Oktober 1899 reviſibeles Recht enthält (§ 454 des H. G. B.), braucht hier nicht unterſucht zu werden. VII. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Grünbaum & Leß vom 24. April 1900, Nr. 479/99 VII.

Zum Börſengeſetz.

31. §§ 43, 44.

Begründet ſind die Angriffe der Reviſion und zwar in ihrer prinzipalen Richtung. Der B. R. führt aus, Kl. könne auf Grund der §§ 43, 44 des Börſengeſetzes nicht die Uebernahme der Aktien gegen Erſtattung des Erwerbspreiſes verlangen. Der § 43 ſetze die Rechte, die der Erwerber von Werthpapieren aus den unrichtigen Angaben des Proſpekts erlange, unsdrücklich feſt und beſchränke ſie auf den „Schaden, welcher denſelben aus der von den gemachten Angaben abweichenden Sachlage erwächſt.“ Neben dem ſo beſchränkten Rechte des Erwerbers könnten nicht noch die allgemeinen landesrechtlichen Grundſätze über den Schadenserſatz Anwendung finden, insbeſondere erſcheine die Anwendung des § 79 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. als ausgeſchloſſen. Wie die Verhandlungen der Börſen-Enquete-Kommiſſion und die Berathungen des Reichstages ergeben, habe die Mehrheit Gewicht darauf gelegt, der Haftpflicht der Emiſſionshäuſer möglichſt enge Grenzen zu ziehen, weil ſonſt das reelle Emiſſionsgeſchäft ins Ausland gedrängt und dadurch dem deutſchen Kapitale erheblicher Nachtheil zugefügt werden könnte. Dem Geſetzgeber habe alſo daran liegen müſſen, nicht blos den Grad der zu vertretenden Sorgfalt, ſondern auch den Umfang des Schadens genau zu beſtimmen und ſo das Emiſſionshaus in den Stand zu ſetzen, den Umfang der Pflichten, den es mit der Emiſſion übernehmen würde, richtig zu ſchätzen. Habe aber der Reichsgeſetzgeber die Haftung auf Grund des Proſpektes erſchöpfend regeln wollen, ſo ſei damit jeder Anwendung des Landesrechts der Boden entzogen. Eingehend begründet. I. C. S. i. S. Durſt c. Hamburg-Altonaer Centralbahn vom 2. Mai 1900, Nr. 101/1900 I.

V. Das Gemeine Recht.

32. Juriſtiſche Perſon.

Die Vorinſtanz hat die Einrede der mangelnden Parteifähigkeit der Bekl. im Weſentlichen aus dem Grunde für durchſchlagend erachtet, weil dem Hoftheater, als deſſen Vertreterin die beklagte Behörde in zweiter Inſtanz bezeichnet worden ſei, die von den Kl. behauptete Eigenſchaft einer Stiftung nicht zukomme, im Uebrigen aber eine ſelbſtändige juriſtiſche Perſönlichkeit der Generalintendanz von den Kl. nicht dargethan und daher ebenſowenig eine ſolche für das in zweiter Linie als geſetzliche Vertreterin der Generalintendanz in Anſpruch genommene Großherzogliche Staatsminiſterium, Departement des Kultus, angenommen werden könne. Ohne Erfolg tritt die Reviſion dieſer Ausführung entgegen. Wie allgemein anerkannt, auch vom R. G. wiederholt ausgeſprochen iſt, kann eine Verwaltungsbehörde, wie die Großherzogliche Generalintendanz, an und für ſich nicht als ſelbſtändige juriſtiſche Perſönlichkeit, ſondern nur als geſetzliche Vertreterin einer ſolchen in Betracht kommen. In letzterer Beziehung iſt zwar von den Kl. nachträglich das Hoftheater, eine Stiftung, als das von der Generalintendanz vertretene Rechtsſubjekt bezeichnet, vom B. G. aber angenommen worden, daß nach der von den Kl. angezogenen Miniſterialbekanntmachung vom 18. September 1857 das Hoftheater nicht als Stiftung angeſehen werden könne. Die Auslegung dieſer landesrechtlichen, mithin irreviſibeln Vorſchrift kann aber nicht zum Gegenſtand einer Reviſionsbeſchwerde gemacht werden. Damit findet auch die Inanſpruchnahme des lediglich als geſetzliche Vertreterin der Generalintendanz beklagten Staatsminiſteriums, Departement des Kultus, ihre Erledigung. Wenn die Reviſion hiergegen geltend macht, daß das Hoftheater ſchon vor der gedachten Bekanntmachung als Stiftung beſtanden habe und der B. R. verpflichtet geweſen ſei, durch Ausübung des Fragerechts dieſen Sachverhalt klar zu ſtellen, ſo zieht ſie Thatſachen heran, welche in den Vorinſtanzen von ihr nicht vorgebracht und daher auch vom B. G. nicht näher zu erörtern waren. Ebenſowenig beachtlich erſcheint die fernere Ausführung der Reviſion, daß die Generalintendanz, da ſie nach §§ 4 und 5 des Vertrages vom 3. Oktober 1893 in eigenem Namen der Mitkl., Frau von P., gegenüber Verpflichtungen eingegangen ſei, ſich ſelbſt haftbar gemacht habe. Als Behörde unterliegt ſie dieſer Haftbarkeit nicht, da ihr als ſolcher, wie erwähnt, juriſtiſche Perſönlichkeit nicht zukommt. Es könnte nur die perſönliche Haftung des Vorſtands der Behörde in Betracht kommen; gegen dieſen aber iſt die Klage nicht gerichtet. III. C. S. i. S. von Pocorny c. Großherzogliche Generalintendanz des Hoftheaters in Weimar vom 22. Mai 1900, Nr. 84/1900 III.

33. Vertrag unter Eheleuten für den Trennungsfall.

Das B. G. hat den zwiſchen den Streittheilen am 19. Mai 1897 abgeſchloſſenen Vertrag, wodurch die beſtehende Errungenſchaftsgemeinſchaft aufgehoben und eine Vermögensauseinanderſetzung verabredet wurde, dahin ausgelegt, daß dieſer Vertrag nach dem Willen der Parteien nur für eine ſolche Trennung der Ehe, welche thatſächlich in Uebereinſtimmung mit dem Willen beider Theile oder als eine dem Rechte entſprechende gegen den Willen eines der Eheleute beſtehe, nicht aber auch für eine im Widerſpruch mit Recht und Urtheil und ohne übereinſtimmenden Willen der Eheleute beſtehende Trennung Geltung haben ſolle. Dieſe thatſächliche Feſtſtellung enthält nicht einen Mangel an Entſcheidungsgründen und läßt auch im Uebrigen einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Insbeſondere verſtößt die Auslegung nicht gegen den Wortlaut des Vertrags und erſcheint es nicht unzuläſſig, die Veranlaſſung und die Umſtände eines Vertragsſchluſſes bei der Feſtſtellung des Inhalts eines Vertrags zu berückſichtigen. Wenn das B. G. weiter ausführt, daß die Befolgung zwingender Rechtsvorſchriften als gewollt zu unterſtellen ſei, ſo iſt damit ausgeſprochen, daß Verträge, welche gegen das Weſen der Ehe verſtoßen, auch bezüglich ihres hiermit zuſammenhängenden vermögensrechtlichen Inhalts als nichtig zu erachten ſind. Letzteres wäre aber zutreffend, wenn der Vertrag für den Fall einer vom Geſetze nicht gebilligten thatſächlichen Trennung der Eheleute geſchloſſen worden wäre. Nach den Feſtſtellungen des B. G. iſt der Fall, für welchen der Vertrag abgeſchloſſen worden iſt, nicht eingetreten und iſt in Folge deſſen der Vertrag hinfällig. Von einer Verletzung der Rechtsnormen betreffs der Unwiderruflichkeit der Eheverträge kann deshalb nicht die Rede ſein. Der Umſtand, daß der Vertrag nach der Auslegung des B. G. niemals wirkſam geworden iſt, ſteht auch dem

Anſpruche der Kl. auf Zinſen für die Zeit vor der Rechtskraft des auf eheliche Folge erkennenden Urtheils entgegen. Endlich erſcheint auch die endgültige Abweiſung der Klage nicht rechtsirrig, da der Vertrag nicht für den Fall des Todes oder der Eheſcheidung, ſondern unter einer nicht eingetretenen Bedingung für den Fall des Getrenntlebens der Streittheile geſchloſſen worden iſt. III. C. S. i. S. Strobel c. Strobel vom 18. Mai 1900, Nr. 75/1900 III.

34. Grunddienſtbarkeit und Reallaſten.

Daß beim Verkaufe des Bades Teinach der verkaufende Fiskus im allgemeinen Intereſſe und namentlich in dem der Bewohner der umliegenden Ortſchaften Servituten und Reallaſten ſich rechtswirkſam beſtellen laſſen konnte, iſt vom R. G. ſchon wiederholt ausgeſprochen worden (Entſch. des R. G. Bd. 4 S. 132, Bd. 14 S. 214). Ebenſo unbedenklich iſt die weſentlich auf thatſächlichen Erwägungen beruhende Feſtſtellung, daß durch den Vertrag vom 1./5. September 1864 nicht blos perſönliche Verpflichtungen des Käufers, ſondern auch dingliche oder doch an das verkaufte Grundſtück geknüpfte, auf jeden ſpäteren Erwerber übergehende Laſten begründet werden ſollten, und ferner die nur auf Particularrecht beruhende Ausführung des B. G., daß die für die Entſtehung von Servituten und an ſich zuläſſigen Reallaſten beſtehenden äußeren Erforderniſſe erfüllt ſind. Daß die Verpflichtung, das Waſſerſchöpfen zu geſtatten, zuläſſiger Inhalt einer Servitut iſt, wird von der Reviſion nicht beſtritten; vielmehr wird inſoweit nur bemängelt, daß die Urtheilsformel nicht klar genug den Inhalt der Laſt zum Ausdrucke bringe. Allein in den Entſcheidungsgründen iſt ausdrücklich erläutert, daß unter der Abgabe von Waſſer nur das Dulden der Entnahme des Waſſers zu verſtehen ſei, und in der Urtheilsformel rückſichtlich des Inhalts der Servitut auf die Beſtimmungen des § 10 des Vertrages verwieſen. Daß aber über die Bedeutung dieſer Beſtimmungen in den Vorinſtanzen unter den Parteien geſtritten ſei, laſſen die Akten nicht erſehen. Zu prüfen bleibt daher nur die nach gemeinem Recht zu beurtheilende Frage, ob die aufgelegten Verpflichtungen den Inhalt von Reallaſten bilden können, ſoweit ſie als ſolche vom B. G. angeſehen ſind. Auch wenn man mit der Reviſion die Reallaſten als dem jedesmaligen Beſitzer eines Grundſtücks obliegende Verpflichtungen zu ſtetig wiederkehrenden poſitiven Leiſtungen *aus den Nutzungen* anſieht, die das Grundſtück nach ſeiner Natur oder infolge ſeiner Bewirthſchaftung gewährt (Stobbe, Deutſches Privatrecht, 3. Auflage Bd. 2[3] S. 42), ſo zeigen ſchon z. B. die Geldrenten und die Frohnden, daß dies in ſehr weitem Umfange zu verſtehen iſt, und daß höchſtens irgend welche Beziehungen der aufgelegten Laſten zu dem Grundſtücke beſtehen müſſen; vergl. Entſch. des R. G. Bd. 4 S. 132, wo die dem jedesmaligen Eigenthümer aufgelegte Pflicht zur dauernden Unterhaltung einer auf dem Grundſtücke befindlichen Thurmuhr als Reallaſt angeſehen wird. Im vorliegenden Falle beſtehen aber ſolche Beziehungen zu dem Grundſtücke zweifellos, das gerade durch ſeine Natur und ſeine Bewirthſchaftung auf die dauernde Leiſtung von Bädern und mineraliſchem Trinkwaſſer hinweiſt. Die Reviſion erhebt auch im Einzelnen nur gegen drei Verpflichtungen Bedenken. Zunächſt gegen die Abgabe von Bädern an Arme deshalb, weil der Kl. die Befugniß vorbehalten ſei, dieſe mit einer Stiftung zuſammenhängende Leiſtung von dem Grundſtücke zu trennen, und es daher an der erforderlichen perpetua causa fehle. Unzweifelhaft kann aber der Berechtigte jederzeit auf ſein Recht verzichten oder die Annahme der Leiſtung verweigern; der Vorbehalt war im vorliegenden Falle nur deshalb nöthig, weil für die Bäder eine Gegenleiſtung in Geld zu gewähren iſt, die ſonſt auch im Falle der Nichtabnahme der Bäder hätte geleiſtet werden müſſen; die perpetua causa wird dadurch nicht berührt. Auch die weitere Auflage, den Betrieb des Mineralbades und Mineralwaſſerverkaufs dauernd fortzuſetzen, ſowie die Bohrlöcher der Quellen rein zu halten, iſt unbedenklich; vergl. einen ähnlichen Fall im Württembergiſchen Archiv Bd. 13 S. 247 flg. Ein Intereſſe der Allgemeinheit und namentlich der umliegenden Ortſchaften daran iſt unverkennbar, und die Vorſchriften der R. Gew. O. ſtehen nicht entgegen; die im öffentlichen Rechte ausgeſprochene Freiheit, ein Gewerbe zu betreiben, ohne der Genehmigung der Staatsorgane zu bedürfen, ſteht der durch Privatvertrag begründeten Verpflichtung zu einer beſonderen Art der Bewirthſchaftung des Grundſtücks und des Betriebes nicht entgegen, zumal wenn ohne dieſe die außerdem übernommenen Leiſtungen nicht ordnungsmäßig erfüllt werden können. Dieſer letzte Geſichtspunkt iſt endlich auch für die Zuläſſigkeit der Auflage entſcheidend, ohne Zuſtimmung der Kl. die Mineralquellen und das Badhauptgebäude im Beſitze nicht von einander zu trennen. Durch dieſe Trennung würde die Erfüllung wenigſtens eines Theils der übernommenen Leiſtungen leicht in Frage geſtellt werden, die Uebernahme dieſer Verpflichtung iſt daher als die nothwendige Grundlage dieſer Leiſtungen anzuſehen. III. C. S. i. S. Brake c. Württembergiſche Staatsfinanzverwaltung vom 18. Mai 1900, Nr. 80/1900 III.

35. Werkverdingung.

Die Reviſion ſelbſt geht in Uebereinſtimmung mit der diesſeitigen Rechtſprechung davon aus, daß in der Ingebrauchnahme eines Werkes eine die Einrede des nicht erfüllten Vertrags ausſchließende Genehmigung liegen und ſelbſt dann angenommen werden kann, wenn einzelne Theile des Werkes als mangelhaft erkannt und dieſe Mängel vor oder bei der Ingebrauchnahme gerügt werden (vergl. Entſch. des erkennenden Senats vom 28. Februar 1899 i. S. Löhnberger Mühle c. Bayß u. Co. III 329/98). Wenn ſodann das B. G. im vorliegenden Falle eine ſolche Genehmigung annimmt, ſo beruht dies auf thatſächlichen in der Reviſionsinſtanz nicht nachzuprüfenden Erwägungen. III. C. S. i. S. Paulſen c. Jochimſen vom 18. Mai 1900, Nr. 78/90 III.

36. Schade.

Nach dem hier maßgebenden gemeinen Recht iſt ein Schade, der in Folge einer ſchuldhaften Handlung oder Unterlaſſung entſtanden iſt, zu erſetzen, ſoweit er hierdurch verurſacht iſt; der für die Erſatzpflicht erforderliche urſächliche Zuſammenhang wird jedoch vom Rechte nicht mehr anerkannt, wenn der Schade von dem Beſchädigten hätte abgewendet werden können *und müſſen* (vergl. L. 203 D. de R. J. 50, 17 und L. 30 § 4, L. 52 pr. D. ad l. Aqu. 9, 2, auch L. 21 § 3 D. de A. E. V. 19, 1). Wie weit dieſer Rechtsſatz greife, iſt zwar nicht unbeſtritten. Ein Verſchulden des Beſchädigten iſt Vorausſetzung ſeiner Anwendung und dies Erforderniß iſt auch im § 254 Abſ. 2 des B. G. B., das den nämlichen Rechtsſatz anerkennt,

Digitized by Google

zum Ausdruck gebracht; zweifelhaft iſt aber, ob ein Verſchulden des Beſchädigten ſchon dann angenommen werden darf, wenn er den Schaden durch gehörige Sorgfalt hätte vermeiden können. Dies kann jedoch unentſchieden bleiben, denn jedenfalls liegt ein Verſchulden des Beſchädigten dann vor, wenn er Maßnahmen, die ihm nicht nur zur Abwendung des Schadens zu Gebote ſtanden, ſondern deren Ergreifung ihm nach Lage der Sache und den geltenden Verkehrsanſchauungen billigerweiſe zugemuthet werden konnten, gleichwohl verſäumt. Mit ſolcher Maßgabe iſt jener Rechtsſatz in der Rechtſprechung oft (vergl. Seuffert Archiv Bd. 12 Nr. 255, Bd. 22 Nr. 26, 203, Bd. 23 Nr. 216, Bd. 27 Nr. 122) auch von dem vormaligen R. O. H. G. (vergl. deſſen Entſch. Bd. 2 S. 387, Bd. 13 S. 206; Seuffert Archiv Bd. 21, Nr. 16, 213) und vom R. G. (vergl. Seuffert Archiv Bd. 46 Nr. 189) anerkannt worden. Dieſe Vorausſetzungen ſind aber im vorliegenden Falle vorhanden. I. C. S. i. S. Schrader und Wrede c. Wallenſtein vom 9. Mai 1900, Nr. 115/1900 I.

37. Pflichttheil.

Das B. G. nimmt zutreffend zur Vorausſetzung, daß unbeſchadet des Rechtsſatzes, daß für die Ausmeſſung des pflichttheilsberechtigten Erben gebührenden Pflichttheils die bei Lebzeiten vom Erblaſſer verſchenkten Summen dem Nachlaßvermögen hinzuzurechnen ſind, doch die Zuwendung außer Berückſichtigung zu laſſen iſt, die der Erblaſſer einem Abkömmling gegen Verzicht auf ſein geſetzliches Erbrecht gewährt hat. Eine Schenkung enthält ſolche Zuwendung nicht, weil ſie nur gegen Aufgabe eventueller Anrechte geboten iſt, und eine analoge Anwendung der für Schenkungen geltenden Vorſchrift verbietet ſich, weil nach richtiger und auch in der Gegenwart vorherrſchender Anſicht im Geltungsbereich des gemeinen Rechts derjenige, der auf ſein geſetzliches Erbrecht im Voraus verzichtet hat, bei Feſtſtellung des für die Berechnung des Pflichttheils maßgebenden Erbtheils, ohne Rückſicht auf etwa erhaltene Abfindung nicht mitgezählt, folglich durch Hinzurechnung der Zuwendung der Pflichttheil — von einem vereinzelten Fall abgeſehen — über das geſetzliche Maß hinaus erweitert wird. Somit kann die Zuwendung, welche der Mitbkl. Adolf R. in dem den Anſchlagwerth überſteigenden Mehrwerth des Grundvermögens gegen Verzicht auf alle weiteren Erbanſprüche erhalten hat, nur dann als Schenkung behandelt und dem Nachlaßvermögen hinzugerechnet werden, wenn der Erbverzicht in der Folge wieder rückgängig gemacht iſt. In dieſer Beziehung iſt lediglich vorgebracht, daß auf Grund des elterlichen Teſtaments Adolf R. trotz ſeines Verzichts Erbe geworden iſt. Das B. G. hat dieſer Thatſache Rechtswirkung auf den Abfindungsvertrag verſagt, und dem iſt im Gegenſatz zu den Ausführungen des Rkl. beizutreten. Unzweifelhaft kann letztwillig die Erbſchaft in einer Art und Weiſe angeboten werden, daß die Beſeitigung des Erbverzichts in ſeinen Folgen Bedingung der Berufung bildet und folgeweiſe durch die Annahme der Erbſchaft ſich vollzieht; indeß in der Erbeinſetzung und Erbſchaftsannahme an ſich iſt die Rückgängigmachung, weil die Rechtslage, die durch den Erbverzicht bewirkt worden, mit dem teſtamentariſchen Erbſchaftserwerbe nicht unvereinbar iſt, nicht zu finden, auch dann nicht, wenn die Einſetzung auf die der geſetzlichen gleichkommende Erbquote lautet. Hiernach iſt die Zuwendung an Adolf R. und zwar, da nicht behauptet iſt, daß eine Schenkung dabei unterlaufen, daß ſie übermäßig und im Bewußtſein der Uebermäßigkeit vorgenommen iſt, mit ihrem vollen Betrage ohne Rechtsirrthum bei Berechnung des dem Kl. gebührenden Pflichttheils außer Anſatz gelaſſen. Unbegründet iſt weiter die Rüge, daß die dem Kl. zur Reiſe nach Amerika gewährte Summe von dem Pflichttheil in Abzug gebracht iſt. Soweit der Pflichttheil ſich berechnet nach dem Vermögen, das der Erblaſſer vor den Schenkungen, die er bei Lebzeiten vorgenommen hat, beſaß, ſoweit hat der Notherbe die Schenkung, die er ſelbſt empfangen hat, ſich nach den Pflichttheil anzurechnen; vergl. C. 6, 7; C. 3, 29 und Franke, Recht der Notherben, S. 516 flg.; als Schenkung aber iſt die Gewährung obgedachter Summe mit Recht qualifizirt worden. Ebenſo erweiſt ſich die Aberkennung der Zinſen beziehungsweiſe der Zinſen vor der Klageerhebung als berechtigt. Bezüglich der dem Kl. teſtamentariſch zugewieſenen Zinſen ſteht feſt, daß trotz wiederholten Angebots die Annahme von ihm verweigert iſt. Darnach iſt die Verpflichtung zur Verzinſung durch Annahmeverzug des Kl. ausgeſchloſſen; Annahmeverzug iſt durch die Weigerung begründet, weil der Wille und die Fähigkeit des Schuldners, ſeinem Anerbieten gemäß zu erfüllen, nicht in Frage ſteht und die Ausführung des Kl., es ſei das Anerbieten nur auf dem Boden des Teſtaments gemacht, rechtlicher Bedeutung um ſo mehr ermangelt, als ſeine Folgerung, daſſelbe ſei alſo in der Vorausſetzung gemacht, er habe weiter nichts aus der Erbſchaft zu erhalten, nicht ſchlüſſig iſt. Bezüglich der Verzinſung der Ergänzungsſumme iſt entſcheidend, daß die Pflicht zur Ergänzung perſönlicher Natur iſt, und deshalb die Verbindlichkeit zur Zinszahlung den Erben in Ermangelung beſonderer Vorſchriften erſt aus dem Leiſtungsverzuge erwächſt. In einen ſolchen Verzug aber ſind die Bekl., wie im angefochtenen Urtheil zutreffend dargelegt worden, vor der Klagzuſtellung nicht verſetzt. III. C. S. i. S. Reinhard c. Reinhard vom 15. Mai 1900, Nr. 42/1900 III.

VI. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

38. § 75 Einl.

Aus § 75 Einleitung A. L. R. läßt ſich der Klageanſpruch begründen. Die alte Wegeſtrecke war ein Theil derjenigen öffentlichen Straße, welche den Verkehr zwiſchen der Stadt Spremberg und dem Orte Wilhelmsthal vermittelte. Sie hatte daher die Natur einer Landſtraße oder eines Kommunikationsweges. § 1 Thl. II Tit. 15 des A. L. R. Entſch. des Obertribunals Bd. 19 S. 334. Striethorſt Archiv Bd. 29 S. 286, Bd. 74 S. 17. Sie lag ferner weder innerhalb einer Stadt, noch innerhalb eines Dorfes. Die Grundſätze über die ſervitutiſchen Rechte der Anlieger an ſtädtiſchen Straßen und Dorfſtraßen ſind deshalb auf das Verhältniß der angrenzenden Grundbeſitzer, insbeſondere des Kl., zu ihr nicht anwendbar. Urtheil des R. G. vom 30. November 1887 (Juſtizminiſterial-Blatt 1888 S. 151). In Ermangelung eines ſolchen Rechts ſtellt aber die Verlegung der Straße nicht einen Eingriff in die Rechtsſphäre des Kl. dar, welcher auf Grund des § 75 Einleitung A. L. R. zu einer Entſchädigung deſſelben führen könnte. Entſch. des R. G. Bd. 36 S. 273, 274; Juriſtiſche Wochenſchrift 1900 S. 168 Nr. 44. Für die Anwendbarkeit der §§ 5 und 6, Thl. II Tit. 15 des A. L. R. fehlt es an den nothwendigen thatſächlichen Vorausſetzungen. VII. C. S. i. S. Lehmann c. Stadt Spremberg vom 18. Mai 1900, Nr. 32/1900 VII.

39. § 156. I. 5.

Daß der Klageantrag in den Fällen des § 156 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 nicht alternativ geſtellt zu werden braucht, iſt, in Uebereinſtimmung mit dem Preußiſchen Ober-Tribunal (vergl. Urtheil vom 26. Februar 1856 — Striethorſt, Archiv Bd. 20 S. 205), auch vom R. G. (vergl. Gruchot's Beiträge Bd. 31 S. 911) angenommen. Auch Förſter-Eccius, n. a. O. Bd. I § 79 bei und in Anm. 87 und Dernburg, Lehrbuch des Preuß. Privatrechts Bd. I § 98 Anm. 11 ſind gleicher Anſicht. IV. C. S. i. S. Schrader c. Franke vom 28. Mai 1900, Nr. 92/1900 IV.

40. § 364 I. 5.

Das Rechtsmittel der Kl. kommt nur in Betracht, wenn ſich bei der angeordneten weiteren Verhandlung und Entſcheidung das von ihr in Anſpruch genommene Recht als an ſich begründet erweiſen ſollte. Iſt dies der Fall, ſo erſcheint die von der Vorinſtanz jetzt ausgeſprochene Abweiſung des auf Naturalerfüllung gerichteten Theiles des Klagantrags nicht gerechtfertigt, und zwar auch dann nicht, wenn man von der vorſtehend mit-erwähnten Auffaſſung, daß die Kl. ein dingliches Recht an den Straßen und Plätzen der Stadt erworben habe, vermöge deſſen ihr in gewiſſer Beziehung für beſtimmte Zeit ein ausſchließliches Benutzungsrecht zuſtehe, ganz abſieht, und ſich lediglich auf den Standpunkt der Vorinſtanzen ſtellt. Es folgt nämlich, wenn die Bekl. ſich den Elektrochemiſchen Werken und deren Rechts-nachfolgerin gegenüber zu einer Leiſtung oder Handlung verpflichtet hat, durch deren Bewirkung die Erfüllung der ihr gegenüber der Bekl. obliegenden Verpflichtungen gehindert werden würde, hieraus allein noch nicht, daß der Bekl. die Erfüllung dieſer letzteren Verpflichtungen unmöglich geworden ſei. Es iſt nicht feſtgeſtellt, daß die Bekl. außer Stande ſei, durch Vereinbarungen mit der Elektrizitäts-Lieferungsgeſellſchaft, dieſe, wenn auch vielleicht nur unter Opfern, zur Aufgabe ihrer Vertragsrechte zu beſtimmen, das B. G. hat inſoweit nur bemerkt, die genannte Geſellſchaft ſei zu einer ſolchen Aufgebung jedenfalls nicht verpflichtet, und ſcheine dazu auch nicht bereit zu ſein. Unrichtig aber iſt es, wenn im Anſchluſſe hieran geſagt wird, durch die denkbare Möglichkeit, daß Vertragserfüllung doch erfolgen könne, werde deren Unmöglichkeit im Sinne des Geſetzes nicht ausgeſchloſſen. Es mag zuzugeben ſein, daß, wenn im einzelnen Falle der Sachſtand an ſich darauf, daß die Vertragserfüllung unmöglich ſein werde, hinweiſt, und lediglich eine fernliegende theoretiſche Möglichkeit der Erfüllung nicht verneint werden kann, Unmöglichkeit derſelben wird angenommen werden dürfen (vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift 1899 S. 399 unter 16). Allein ein ſo gearteter Fall liegt hier nicht vor. Schon an ſich kann nicht ohne Weiteres unterſtellt werden, die Elektrizitäts-Lieferungsgeſellſchaft werde, wenn richterlich feſtgeſtellt wird, daß der von ihr mit der Bekl. abgeſchloſſene Vertrag eine Verletzung der dieſer gegenüber der Kl. obliegenden Pflichten enthält, wenn alſo der Fall, der in dem von der genannten Geſellſchaft mit der Bekl. unterm 8. Juli 1897 geſchloſſenen Vertrage als möglich ins Auge gefaßt iſt, ſich als wirklich vorliegend erweiſt, trotzdem die Bekl. nöthigen wollen, das von dieſer unter Mitwirkung der Geſellſchaft gegenüber der Kl. begangene civilrechtliche Unrecht zu einem dauernden zu machen; die am Schluſſe des Vertrags vom 8. Juli 1897 getroffene, von der Vorinſtanz nicht gewürdigte Beſtimmung, wonach während des jetzigen Prozeſſes die Rechte der Geſellſchaft ruhen ſollen, weiſt gewiß nicht auf eine ſolche Annahme hin. Weiter hat in Frage zu kommen — und auch dies iſt von der Vorinſtanz nicht erwogen worden — ob vielleicht die Elektrizitäts-Lieferungsgeſellſchaft von der Bekl., dafern dieſe im gegenwärtigen Prozeſſe unterliegt, zur Aufgabe derjenigen Rechte, durch welche nach der Meinung der Vorinſtanz die Vertragserfüllung gegenüber der Kl. für die Bekl. unmöglich geworden ſein ſoll, geradezu genöthigt werden kann, weil ſie nach Vertrage vom 8. Juli 1897 die der Bekl. gegenüber der Kl. etwa erwachſene Entſchädigungsverpflichtung ausdrücklich übernommen hat, die Bekl. aber, wenn ſie vertragswidrig in die Rechte der Kl. eingegriffen haben ſollte, Schadenserſatz in erſter Linie durch Wiederherſtellung des vertragsmäßigen Zuſtandes zu leiſten haben würde. Mit Unrecht hat ſich die Vorinſtanz für ihre Auffaſſung auf mehrere Entſcheidungen des vormaligen Königlich Preußiſchen Obertribunals und des R. G. berufen. Das in den Entſch. des Obertribunals Bd. 62, S. 212 flg. veröffentlichte Urtheil betrifft lediglich die hier gar nicht ſtreitige Frage, ob die Beſtimmung im § 364, Thl. I, Tit. 5 des A. L. R. auch für Vertragsverhältniſſe gelte, die nach Handelsrecht zu beurtheilen ſeien; eine Unmöglichkeit der Vertragserfüllung iſt in dem damaligen Falle, der dem jetzt vorliegenden übrigens in keiner Weiſe ähnlich war, gar nicht angenommen worden. Auch dem in den angezogenen Entſch. Bd. 40 S. 26 flg. abgedruckten Urtheile lag eine weſentlich andere Sachgeſtaltung als hier zu Grunde, insbeſondere iſt dort das Hauptgewicht auf das eigene Verhalten des Kl. gelegt worden, der ſelbſt durch ſeine Weigerung, den mit dem Bekl. abgeſchloſſenen Miethvertrag zu erfüllen, den Bekl. dazu veranlaßt hatte, das vermiethete Grundſtück an einen Dritten zu verkaufen. Das nebenher allerdings auch geltend gemachte Argument, daß die Vertragserfüllung dem Bekl. durch dieſen Verkauf unmöglich geworden ſei, iſt nicht unangefochten geblieben — vergl. Rehbein, Entſch. des Obertribunals, II. Auflage, Bd. 1 S. 559 — und die ihm zu Grunde liegende Auffaſſung iſt auch von dem Obertribunal ſpäter ſelbſt nicht feſtgehalten worden. Vergl. deſſen Entſch. Bd. 92 S. 206 flg. Die bei Bolze, Praxis des R. G. Bd. 4, Nr. 515 veröffentlichte Entſcheidung des II. C. S. des R. G. kommt hier ſchon deshalb nicht in Betracht, weil ſie auf dem Franzöſiſchen Rechte beruht, übrigens ergeben die in demſelben Bande Nr. 567 ſowie in Bd. 7 derſelben Sammlung Nr. 191 abgedruckten Urtheile des II. C. S., daß dieſer auch für das Franzöſiſche Recht nicht annimmt, es genüge zur Annahme der Unmöglichkeit der Naturalerfüllung ſchon, wenn von dem Verpflichteten eine Sachgeſtaltung herbeigeführt worden ſei, bei welcher er ohne Zuſtimmung eines Dritten nicht zu erfüllen vermöge, vielmehr iſt in den beiden letzterwähnten Entſcheidungen angenommen, daß Unmöglichkeit der Erfüllung in ſolchem Falle nur dann vorliege, wenn die dazu erforderliche Zuſtimmung oder Mitwirkung des Dritten von dem Verpflichteten nicht beſchafft werden könne. Gerade hieran aber gebricht es im vorliegenden Falle; die Unmöglichkeit, dieſe Zuſtimmung oder Mitwirkung ſeitens der Elektrizitäts-Lieferungsgeſellſchaft zu erlangen, iſt nicht feſtgeſtellt, ſie iſt auch von der Bekl. gar nicht behauptet worden. VI. C. S. i. S. Stadt Bitterfeld c. Thüringer Gasgeſellſchaft vom 3. Mai 1900, Nr. 51/1900 VI.

Digitized by Google

41. § 26. I. 6.

Die Reviſion iſt begründet. Die Angriffe der Reviſion gegen die materiell-rechtliche Beurtheilung der Sache ſind nicht beachtlich. Die Entſchädigungspflicht aus unerlaubter Handlung ſetzt ein Verſchulden voraus; im Falle des § 26 des A. L. R. Thl. 1 Tit. 6, deſſen Anwendung hier im Uebrigen gegeben iſt, liegt das Verſchulden zwar regelmäßig ſchon in der Nichtbeobachtung des Polizeigeſetzes, kann aber doch durch den Nachweis beſonderer Umſtände ausgeſchloſſen werden (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 38 S. 272; Juriſtiſche Wochenſchrift von 1898 S. 25[66]). Letzteres iſt vom B. G. angenommen, weil der Bekl. die Gaſtwirthſchaft auf ſeinem Grundſtücke durch einen Vertreter (den L., der ſich in ſeiner Zeugenausſage als Pächter der Gaſtwirthſchaft bezeichnet hat) betrieb und ſelbſt nicht auf dem Grundſtück wohnte. Es iſt nicht rechtsirrthümlich, wenn das Gericht folgert, dem L. habe bei ſeiner Stellung die Inſtandhaltung der Barriere obgelegen und der Bekl. habe keine Veranlaſſung gehabt, ſich täglich von der Unverſehrtheit der Barriere, zu überzeugen. Daß L. eine unzuverläſſige Perſon ſei, der der Bekl. die Beaufſichtigung des Grundſtücks und der Barriere nicht ohne ſtete Kontrole habe überlaſſen dürfen, iſt vom Kl. nicht behauptet und war nicht zu unterſtellen. VI. C. S. i. S. Koſak c. Nieradzik vom 30. Mai 1900, Nr. 114/1900 VI.

42. § 367 I 9, § 242 II 2.

Bei dem Abſchluſſe des Vertrages vom 6. Dezember 1897 hat der Schuldner des Kl. nur inſofern ſich betheiligt, als er in unmittelbarem Anſchluſſe an die zwiſchen T. ſen. und der Bekl. gewechſelten Erklärungen ausſprach: „Ich genehmige vorſtehende Erklärungen meiner Ehefrau". In ſeiner Wirkung läuft nun freilich dieſer Vertrag dahin hinaus, daß dem Schuldner eine erbſchaftliche Zuwendung des Vaters entgangen iſt, die er ſonſt möglicherweiſe erlangt haben würde. Allein auch wenn man annimmt, daß ohne Zuſtimmung des Mannes die Frau kein gültiges Abkommen der vorliegenden Art mit ihrem Schwiegervater hätte treffen können, ſo gab immerhin nicht der Bekl. Kraft T. ein bereits erworbenes Recht auf, ſondern ſeine Einwilligung hatte nur den Erfolg der Ablehnung eines etwa möglichen Erwerbes. Seine Rechtshandlung bezog ſich nicht auf Vermögenswerthe, die im Augenblicke der fraglichen Dispoſition bereits Beſtandtheile ſeines Vermögens waren. Denn wenn auch nach Preußiſchem Landrechte der Erwerb der Erbſchaft nicht erſt durch Willensentſchluß des Berufenen ſich vollzieht, ſondern mit dem Tode des Erblaſſers ohne Weiteres eintritt (§ 367 Thl. I Tit. 9 des A. L. R.), ſo haben doch bis zum Tode des Erblaſſers deſſen dereinſtige Erben nur eine Ausſicht auf Beerbung, und auch der Anſpruch eines Pflichttheilsberechtigten entſteht nicht eher als bis der Erblaſſer verſtorben iſt. War es aber das Vermögen eines Dritten, über das durch den Vertrag vom 6. Dezember 1897 zu Gunſten der mitbeklagten Ehefrau verfügt wurde, ſo läßt ſich auch die Beitrittserklärung des Schuldners nicht unter den Begriff der Veräußerung eines ihm zuſtehenden Vermögensrechtes bringen. Mithin hat das B. G. die Klage, ſoweit ſie darauf gerichtet iſt, den Beitritt des Mannes zu dem Vertrage vom 6. Dezember dem Kl. gegenüber für unverbindlich zu erklären, mit Recht abgewieſen. Fehlgegangen iſt das B. G. dagegen in der ſonſtigen Beurtheilung dieſes Vertrages, indem es annimmt, er enthalte eine Schenkung, durch die das auf die mitbeklagte Ehefrau übertragene Vermögen die Eigenſchaft des vorbehaltenen Vermögens erlangt habe (§ 214 Thl. II Tit. 1 des A. L. R.). An Schenkung des ganzen Vermögens war überhaupt nicht zu denken, da die Empfängerin als Gegenleiſtung ſämmtliche Schulden des Uebertragsgebers übernommen und ſich außerdem zur Zahlung einer Leibrente an dieſen und die Ehefrau ſowie zur Zahlung von Abfindungen an deren Kinder verpflichtet hat. Aber das B. G. meint, es ſei doch ein freier Ueberſchuß herauszurechnen, und findet die Schenkung in der Zuwendung dieſes Ueberſchuſſes. Allein daraus würde doch nur folgen, daß in Bezug auf dieſen Ueberſchuß T. ſen. in der Lage geweſen wäre, ſeiner Zuwendung die Eigenſchaft des Vorbehaltsgutes beizulegen. Es konnte alſo nicht, wie geſchehen, auf Grund der Vertragsdispoſition T. angenommen werden, daß die Zuwendung in ihrem vollen Umfange jene Eigenſchaft angenommen habe. Im Uebrigen iſt nicht einmal einwandfrei feſtgeſtellt, daß ein Ueberſchuß wirklich vorliegt. Die Bekl. ſelbſt haben dies ſogar ausdrücklich beſtritten (Blatt 43b). Und wenn auch der Kl. Blatt 43 darauf hingewieſen hat, daß bei dem hohen Alter des Uebertragsgebers und ſeiner Ehefrau in deren Zuwendung eine Schenkung liege, ſo ſteht doch die in den Entſcheidungsgründen Blatt 45b ſich findende Annahme, es ſei unſtreitig, daß ein die Laſten und Gegenleiſtungen der Bekl. überſteigendes Plus vorliege, mit dem Parteivorbringen im Widerſpruche. Auch iſt nicht entfernt verſucht, dieſes Plus irgend wie näher zu beſtimmen, obwohl ohnedies ein zutreffender Schluß auf die Schenkungsabſicht des Gebers kaum möglich erſcheint. Hierzu kommt, daß die angeblich vorliegende Schenkung der gerichtlichen Form ermangelt (§ 1063 Thl. I Tit. 11 des A. L. R.), während die Feſtſtellung, daß dieſer Mangel gemäß §§ 1065, 1066, 1068 Thl. I Tit. 11 geheilt ſei, nicht ausreichend begründet erſcheint. VII. C. S. i. S. Krone c. Thiemann vom 18. Mai 1900, Nr. 36/1900 VII.

43. §§ 56, 570. I. 9.

Auf Reviſion des Bekl. iſt das B. U. aufgehoben und die Sache in die Vorinſtanz zurückgewieſen. Das B. G. ſagt: Es kommt für die Reviſion nur auf den Einwand der Verjährung und hinſichtlich dieſes nur darauf an, ob eine Unterbrechung der Verjährung durch gegenſeitiges Anerkenntniß vorliegt, im Sinne des § 562 Tit. 9 Thl. I des A. L. R., auf deſſen Anwendung in Verbindung mit § 570 a. a. O. das B. U. allein beruht. Gegen dieſe Anwendung richten ſich die Angriffe der Reviſion, die auch begründet ſind. Das wird des Näheren ausgeführt. V. C. S. i. S. Fiskus c. Graf Henckel vom 30. Mai 1900, Nr. 89/1900 V.

44. § 207 I. 11.

Es muß geprüft werden, ob die Abweiſung der Klage zum Betrage von 2000 Mark gerechtfertigt iſt oder nicht. Das B. G. hat ſie aus den zwei Gründen gutgeheißen: daß 1. keine die Verkäuferin haftbar machende Erklärung über die Anzahl der zum Gute gehörigen Morgen Wieslandes erwieſen ſei und daß 2. falls auch „circa hundert Morgen Wieſen" dem Käufer als vorhanden angegeben worden ſein ſollten, dies doch nur die Bedeutung einer unverbindlichen „Beſchreibung" im Sinne der §§ 207 ff. Thl. I. Tit. 11 des Pr. A. L. R. gehabt

haben würde. Der vorſtehende zweite Grund erregt erhebliche Bedenken. Es iſt vor Allem unrichtig, daß die letzterwähnten, die fehlende Quantität des Kaufgegenſtandes betreffenden Geſetzesbeſtimmungen auf das gegebene Rechtsverhältniß Anwendung finden können. Sie erſtrecken ſich nach Inhalt des § 207 cit. nur auf Verkäufe nach Maß, Gewicht und Zahl, nicht aber, wie in der Geſetzesauslegung und Rechtſprechung anerkannt iſt, auf Verkäufe von beſtimmten, als Ganzes gedachten Sachen, z. B. von Landgütern. Förſter-Eccius Thl. I § 85, Thl. II bei und in Anmerkung Bd. 22 S. 504. Koch A. L. R. Thl. I Tit. 11 § 207 Note 27H. Gruchot Beiträge Bd. XXV S. 977 Motive Ziffer I Entwurf Bürgerlichen Geſetzbuchs Bd. II S. 233. In vorliegender Sache iſt vom Kl. ſogar zum Ueberfluß ausdrücklich zugeſtanden worden, daß an der verſprochenen Geſammtfläche des Ritterguts zu 1 700 Morgen nichts gefehlt habe. Wenn über die Art der Benutzung und Beſtellung einzelner Theile des Gutes Angaben gemacht worden ſind, ſo können ſolche nur als Erklärungen über deſſen Eigenſchaften aufgefaßt werden, wofür nicht die angezogenen §§ 207 ff., ſondern die §§ 192—198 Thl. I Tit. 11 und 325, 326 Thl. I Tit. 5 A. L. R. maßgebend ſind. In dieſem Sinne hat ſich der erkennende Senat in ähnlicher Sache erſt jüngſt in ſeinem Urtheile V 368/1899 vom 3. März 1900 ausgeſprochen. V. C. S. i. S. Francke c. Matſchenz vom 23. Mai 1900, Nr. 77/1900 V.

45. § 49 I 16 R. K. O. § 6.

In der Sache ſelbſt iſt der B. R. auf eine Prüfung der Frage, ob die von den Kl. angemeldete, jetzt noch ſtreitige Forderung (zu VI 3a) materiell begründet ſei, nicht eingegangen, weil er angenommen hat, daß der Bekl. durch die ſeitens der Kl. am 24. Dezember 1898 bewirkte Hinterlegung ſein Gläubigerrecht und damit auch ſein Widerſpruchsrecht verloren habe. Die desfallſigen Ausführungen des B. R. ſind jedoch in mehrfacher Beziehung zu beanſtanden. Aus der Beſtimmung des § 49 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. — wonach der Gläubiger unter eben den Umſtänden, wo er von ſeinem Schuldner ſelbſt Zahlung anzunehmen verbunden ſein würde, die Annahme derſelben von einem Dritten, welcher ſtatt des Schuldners zahlen will, nicht verweigern darf — nöthigt zwar zu der Folgerung, daß der Gläubiger, welcher die ihm von einem Dritten angebotene Zahlung ohne ausreichenden Grund ablehnt, hierdurch ſich ſeinem Schuldner gegenüber verantwortlich machen kann. Inſofern aber zwiſchen dem Gläubiger und dem die Zahlung anbietenden Dritten ein obligatoriſches Verhältniß überhaupt nicht beſteht, muß es in hohem Grade bedenklich erſcheinen, dem Dritten zum Zwecke der Durchführung ſeines Zahlungsbegehrens ein erzwingbares Recht zuzuſprechen und insbeſondere die Beſtimmungen der §§ 213, 218 Thl. I Tit. 16 des A. L. R., nach welchen der Schuldner ſich im Falle eines Annahmeverzuges durch Hinterlegung von ſeiner Schuld befreien kann, auch zu Gunſten des Dritten zur Anwendung zu bringen. Beim Mangel einer entſprechenden poſitiven Geſetzesvorſchrift und mit Rückſicht auf die — namentlich in Folge der Beſtimmung des § 46 a. a. O. — ſich ſonſt ergebenden abnormen Konſequenzen, erſcheint es vielmehr geboten, die Anwendbarkeit der §§ 213, 218 a. a. O. für Fälle ſolcher Art zu verneinen. — Im vorliegenden Falle kommt hinzu, daß die rechtliche Stellung des Bekl. ſich verſchlechtern würde, wenn er gezwungen werden könnte, ſeine Gläubigerrechte aufzugeben und in Folge deſſen auch die Möglichkeit einer Aufrechterhaltung des Widerſpruchs gegen das Liquidat der Kl. zu verlieren. Hauptſächlich würde ſich der dem Bekl. hieraus erwachſende Nachtheil zwar darin äußern, daß er dann nicht mehr in der Lage ſein würde, das Intereſſe der O.'ſchen Erben bezw. das ſeiner gütergemeinſchaftlichen Ehefrau wirkſam zu vertreten. Aber auch in ſeiner Eigenſchaft als Gläubiger hat er ein rechtliches Intereſſe daran, daß das Liquidat der Kl. beſeitigt und damit ein Ueberſchuß der Maſſe für die O.'ſchen Erben erzielt werde. Denn da nach ſeiner Behauptung dem Kaufmann P. nicht blos die angemeldete Kapitalforderung, ſondern auch Anſprüche auf Verzugszinſen zuſtanden und die fragliche Forderung ſchlechthin, alſo auch mit den anhängenden Zinſen, auf den Bekl. übergegangen ſein ſoll, ſo würde er — die Richtigkeit dieſer Behauptung vorausgeſetzt und falls ſich für die O.'ſchen Erben ein Maſſenüberſchuß ergiebt — die Bezahlung ſeiner, allerdings nicht angemeldeten und für die Zeit nach der Konkurseröffnung im Konkursverfahren überhaupt nicht geltend zu machenden Zinsanſprüche doch noch von den O.'ſchen Erben fordern können. Vergl. Juriſt. Wochenſchr. von 1887 S. 115 Nr. 16. Hieraus ergiebt ſich zugleich, daß eine volle Befriedigung des Bekl. durch die Zahlung bezw. Hinterlegung des Kapitalbetrages von 48 Mark 27 Pf. nicht herbeigeführt ſein würde und daß daher auch aus dieſem Grunde die erfolgte Hinterlegung als unwirkſam erſcheinen müßte. Endlich iſt dem B. R. auch darin nicht beizutreten, daß die Behauptung des Bekl., es ſei der Zahlung ebenfalls von den O.'ſchen Erben (reſpektive durch ihn als den Generalbevollmächtigten derſelben für dieſe) widerſprochen worden, aus dem Grunde keine Berückſichtigung finden könne, weil das Widerſpruchsrecht, welches nach § 51 Thl. I Tit. 16 des A. L. R. dem Schuldner zuſtehe, nicht von den O.'ſchen Erben, ſondern nur durch den Konkursverwalter auszuüben geweſen wäre. Nicht die Nachlaßkonkursmaſſe iſt — wie der B. R. an einer andern Stelle ſeines Urtheils ausſpricht — die Schuldnerin, ſondern die O.'ſchen Erben, auf welche der geſammte Nachlaß mit Aktivis und Paſſivis durch Univerſalſucceſſion übergegangen iſt, ſind, wenn auch nur mit der aus ihrer Beneficialerbeneigenſchaft ſich ergebenden Beſchränkung, die Schuldner geworden, und ſie ſind dies auch nach der Eröffnung des Konkurſes geblieben. Die dem Schuldner durch § 51 a. a. O. gewährte Befugniß gehört auch nicht etwa — wie der B. R. annimmt — zu den Vermögensbeſtandtheilen, bezüglich deren das Verwaltungs- und Verfügungsrecht nach § 5 jetzt (§ 6) der R. K. O. auf den Konkursverwalter übergegangen iſt, ſondern die in Rede ſtehende Befugniß erſcheint lediglich als ein dem Schuldner perſönlich gewährtes Vertheidigungsmittel, welches unmittelbar aus ſeinem Schuldnerverhältniſſe entſpringt und immer erſt dann in die Erſcheinung treten kann, wenn aus der willkürlichen Einmiſchung eines Dritten für den Schuldner irgend ein Nachtheil zu entſtehen droht. IV. C. S i. S. Schroedter c. Erben Behm vom 21. Mai 1900, Nr. 341/99 IV.

46. §§ 270 ff. I 21.

Das B. G. nimmt für erwieſen an, daß das Haus des Bekl. ſeit langer Zeit verrufen iſt, daß in ihm bis in die

jüngſte Zeit hinein Unzucht getrieben worden, daß dieſe Thatſachen in weiteren Kreiſen bekannt geweſen und daß ſich darin gegenwärtig noch ein Abſteigequartier von Proſtituirten befinde. Hierin erblickt es einen Fehler, der die Miethwohnung für eine anſtändige Familie unbewohnbar mache und ihr demnach eine gewöhnlich vorausgeſetzte Eigenſchaft nehme. Der Kl. ſei hiernach berechtigt, ſofort vom Miethvertrag zurückzutreten, einer vorgängigen Aufforderung zur Abſtellung des Fehlers unter Setzung einer Friſt habe es nicht erſt bedurft. Unerheblich ſei, daß der Bekl. ſich ſeit Jahren bemüht habe, Beſſerung zu ſchaffen, und in dieſer Beziehung auch große Erfolge bis zum Einzuge Kl. erzielt habe, da dieſe Erfolge nicht derartige geweſen ſeien, daß der Mangel als beſeitigt zu gelten habe; auch komme es gegenwärtig, wo es ſich um einen reinen Gewährleiſtungsanſpruch handle, nicht darauf an, ob dem Bekl. ein Verſchulden zur Laſt falle oder nicht. Der Bekl. iſt zurückgewieſen. VI. C. S. i. S. Ahlemeyer c. Billeit vom 30. Mai 1900, Nr. 121/1900 VI.

VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Ablöſungsgeſetz vom 2. März 1850.

47. § 80.

Als auf Geſetzesverletzung beruhend wird angegriffen einmal die Verwerfung des Einwandes, daß durch den Rezeß vom 8. Mai 1854 die erwähnte Verpflichtung des Bekl. mit zur Ablöſung gekommen ſei, und ſodann die weitere Annahme des B. G., daß vielmehr durch Abſchluß dieſes Rezeſſes jene Verpflichtung eine über den letzten emphyteutiſchen Vertrag hinausreichende Dauer erhalten habe. Dieſe Angriffe können nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Was zunächſt den erſten Punkt betrifft, ſo iſt in thatſächlicher Beziehung nicht ſtreitig, daß die Verpflichtung zur Gewährung der Deichfreiheit in dem Rezeſſe nicht erwähnt iſt, und in rechtlicher Beziehung muß dem B. G. darin beigetreten werden, daß das dieſer Verpflichtung des Grundherrn entſprechende Recht des Stellenbeſitzers nicht unter diejenigen Rechte fällt, welche nach § 80b des Ablöſungsgeſetzes vom 2. März 1850 bei der Regulirung in Betracht kommen. Daß die Aufzählung der Rechte in § 80 unter b nicht etwa blos eine beiſpielsweiſe iſt und das Geſetz nicht eine Zwangspflicht zur Regulirung ſämmtlicher vertragsmäßigen Rechte des Stellenbeſitzers aufſtellen will, ergiebt ſich deutlich daraus, daß in den §§ 82, 83, 84 des Geſetzes nur bezüglich der einzelnen in § 80 unter b aufgezählten Rechte der Stellenbeſitzer die Grundſätze für die Ablöſung aufgeſtellt werden, ſo daß es an Beſtimmungen, wie jene Zwangspflicht bezüglich anderer Rechte zur Ausführung gebracht werden ſollte, fehlen würde. Wenn es in den Motiven zu § 81 flg. des Entwurfs heißt: „Wünſchenswerth wäre es allerdings geweſen, wenn in dem Regulirungsverfahren gleich alle gegenſeitigen Berechtigungen und Verpflichtungen zur Veranſchlagung, Kompenſation und Entſchädigung hätten gebracht werden können, und wenn nicht, wie es in dem Geſetzentwurf beſtimmt iſt, die Servitutberechtigungen dabei ausgeſchloſſen und zur beſonderen Entſchädigung verwieſen wären," ſo erklärt ſich dies daraus, daß in § 81 des Entwurfs die erſt auf Vorſchlag der Kommiſſion der Zweiten Kammer beigefügte Nr. 5 § 80b des Geſetzes fehlte, welche betrifft: „alle geſetzlich ablösbaren Berechtigungen auf den Grundſtücken der Gutsherrſchaft, als Weide, Brennholz, Streuberechtigungen u. ſ. w." Daß der Kreis der der Regulirung unterworfenen Berechtigungen der Stellenbeſitzer auch noch über die jetzt unter Nr. 5 aufgenommenen Servitutberechtigungen ausgedehnt werden ſollte, iſt jedenfalls im Geſetze nicht zum Ausdruck gekommen. Auch das Regulirungsgeſetz für die Provinz Poſen, welches nach den Motiven zu § 81 des Entwurfs des Geſetzes vom 2. März 1850 dieſem als Vorbild gedient hat, benennt nur eine Reihe einzelner Verpflichtungen der Gutsherren als ſolche, welche bei der Regulirung in Betracht kommen ſollen. Das B. G. konnte daher ohne Rechtsirrthum die Feſtſtellung treffen, daß die Parteien in dem Rezeſſe das Recht des Stellenbeſitzers auf Gewährung der Deichfreiheit nicht mit zur Ablöſung bringen wollten und nicht zur Ablöſung gebracht haben. Zutreffend iſt auch die Erwägung des B. G., daß die von den Intereſſenten in der gerichtlichen Verhandlung vom 21. September 1854 abgegebene Erklärung (Bl. 68[20] der Akten) nicht zu Gunſten des Bekl. hier in Betracht komme, da ſie nur dasjenige enthalte, was das Geſetz, nämlich § 170 der Verordnung vom 21. Juni 1817 beſtimmt. Es iſt in dieſer Beziehung lediglich an dem von dem früheren preußiſchen Obertribunal in dem Urtheile, Entſch. Bd. 51 S. 197, 198 ausgeſprochenen Grundſatze feſtzuhalten, daß § 170 ſich auf Rechte, welche den Gegenſtand der Regulirung nicht gebildet haben, überhaupt nicht bezieht, vielmehr nur beſtimmt, daß Nachforderungen in Beziehung auf diejenigen Rechte, welche Gegenſtand der Auseinanderſetzung geweſen ſind, fernerhin unzuläſſig ſein ſollen. Anlangend den zweiten Punkt, ſo liegt der Annahme des B. G., daß das Recht der Stellenbeſitzer auf Gewährung der Deichfreiheit durch die Regulirung vom Jahre 1854 ein dauerndes geworden ſei, die vom Kl. bekämpfte Gleichſtellung des Zeitemphyteuten nur dem Erbpächter zu Grunde. Auch hierin kann ein Rechtsirrthum nicht erblickt werden. Der vom B. R. nicht überſehene Umſtand, daß der preußiſche Zeitemphyteut (§ 75 Nr. 2 Geſetz vom 2. März 1850) das Eigenthum an der Stelle nicht wie der Erbpächter unmittelbar durch das Geſetz, ſondern erſt durch die gemäß § 74 flg. des Ablöſungsgeſetzes erfolgende „Regulirung behufs der Eigenthumsverleihung" erwirbt, iſt nicht entſcheidend für die hier zu beantwortende Frage, welche dahin zu ſtellen iſt, ob die von der Regulirung nicht betroffenen, auf die Dauer des Verleihungsvertrags übernommenen Gegenleiſtungen der Gutsherrſchaft nach geſchehener Regulirung der Stelle fernerhin nur auf die urſprünglich feſtgeſetzte Dauer des aufgehobenen Verleihungsvertrags beſtehen bleiben. Zur Verneinung dieſer Frage und Beantwortung derſelben im Sinne des B. G. gelangt man mit Nothwendigkeit durch die Erwägung, daß die Einreihung der Zeitemphyteuten unter die der Regulirung behufs der Eigenthumsverleihung unterworfenen Güter deswegen geſchehen iſt, weil, wie die Begründung des Geſetzes ergiebt, dieſe Stellen „von der Gutsherrſchaft nach den geſetzlichen Beſtimmungen zwar eingezogen werden konnten, aber in der Wirklichkeit nicht eingezogen, ſondern wie früher anderweit beſetzt" wurden, thatſächlich alſo in einem dauernden Verleihungsverhältniß ſtanden. Wenn nun weiter das Geſetz den Kanon des Zeitemphyteuten bezüglich der Abfindung in § 84 Abſ. 2 und § 64 denſelben Grundſätzen unterwirft, wie den des Erbpächters, ſo iſt es nur folgerecht, auch auf die nicht abgelöſten Gegenleiſtungen des Gutsherrn die Grundſätze anzuwenden,

welche das frühere preußiſche Obertribunal in den vom I. R. mitgetheilten Entſcheidungen (Striethorſt Archiv Bd. 67 S. 297 und Bd. 88 S. 207) ausgeſprochen hat, und demzufolge dieſe Gegenleiſtungen trotz des mit der Regulirung eingetretenen Erlöſchens des emphyteutiſchen Verhältniſſes als fortbeſtehend zu behandeln und zwar nicht etwa blos auf die urſprünglich für die letzte Verleihung beſtimmte Zeit, ſondern ſie in dieſer Beziehung den Gegenleiſtungen des Erbverpächters gleichzuſtellen. Bezüglich der vom R. G. bereits in ähnlichen Fällen anerkannten Entſchädigungspflicht kann auch auf die Begründung der vom B. G. angezogenen reichsgerichtlichen Urtheile hier verwieſen werden. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Harder vom 22. Mai 1900, Nr. 37/1900 VII.

Zum Enteignungsgeſetz.

48. §§ 1, 8.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Wie die Begründung des angegriffenen Urtheils, namentlich die Bezugnahme auf die Entſcheidung des R. G. in Entſch. Bd. 32 S. 298 erkennen läßt, iſt das O. L. G. bei Würdigung der noch ſtreitigen Entſchädigungsanſprüche des Kl. zutreffend davon ausgegangen, daß nicht nur der gemeine (objektive) Werth des enteigneten Grundeigenthums, ſondern auch der individuelle, d. h. der Werth zu erſetzen iſt, welchen daſſelbe zur Zeit der Enteignung für den Kl. hatte. Bei Bemeſſung dieſes Werthes müſſen alſo auch die vermögensrechtlichen Vortheile berückſichtigt werden, welche dem Kl. aus dem Beſitze und Genuſſe des Grundſtücks erwachſen und durch die Enteignung entzogen worden ſind, ſie ſind mitbeſtimmend für den Verkaufswerth des enteigneten Grundeigenthums. Wenn ſie bei der Feſtſtellung der Entſchädigung außer Betracht gelaſſen werden, ſo würde der Kl. durch die Enteignung in ſeinem Vermögensſtande ſchlechter geſtellt ſein, was den §§ 1 und 8 des Enteignungsgeſetzes vom 11. Juni 1874, die eine vollſtändige Entſchädigung des Enteigneten, eine Entſchädigung im vollen Werthe des entzogenen Grundſtücks vorſehen, widerſpräche. Der Kl. hatte aber in dieſer Beziehung zur Begründung ſeines höheren Entſchädigungsanſpruchs für Nachtheile, welche ihm durch die Enteignung in ſeinem Geſchäftsbetriebe entſtanden ſeien, u. a. hervorgehoben, daß die Bewirthſchaftung und der Schutz des an ſein nunmehr enteignetes Beſitzthum ungrenzenden, von ihm der Firma F. abgepachteten, zum Betriebe ſeiner Gärtnerei benutzten Gartens ihm dadurch größere Koſten verurſache, daß er in Folge der zwangsweiſen Entziehung ſeines Eigenthums von dem Garten entfernt wohnen und ſein Geſchäft betreiben, ſowie an Jahrespacht für dieſen Garten 110 Mark mehr als bisher bezahlen müſſe, er hat damit behauptet, daß für ihn ſein Grundeigenthum einen den objektiven Werth um den Betrag jener Nachtheile überſteigenden höheren Werth gehabt habe, der ihm durch die Enteignung entzogen worden ſei. Das O. L. G. hat dieſem Anſpruche aus einem doppelten Grund die Anerkennung verſagt, einmal, weil dem Kl. zur Zeit der Enteignung kein Rechtsanſpruch auf längere Benutzung des Gartens zugeſtanden habe, eine Gewähr für ein dauerndes Pachtverhältniß nicht gegeben geweſen ſei, und ſodann, weil der Kl. nicht dargethan habe, daß in der bisher von ihm bewohnten Stadtgegend ein anderer, für ſeinen Betrieb gleich geeigneter Garten für ihn nicht zu haben geweſen ſei. Mit Recht greift der Kl. dieſe Begründung als auf Geſetzesverletzung beruhend an. Iſt der volle, auch individuelle Werth des enteigneten Grundeigenthums zu erſetzen, ſo ſind nicht nur diejenigen, mit dem Beſitze des Grundeigenthums verbundenen Vermögensvortheile bei der Bemeſſung des Werthes deſſelben in Betracht zu ziehen, auf welche dem Enteigneten zur maßgebenden Zeit ein Rechtsanſpruch zuſtand oder für deren Dauer eine Gewähr beſtand, ſondern es ſind auch die blos thatſächlichen Vortheile des Enteigneten aus ſeinem Grundeigenthum zu berückſichtigen, ſofern dieſelben vermögensrechtlicher Art und nicht rein prekariſch waren und die Umſtände ergeben, daß begründete Ausſicht für eine gewiſſe Dauer derſelben beſtand, ſo daß der Enteignete darauf rechnen konnte, ſie würden ihm für eine gewiſſe Zeit verbleiben; denn dann bilden ſie einen den Vermögensſtand des Enteigneten beeinfluſſenden höheren Werth des betreffenden Grundeigenthums. Das O. L. G. hat nach dieſer Richtung hin das dahin gehende Beweiserbieten des Kl., daß die Erben F. ihm wiederholt erklärt hätten, ſie würden ihm niemals kündigen oder ihn in der Gartenpacht ſteigern, ſo lange er dort wohne, daß die Steigerung der Pacht allein in Folge der Enteignung und ſeines dadurch nothwendig gewordenen Wegzuges erfolgt ſei, und daß er zufolge des alten Pachtvertrages die Verpflichtung gehabt habe, das Grundſtück der Firma F. zu bewachen, nicht gewürdigt, und damit §§ 1 und 8 Abſ. 1 des Enteignungsgeſetzes verletzt. II. C. S. i. S. Roſen c. Stadt Cöln vom 25. Mai 1900, Nr. 68/1900 II.

49. Der Kl. bekämpft die Ausführung des Sachverſtändigen F., welche das angefochtene Urtheil jener Art der Kapitaliſirung zu Grunde gelegt hat, und die dahin geht (Vol. I Blatt 264): Die Kapitaliſirung zu 4 Prozent iſt allgemein üblich und ſelbſt bei den fiskaliſchen Behörden zur Feſtſetzung der Grundſteuerbeträge gebräuchlich. Hierbei, ſo macht die Reviſion geltend, ſei nicht berückſichtigt, daß bei Enteignungsfällen der Werth nach den beſonderen Verhältniſſen des konkreten Falles zu beſtimmen ſei. Da vorliegend Umſtände, die eine abweichende Berechnung bei den fraglichen Grundſtücken rechtfertigten, nicht dargethan worden, ſo ſei zu ermitteln geweſen, mit welchem Zinsfuße in freihändigem Verkehr mit Rückſicht auf die in Betracht kommenden zeitlichen und örtlichen Verhältniſſe, hier alſo namentlich des Umſtands, daß es ſich um in der betreffenden Gegend liegendes Baumſchulenland handle, auf dem der Betrieb der Baumſchule fortgeſetzt werden ſolle, der Käufer eines der enteigneten Fläche gleichartigen Grundſtücks bei Berechnung des Kaufpreiſes den aus dem Areal zu erzielenden Reinertrag zu kapitaliſiren pflege. Dieſe Ausführung erſcheint im Hinblick auf den § 8 des Enteignungsgeſetzes, der dahin aufzufaſſen, daß der den Umſtänden des einzelnen Falles entſprechende Werth zu vergüten, zutreffend, und muß daher die dem widerſprechende Auffaſſung der Vorinſtanz, wie ſie oben mitgetheilt, für rechtsirrthümlich gehalten werden. In Uebereinſtimmung hiermit hat ſich auch ſchon das R. G. (vergl. Eger's eiſenbahnrechtliche Entſch. Bd. 3 S. 105) ausgeſprochen, indem geſagt iſt: „Derjenige Zinsfuß iſt zur Anwendung zu bringen, welcher den Umſtänden des vorliegenden Falles, namentlich in Beachtung der in Frage kommenden örtlichen Zinslage, gerecht wird.“ Zu vergleichen iſt auch Eger, Enteignungsgeſetz, Bd. 2 S. 434, ferner die citirte Entſch. Bd. 7 S. 41 und 95.

Digitized by Google

VII. C. S. i. S. C.-Fiskus c. Mosisch vom 25. Mai 1900, Nr. 54/1900 VII.

Zum Gesetz vom 21. Juli 1892.

50. Anstellungsgrundsätze bezüglich der Militäranwärter.

Mit Recht nimmt der B. R. an, daß dem Kl. eine Stelle als Regierungs-Sekretariatsassistent bezw. als Regierungs-Sekretär kraft Gesetzes nicht verliehen ist. Seine hierauf bezüglichen Erwägungen stehen im Einklange mit denjenigen Grundsätzen, welche über diese Frage vom R. G. wiederholt, insbesondere in dem oben erwähnten Urtheile in Sachen Lasch wider Fiskus, des Näheren dargelegt sind, und die jetzigen Ausführungen der Revision sind in keiner Weise geeignet, ein Abweichen von jenen Grundsätzen zu begründen. Die Revision geht davon aus, daß schon mit der Notirung des Kl. als Stellenanwärter und mit seiner demnächstigen Einberufung zur Probedienstleistung seine definitive Anstellung in der Stelle erfolgt sei, in welcher er dienstlich beschäftigt worden. Diese Annahme ist aber völlig unzutreffend und beruht auf einer rechtsirrthümlichen Auffassung der vom Bundesrathe erlassenen allgemeinen Grundsätze vom 7. und 21. März 1882. Gänzlich verfehlt ist zunächst die Behauptung des Kl., daß, nachdem vor seiner Notirung die Abiegung einer Prüfung von ihm Seitens der Behörde nicht gefordert worden, später eine solche überhaupt nicht mehr habe verlangt werden können. Die in § 14 der „Grundsätze" erwähnte Prüfung — Vorprüfung — hat einen ganz anderen Zweck und ist völlig anderer Natur, als die Prüfung, welche vor der etatsmäßigen Anstellung abzulegen ist und zu deren Anordnung die Civilbehörde nach den Motiven zu § 19 der „Grundsätze" die Befugniß erhalten hat. Die Vorprüfung kann sich der Natur der Sache nach nur darauf erstrecken, ob der als Stellenanwärter sich Meldende überhaupt die erforderlichen Eigenschaften besitzt, welche zum Zwecke seiner Notirung nachgewiesen werden müssen; von einer Prüfung seiner Kenntnisse für eine bestimmte Stelle, in der er bis dahin noch gar nicht thätig gewesen und für die er sich erst ausbilden soll, kann daher keine Rede sein. Erst nach Beendigung der Probezeit kann beurtheilt bezw. durch Ablegung der Prüfung festgestellt werden, ob der Anwärter sich diese Kenntnisse erworben hat und somit für die definitive Anstellung geeignet ist. Dem Ermessen der Anstellungsbehörde ist es überlassen, in geeigneten Fällen von dem Erfordern der Abiegung der Prüfung Abstand zu nehmen; hat sie aber vor der etatsmäßigen Anstellung die Ablegung der Prüfung von dem Anwärter gefordert, wie dies im Streitfalle zulässiger Weise geschehen ist, so muß dieselbe auch abgelegt werden, und da letzteres Seitens des Kl. nicht erfolgt ist, so fällt schon damit der Klagauspruch. IV. C. S. i. S. Fritzke c. Fiskus vom 30. April 1900, Nr. 49/1900 IV.

Zum Stempelgesetz.

51. Tarifnummer 25d.

Der Rechtsstreit hat die Frage zum Gegenstande, ob die in dem schriftlichen Vertrage vom 4. März 1899 beurkundete Ueberlassung des Grundstücks Breslau, Thiergartenstraße Nr. 63, seitens des Kl. an seinen Vater für den Preis von 143 500 Mark der Stempelsteuer von einem Prozent zur Hälfte unterliegt. Entgegen den Entscheidungen der Vorinstanzen muß die Frage bejaht werden. Die Tarifnummer 25d des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 hat einen Vertrag zur Voraussetzung, durch welchen beim Austritt eines Gesellschafters aus der Gesellschaft oder bei der Auflösung der Gesellschaft eine Auseinandersetzung rücksichtlich des Gesellschaftsverhältnisses stattfindet. Wenn hierbei im Falle des Fortbestehens der Gesellschaft der ausscheidende Gesellschafter seine Gesellschaftsrechte zu Gunsten der Gesellschaft aufgiebt und für diese Aufgabe durch Geld abgefunden wird, so ist der Vertrag gemäß Abs. 1 mit $^1/_{10}$ Prozent zu versteuern; wenn dagegen der ausscheidende Gesellschafter für die Aufgabe seiner Gesellschaftsrechte zu Gunsten der Gesellschaft aus dem Gesellschaftsvermögen durch Uebereignung von unbeweglichen Sachen, beweglicher Sachen oder Forderungsrechten abgefunden wird, so ist die Versteuerung gemäß Abs. 2 nach den dort angegebenen Steuersätzen zu bewirken. In gleicher Weise ist im Falle der Auflösung der Gesellschaft die Anwendbarkeit des Abs. 1 oder des Abs. 2 davon abhängig, ob dem einzelnen Gesellschafter eine Abfindung in Geld, oder in unbeweglichen Sachen, beweglichen Sachen oder Forderungsrechten, welche bisher zum Gesellschaftsvermögen gehört haben, gewährt wird. Die Begründung der vorstehenden Sätze ist von dem erkennenden Senate bereits in dem Urtheile vom 17. November 1899 in der Sache Schenkel wider Steuerfiskus, VI a 193/99 (Juristische Wochenschrift 1900 Seite 66 Nr. 47) gegeben. Es wird darauf Bezug genommen. — In dem gegenwärtig zur Entscheidung stehenden Rechtsfalle hat bei Auflösung der offenen Handelsgesellschaft Hermann H. eine Auseinandersetzung der Gesellschafter mittels schriftlichen Vertrages vom 4. März 1899 stattgefunden und es ist dabei dem Gesellschafter Hermann H. das bisher zum Gesellschaftsvermögen gehörige Grundstück Breslau, Thiergartenstraße Nr. 63, für den Preis von 143 500 Mark zum Sondereigenthum überlassen worden. Die Vereinbarung fällt unter die besondere Vorschrift des Abs. 2 der Tarifnummer 25d und unterliegt nach den Abs. 3 und 7 einer Stempelsteuer von 717,50 Mark. Die Befreiungsvorschrift 1 kommt nicht zur Anwendung. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Härtel vom 15. Mai 1900, Nr. 25/1900 VII.

52. Tarifstelle 59 C. P. O. § 4.

Es handelt sich darum, ob wegen fünf Urkunden, durch welche die Unterzeichner für die richtige Zurückzahlung der an andere Personen von der Kl. laut Schuldverschreibungen, welche mit jenen Urkunden von demselben Tage datiren, vorgestreckten Kapitalien von je 10 000 Mark und der darauf versprochenen Zinsen die Bürgschaft übernehmen, unter Inbetrachtziehung der Mitverbürgung für die Zinsen derjenige Stempelbetrag zu entrichten ist, welcher gemäß Stelle 59 des Stempeltarifs vom 31. Juli 1895 bei Sicherstellung von Rechten, deren Werth die gedachte Summe von 10 000 Mark übersteigt, Platz greift. Die Kl. hat den sich unter Anwendung dieser Berechnung ergebenden höheren Satz unter Vorbehalt bezahlt und fordert im gegenwärtigen Rechtsstreit den erlegten Mehrbetrag von dem Fiskus zurück. In I. J. ist die Klage abgewiesen. Das B. G. hat jedoch derselben stattgegeben. Hiegegen richtet sich die Revision, diese konnte nicht für begründet erachtet werden. Zuzugeben ist, daß, während die C. P. O. bei Berechnung des Streitwerths Früchte, Nutzungen, Zinsen, Schäden und Kosten, wenn sie als Nebenforderungen geltend gemacht werden, unberücksichtigt läßt

Digitized by Google

(§ 4 a. a. O.), das Stempelſteuergeſetz vom 31. Juli 1895 eine derartige Beſtimmung nicht enthält. Es muß daher angenommen werden, daß von beſonderen Anordnungen des Geſetzes, wie ſolche z. B. bezüglich der Schuldverſchreibungen (vergl. Stelle 58 des Tarifs) vorliegen, abgeſehen Nebenforderungen, namentlich Zinſen, wenn ſie, wie aus der Urkunde erkennbar, für die bis zur Beurkundung verfloſſene Zeit laufen, bei Berechnung der Stempelſteuer in Betracht gezogen werden müſſen. In Rückſicht auf den Fall jedoch, daß der Zinſenlauf zu dem erwähnten Zeitpunkt noch nicht begonnen hat, führt die Anwendung der Beſtimmung im Abſ. 3 des citirten Geſetzes, wonach bei Geldforderungen der aus der Urkunde erſichtliche Geldbetrag als Werth anzuſehen iſt, zu einem anderen Ergebniß. Mit Recht nimmt die Vorinſtanz auf Grund dieſer Vorſchrift an, daß in jenem Falle, wenn alſo, wie hier, die Uebernahme der Bürgſchaft zu gleicher Zeit mit dem Entſtehen des Hauptſchuldnerverhältniſſes dokumentirt worden, ein höherer Geldbetrag als das verbürgte Kapital aus der Urkunde nicht erſichtlich iſt, und daß daher ſolches ausſchließlich für die Berechnung des Bürgſchaftsſtempels entſcheidend ſein muß. Das Gleiche ergiebt ſich aus dem Abſ. 6 a. a. O., wonach der Werth der Sicherſtellung einer Forderung ſich nach dem Betrage der letzteren richtet. Dieſer ſchloß zu dem mehrerwähnten Zeitpunkte einen Zinſenanſpruch noch nicht in ſich, beſchränkte ſich mithin auf das vorgeſtreckte Kapital. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Spar- und Leihkaſſe zu Schleswig vom 25. Mai 1900, Nr. 45/1900 VII.

VIII. **Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).**

53. L. R. S. 1254.

Der Vertreter des Bekl. hat zur Begründung der Reviſion zunächſt geltend gemacht, das O. L. G., welches anerkenne, daß der Bekl. ſich nur für das Kapital der klägeriſchen Forderung, nicht auch für Zinſen und Koſten verbürgt habe, überſehe, daß es ſich nur um eine Ausfall-Bürgſchaft handle und daß hierbei die vom Bekl. zur Bedingung gemachte Beſchränkung ſeiner Haft auf das Kapital keine rechtliche Wirkung hätte. Es handle ſich eigentlich nicht um die Frage der Anrechnung, ſondern der Bekl. habe lediglich für einen den Betrag von 48 000 Mark, des Kapitals der klägeriſchen Forderung, erreichenden Erlös aus der zu Gunſten der klägeriſchen Forderung vorgenommenen Veräußerung des zugreifbaren Vermögens des Hauptſchuldners garantirt, woraus ſich ergebe, daß von der Haftung für 48 000 Mark auszugehen und an dieſer Summe die erlöſten Beträge von 5 561 Mark 35 Pf., 5 000 Mark und 2 484 Mark 20 Pf., ſowie die vom Bekl. gezahlten 15 000 Mark, zuſammen alſo 28 045 Mark 55 Pf. in Abzug zu bringen ſeien, wodurch man zu den vom Bekl. anerkannten 19 954 Mark 45 Pf. gelange. Eventuell wurde gerügt, daß jedenfalls die Aufrechnung der Konkursdividende von 2 484 Mark 20 Pf. auf die Zinſen vom 5. bis 12. Juli 1898 und vom 12. Juli bis 12. September 1898 nicht ſtatthaft wäre, da die Konkurseröffnung am 7. Januar 1897 ſtattgefunden habe und gegen die M.'ſche Konkursmaſſe ein Zinſenanſpruch für die Zeit nach der Konkurseröffnung überhaupt nicht beſtehe. Das O. L. G. verletze alſo durch dieſe Aufrechnung die §§ 55 und 56 der R. K. O. Es iſt nun dem O. L. G. darin beizutreten, daß die Beſchränkung einer Bürgſchaft auf das Kapital einer verzinslichen Forderung zwar die Wirkung hat, daß rückſtändige und laufende Zinſen vom Bürgen nicht angefordert werden können, aber nicht die Wirkung, daß der Bürge nur für die Summe haftet, welche ſich nach unterſchiedloſer Aufrechnung aller von dem Hauptſchuldner geleiſteten Zahlungen auf die Kapitalsforderung ergiebt, daß vielmehr die nach L. R. S. 1254 ſtattgefundene Aufrechnung auch dem Bürgen gegenüber in Geltung bleibt. Zu einem anderen Ergebniſſe würde man allerdings gelangen, wenn die Beſchränkung der Bürgſchaft auf das Kapital in dem von der Reviſion angedeuteten Sinne einer Garantie für die Hebung des Kapitalbetrages von 48 000 Mark aus dem Vermögen des Hauptſchuldners aufgefaßt wird, indem alsdann bei der Berechnung des fehlenden Betrages, für welchen der Bürge haftet, der ganze Erlös an der verbürgten Summe von 48 000 Mark in Abzug zu bringen wäre. Inwiefern dieſe mit der Faſſung des Bürgſchaftsſcheines vom 6. Juli 1893 vereinbare Auslegung der Abſicht der Parteien entſprechend ſei, iſt eine von dem B. G. zu prüfende Frage thatſächlicher Natur. II. C. S. i. S. Wolff c. Haaß vom 22. Mai 1900, Nr. 60/1900 II. M.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

Zu Frage 4 (Zwangshypothek, vgl. S. 459)

liegt uns nunmehr auch ein Beſchluß des Königl. Bayeriſchen Oberſten Landesgerichts vom 11. Mai 1900 (R. III 23/1900) vor, welcher die Zuſammenrechenbarkeit der Beträge mehrerer Schuldtitel nach dem dem § 866 Abſ. 3 C. P. O. nachgebildeten, für die Zeit bis zur Anlegung des Grundbuches geltenden Art. 56 Abſ. 1 des Bayer. Ausf.-Geſ. z. B. G. B. ebenfalls verneint. Aus der Begründung — die im übrigen auf die an dieſer Stelle bereits mehrfach erörterte Entſtehungsgeſchichte des § 866 III C. P. O. zurückgreift — iſt Folgendes hervorzuheben:

> Es iſt . . . zu unterſuchen, . . . welche Bedeutung die Verweiſung auf den § 5 der C. P. O., der beſtimmt, daß mehrere in einer Klage geltend gemachte Anſprüche zuſammengerechnet werden, im § 866 Abſ. 3 der C. P. O. hat. Die beiden Vorinſtanzen erachten die Zuſammenrechnung mehrerer Forderungen nur dann für ſtatthaft, wenn für ſie ein gemeinſamer Schuldtitel beſteht, die Beſchwerdeführerin vertritt die Anſicht, daß es genüge, wenn die Forderungen in einem Eintragungsantrag zuſammengefaßt werden.
>
> Gegen die Anſicht der Beſchwerdeführerin ſpricht zunächſt ſchon der Umſtand, daß im § 866 Abſ. 3 der C. P. O. nur von dem Schuldtitel als der Grundlage für die Eintragung der Sicherheitshypothek die Rede iſt, während der Eintragungsantrag erſt im § 867 erwähnt wird. Die mit dem vorausgehenden, vom Schuldtitel ſprechenden Satze als Halbſatz in Verbindung gebrachte Verweiſung auf den § 5 kann deshalb wohl nur dahin verſtanden werden, daß der § 5 auf den Schuldtitel entſprechende Anwendung finden ſoll, daß alſo mehrere in

einem Schuldtitel zusammengefaßte Forderungen zusammenzurechnen sind.

Ein einheitlicher Eintragungsantrag für mehrere von einander unabhängige Forderungen ist überhaupt nicht möglich. Für solche Forderungen kann nicht, wie der Beschwerdeführer beantragt hat, eine einheitliche Hypothek eingetragen werden, weil die Hypothek als Recht des Gläubigers (im Gegensatze zu der Eigenthümerhypothek) nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch ebenso wie nach dem bayerischen Hypothekengesetz eine bestimmte Forderung voraussetzt und von deren Bestand abhängig ist, indem sie — vorbehaltlich der Bestimmung zur Sicherstellung von Ersatzansprüchen nach § 1164, § 1173 Abs. 2, §§ 1174, 1183 sowie der Möglichkeit, sie nach § 1180 duech Vertrag auf eine andere Forderung zu übertragen — mit dem Erlöschen der Foederung auf den Eigenthümer des belasteten Grundstücks übergehl oder nach den §§ 1173, 1174 erlischt. Es muß also füe jede selbständige Forderung eine besondere Sicherungshypothek eingetragen werden, nad dazu ist nach § 867 Abs. 1 für jede ein Eintragungsantrag erforderlich. Die auf mehrere Foederungen bezüglichen Eintragungsanträge können allerdings gleichzeitig, in einem Schriftstücke oder zu einem Peotokolle, gestellt werden, aber diese reine äußerliche Verbindung strht nichl der Geltendmachung mhrerer Ansprüche in einer Klage gleich, durch die ein einheitliches Verfahren für alle verbundenen Ansprüche eröffnet wied.

Herrn R.-A. Dr. M. in D.

Gebüheenschuldner des Notars füe Aufnahme einer Urkunde ist der Auftraggeber, oder wie man jetzt wird sagen müssen, derjenige, mit dem der Notar den Dienstvertrag abgeschtossen hat. Wer als Dienstberechtigter anzusehrn, ist nach den Umständen des einzelnen Falles zu entscheiden. Enthält die Urkunde die Erklärungen mehrerer Personen, so werden diese der Regel nach sämmtlich als Dienstberechtigte, also nach § 417 B. G. B. als Gesammtschuldner der Grbühren anzusehen sein; dies wied insbesondere bei Rechtsgeschäften gelten, an deren Beuekundung die mehreren Erklärenden das gleiche Interesse haben, z. B. bei Grundstückskaufverträgen. Die im Vertrage beurkundete Abrede, daß einer der Betheiligten die Kosten der Beurkundung zu tragen habe, ist allein nicht hinreichend, diesen zum alleinigen Vertragsgegner des Notars zu machen und demnach die mderen Betheiligten auch dem Notar gegenüber von der Kostenhaftung zu befreien; jedoch kann nach Lage des Falles ein entsprechendes stillschweigendes Uebereinkommen zwischen dem Notar nnd den Vertragschließrnden in Frage kommen (vgt. Rügei, Gerichtskostengesetz nnd Notariatsgebührenordnung, Anm. 2 zu § 1 G. K. G. und Anm. 1 zu § 26 N. G. O.). Für die Feststellung eines sotchen lassen sich Umstände, wie die von Ihnen angeführten, verwerthen.

Herrn R.-A. S. in L.

Die Zurücknahme der einem Minderjährigen ertheilten Ermächtigung zum Abschluß von Dienstverträgen duech den gesetzlichen Vertreter (§ 113 II B. G. B.) enthält an und füe sich keine Kündigung eines von dem Minderjährigen auf Grund der Ermächtigung schon abgeschlossenen Dienstvertrages, läßt solchen vielmehr grundsätzlich unberührt und hat nur die Bedeutung, daß nunmehr die Rechte des Dienstverpflichteten aus dem Dienstvertrage (insbesondere auch das Kündigungsrecht) auf dessen Vertreter übergehen. Unter welchen Voraussetzungen der Vertrag — mit oder ohne Einhattung einer Frist — gekündigt werden kann, richtet sich nach den für den Dienstvertrag geltenden gesetzlichen nnd vertraglichen Bestimmungen, im Allgemeinen also nach den §§ 611 ff. B. G. B., bei einem Gesinde-Dieastverhältniß nach der durch Art. 95 E. G. B. G. B. mit gewissen Maßgaben aufrecht erhattenen örtlich geltenden Gesindeordnung. Für den Breich der Preuß. Gesinde-O. vom 8. November 1810 kommt daher eine Kündigung auf Grund des § 626 B. G. B. nicht in Betracht.

Berichtigung.

In dem kürzlich ausgegebenen Personenverzeichniß ist in Folge Versehens beim Umbrechen bei den Rechtsanwälten des Reichsgerichts der Name Justizrath Haber ausgefallen. Es muß heißen: Geheimer Justizrath Fenner, Justizrath Habee, Justizrath Hacke.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Walter Weitze beim Amtsgericht Gollnow; — Rechtsanwälte Dr. Paul Rein, Dr. Karl Schöntag, Dr. August Trendel beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Hermann Reiff beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Adolf Leffing beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Karl Wiedemann beim Amtsgericht Aalen; — Rechtsanwalt Eduard Wotz beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Keyfee beim Amtsgericht Bochum; — Rechtsanwalt Paul Heinrich Mausch beim Landgericht Freiburg i./Schl. und beim Amtsgericht Oderan; — Rechtsanwalt Dr. Dietrich beim Landgericht Köln; — Rechtspraktikanten Dr. Berthold Heßtein, Adolf Wächter beim Landgericht Würzbueg; — Rechtanwälte August Freiherr v. Bibra, Theodor Peenitzer beim Landgericht Bayreuth; — Rechtspraktikant Dr. Ludwig Braun beim Landgericht Kaiserslautern; — Rechtsanwalt Georg Heinlein beim Amtsgericht Lindau; — Rechtsanwalt Karl Reigers beim Amtsgericht Neheim; — Rechtsanwalt Friedrich Angerhausen beim Amtsgericht und bei der Kammer für Handelssachen Krefeld; — Rechtsanwalt Johannes Hermann beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Dr. Oskar Michel beim Amtsgericht Ludwigshafen a./Rh.; — Rechtsanwalt Carl Sibeth beim Amtsgericht Tessin i./M.; — Rechtspraktikant Adolf Süßer beim Landgericht Würzburg; — Gerichtsassessor Ernst Blackert beim Amtsgericht Minden; — Rechtsanwalt Lohse beim Landgericht Oldenburg; — Rechtsanwalt Siegfried Reimer beim Landgericht I Brelin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Walter Meibnuer beim Landgericht und beim Amtsgericht Konitz; — Rechtsanwalt Walter Weltze beim Amtsgericht Zielrazig; — Rechtsanwalt Dr. Rudolph Heinrich Theodor Siebeck beim Landgericht und beim Amtsgericht

Chemnitz; — Rechtsanwalt Theodor Dorfmüller beim Amtsgericht Pfaffenhofen; — Rechtsanwalt Eugen Schlinzigk beim Amtsgericht Flatow; — Rechtsanwalt Auguſt Freiherr v. Bibra beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Lenz beim Amtsgericht Eberswalde; — Rechtsanwalt Dr. Walther Schultz beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Charles Auguſt Bernhard Koch beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg.

Todesfälle.

Juſtizrath Wilhelm Laporte in Linden; — Juſtizrath Dr. Altmann in Glogau; — Rechtsanwalt Neubert in Inowrazlaw.

Bekanntmachung.

Die Stelle eines beſoldeten **Stadtraths** in hieſiger Verwaltung ſoll nach Maßgabe der Städteordnung beſetzt werden. Das Gehalt iſt auf 6000 M., ſteigend nach je 3 Jahren um je 500 M. bis auf 9000 M. feſtgeſetzt. Bewerber, welche die große Staatsprüfung für den Juſtizdienſt beſtanden haben, wollen ihre Meldungen nebſt beglaubigter Abſchrift ihrer Qualifikationsatteſte bis zum 10. Juli cr. an den Unterzeichneten (Stadthaus, Stadtverordneten-Büreau) einreichen.

Bemerkt wird noch, daß ein beſonderer Wohnungsgeldzuſchuß nicht gewährt und dem Gewählten die Bedingung auferlegt wird, Nebenämter und Nebenbeſchäftigungen gegen Entgelt nur mit Genehmigung beider ſtädtiſcher Behörden zu übernehmen.

Breslau, den 31. Mai 1900.

Der Stadtverordneten-Vorſteher.
Freund, Geheimer Juſtizrath.

Geſucht.

Ein **Büreauchef** mit den beſten Zeugniſſen über Charakter und Leiſtungsfähigkeit pro 15. September dieſes Jahres. Gehalt nach Vereinbarung von den Rechtsanwälten Juſtizrath **E. A. Mueller** und **Dr. R. Mueller** in Gotha.

Geſucht zum 15. Juli oder 1. Auguſt cr. ein gewandter **Büreauvorſteher** nicht unter 21 Jahren. Off. m. Zeugn. u. Gehaltsanſpr.
Brandes, Rechtsanwalt u. Notar,
Harburg a. E.

Büreauvorſteher, im Notariat firm, des Polniſchen mächtig, zum 1. Juli cr. geſucht.
Brauer, Rechtsanwalt u. Notar, Cuſel (Schl.).

Ein **erſter Gehilfe**, der ſchon als ſolcher in einem größeren Büreau thätig geweſen iſt, wird zum ſofortigen Antritte geſucht.
Meyer, Rechtsanwalt und Notar,
Liegnitz.

Für ein kleineres Büreau wird zum 1. Juli d. J. ein **Kanzliſt** geſucht, der in Prozeß- und Notariatsſachen ſelbſtſtändig arbeiten kann. Offerten ſind unter Angabe der Gehaltsanſprüche und Beifügung von Zeugnißabſchriften zu richten an
Rechtsanwalt und Notar **Herrmann**
zu Aken a. Elbe.

Ein zuverläſſiger **Kanzleivorſtand**, Gabelsberger Stenograph, wird zum baldigen Antritte bei gutem Gehalt geſucht. Angebote mit Zeugnißabſchriften und Angabe der Gehaltsanſprüche an Rechtsanwalt **Dr. Petzoldt**, Plauen i. V.

Ich ſuche zum 15. September cr. einen erſten **Büreauvorſteher**, der ſelbſtändig arbeiten und flott ſtenographiren kann. Bewerber wollen Zeugniſſe mit Angabe der Gehaltsanſprüche einſenden an Rechtsanwalt **Fuchsland**, Halle a. S.

Für meinen der polniſchen Sprache mächtigen
Büreauvorſteher
ſuche ich, da ich meine Zulaſſung vom 1. Juli ab aufgebe, anderweit Stellung. Ich kann denſelben den Herren Kollegen nur nach jeder Richtung empfehlen. Stellungen in Schleſien würde er am liebſten annehmen. Geſt. Off. ſub **J. R. 5211** an Rudolf Moſſe, Berlin SW. erbeten.

Junger Büreauvorſteher
für Landgerichtsſtadt in der Mark Brandenburg geſucht. Offerten mit Lebenslauf und Gehaltsanſprüchen ſub Chiffre **J. S. 5213** an Rudolf Moſſe, Berlin SW. erbeten.

Büreauvorſt., 22 Jahre alt, militärfrei, ſucht zum 1. Juli anderweit Stellung. Lebensſtellung erwünſcht.
Aſchersleben. **Hermann Kempin.**

Rhein. **Büreauvorſteher**, 28 Jahre alt, ſelbſtſtändiger und zuverl. Arbeiter, perfekter Stenograph mit guten Zeugniſſen und Referenzen ſucht anderweitig Engagement. Offerten unter **D. 409** an die Expedition dieſes Blattes in Berlin S. 14.

Jg. **Vorſteher**, m. Ia Zeugn. u. Ref. ſucht p. 1/8. od. 1/9. Lebensſtellung. **O. Weber**, Leipzig, Mendelsohnſtr. 10.

Büreauvorſteher, jun. 8 Jahr ſelbſt. im Proz. und Not. gearbeitet, ſucht ſof. evtl. ſpäter Stell. Off. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unt. **J. 424** erbeten.

Verh., in Rechtsanwalts- und Notariats-Praxis durchaus erfahrener **Büreauvorſteher**, welcher ſich in ungek. Stellung befindet, ſucht ſich zu verändern. Offerten bitte unter **M. 422** dieſer Zeitſchrift in Berlin S. 14.

Büreauvorſteher, langj., praktiſch, erfahren, ſucht per ſofort Engagement.
Offerten unter **J. M.** an das Poſtamt O. 74 Berlin.

Per Auguſt ſuche Stellung (bisher als Stenograph und Maſch.-Schr. thätig und in Koſten- und Zwangs-Vollſtreckungsſachen ſelbſtſtändig gearb.) als **Vorſteher** in kleinem Büreau event.
Ludwig Heinecke, Janisroda bei Naumburg a. S.

Ein Juriſt, welcher nach beſt. Aſſeſſ.-Ex. 10 Jahre im Gebiete des Allg. Pr. L. R. u. Gem. R. praktiſch thätig war, das Bürg. Recht beherrſcht und in Notariatsſachen bewandert iſt, ſucht Stellung als
juriſtiſcher Hilfsarbeiter.
Offerten unter **G. 421** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Ich ſuche einen **Gerichtsaſſeſſor** zur Vertretung von Ende Juli bis etwa Mitte September.
Posen. Juſtizrath **Salomon.**

Suche in der Zeit vom 1/7. bis 15/9. auf die Dauer von 4—8 Wochen einen **Gerichtsaſſeſſor** zur Vertretung.
Salzwedel. **Heinrich Preeſe**,
Rechtsanwalt und Notar.

Aſſeſſor oder **Referendar** geſucht zur Vertretung in den Anwaltsgeſchäften, erſterer auch in den Notariatsgeſchäften auf 4—6 Wochen in den Ferien.
Glatz, im Juni 1900. **Purczek**,
Rechtsanwalt und Notar.

Für die Zeit vom 10. Juli bis zum 20. Auguſt ſuche ich einen **Gerichts-Aſſeſſor** als Vertreter.
Charlottenburg. **Leyſer**,
Rechtsanwalt und Notar.

Anwalt bei einem Landgericht in Schleſien ſucht **Aſſeſſor** zur Vertretung in den Ferien. Wenn möglich ſpäter Aſſociation. Off. unter **K. 425** in der Exp. d. Zeitg. in Berlin S. 14.

Aſſeſſor ſofort als Vertreter für mehrere Monate bei hohem Gehalt geſucht.
Offerten unter **L. 426** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Ich ſuche vom 1. Juli eventuell vom 15. Juli für 2 Monate einen Gerichtsaſſeſſor als Vertreter.
Rechtsanwalt Dinkgraeve
in Aurich.

Ich ſuche einen der engliſchen Sprache einigermaßen mächtigen
Aſſeſſor event. **Referendar**
als Ferienvertreter vom 10. Juli bis Ende Auguſt.
Berlin, Leipzigerſtraße 101/102.
Dr. **Victor Schneider.**

Vom 7. Juli für einen Monat Vertreter geſucht.
Rechtsanwalt **Heinemann**, Lüneburg.

Jüngerer Berliner **Rechtsanwalt** wünscht während der Gerichtsferien einen Kollegen in Berlin oder den Vororten zu vertreten. Gef. Mitteilungen unter **O. 434** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Assessor (L.-R.), der mehrfach sehr beschäftigt Anwälte vertreten hat, wünscht Assoziation oder Hülfsarbeiterstelle in Berlin oder anderer größerer Stadt ev. noch Vertretung. Offerten erbeten unter Dr. **L. 439** an die Expedition d. Bl. in Berlin S. 14.

Assessor (Landrechtler) mit dem neuen Recht vertraut, sucht Niederlassungsort als Anwalt. Offerten erbeten an Dr. **H. 433** an die Expedition der Jurist. Wochenschr. in Berlin S. 14.

Referendar übernimmt Anw.-Vertretung auf 4—8 Wochen. Offerten sub **M. 428** an diese Zeitschr. in Berlin S. 14.

Jüngerer **Anwalt** oder **Assessor** als Socius von einem Landgerichtsanwalt einer größeren Provinzialstadt gesucht. Offerten **C. 408** Exped. d. Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Lebensstellung.

Eine Bielefelder Maschinenfabrik sucht per sofort geeignete Kraft für selbstständige Erledigung der Klagesachen und Beitreibung des Inkassos. Herren, welche bereits bei einem Rechtsanwalte als Büreauchef thätig waren, bevorzugt.

Offerten unter Beifügung von Zeugnißabschriften und Photographie, sowie Stellung von Gehaltsansprüchen an die Expedition d. Blattes in Berlin S. 14 unter **P. 437.**

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins

Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1899 = 2900 Versicherungen über 13 140 700 Mark Kapital und 22 230 Mark jährl. Rente.

Versicherungsbestand 191 422 527 Mark, Vermögensbestand 55 648 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1899 beträgt rund 1 850 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größte Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann,** auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Referendar wünscht vom 1. August cr. ab Rechtsanwalt zu vertreten. Gef. Off. sub **A. S. 188** an Haasenstein & Vogler A.-G., Königsberg i. Pr.

Referendar am Obergericht wünscht während der Ferien Rechtsanwalt zu vertreten. Gefl. Offerten unter **N. 430** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben gelangte zur Ausgabe:

Dr. Hermann Habicht,
Landgerichtsrat in Kassel,

Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse.

Eine Darstellung der Fragen der Uebergangszeit.

Zweite, unter Berücksichtigung der Ausführungsgesetze sämtlicher Bundesstaaten umgearbeitete und vermehrte Auflage.

Zweite (Schluß-) Abteilung.

Preis für beide Abteilungen: broschiert 12 Mark, elegant halbfranz gebunden 14 Mark.

Die neue Auflage ist eine wesentlich veränderte und bedeutend erweiterte. Es wurden in derselben nicht nur die im letzten halben Jahre erschienene, für die Uebergangsfragen zum Teil sehr wichtige Litteratur, sondern vor allem auch die Ausführungs-Gesetze und Verordnungen der Bundesstaaten zum Bürgerlichen Gesetzbuche und zu seinen Nebengesetzen, die nunmehr vollständig vorliegen, überall herangezogen und mit verarbeitet; die zweite Auflage hat also eine erhöhte Wichtigkeit und praktische Brauchbarkeit erlangt. Kein Jurist wird für die nächsten Jahre dieses Hilfsmittel entbehren können.

Ein ausführlicher Prospekt kann durch jede Buchhandlung oder direkt vom Verlage bezogen werden.

Digitized by Google

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte
in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst Landesgebührengesetzen.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Pfafferoth,
Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Dritte durchgesehene Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister** und **Tabellen.**

Gr. 8°. 19¾ Bogen. Preis in Leinen gebunden 7 M., portofrei M. 7,30.

Das auch die **Kostenfestsetzung** mitumfassende Buch, für dessen praktische Brauchbarkeit und Zuverlässigkeit der Name des Verfassers bürgt, hat längst den Ruf eines für **jede Anwaltsstube unentbehrlichen Handbuchs** erlangt und sich auch durch seine sachlichen Ausführungen als ein nützliches Hülfsmittel für die gerichtliche Kostenfestsetzung erwiesen. Dafür spricht auch die Thatsache, daß der **Vorstand des Deutschen Anwaltvereins** in seinem Organ die Anschaffung dieses Buches empfohlen hat.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

J. P. Bachem, Verlagsbuchhandlung, Köln a. Rh.

In meinem Verlage ist erschienen:

Das römische Recht, das deutsche Recht und das Bürgerliche Gesetzbuch.

Eine Vergleichung der rechtlichen, ethischen und wirtschaftlichen Grundgedanken. Von **Dr. J. Schwering,** Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht in Hamm.

Geheftet M. 2.80. In Halbleinen gebunden M. 3.30.

Früher ist erschienen:

Deutsches Vormundschaftsrecht

unter besonderer Berücksichtigung der **Preussischen Ausführungs-Bestimmungen. Text-Ausgabe** mit ausführlichem Kommentar und alphabetischem Sachregister. Von **F. v. Schiltgen,** Landgerichts-Präsident.

Geheftet M. 4.—. In Halbleinen gebunden M. 4.50.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)

Derselbe gewährt

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt. Gegenwärtig sind mehr als 6000 Richter, Rechtsanwälte und Beamte bei unserem Verein versichert.

Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Verlag von L. Schwann in Düsseldorf.

Das Bürgerliche Gesetzbuch
unter Berücksichtigung der in Betracht kommenden Bestimmungen der Reichsgesetze
in Frage und Antwort
bearbeitet von **Heinz Schrammen,** Gerichts-Assessor.

2 Bände. I. Band: Allgemeiner Theil. — Recht der Schuldverhältnisse. — Sachenrecht. II. Band: Familienrecht. — Erbrecht.

Preis: brosch. pro Band 5 Mk., geb. 6 Mk.

Das hier angezeigte Buch will das Studium des B. G.-B. erleichtern, insbesondere allen denen, die sich auf die erste und zweite juristische Prüfung vorbereiten, als Repetitorium und Examinatorium dienen.

Handbuch des Eherechtes
mit Ausschluß des Eheschließungs- und Ehescheidungsrechtes
unter Berücksichtigung der gesammten um 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Reichsgesetze und der preußischen Ausführungsgesetze
von **A. Wierusz owski,** Landgerichtsrath in Köln a. Rh.

3 Theile. Theil I: Die allgemeinen Wirkungen der Ehe. — Theil II: Das gesetzliche Güterrecht. — Theil III: Das vertragsmäßige Güterrecht und die gütergemeinschaftlichen Güterstände. — Bisher erschien Theil I. **Preis 3 Mk.**

Das Werk ist ein der Praxis dienendes Handbuch, in dem sich Richter, Rechtsanwälte und Notare Raths erholen können. Es bietet eine eingehende systematische Darstellung der personen- und vermögensrechtlichen Wirkungen der Ehe und behandelt nicht nur den hier in Betracht kommenden Rechtsstoff des Bürgerlichen Gesetzbuchs, verfolgt vielmehr dessen Vorschriften auch in den Bereich des Handels-, Prozeß- und Kostenrechts sowie der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Der
Geschäftskreis des Vormundschaftsgerichtes.
Handbuch des gesammten Vormundschaftsrechtes
von **J. Weißweiler,** Landrichter.

Preis: brosch. 5 Mk., geb. 5 Mk. 60 Pf.

Bietet in erster Linie eine dem praktischen Gebrauch des Vormundschaftsrichters dienende Darstellung des Vormundschaftsrechtes, weniger eine rein wissenschaftliche Abhandlung.

In unserem Verlage ist soeben erschienen:

Die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte.

Herausgegeben von dem Schriftführeramte des Deutschen Anwaltvereins.

Band IX. 1. Januar 1898 — 31. Dezember 1899
nebst Inhaltsverzeichniß sämmtlicher neun Bände.
8°, Preis 5 M.

Die früheren Bände kosten: I. Bd. = 4 Mk., II. Bd. = 3 Mk., III., IV., V. und VI. Bd. à 5 Mk., VII. Bd. = 4 Mk., VIII. Bd. = 3 Mk., Bd. I—IX zusammen bezogen 36 Mk.

Das Porto beträgt für Bd. I und II à 10 Pf., Bd. III und IV à 20 Pf., Bd. V = 10 Pf., Bd. VI = 20 Pf., Bd. VII = 10 Pf., Bd. VIII und IX à 20 Pf., zusammen als Postpacket = 50 Pf.

Der Vorstand des deutschen Anwaltvereins hat die Unterzeichnete ermächtigt, obiges Werk an Bezugsberechtigte — wie Rechtsanwälte, Richter und Behörden — zu liefern. Gegen Einsendung des Betrages und Glaubhaftmachung der Bezugsberechtigung erfolgt directe Zusendung seitens der Verlagsbuchhandlung.

Berlin S.
Stallschreiberstr. 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Stenograph

(Stolze-Schrey) Debattist — bis 200 Silben pro Minute — sucht Stellung als solcher zum 1. Oktober 1900. Jetzt Militärperson, früher Büreau-Vorsteher. Sehr gute Zeugnisse.

Gefl. Offerten mit Gehaltsangabe unter **J. O. 9124** an Rudolf Mosse, Berlin SW. erbeten.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Association Berliner Schneider. (Friedrich Mohler & Co.)

Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte, Professoren und Prediger.
Amtsroben und Barrets für
Richter: von M. 28—34,
Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 18—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite und Kopfweite.

J. G. R. Lilliendahl, Siegellackfabrik.

Gegr. 1778.

Lilliendahls Urkundenlack.

Da das Siegel künftig aus einem besonderen, mit der Urkunde zu verbindenden Stoff hergestellt werden soll, der geeignet ist, den Eindruck des Siegelzeichens aufzunehmen, Wachs aber seines niedrigen Schmelzpunkts, seiner Klebrigkeit und seines Fettgehalts wegen nicht in Frage kommen kann, so erlaube ich mir, den Herren Rechtsanwälten und Notaren folgende Sorten Siegellack als best geeignet zu empfehlen:

als I. Qualität: **Urkundenlack,**
" II. " **Nr. 6** Marke **Kaninchen,**
" III. " **Nr. 12** Marke **Schildkröte.**

(Billigere Sorten, als letztgenannte, entsprechen gedachtem Zweck nicht genügend.)

Mein Siegellack ist in vielen Schreibwarenhandlungen zu haben, ein Versandt an Private findet nicht statt, doch bin ich gern bereit, Ihnen auf Wunsch die Ihrem Domizil nächstgelegene Bezugsquelle aufzugeben.

Neudietendorf, März 1900.

Hochachtungsvoll

J. G. R. Lilliendahl.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8.

Soeben erschien:

Handbuch der Prozeßpraxis.

Von
Dr. jur. **Karl Friedrichs,**
Rechtsanwalt in Kiel.

Erster Band.

Preis M. 10.—, in Leinwand geb. M. 11.—.

Büreaubuch des Rechtsanwalts und Notars.

Von
Justizrat **Franz Wagner,**
Rechtsanwalt und Notar in Berlin.

Preis M. 10.—, in Halbfranz geb. M. 12.—.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Diese Nummer liegen bei: 1. für die Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte IX. Band; 2. der Gesammtauflage ein Preis-Verzeichniß der Cigarren-Fabrik Gebrüder Blum in Goch.

Digitized by Google

№ 62. Berlin, 30. Juni 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 549. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 549. — Zum § 1568 Bürgerlichen Gesetzbuchs. S. 549. — Vom Reichsgericht. S. 551. — Personal-Veränderungen. S. 558.

Vereinsnachrichten.

Wir haben beschlossen, für die Vereinsmitglieder und die Empfänger von Freiexemplaren eine Sonderausgabe der in der Juristischen Wochenschrift mitgetheilten Entscheidungen des Reichsgerichts zum Bürgerlichen Gesetzbuch zu veranstalten. Der erste Bogen liegt bei. Die Bogen werden in der dem vorhandenen Satz entsprechenden Weise ausgegeben und nach Ausgabe von 20 bis 30 Bogen mit Titelblatt und Inhaltsverzeichniß versehen.

Der zweite Theil des zweiten Bandes des Kuhlenbeck'schen Kommentars und der neunte Band der Entscheidungen des Ehrengerichtshofes für deutsche Rechtsanwälte sind erschienen und an die Vereinsmitglieder versandt. Erinnerungen wegen Nichtempfanges sind bis zum 10. Juli d. J. an den unterzeichneten Schriftführer zu richten.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 27. Juni 1900.

Justizrath Dr. Weiß.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S. hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Zum § 1568 Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Werrmann c. Werrmann vom 28. Mai 1900, Nr. 85/1900 IV.

II. J. O. L. G. Breslau.

Die gegen das Berufungsurtheil eingelegte Revision ist zurückgewiesen.

Gründe.

Entsprechend den Vorschriften in Artikel 201 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch, betreffend die Anwendung der die Scheidung betreffenden Bestimmungen des mit dem 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Bürgerlichen Gesetzbuches auch für die schon vorher rechtshängig gewordenen noch schwebenden Scheidungssachen, mit der in Absatz 2 des Artikels 201 vorgesehenen Maßgabe, geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß als Scheidungsgrund nur die in § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches vorgesehene Verfehlung in Betracht kommen kann, während eine Geltendmachung der Scheidungsgründe aus §§ 702, 703, 708—710 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 dem Kläger nicht weiter gestattet ist, und die Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts nur noch insoweit zu berücksichtigen sind, als die Anwendbarkeit des § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches, da es sich um eine bereits vor dessen Inkrafttreten vorgekommene Verfehlung handelt, dadurch bedingt ist, daß letztere auch nach ihnen ein Scheidungsgrund war.

Von diesem Ausgangspunkte aus tritt das Berufungsgericht zunächst in die Erörterung ein, ob nach den Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts das der Beklagten vorgeworfene Verhalten den Thatbestand der daraus vom Kläger hergeleiteten Scheidungsgründe erfüllt. Hierbei gelangt das Berufungsgericht, was den Scheidungsgrund der unordentlichen Lebensart — §§ 708—710 des Allgemeinen Landrechts II Titel 1 — betrifft, unter bedenkenfreier, thatsächlicher und rechtlicher Würdigung des dafür vom Kläger geltend gemachten Vorbringens zu dem Ergebniß, die Voraussetzungen dieses Scheidungsgrundes zu verneinen. Auch seitens der Revision ist hiergegen ein Angriff nicht erhoben. Sodann die der Beklagten vorgeworfenen Thätlichkeiten und Beschimpfungen, aus denen die Scheidungsgründe aus §§ 702 und 703 a. a. O. vom Kläger hergeleitet werden, anlangend, so versagt das Berufungsgericht, angesichts der Bestimmungen in den §§ 720 und 721 a. a. O., mit Recht den Vorgängen, die weiter als ein Jahr vor der im Mai 1899 erfolgten Erhebung der Klage zurückliegen, die Berücksichtigung, da dieselben als verziehen gelten und deshalb als Ehescheidungsursachen, nach den eben gedachten Vorschriften, nicht weiter hätten gerügt werden können. Die in das Jahr vor Erhebung der Klage fallenden Beschimpfungen, bestehen in dem, dem Kläger wiederholt gemachten Vorwurfe des blutschänderischen Verkehrs mit der Tochter Cilla und der Neigung zum Lügen, sowie eine im November 1898 gelegentlich eines Streits vorgefallene Thätlichkeit, bei welcher die Beklagte dem Kläger das Gesicht zerkratzt hat, erachtet das Be-

rufungsgericht unter Billigung der Beweiswürdigung des Landgerichts, zwar für erwiesen und damit den Thatbestand des in § 702 a. a. O. vorgesehenen Scheidungsgrundes für erfüllt; auch ist es der Auffassung, daß diese Vorfälle schwere Verletzungen der der Beklagten durch die Ehe auferlegten Pflichten enthalten, und hat weiter durch die Vernehmung der bei der mündlichen Verhandlung persönlich erschienenen Parteien festgestellt, „daß das eheliche Verhältniß zwischen ihnen tief zerrüttet ist." „Gleichwohl konnte" — so wird im Anschluß hieran weiter ausgeführt — „die Scheidung nicht ausgesprochen werden, weil das Gericht nicht auch die Ueberzeugung gewinnen konnte, daß die Zerrüttung der Ehe durch die in Rede stehenden Vorfälle herbeigeführt ist. Die Zeugen Cilla und Helene W. haben übereinstimmend bekundet, daß schon seit ihren Jugendjahren das Verhältniß zwischen ihren Eltern ein recht schlechtes gewesen sei, daß zwischen ihnen stets Zank und Streit geherrscht habe, und daß die Beklagte schon vor 8 Jahren mit derselben Beschuldigung, mit der jetzt der Kläger hauptsächlich die Scheidung zu begründen versucht, daß er mit seinen Töchtern unerlaubten Umgang gepflogen, hervorgetreten sei. Diese Angaben haben die Parteien selbst im Wesentlichen bestätigt. Hieraus erhellt, daß die Zerrüttung der Ehe der Parteien schon seit vielen Jahren besteht, und daß deshalb nicht erst die in Rede stehenden Vorfälle aus dem Jahre 1898 die Veranlassung zu dieser Zerrüttung gegeben haben, sich vielmehr nur als deren Folge darstellen. Wodurch und von welchem der Ehegatten die Zerrüttung der Ehe verschuldet ist, hat sich nicht feststellen lassen. Nach den eigenen Erklärungen der Parteien hat wohl das Mißverhältniß in dem Alter der Parteien, von denen der Ehemann 6 Jahre jünger ist als die Ehefrau, sowie auch der Umstand, daß das erste Kind der Parteien schon vor Abschluß der Ehe geboren ist, von Anbeginn der Ehe an auf das eheliche Verhältniß nachtheilig eingewirkt, später scheinen bei Differenzen zwischen den Ehegatten die Töchter für den Vater gegen die Mutter Partei genommen zu haben, und ist hierdurch die Mutter gegen die übrigen Familienglieder aufgebracht und verbittert worden. So hat die Helene W. zugeben müssen, daß sie im Februar 1899, als der Kläger die Beklagte nach ihrer Rückkehr aus Schlotheim aus dem Hause wies, die Beklagte mit am Arm gefaßt hat, um sie aus dem Hause zu bringen. Hiernach hat sich nicht feststellen lassen, daß die Beklagte die Schuld an der Zerrüttung der Ehe trifft und erscheint in Folge dessen die Klage nicht begründet.

Die Revision macht dem Berufungsgericht den Vorwurf, in mehrfacher Richtung den die bedingten Scheidungsgründe zusammenfassenden § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches: „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte durch schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten oder durch ehrloses oder unsittliches Verhalten eine so tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses verschuldet hat, daß dem Ehegatten die Fortsetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann . . ." verletzt zu haben. Der in erster Reihe erhobenen Rüge liegt die Annahme zu Grunde, es gehe das Berufungsgericht von der Auffassung aus, daß, wenn zur Zeit des Ehevergehens das eheliche Verhältniß bereits ohne nachweisbares Verschulden einer Partei zerrüttet war, das Ehevergehen nicht mehr einen Ehescheidungsgrund abgeben könne. Einer solchen Auffassung tritt die Revision mit der Ausführung entgegen, daß es die Pflicht der Eheleute sei, dahin zu wirken, ihr zerrüttetes Verhältniß zu einem solchen zu gestalten, welches einer wahren Ehe entsprechend sei. Ein Ehegatte, welcher dieser Pflicht nicht genüge, sondern durch schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten die Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses aufrecht erhalte oder sogar verstärke, gebe dem anderen Theile dasselbe Recht zur Forderung der Ehescheidung wie derjenige Ehegatte, der die Zerrüttung des Verhältnisses herbeiführe. Es könne nicht von dem bestehenden schlechten Verhältnisse als von einer einmal bestehenden unabänderlichen Thatsache ausgegangen werden, sondern es müsse, da dieses Verhältniß an sich der Veränderung zugänglich sei und durch das täglich sich erneuernde Verhalten bestimmt werde, die Frage, ob der Thatbestand des Gesetzes vorliege, ohne Rücksicht auf das frühere Zerwürfniß entschieden werden. Wenn letzteres auch bei Würdigung der Tragweite der späteren Verfehlungen nicht schlechthin unberücksichtigt zu lassen ist, so kann doch im Uebrigen den dem Wesen der Ehe entsprechenden Ausführungen der Revision an sich nur beigetreten werden. Denn könnten die späteren, an sich den Thatbestand des § 1568 erfüllenden Verfehlungen als Scheidungsgrund nicht geltend gemacht werden, so würde, nach einer ohne nachweisbares Verschulden eingetretenen tiefen Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses, in der That, wie die Revision, im Anschluß an eine die Verwerfung der Kompensation der Ehevergehen rechtfertigende Ausführung in der Begründung zu § 1441 des Entwurfs erster Lesung zum Bürgerlichen Gesetzbuch — Band IV Seite 585 — geltend macht, der eine wie der andere Theil einer solchen unglücklichen Ehe einen „Freibrief" zu Verfehlungen der in § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches bezeichneten Art erhalten. Das würde aber keineswegs dem Sinne dieser Gesetzesvorschrift entsprechen, wie denn auch in der Begründung zu § 1444 des gedachten Entwurfs, der im Wesentlichen mit dem § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches übereinstimmte, ausdrücklich bemerkt — Band IV Seite 596 — wird: „Andererseits bedarf es über auch nicht der besonderen Hervorhebung, daß das Recht eines Ehegatten, wegen eines unter § 1444 Absatz 1 fallenden Scheidungsgrundes die Scheidung zu verlangen, dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß dem anderen Ehegatten ein gleiches Recht zusteht; denn die Unzulässigkeit der Kompensationseinrede setzt wegen ihres positiven Charakters eine besondere Bestimmung voraus, in Ermangelung einer solchen ist daher diese Einrede unzulässig." Die ohne nachweisbares Verschulden eingetretene Zerrüttung des ehellchen Verhältnisses entzieht daher für sich nicht einer späteren Verfehlung der in § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches bezeichneten Art des einen oder des anderen der Ehegatten die Eigenschaft als Scheidungsgrund, falls sie nur — objektiv und subjektiv — geeignet ist, eine so tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses zu begründen, daß dem anderen Ehegatten die Fortsetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann. Die Ursächlichkeit der Verschuldung an der Zerrüttung, die allerdings Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 1568 ist, ergiebt sich bei den späteren Verfehlungen daraus, daß dem schuldigen Theil als Erfolg seiner Verfehlung die Zerrüttung in gleichem Maße, als ob sie vorher noch nicht bestanden hätte, zuzurechnen ist, denn durch die spätere Ver-

Digitized by Google

fehlung wird die beſtehende Zerrüttung nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge regelmäßig verſtärkt, mindeſtens aber in dem gegenwärtigen Beſtande aufrecht erhalten. Gleichwohl erſcheint die hier erhobene Rüge der Reviſion nicht gerechtfertigt, weil, wie der Zuſammenhang der mitgetheilten Gründe des Berufungsurtheils erkennen läßt, die ihr zu Grunde gelegte Annahme nicht zutrifft. Das Berufungsgericht ſpricht, nach Würdigung der allein in Betracht kommenden Verfehlungen der Beklagten aus dem Jahre 1898 und nach der Feſtſtellung der tiefen Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes der Parteien, aus, daß es nicht auch die Ueberzeugung habe gewinnen können, daß die Zerrüttung der Ehe durch die in Rede ſtehenden — vorgedachten — Vorfälle herbeigeführt iſt. Zur näheren Begründung dieſer Annahme wird dann dargelegt, daß die Zerrüttung ſchon ſeit vielen Jahren beſtehe und daß deshalb nicht erſt die Vorfälle aus dem Jahre 1898 die Veranlaſſung zu dieſer Zerrüttung gegeben haben, ſich vielmehr nur als deren Folge darſtellen. Mit dieſer letzteren Erwägung ſoll offenbar dem Gedanken Ausdruck gegeben werden, daß jene Vorgänge — die oben erwähnten Beſchimpfungen und Thätlichkeiten — ein Ausdruck der ſeeliſchen Verſtimmung der Beklagten in Folge der tiefen Zerrüttung ihres ehelichen Verhältniſſes geweſen ſeien. In der weiteren Erwägung, daß ſich nicht habe feſtſtellen laſſen, wodurch und von welchem der Ehegatten die Zerrüttung der Ehe verſchuldet ſei, wird die Möglichkeit unterſtellt, daß die Schuld daran auch dem klagenden Ehemann zur Laſt fallen könne, wie ſich denn für eine ſolche Möglichkeit mit verwerthen ließe der vom Berufungsgericht hervorgehobene Vorgang im Februar 1899, bei welchem der Kläger die Beklagte aus dem Hauſe wies und die Tochter Helene ſie mit am Arm faßte, um ſie aus dem Hauſe zu bringen. Wenn es dann am Schluſſe der Entſcheidungsgründe heißt: „Hiernach hat ſich nicht feſtſtellen laſſen, daß die Beklagte die Schuld an der Zerrüttung der Ehe trifft", — ſo iſt damit deutlich dem Gedanken Ausdruck gegeben, es laſſe ſich nicht feſtſtellen, daß die Beklagte die Schuld an der gegenwärtig beſtehenden Zerrüttung der Ehe treffe. Die ſo getroffene Feſtſtellung der Nichtnachweisbarkeit der Schuld der Beklagten hat alſo keineswegs auf die allerdings ebenfalls als nachgewieſen angenommene Zerrüttung der Ehe vor den Vorgängen aus dem Jahre 1898 beſchränkt werden ſollen, und hat daher das Berufungsgericht auch nicht von der, von der Reviſion ihm unterſtellten, deren Angriffe zu Grunde liegenden Auffaſſung ausgehen können. Mit der Verneinung des Nachweiſes der Schuld der Beklagten an der gegenwärtig beſtehenden Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes der Parteien ſelbſt bewegt ſich das Berufungsgericht auf thatſächlichem Gebiet, ohne daß dabei in den thatſächlichen Würdigungen eine Folgewidrigkeit oder eine Beeinfluſſung durch Rechtsirrthum zu Tage tritt; das gewonnene Ergebniß iſt daher — § 561 der Civilprozeßordnung — auch für das Reviſionsgericht maßgebend. Damit entfällt aber, nach der obigen Darlegung, ein weſentlicher Beſtandtheil des Thatbeſtandes des Scheidungsgrundes aus § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuches und zugleich von ſelbſt dieſer allein noch in Frage ſtehende Scheidungsgrund.

Wenn hiernach bei der Entſcheidung auf die Reviſion davon auszugehen iſt, daß die Schuld der Beklagten an der Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes der Parteien nicht nachgewieſen iſt, ſo erübrigt ſich ein Eingehen auf die weiteren Angriffe der Reviſion, mit welchen dem Berufungsgericht vorgeworfen wird, unberückſichtigt gelaſſen zu haben, daß ein ſchlechtes Verhältniß der Eheleute zu einander durch die Dauer deſſelben und neue Ehevergehen des einen Theils unerträglich werde, ſowie ferner, nicht geprüft zu haben, ob die Beklagte die beſtehende Zerrüttung nicht in einer Art verſtärkt habe, worauf es allein ankomme —, daß dem Kläger die Fortſetzung der Ehe nicht zuzumuthen ſei. Auch wenn man der Reviſion folgen könnte, ſo bliebe doch der § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuches gleichwohl unanwendbar, weil die Schuld der Beklagten an der gegenwärtig beſtehenden Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes den Parteien nicht nachgewieſen iſt.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 11. bis 23. Juni 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 56.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Da in den Vorinſtanzen der Rechtsſtreit ohne Einwendung von einer Seite zwiſchen den beiderſeitigen Firmen geführt worden war, ohne, wie freilich hätte geſchehen ſollen, deren Inhaber feſtzuſtellen, konnte in der Reviſionsinſtanz von einer näheren Ermittelung hierüber, welche eine Vertagung der Sache nothwendig gemacht haben würde, abgeſehen werden. II. C. S. i. S. Chowicz c. Robinski vom 12. Juni 1900, Nr. 111/1900 II.

2. §§ 256, 268.

In der Hauptſache wendet ſich die Reviſion gegen die für den Fall der Eidesleiſtung in I. J. ausgeſprochene und in II. J. aufrecht erhaltene Feſtſtellung, daß Bekl. vom Kl. deſſen Gartengrundſtück an der Marienburger Straße in Hildesheim für 11 500 Mark feſt gekauft hat mit der Maßgabe, daß von dem Kaufgelde 1000 Mark bis zum Abend des 18. Mai gezahlt, der Reſt als Hypothek verzinslich vom 1. Januar 1899 an auf das verkaufte Grundſtück bei der im April 1899 vorzunehmenden Auflaſſung und zwar bei pünktlicher Zinszahlung unkündbar auf fünf Jahre eingetragen werden ſollte. Die Reviſion macht geltend, daß zu einer derartigen Feſtſtellung, durch welche nur der Streitwerth erhöht und damit das Verfahren vertheuert worden ſei, kein geſetzlicher Grund vorgelegen habe, da ſchon in der unter Ziffer 1 der erſtinſtanzlichen Entſcheidung ausgeſprochenen Verurtheilung des Bekl. zur Bezahlung von 1000 Mark nebſt Zinſen vom 18. Mai 1898 ab die Anerkennung des endgültigen Kaufabſchluſſes zu finden ſei. Dieſem Angriff kann indeſſen keine Beachtung zu Theil werden. Allerdings war neben der Verurtheilung des Bekl. zur Zahlung der am 18. Mai 1898 fälligen 1000 Mark eine Feſtſtellung ſeiner hierauf bezüglichen Zahlungspflicht nicht erforderlich. Aber daneben kam noch der geſammte übrige Vertragsinhalt, insbeſondere die Kaufſumme von 11 500 Mark, die im April 1899 zu bewirkende Auflaſſung

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

und die bei dieſer Gelegenheit vorzunehmende Eintragung des Kaufgeldreſtes von 10 500 Mark mit fünfjähriger Unkündbarkeit bei pünktlicher Zinszahlung, in Betracht. Bei Erhebung der Klage im Juni 1898 war der Kl. noch nicht in der Lage, auf Erfüllung dieſer erſt im April 1899 fälligen Vertragsleiſtungen zu klagen; andererſeits hatte er an deren alsbaldiger Feſtſtellung ein rechtliches Intereſſe, welches ſowohl in der Klage, als auch in dem erſtinſtanzlichen Urtheil erwähnt iſt, übrigens aus der Sachlage ohne weiteres ſich ergiebt. Der Antrag und das erſtinſtanzliche Urtheil auf Feſtſtellung war daher nach § 231 a. F. bezw. § 256 n. F. der C. P. O. gerechtfertigt. Allerdings hätte der Kl. in der Berufungsverhandlung vom 9. Februar 1900, mit Rückſicht auf den inzwiſchen eingetretenen Zeitpunkt der nach ſeiner Angabe zu bewirkenden Auflaſſung und Eintragung nach § 268 Ziffer 3 der C. P. O. (n. F.) von der Feſtſtellungs- zur Leiſtungsklage übergehen können, ohne ſich dem Vorwurf der Klageänderung auszuſetzen. Entſch. des R. G. Bd. 23, S. 349, 420. Daß er den in dieſer Beziehung gemachten Verſuch auf den Widerſpruch des Bekl. aufgab, konnte indeſſen die einmal begründete Statthaftigkeit der Feſtſtellungsklage nicht beſeitigen und keinenfalls dem Bekl. zur Beſchwerde gereichen. III. C. S. i. S. Kretzſchmar c. Sundermeyer vom 29. Mai 1900, Nr. 91/1900 III.

3. § 887.

Der angefochtene Beſchluß des O. L. G. beruht inſofern auf einer Auslegung des gegen die Bekl. zur Vollſtreckung ſtehenden Verſäumnißurtheils des Königlichen L. G. in Lyck vom 16. November 1899, als angenommen worden iſt, daß nach dem Werthverhältniſſe des Stammgrundſtücks zu der den Bekl. abverkauften Parzelle die Verurtheilung der Bekl., bezüglich dieſer Parzelle dem Kl. „reine Hypothek zu verſchaffen", nicht dahin verſtanden werden kann, daß die Bekl. zur Zahlung der eingetragenen Hypotheken verpflichtet ſein ſollten. Dieſer Auslegung iſt mit Rückſicht darauf, daß die Parzelle dem Kl. für 2000 Mark verkauft worden iſt und daß die Bekl. einen Betrag von nahezu 128 000 Mark aufwenden müßten, wenn ſie die „reine Hypothek" durch Bezahlung der eingetragenen Hypotheken zu beſchaffen hätten, beizutreten. Daraus folgt dann aber weiter, wie das O. L. G. richtig und in Uebereinſtimmung mit dem Beſchluſſe des II. C. S. des R. G. vom 16. Juni 1893 (Entſch. in Civilſachen Bd. 31 S. 412) angenommen hat, daß hier eine Handlung in Frage ſteht, welche gegen die Bekl. überhaupt nicht erzwungen werden kann, weil ſie von der Einwilligung Dritter, nämlich der Hypothekengläubiger, abhängig iſt, gegen welche ſich der vollſtreckbare Titel nicht richtet. In ſolchem Falle iſt § 887 der C. P. O. unanwendbar, und es bleibt dem Kl. nur übrig, ſeinen Intereſſenanſpruch gegen die Bekl. geltend zu machen. Auf dieſer nach Lage der Sache richtigen Beurtheilung beruht der angefochtene Beſchluß des O. L. G. V. C. S. i. S. Seidler c. Kelinweit vom 9. Juni 1900, B Nr. 68/1900 V.

II. Das Handelsrecht.

4. §§ 30, 37.

Beide Inſtanzgerichte gehen davon aus, daß Bekl. zur Annahme der jetzt von ihr geführten Firma nicht befugt geweſen ſei. Dies iſt zutreffend und wird von der Reviſion auch als richtig anerkannt. Bekl. hatte, wie beide Parteien angeben, ihr Geſchäft durch Erbgang mit dem Rechte der Fortführung der Firma erworben und durfte deshalb nach Art. 22 des damals maßgebenden Allgemeinen deutſchen H. G. B. die Firma „Ferd. Beckers Söhne. Louis und Carl Becker" beibehalten. Ließ ſie aber die Worte „Louis und Carl Becker" fort, ſo nahm ſie eine neue Firma an, und als neue Firma hätte ſie nur eine ſolche wählen dürfen, die dem Art. 16 (an deſſen Stelle jetzt § 18 des H. G. B. getreten iſt) entſprach. Ob ihre Rechtsvorgänger die jetzt thatſächlich von ihr geführte Firma hätten annehmen dürfen, kann dahin geſtellt bleiben, denn hieraus könnte Bekl. doch kein Recht ableiten. Danach hätte die, unbeſtritten geſchehene, Eintragung der beanſtandeten Firma im Firmenregiſter nicht erfolgen ſollen und es wäre gegen Bekl. nach Art. 26 Abſ. 1 des Allgemeinen deutſchen H. G. B. ebenſo wie nach § 37 Abſ. 1 des H. G. B. einzuſchreiten geweſen. Dies allein würde jedoch, wie der Reviſion zuzugeben iſt, die Klage nicht rechtfertigen, denn wegen unbefugten Gebrauchs einer Firma war nach Art. 27 Abſ. 1 des Allgemeinen deutſchen H. G. B. und iſt nach § 37 Abſ. 1 des jetzt geltenden H. G. B. ein im Wege der Klage verfolgbarer Anſpruch auf Unterlaſſung der weiteren Führung nur Demjenigen gegeben, der hierdurch in ſeinen Rechten verletzt iſt. Die Reviſion beſtreitet, daß dieſe Vorausſetzung vorliege, indeß kann dieſe Rüge keinen Erfolg haben. Das L. G. hat der Klage ſtattgegeben, weil gegenwärtig nur die Mitkläger Emil und Hugo B. als Söhne des Ferdinand B. (des Sohnes) befugt ſeien, die Firma „Ferd. Beckers Söhne") zu führen und das O. L. G. hat mit der Maßgabe zugeſtimmt, daß die drei Kläger und zwar die beiden eben benannten als Söhne, der Mitkläger Joſef K. als Schwiegerſohn des Ferdinand B. berechtigt ſeien, ſich als Ferdinand B.'s Söhne zu bezeichnen, ſie aber hiervon, ſo lange die beklagte Firma beſtehe, ausgeſchloſſen ſeien. Ob dieſe Erwägung zutrifft, iſt nicht unbedenklich, denn einerſeits fehlt bis jetzt jeder Anhalt dafür, daß die Kl. beabſichtigen, eine ſolche Firma anzunehmen und andererſeits iſt es keineswegs zweifelfrei, ob ſie gegenüber den Vorſchriften in Art. 17 Abſ. 1 des früheren und § 19 Abſ. 1 des jetzt geltenden H. G. B. hierzu befugt geweſen wären oder ſein würden. Es mag dies jedoch dahin geſtellt bleiben, denn das B. G. hat ferner feſtgeſtellt, daß durch das Nebeneinanderbeſtehen der beiden Firmen, wie ſie jetzt lauten, Verwechſelungen vorgekommen ſeien und ferner vorkommen können. Dieſe Feſtſtellung aber iſt geeignet, das angefochtene Urteil zu rechtfertigen. Durch die Veränderung ihrer bisherigen Firma hatte Bekl. eine neue Firma angenommen und dieſe Wahl unterlag der in Art. 20 des Allgemeinen H. G. B. ausgeſprochenen, in § 30 Abſ. 1 des H. G. B. wiederholten Beſchränkung, daß jede neue Firma ſich von allen an demſelben Orte oder in deſſelben Gemeinde beſtehenden und in das Handelsregiſter eingetragenen Firmen deutlich unterſcheiden muß. Ob hiergegen verſtoßen ſei, iſt eine Frage, die unter Beachtung aller vorliegenden Umſtände auf Grund thatſächlicher Erwägung beantwortet werden muß. Demgemäß hat das B. G. die Sachlage geprüft, und wenn daſſelbe durch ſeine Feſtſtellung zu dem Ergebniß gelangt iſt, daß ſich die beanſtandete Firma von der Firma der Kl. nicht genügend unterſcheide, ſo iſt hierin ein Rechtsirrthum nicht zu finden. Iſt aber davon auszugehen, daß die jetzige Firma der Bekl. gegen die erwähnten geſetzlichen Vorſchriften verſtößt, ſo

kann es ferner nicht als rechtsirrthümlich angeſehen werden, daß ein Klagerecht der Kl. anerkannt iſt, da bei ſeiner Unterſtellung eine Verletzung, zwar nicht des Namens, wohl aber des Firmenrechts der Kl. vorliegt, wie auch in der Denkſchrift zu dem Entwurfe des (neuen) H. G. B. S. 47 hervorgehoben wird. I. C. S. i. S. Ferd. Beckers Söhne c. Ferd. Becker Wittwe vom 19. Mai 1900, Nr. 91/1900 I.

5. Art. 269 a. F.

Der Anſpruch des Kl. wird aus Geſchäften abgeleitet, die er und ſein verſtorbener Vetter Leon M. R. mit der Bekl. gemacht haben wollen. Das B. G. hat die Frage nach der Rechtsnatur des Verhältniſſes, in dem die beiden Geſellſchafter zu einander geſtanden, weder beantwortet noch auch nur aufgeworfen. Insbeſondere hat es nicht zur Erörterung gebracht, ob eine Geſellſchaft des bürgerlichen Rechts oder eine handelsrechtliche Gelegenheitsgeſellſchaft unterſtellt werden muß. Einer Entſcheidung hierüber, die nach der rechtlichen Auffaſſung des B. G. allerdings erforderlich geweſen wäre, bedarf es aber in Wahrheit nicht, weil ſeine Auffaſſung unrichtig iſt und die Aktiolegitimation des Kl. in jedem Fall als vorhanden zu gelten hat. Es leuchtet von ſelber ein, daß dies nicht bezweifelt werden kann, wenn die für die handelsrechtliche Gelegenheitsgeſellſchaft gegebene Beſtimmung im Art. 269 des H. G. B. (a. F.) zur Anwendung gelangt. Die Rechtslage iſt aber nach den Grundſätzen des regelmäßigen bürgerlichen Rechts keine andere. Allerdings können gemäß § 450 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 die Mitberechtigten, denen ſich Jemand in einem Vertrage zu einer und derſelben Leiſtung verpflichtet hat, in der Regel das gemeinſchaftliche Recht nur gemeinſchaftlich ausüben. Es iſt aber in der Rechtſprechung des R. G. unter Billigung einer langjährigen Praxis des früheren Obertribunals wiederholt angenommen worden, daß darum dem vom Preußiſchen Landrechte in der verſchiedenſten Richtung ausgebildeten Individualrechte des einzelnen Geſellſchafters der Schutz des Geſetzes und der Klage nicht entzogen werden ſoll, wenn durch deſſen Gewährung keine Verſchlimmerung in der Lage der Verpflichteten herbeigeführt wird. Entſch. des R. G. Bd. 14 Nr. 31, Bd. 20 Nr. 70, Bd. 35 Nr. 74. Das B. G. hat dieſem Rechtsſatze die Anwendbarkeit verſagt. Allein mit Unrecht! Die Bekl. ſoll bei Zulaſſung der Klage des Kl. um deswillen beeinträchtigt ſein, weil ſie der Gefahr ausgeſetzt bleibe, von dem Erben des Leon M. R. oder von der Gemeinſchaft, ſei es auf Geldzahlung, ſei es auf Lieferung von Brennern, wiederum in Anſpruch genommen zu werden. Erſchwerend komme dabei noch hinzu, daß ein Theil der Geſchäftsverbindung den Kl. überhaupt nicht, ſondern nur die Erben ſeines Geſellſchafters angehen ſolle, und daß hinſichtlich eines anderen Theils darüber Streit beſtehe, ob gewiſſe Beſtellungen bedingt oder unbedingt gemacht worden ſeien. Dieſe Momente vermögen aber der Klageberechtigung des Kl. nicht die Wurzel abzuſchneiden. Wenn eine weitere Erörterung der Sache lehren ſollte, daß der erhobene Anſpruch ſich theilweiſe auf Geſchäfte ſtützt, die zu der Gemeinſchaft, für die der Kl. auftritt, in keiner Beziehung ſtehen, ſo erſcheint er eben innerhalb eines beſtimmten, unſchwer abzugrenzenden Umfangs verwerflich. Die Thatſache, daß die Bekl. leugnet, in dieſem und jenem Punkte mit der Gemeinſchaft zu thun gehabt zu haben, kann den Gemeinſchafter nicht eines ihm an ſich zuſtehenden Klagrechts berauben. Nun iſt es zwar richtig, daß der Verpflichtete immer noch eine weitere Klage des Mitgeſellſchafters gewärtigen muß; und das R. G. hat auch in der Bd. 20 Nr. 70 abgedruckten Entſcheidung ausdrücklich anerkannt, daß damit ein gewiſſer Mißſtand für ihn gegeben ſei. Dieſer Mißſtand gilt aber im Sinne des Rechts nicht als eine ſolche Verſchlechterung ſeiner Lage, daß dadurch die Rechtsverfolgung des einzelnen Geſellſchafters behindert werde. Die entgegengeſetzte Annahme hätte die Aufhebung des Prinzips zur Folge; es wäre theoretiſch anerkannt und praktiſch wieder beſeitigt. Denn der Möglichkeit einer zweiten Klage ſeitens des Geſellſchafters, der ſich nicht an der erſten Klage betheiligt hat, ſieht ſich der Schuldner jedesmal ausgeſetzt. Dieſe Möglichkeit iſt jedoch eine Rechtskonſequenz aus dem unter ſeiner Mitwirkung heraufgeführten Thatbeſtande, aus dem Vertragsſchluſſe mit der Gemeinſchaft und ſchließt eine materielle Rechtsverkümmerung für ihn nicht in ſich. Wird die angeſtrengte Klage zurückgewieſen, ſo hat er Nichts verloren. Wird dagegen der Klage entſprochen, ſo kann ihm die Verurtheilung keine beſchwerlichere Leiſtung auferlegen, als ihm bei gemeinſchaftlicher Klage der Theilhaber auferlegt ſein würde. Auch ſteht ihm die negative Feſtſtellungsklage zu Gebote und außerdem bleibt ihm unverwehrt, die Schuld, ſofern ſie ſich im erſten Prozeſſe als begründet herausſtellt, zu tilgen und damit weiteren Klagen aus dem Wege zu gehen. Hinzu tritt endlich, daß die unbetheiligten Mitberechtigten nach geſchehener Hinterlegung auch ohne neue Klage zum Ziele gelangen können, das Riſiko einer ſolchen daher als ein recht entferntes erſcheint. Nur dann würde die Bekl. in eine ſchlimmere Lage verſetzt werden, wenn dieſe Mitberechtigten eine andere als die vom Kl. geforderte Leiſtung beanſpruchen könnten, wie das z. B. bei Alternativobligationen möglich wäre. Ihre Lage wäre verſchlimmert, weil ſie zu Folge der Hinterlegung einen Geldbetrag entbehren müßte, durch den ihre Verbindlichkeit vielleicht nicht getilgt werden kann. Davon iſt hier aber nicht die Rede. Der im Streite befangene Anſpruch hat eine einfache Geldſchuld zum Gegenſtande; und nach den obwaltenden thatſächlichen Verhältniſſen würde die denkbare ſpätere Klage der Erben des früheren Mitgeſellſchafters immer auf dieſelbe Geldſchuld gerichtet ſein müſſen. Das Ergebniß, das hiermit gewonnen iſt, ſteht nicht, wie die Reviſionsbeklagte geltend gemacht hat, mit den neueſten Rechtserſcheinungen im Widerſpruch. Bedarf es zwar einer eingehenderen Erörterung in dieſer Beziehung nicht, ſo mag doch auf die §§ 432 und 2039 des B. G. B. hingewieſen ſein, die den Thatbeſtand des Streitfalls freilich nicht unmittelbar treffen würden, wohl aber einen Rechtsgedanken verwirklichen, der in ſeiner konſequenten Entwicklung der Klage des einzelnen Mitberechtigten zur Stütze gereichte. I. C. S. i. S. Rabinſtein c. Berliner Metallwaarenfabrik vom 23. Mai 1900, Nr. 59/1900 I.

6. Art. 324 n. F.

Wenn die zurückzugebende Kaufſache untergegangen, das Redhibitionsrecht des Käufers aber beſtehen geblieben iſt, iſt zwar der äußere Grund dafür, daß der Verkäufer in Abweichung von dem allgemeinen Grundſatz des Art. 324 Abſ. 2 des alten H. G. B. das Kaufgeld dort zurückzuzahlen hat, wo die Kaufſache ſich befindet, weggefallen. Der innere Grund für dieſe Aenderung des Erfüllungsortes, der in der mangelhaften Ver-

Digitized by Google

tragserfüllung liegt, beſteht aber fort. Dieſe mangelhafte Vertragserfüllung hat es zur Folge, daß der Verkäufer der mit Mängeln behafteten Kaufſache nachgehen und das zurückzuzahlende Kaufgeld an den Ort bringen muß, wohin die Kaufſache nach dem Vertrage geſchafft worden iſt. Seine Schuld aus der Wandelung des Vertrages iſt eine Bringſchuld geworden. Daran ändert der Untergang der Sache nichts, am wenigſten in dem Falle, wenn der Mangel der Kaufſache deren Untergang zur Folge gehabt hat. Mit Recht iſt alſo für den vorliegenden Fall angenommen, daß die Verpflichtung der Bekl., wenn ſie beſteht, in Gotzkau zu erfüllen iſt. I. C. S. i. S. Stern und Gen. c. von Münchow vom 26. Mai 1900, Nr. 105/1900 I.

III. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Patentgeſetz.

7. §§ 1 ff.

Die zwiſchen den Parteien ſtreitige Frage, ob in der gewerblichen Verwerthung dieſer Einrichtung durch die Bekl. eine Verletzung der Patentrechte der Kl. zu erblicken ſei, iſt vom B. G. bejaht worden. Das Gericht geht davon aus, daß die einzelnen Beſtandtheile der patentirten Einrichtung vor der Anmeldung des Patents längſt bekannt geweſen ſind und daß der Kl. nicht die Theile an ſich, ſondern nur ihre Verbindung zu einem für die Zwecke des Fahrrads geeigneten Rückſchlagventil geſchützt ſeien. Verletzt werde das Patent aber nicht nur, wenn die Kombination mit allen zu ihr gehörigen Einzeltheilen nachgeahmt worden ſei, ſondern auch dann, wenn unter Beibehaltung der Geſammt-Kombination einzelne Theile durch andere gleichartige Theile erſetzt worden ſeien. Das liege hier vor. Die Bekl. hätten an Stelle des von der Kl. verwandten Klappenventils das als ſolches längſt bekannte Kegelventil geſetzt. Damit ſei nur ein Beſtandtheil der klägeriſchen Geſammtvorrichtung durch einen äquivalenten Beſtandtheil erſetzt, ſo daß eine Nachahmung des klägeriſchen Apparates im ganzen vorliege. Das Weſen der klägeriſchen Erfindung beſtehe darin, daß die Aufgabe gelöſt ſei, ein für pneumatiſche Radreifen praktiſch brauchbares Ventil herzuſtellen, und zwar durch das Mittel einer zweitheiligen Ausgeſtaltung in Hülſe und Dorn. In dieſer Kombination erſcheine die Bildung des Innenkörpers als Klappenventil nicht von ſo weſentlicher Bedeutung, daß die Bekl. berechtigt wären, bei deſſen Erſatz durch ein gleichwerthiges anderes Ventil die übrigen keineswegs unweſentlichen Beſtandtheile der klägeriſchen Kombination unverändert beizubehalten. Ob die Ventileinrichtung der Bekl., wie ſie behaupteten, gewiſſe Vortheile gegenüber der der Kl. biete und ſich in gewiſſen Punkten als eine Verbeſſerung des klägeriſchen Apparates darſtelle, ſei unweſentlich. Die Verbeſſerung eines einzelnen Elementes einer patentirten Geſammtvorrichtung gebe dem Verbeſſerer nicht das Recht, dieſe Geſammtvorrichtung ohne Zuſtimmung des Patentträgers zu benutzen, ſofern nur, wie es hier der Fall ſei, der verbeſſerte Apparat im ganzen immer noch dem patentirten gleichartig oder gleichwerthig ſei. Dieſe Ausführung wird von der Reviſion mit Recht angefochten. Sie enthält Richtiges, ſie enthält aber auch Falſches und beruht inſonderheit auf einer ungenügenden rechtlichen Würdigung weſentlicher Angaben, die die Bekl. in Bezug auf die Wirkungsweiſe des von ihnen in den Handel gebrachten Apparates gemacht haben. Der Ausgangspunkt des B. G. iſt völlig zutreffend und deckt ſich mit der Beurtheilung, die das Patent der Kl. ſowohl im Nichtigkeitsverfahren, als auch in dem Verletzungsprozeſſe gegen die Bielefelder Maſchinenfabrik, vormals Dürkopp & Comp. (Rep. I 478/49) ſeitens des R. G. erfahren hat. Das Weſen der klägeriſchen Erfindung beſteht darin, daß ſie das an ſich bekannte Rückſchlagventil, das aus einer Röhre mit ſeitlicher Oeffnung und einem darüber gezogenen elaſtiſchen Stoffe beſteht, für die beſonderen Zwecke, die beim Fahrrade zu erſtreben ſind, tauglich gemacht hat. Durch Zuſammenpaſſung einer Mehrzahl von Mitteln, die an ſich ſämmtlich nicht neu waren, hat ſie eine Kombination geſchaffen, die mit Rückſicht auf ihre Verwendungsfähigkeit für das Fahrrad, den Charakter einer patentfähigen Erfindung beſitzt. Der Schutz eines Kombinationspatents aber erſtreckt ſich — wie das B. G. weiter mit Recht annimmt — nicht nur auf eine Nachbildung der Geſammtkombination unter Beibehaltung aller Einzeltheile, ſondern auch auf eine ſolche Nachbildung der Geſammtkombination, bei der einzelne Theile durch andere gleichwerthige Theile erſetzt ſind. Es genügt aber nicht — und das hat das B. G. überſehen — wenn das Erſatzmittel an ſich mit dem erſetzten Theile gleichwerthig iſt, vielmehr muß die Gleichwerthigkeit auch Gleichwerthigkeit im Rahmen der Kombination ſein. Die Aequivalenz fällt dann fort, wenn der Charakter der Kombination durch das Erſatzmittel geändert iſt, d. h. wenn ſich der techniſche Effekt der neuen Geſammtanordnung mit dem techniſchen Effekt der unter Schutz geſtellten Geſammtanordnung nicht mehr deckt. Freilich wird es ſich dabei immer um weſentliche Unterſchiede handeln müſſen. Eine geringfügige und bedeutungsloſe Abweichung im techniſchen Effekte wird als unerheblich gelten müſſen. Der entſcheidende Geſichtspunkt liegt in der Abmeſſung der gewerblichen Bedeutung, hier kann aber nicht nur ein anders gearteter Effekt als weſentlich in Betracht kommen, ſondern auch ein geſteigerter Effekt der gleichen Art. Die Kl. verwendet das durch den Gummiüberzug hergeſtellte Klappenventil. Es mag nicht zu beanſtanden ſein, daß das von der Bekl. benutzte Teller- oder Kegelventil hiermit im Allgemeinen als techniſch gleichwerthig zu gelten hat. Eine andere Frage aber iſt es, ob durch die Wahl dieſes Ventils und durch die damit in Zuſammenhang ſtehenden Aenderungen der techniſche Effekt der Geſammtanordnung in dem ſoeben erörterten Sinne nicht ſo verſchoben iſt, daß von einer Benutzung der unter Schutz geſtellten Geſammtanordnung überhaupt nicht mehr die Rede ſein kann. Eine Erörterung dieſer Frage läßt das B. U. vermiſſen, oder es muß wenigſtens das, was hierüber bemerkt wird, gegenüber den Angaben der Bekl. als ungenügend begründet gelten. In dieſer Frage aber liegt der Schwerpunkt der Entſcheidung. Denn feſtzuhalten iſt darin, daß die Kl. für die Einzelelemente ihrer Kombination, da ſie — und zwar einſchließlich des Prinzips der Zweitheilung des ganzen Ventilkörpers in einen feſten und einen herausnehmbaren Theil — an ſich ſämmtlich bekannt waren, einen Schutz nicht beanſpruchen kann, ſondern daß ſie nur für die Kombination als ſolche ein Unterſagungsrecht beſitzt. Hätte ſich das B. G. dieſe Frage mit der erforderlichen Schärfe vorgelegt, ſo würde es die Behauptungen der Bekl. über die Verbeſſerungen, die ihr Ventil im Vergleiche mit der patentirten Einrichtung aufzeigen ſoll, nicht als unerheblich haben bei Seite ſchieben können. Dieſe Behauptungen gingen nicht blos dahin, daß — wie ſich das B. G.

Digitized by Google

ausdrückt — ein einzelnes Element der Kombination in gewiſſen Richtungen verbeſſert ſei, ſondern ſie gingen dahin, daß die neue Kombination in ihrer Geſammtwirkung vor der patentirten Einrichtung erhebliche Vorzüge habe. Im Einzelnen iſt in dieſer Beziehung ausweiſe der in der Verhandlung vom 23. Februar 1900 von den Bekl. vorgelegten Patentanmeldung folgendes angegeben worden. Die eigenartige Ausbildung der Zwiſchenhülſe und der Führung des Ventilkörpers in derſelben bewirke eine durchaus ſichere und zuverläſſige Wirkungsweiſe des Ventils, ſo daß Störungen gänzlich vermieden würden. Dies ſei als ein erheblicher Vortheil gegenüber andern Ventilen anzuſehen, bei denen Gummiſchläuche verwandt würden. Es komme in Betracht, daß die Luft beim Ventile der Bekl. mit der größten Leichtigkeit eingepumpt werden könne, was bei keinem andern Ventile der Fall ſei, da bei allen Konſtruktionen mit Schläuchen, insbeſondere auch beim Ventile der Kl., der Nachtheil entſtehe, daß der Schlauch die Oeffnung verklebe, ſo daß ſich die Luft nur mit großer Mühe einen Weg durch den Schlauch hindurchbahnen könne. Die koniſche Ausgeſtaltung des Dornes mit dem darüber geſteckten Schlauche bewirke beim Ventile der Kl., daß die ſchmale Anlegefläche des Schlauches leicht abgewürgt werde. Demgegenüber habe die Abdichtungsmethode der Bekl. den Vorzug einer größeren Sicherheit. Dieſe angeblichen Vorzüge der beklagtiſchen Einrichtung liegen ſämmtlich auf dem Gebiete der beſonderen Anpaſſung des Ventils für die beim Fahrrade zu erſtrebenden Zwecke der bequemen Handhabung, der leichten Auswechſelbarkeit, der Sicherung gegen Schmutz und gegen raſche Abnutzung. Sie gehören alſo in das Gebiet der Geſammtkombination, deren Weſen eben in dieſer Anpaſſung liegt. Und in daſſelbe Gebiet gehört ein weiterer Umſtand, den die Bekl. anderweitig hervorgehoben haben: die völlig abweichende Methode der Entlüftung des pneumatiſchen Reifens. Da ein brauchbares Fahrradventil ſelbſtredend auch für dieſen Zweck tauglich ſein muß, darf über dieſe Verſchiedenheit nicht hinweggegangen werden. Die Kl. entlüftet unſtreitig dadurch, daß nach Entfernung der Staubkappe der mit Gummi überzogene Dorn aus der Hülſe entfernt wird. Dagegen ſoll ſich der Vorgang bei den Bekl. ſo abſpielen, daß blos die Staubkappe abgenommen und demnächſt mittels des in ihr angebrachten Anſatzes der (durch die Abnahme der Staubkappe wieder beweglich gewordene) Ventilkörper in der Innenhülſe heruntergedrückt wird, worauf die Preßluft alsbald auf demſelben Wege entweicht, auf dem ſie eingeführt worden war. Der Herausnahme des „Dornes“ würde es danach nicht bedürfen, worin eine ſehr erhebliche Erleichterung für den Radfahrer und ſonach eine weſentliche techniſche Vervollkommnung der Geſammtanordnung liegen kann. I. C. S. i. S. Müller u. Co. c. Dunlop Pneumatic Tyre Co. vom 16. Mai 1900, Nr. 88/1900 I.

8. §§ 7, 9. C. P. O. §§ 256 ff.

Die Sachlage würde ohne Weiteres zur Anerkennung der Klage führen, wenn nicht Erwägungen prozeſſualer Natur eine Zurückverweiſung der Sache an das B. G. nothwendig machten. Das Patent der Kl. iſt am 16. Dezember 1898, im Verlauf des Prozeſſes, erloſchen. Der Anſpruch der Klage, der Bekl. die gewerbsmäßige Herſtellung der geſchützten Gasmotoren zu verbieten, iſt daher unmöglich, der entſprechende Antrag iſt gegenſtandslos geworden. Anſtatt deſſen will die Kl. feſtgeſtellt wiſſen, daß die Bekl. zur Zeit des Beſtehens ihres Patents keine Gasmotoren mit der im Anſpruch 2 charakteriſirten Zündungsvorrichtung habe herſtellen dürfen, dieſer Unterlaſſungspflicht aber nicht nachgekommen ſei. Ob ſolchee Antrag rechtlich ſtatthaft war, iſt noch nicht erſichtlich. Es kann angenommen werden, daß es dabei auf die Feſtſtellung nicht bloß einer früheren Thatſache, ſondern eines früheren Rechtsverhältniſſes nämlich des der Kl. gegen die Bekl. zuſtehenden Verbotsrechts und deſſen Verletzung, abgeſehen iſt. Ein der Vergangenheit angehörendes Rechtsverhältniß kann aber nur Gegenſtand eines Rechtsſtreits ſein, ſofern es als Element eines darauf geſtützten Anſpruchs in Betracht kommt oder ſofern angeſichts der Unmöglichkeit, einen Anſpruch ſchon gegenwärtig zu erheben, die Vorausſetzungen der Feſtſtellungsklage gegeben ſind. Liegt weder die eine noch die andere Alternative vor, würde die Entſcheidung des Gerichts auf die Löſung einer akademiſchen Streitfrage ohne praktiſchen Hintergrund hinauslaufen. Vergl. Entſch. des R. G. in Seuffert's Archiv Bd. 41 Nr. 168; Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 27 Nr. 49. Da hier eine beſtimmte Leiſtung auf Grund der geſchehenen Patentverletzung nicht gefordert wird, ſo bedurfte es der Erörterung, ob der Feſtſtellungsanſpruch begründet ſei. Daß das möglicherweiſe der Fall iſt, liegt auf der Hand. Der Eingriff der Bekl. in die Rechte der Kl. kann unter Umſtänden für ſich allein eine Quelle rechtlicher Wirkungen ſein, die in die Gegenwart hinüberreichen. Wenn der Schadenserſatzanſpruch aufgegeben, gleichzeitig aber die Frage der früheren objektiven Patentverletzung zur Entſcheidung verſtellt würde, ſo müßte ſich von ſelbſt die Vermuthung aufdrängen, daß an dieſe beſtimmte Rechtsfolgen angeknüpft worden ſeien. Es wäre deshalb die Aufgabe des B. G. geweſen, in eine diesbezügliche Prüfung einzutreten und — gegebenen Falls unter Ausübung des richterlichen Fragerechts — klarzulegen, ob die Bedingungen vorhanden ſind, von denen die Zuläſſigkeit der Feſtſtellungsklage abhängig iſt. Aus der Entwickelung des Prozeſſes und der ganzen Situation ergab ſich der Anlaß, die Kl. zur Vorbringung der Thatſachen aufzufordern, deren Daſein einen beſtehenden, aber nicht unmittelbar verfolgbaren Anſpruch als begründet erſcheinen ließe, ſofern über das vergangene ſtreitige Rechtsverhältniß in ihrem Sinne entſchieden ſein würde. Damit wäre denn gleichzeitig auch das Feſtſtellungsintereſſe offenkundig geworden. In der Reviſionsinſtanz iſt geltend gemacht — und zwar unter Hinweis auf den anſcheinend inſoweit früher nicht vorgetragenen Akteninhalt —, daß die Parteien einen außergerichtlichen Vergleich abgeſchloſſen hätten, wonach die Bekl. der Kl. für den Fall des Prozeßverluſtes gewiſſe Beträge ſchuldig ſein ſolle. Erweiſt ſich dieſe Thatſache als richtig, ſo würde, wenn nicht beſondere, bisher nicht erhellende Momente entgegenſtehen, dem Antrage der Kl. ſtattgegeben werden müſſen, da ſie dann ein rechtliches Intereſſe daran hätte, die begehrte Feſtſtellung im ſchwebenden Rechtsſtreit herbeizuführen. I. C. S. i. S. Daimler c. Benz & Co. vom 28. Mai 1900, Nr. 16/1900 I.

9. Verkauf von Lizenzen.

Die Reviſion bekämpft in erſter Linie die Ausführungen des B. G., nach denen es die Abſicht der Kontrahenten geweſen, daß den Kl. mindeſtens ein patentfähiges Verfahren übereignet werden und daß ſie in Betreff des damals zum Patent angemeldeten Verfahrens darauf ſollten rechnen dürfen

und auch gerechnet haben, daß ihnen auch ein solches Patent demnächst ertheilt werden würde. Eine solche Absicht habe in dem Vertrage keinen Ausdruck gefunden. Verkauft sei ein Verfahren mit der Bemerkung, daß es zum Patente angemeldet sei. Eine Garantie dafür, daß es patentfähig sei oder daß das Patent ertheilt werden würde, sei nicht übernommen. Der Angriff geht fehl. Nach § 1 des Vertrages vom 10. Oktober 1898 ist Gegenstand des Geschäfts der Vertrieb des angemeldeten Verfahrens, aber mit der gleichzeitig gegebenen näheren Bestimmung, daß darunter der Verkauf von Lizenzen verstanden werden soll. Auf diese Weise ist der unmittelbare Zusammenhang des Geschäfts mit dem Patent hergestellt. Der Bekl. räumte in seiner Eigenschaft als Inhaber des ihm zu gewährenden Rechts auf ausschließliche Benutzung der Erfindung den Kl. die Befugniß ein, Lizenzen zu verkaufen, also Andern gegen einen Preis das Recht zu verschaffen, Handlungen, die in den Bereich des Patents fallen und von dem Bekl. untersagt werden könnten, ihrerseits innerhalb gewisser örtlicher Grenzen vorzunehmen. Dies ergiebt schon der Wortlaut des Vertrages. Um zu einer andern Auslegung zu gelangen, müßte man dem Ausdruck „Lizenzen" einen von dem allgemein üblichen Gebrauch dieses Wortes ganz abweichenden Sinn unterlegen, indem man nur die Offenbarung eines sonst etwa geheim gehaltenen Verfahrens behufs eingeschränkter Benutzung desselben darunter verstände. Allein nach dieser Richtung hin hat der Bekl. selbst Behauptungen aufzustellen nicht vermocht, auch ist nicht erfindlich, von welchem Gesichtspunkte aus dann im Vertrage die Lizenzen mit dem Patent überhaupt in Verbindung gebracht sein sollten. Diese aber tritt nicht nur in § 1, sondern noch in den §§ 2 und 3 und zwar hier in noch bestimmterer Art hervor, denn nach § 2 sind in die Verkaufssumme auch alle Zusatzpatente eingeschlossen und müssen zum Verkaufe der Lizenzen den Kl. sofort unentgeltlich mitgetheilt werden, im § 3 aber verpflichtet der Bekl. sich, in Bezug auf das Patent keinerlei Geschäfte im örtlichen Bereich des Vertrages zu machen. Wurde das Patent nicht ertheilt und entstand demgemäß nicht die Möglichkeit der Ertheilung von Lizenzen, so entfiel der Gegenstand des Geschäftes. Hiernach muß sogar die vom I. R. vertretene Auffassung, nach dem gemeinten Willen der Parteien sei die Patentertheilung wesentliche Bedingung des Vertrages gewesen, als eine naheliegende erscheinen. Der B. R. steht nicht ganz auf demselben Boden, vermeint aber gleichfalls ganz unzweideutig ein gewagtes Geschäft, einen bloßen Hoffnungskauf. Als Voraussetzung des Geschäfts betrachtet er nicht schlechthin die Thatsache der Patentertheilung, also nicht den Erfolg, sondern schon die Patentfähigkeit des Verfahrens, läßt also eine dem § 1 flg. des Patentgesetzes entsprechende Beschaffenheit der Erfindung genügen. Er erwägt dann weiter, daß der Bekl. nicht einmal den Versuch gemacht habe, nachzuweisen, daß sein Verfahren, obwohl die Patentirung nicht erreicht worden, doch patentfähig gewesen sei. Schon diese Erwägungen tragen die angefochtene Entscheidung. I. C. S. i. S. Wegner c. Tütscher u. Gen. vom 23. Mai 1900, Nr. 96/1900 I.

Zum Wuchergesetz.

10. § 301a Str. G. B.

Das B. G. hat ausgeführt, daß die streitigen Verträge gemäß Art. 17. des Schweizerischen Bundesgesetzes über das Obligationenrecht weder in Zürich noch in Basel Verbindlichkeiten erzeugen könnten, sondern vielmehr um ihres unsittlichen Inhalts willen für nichtig erklärt werden müßten. Da diese Feststellung nach § 549 der C. P. O. einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz nicht ausgesetzt ist, so muß die Revision unter allen Umständen scheitern. Zu dem gleichen Ergebniß gelangt man aber auch dann, wenn die Entscheidungsnorm aus dem deutschen Rechte entlehnt wird. Bei der Erörterung dieser Frage hat das B. G. zutreffend den § 302a des Strafgesetzbuchs (in der Fassung vom 13. Juni 1893) zum Ausgangspunkte erhoben. Denn falls die Verträge nach dem Rechte, während dessen Gültigkeitsdauer sie errichtet wurden, keine Kraft haben, erübrigt die Untersuchung, welche Wirkungen rücksichtlich ihres Bestandes aus dem gegenwärtig herrschenden Rechte (§ 138[2] des B. G. B.) abzuleiten sein würden. Nach der angezogenen Bestimmung ist des Wuchers schuldig und hat darum ein ungültiges Geschäft abgeschlossen, wer unter Ausbeutung der Nothlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Anderen mit Bezug auf ein Darlehn oder auf die Stundung einer Geldforderung oder auf ein anderes zweiseitiges Rechtsgeschäft, welches denselben wirthschaftlichen Zwecken dienen soll, sich oder einem Dritten Vermögensvortheile versprechen oder gewähren läßt, welche den üblichen Zinsfuß dergestalt überschreiten, daß nach den Umständen des Falles die Vermögensvortheile in auffälligem Mißverhältniß zu der Leistung stehen. Es beruht nun nicht auf Rechtsirrthum, wenn das B. G. die Voraussetzungen dieser Bestimmung als gegeben angesehen hat. Haben die Parteien freilich eine stille Gesellschaft mit einander errichtet, so wird doch hierdurch die Annahme eines unter das Gesetz fallenden Rechtsgeschäfts keineswegs grundsätzlich ausgeschlossen. Die stille Gesellschaft ist im Gegentheil schon nach ihrem eigentlichen Wesen dem Darlehnsvertrage nahe verwandt; und die Durchbildung, die das vorliegende Verhältniß in seinen Einzelheiten erfahren hat, — die kurze Frist, binnen welcher die Einlage zurückgezahlt werden mußte, die Aussetzung jeder Gewinnvertheilung bis nach geschehener Rückzahlung u. s. w. — läßt hier das gesellschaftliche Element nur noch mehr in den Hintergrund treten. Die Thatsache, daß der Bekl. innerhalb gewisser Grenzen für den Verlust haftbar war, mag zwar bei der Abwägung des Inhalts von Leistung und Gegenleistung Beachtung verdienen; sie bewirkt aber nicht, daß von einem darlehnsähnlichen Geschäfte nicht mehr gesprochen werden kann. Das R. G. hat vielmehr in seiner Entscheidung vom 2. März 1899 (Rep. I 47/99, abgedruckt in der Sammlung von Entscheidungen Bd. 43 Nr. 29) eingehend dargelegt, daß ein Rechtsgeschäft dann jedesmal denselben wirthschaftlichen Zwecken dient, wie ein Darlehn, wenn es zum Zweck der Befriedigung eines augenblicklichen Geldbedürfnisses abgeschlossen ist. Dieses Kriterium trifft hier aber zu. Allerdings hätte der Kl. keinen zwingenden Anlaß, ein selbstständiges Handelsgeschäft zu errichten, und zwar ein Geschäft, zu dessen Errichtung es bedeutenderer Geldmittel bedurfte, als sie ihm zur Verfügung standen. Nach seinen eigenen Angaben, die er gegen sich gelten lassen muß, waren ihm sogar von anderer Seite vortheilhafte Anerbietungen gemacht, die ebenfalls seine geschäftliche Selbstständigkeit zur Folge gehabt haben würden. In der Richtung lag also kein Geldbedürfniß vor, daß er aus irgend welcher wirthschaftlichen Zwangslage heraus

werden mußte oder wollte. Das iſt aber auch keine nothwendige Vorausſetzung des darlehnsähnlichen Rechtsgeſchäfts. Daß der Kl. perſönlich ein Bedürfniß nach der finanziellen Leiſtung des Bekl. empfunden hat, iſt ohne Weiteres zu unterſtellen. Ob aber ſein Bedürfniß ein eingebildetes oder reales war, kann nicht maßgebend ſein. Hier hat nun übrigens ein wirklich vorhandenes Bedürfniß zum Vertragsabſchluß geführt. Es mag noch nicht beſtanden haben, als der Bekl. mit ihm in Unterhandlungen trat; es ſprang aber auf, ſobald dieſer ihm ſeine Pläne dargelegt hatte und er, durch die eröffnete Ausſicht geblendet, von dem Wunſche nach ihrer Verwirklichung ergriffen war. Das Rechtsgeſchäft bezweckte ſomit die Deckung eines Geldbedürfniſſes, das dem Gedanken, auf dem jenes ſelber ruhte, ſeine Entſtehung verdankte. Der Bekl. hat es zunächſt durch ſeine Initiative geweckt und danach durch den Abſchluß der Verträge befriedigt. Auch das hat keine veränderte Beurtheilung zur Folge, daß der Kl. ohne Zweifel außer der Baareinlage des Bekl. gleichzeitig den Rückhalt erlangen wollte, den er in der geplanten geſchäftlichen Verbindung mit ihm zu finden glaubte. Denn nach den Erklärungen der Parteien über die Entſtehungsgeſchichte der Verträge und nach den thatſächlichen Feſtſtellungen des B.G. war der Hauptzweck bei der Betheiligung des Einen an den Unternehmungen des Andern die Beſchaffung von Geldmitteln. Dem gegenüber traten die ſonſt von ihm übernommenen Verbindlichkeiten zurück. Das Geſchäft blieb darum immer vorzugsweiſe auf die Befriedigung eines Geldbedürfniſſes gerichtet. Iſt hiernach die Eingehung eines Geldkreditgeſchäfts anzunehmen, bei dem eine Bewucherung des Kl. rechtlich möglich war, ſo hängt die Entſcheidung des Rechtsſtreits allerdings davon ab, einerſeits, ob ein auffälliges Mißverhältniß zwiſchen der Leiſtung des Bekl. und den ihm von ſeinem Contrahenten zugewandten Vermögensvortheilen beſteht, und ſodann, ob ſich der Eine einer Ausbeutung der Nothlage, des Leichtſinns oder der Unerfahrenheit des Andern ſchuldig gemacht hat. Das B. G. hat beide Fragen bejaht, und das R. G. findet keinen Anlaß, ihm darin entgegenzutreten. I. C. S. i. S. Schmoller c. Braun vom 26. Mai 1900, Nr. 103/1900 I.

IV. Das Gemeine Recht.

11. Anwendung des örtlichen Rechts.

Die zwiſchen den Parteien ſtreitige Frage, ob der Bekl. durch ſein Verhalten nach der Ankunft der erſten Partie Holz (64 Eichenklötze) per Dampfer „Baroß“ in London das Recht, die Waare aufzuſchießen, verloren habe, hat das O. L. G. auf Grund des engliſchen Rechts bejaht. Die Richtigkeit dieſer Entſcheidung iſt nach der C. P. O. § 549 in der gegenwärtigen Inſtanz nicht nachzuprüfen. Es kann ſich nur fragen, ob etwa durch die Anwendung des engliſchen Rechts die Grundſätze des internationalen Privatrechts verletzt ſind. Das iſt indeß nicht der Fall. Wie der erkennende Senat noch vor Kurzem in der auch vom O. L. G. angeführten Sache Hähner gegen Menzenhauer & Co. (Rep. I. 248/1899 Juriſtiſche Wochenſchrift 1899, S. 751 Nr. 27) ausgeſprochen hat, iſt die Frage, ob und unter welchen Vorausſetzungen der Käufer wegen mangelhafter Beſchaffenheit der Waare, Befreiung von der Verbindlichkeit, den Kaufpreis zu fordern, verlangen kann, mithin auch die Frage, ob und von wann an es einer unverzüglichen Mängelanzeige bedürfe, eine Frage der Erfüllungspflicht des Käufers, die nach dem Rechte des Ortes zu beurtheilen iſt, wo der Käufer zu erfüllen hatte. Dies war aber hier London, wohin die Kl. die Waare zu verſenden und wo der Bekl. nach der Klauſel „netto Kaſſe bei Empfang“ den Kaufpreis zu bezahlen hatte. Damit erledigen ſich die Angriffe, die von der Reviſion gegen dieſen Theil der Entſcheidungsgründe des B. G. (I und II der Gründe) erhoben ſind. Und es bedarf aus denſelben Gründen auch keiner Nachprüfung der Ausführungen des O. L. G., die ſich unter III, 1 und 2 der Entſcheidungsgründe finden. Ob der Bekl. die Beanſtandung der erſten Partie mit Rückſicht auf die Einheitlichkeit des ganzen Abſchluſſes oder mit Rückſicht darauf, daß die Kl., ſtatt der kontraktlichen 75 Blöcke im Ganzen nur 74 geliefert hat, ohne nachtheilige Rechtsfolgen hinausſchieben durfte, das ſind Fragen, die nach dem ſoeben Bemerkten ebenfalls nach engliſchem Rechte zu entſcheiden waren, und deren Verneinung, weil ſie ſich auf dieſes Recht gründet, in der Reviſionsinſtanz nicht nachzuprüfen iſt. Anders liegt es mit der Vertheidigung des Bekl., daß die Kl. betrügeriſcher Weiſe ſtatt des ausbedungenen ſlavoniſchen Eichenholzes bosniſches Eichenholz geliefert habe (III, 3 der Entſcheidungsgründe des O. L. G.). Denn daß ſich der Verkäufer im Falle eines Betruges mit der Verſäumung einer rechtzeitigen Mängelanzeige nicht vertheidigen kann, iſt ein abſolut gebietender, mit den bei uns herrſchenden ſittlichen Grundſätzen in engerem Zuſammenhange ſtehender Rechtsſatz, der von dem deutſchen Prozeßrichter immer anzuwenden iſt, alſo auch dann, wenn das ausländiſche Recht, das ſonſt für den Kontrakt maßgebend iſt, den gleichen Rechtsſatz etwa nicht enthalten ſollte. Der Rechtsſatz iſt aber durch das O. L. G. nicht verletzt. I. C. S. i. S. Gärtner c. Stralin & Co. vom 28. April 1900 Nr. 21/1900 I.

12. Ehe. Ungültigkeitsklage.

Die erhobene Ungültigkeitsklage ſtützt ſich einmal auf den Irrthum des Kl. über die Jungfräulichkeit der Bekl. zur Zeit der Eingehung der Ehe oder doch zur Zeit des dieſer vorangegangenen Geſchlechtsverkehrs zwiſchen den Parteien, ſodann darauf, daß Kl. zur Zeit der Eingehung der Ehe nicht gewußt habe, daß die Bekl. von einem Dritten ſchwanger ſei. Der erſte Klagegrund iſt vom B. G. mit Recht zurückgewieſen worden auf Grund der thatſächlichen Feſtſtellung, daß der Kl. ſchon vor dem Jahre 1894 ein um dieſe Zeit abgebrochenes geſchlechtliches Verhältniß mit der Bekl. gehabt hat und zwar, wie er ſelbſt behauptet, ohne daß er damals mit derſelben verlobt geweſen wäre. Unter dieſen Umſtänden kann nicht angenommen werden, daß er zur Zeit der Eheſchließung oder auch der Verlobung auf die ſittliche Integrität der Bekl. entſcheidendes Gewicht gelegt hat, wie dies dann angenommen werden kann, wenn der Geſchlechtsverkehr zwiſchen den Ehegatten nach der Verlobung oder doch unmittelbar vor derſelben bei vorliegender ernſter Abſicht der Eheſchließung unterſtellt werden darf. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 25 S. 193, ferner Entſch. vom 9. Dezember 1898 in Sachen Schon c. Schon III 226/98. Wenn aber auch hiernach der erſte Klagegrund in Wegfall kommt, ſo befindet ſich doch das B. G. im Einklange mit der diesſeitigen Rechtsſprechung, wenn es auf den zweiten eingeht. Es verkennt auch nicht, was in der oben angeführten Entſch. III 226/98 feſtgehalten iſt, daß nicht ſchon die nachträgliche Entdeckung der Ungewißheit der Vaterſchaft eines nach Eingehung der Ehe

geborenen Kindes die Ungültigkeitsklage begründen kann, diese vielmehr nur dann zutrifft, wenn nachgewiesenermaßen das Kind von einem Dritten erzeugt ist. Rechtsirrthümlich aber ist es, wenn das B. G. den Beweis, daß die Schwangerschaft der Bekl. von einem Dritten sich aus dem Reifegrade des Kindes (in Verbindung mit Zugeständnissen der Bekl.) zur vollen Gewißheit ergebe, bezw. den Gegenbeweis gegen die bekannte Präsumtion über die Möglichkeit der Erzeugung, für unzulässig oder „rechtlich" unmöglich erklärt. Es ist allerdings ein solcher Beweis, bezw. Gegenbeweis gegenüber der Präsumtion der Ehelichkeit bei Kindern, welche nach dem 181. Tage seit Eingehung der Ehe geboren worden sind, für unzulässig erklärt worden (Entsch. des R. G. Bd. 12 S. 168), allein auf Kinder, die, wie im vorliegenden Fall, vor dem 181. Tage geboren sind, also nothwendig vor Eingehung der Ehe erzeugt sein müssen, findet die Präsumtion der Ehelichkeit keine Anwendung. Daß aber der Gegenbeweis gegen die Präsumtion, daß, wenn mehrere Männer während der sog. kritischen Zeit der Kindesmutter beigewohnt haben, die Vaterschaft eines außerehelich erzeugten Kindes ungewiß werde, unzulässig, rechtlich unmöglich erscheine, kann wenigstens für das gemeine Recht nicht anerkannt werden. III. C. S. i. S. Knöpfel c. Knöpfel vom 22. Mai 1900, Nr. 83/1900 III.

V. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

13. §§ 352—356 I. 5.

Mit Unrecht macht die Revision geltend, daß der Betrogene, der vom Vertrage zurücktritt, verpflichtet sei, eine Rechnung darüber aufzumachen, was von beiden Seiten zurückzugewähren und zu vergüten sei, um den früheren Zustand in der Gestalt wiederherzustellen, wie es die §§ 352—356 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. vorschreiben. Nach diesen Vorschriften kann vielmehr der Betrogene diejenigen Leistungen beanspruchen, zu denen das Gesetz den Betrüger verpflichtet, und bleibt es dessen Aufgabe, etwaige Gegenforderungen seinerseits geltend zu machen und zu begründen. Einen Versuch dazu hat der Bekl. erst in II. J. durch die Aufrechnungseinrede gemacht, das ist aber, da der Kl. dem widersprach, mit Recht vom B. R. für unzulässig erachtet worden; denn der Bekl. behauptet selbst, daß schon während der I. J. dieses Prozesses Miethüberschüsse des Kl. und zwar in einer die Auslagenforderung des Kl. erheblich übersteigenden Höhe entstanden seien, die er also damals auch schon zur Aufrechnung hätte benutzen können. Dem gegenüber bezeichnet der B. R. es zutreffend als unerheblich, daß der Aufrechnungsanspruch noch während der Berufungsinstanz gewachsen ist, weil dadurch die Thatsache nicht beseitigt wird, daß der Anspruch schon in I. J. zur Aufrechnung benutzt werden konnte. V. C. S. i. S. Belling c. Richter vom 9. Juni 1900, Nr. 90/1900. V.

VI. **Sonstige Preußische Landesgesetze.**

Zum Stempelgesetz.

14. § 26.

Aus den bezüglichen Feststellungen des B. R. ergiebt sich negativ das Fehlen der gesetzlichen Begriffsmerkmale für eine Zahlungsleistung im Sinne des § 26 des Stempelsteuergesetzes. Die Zahlung als schuldlösender Akt ist kein bloß thatsächliches Ereigniß, sondern hat ebenso wie jede andere zur Erfüllung einer Schuldverbindlichkeit erfolgende Hingabe eines Gegenstandes Vertragsnatur in dem weiteren Sinne, daß sie, um wirksam zu sein, eine Willenseinigung der Betheiligten erfordert. Der Schuldner muß die Leistung mit der ausdrücklichen oder stillschweigenden Erklärung des Willens, daß durch sie die Schuldverpflichtung getilgt sein solle, dem Gläubiger hingeben, der letztere sie unter ausdrücklicher oder stillschweigender Erklärung seines Einverständnisses mit der von dem Leistenden abgegebenen Willenserklärung entgegennehmen. Vgl. § 149 A. L. R. I, 16; Entsch. d. R. O. H. G. Bd. 24 S. 67; Urtheil des R. G. vom 11. November 1879, Gruchot, Beiträge, Bd. 24 S. 90; Förster-Eccius, Preuß. Privatr. Bd. 1 § 91 Nr. II, 7. Aufl. (1896) S. 575. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Consumverein zu Görlitz vom 29. Mai 1900, Nr. 64/1900 VII. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Dr. jur. Johannes Bollmann beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen und bei der Kammer für Handelssachen Bremerhafen; — Gerichtsassessor Franz Steegmann beim Landgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Konrad Sieger beim Amtsgericht Simmern; — Rechtsanwalt Konrad Lenz beim Amtsgericht Küstrin; — Rechtsanwalt Beck beim Landgericht Ellwangen; — Rechtsanwalt Dr. Erich Brunnemann beim Amtsgericht Jastrow; — Gerichtsassessor Gustav Kaiser beim Landgericht Magdeburg; — Rechtsanwalt Friedrich Goegelein beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Hermann Huber beim Landgericht Colmar; — Rechtsanwälte Dr. Johannes Bollmann, Dr. Julius Friedrich Papendieck beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Dr. Gustav Ehrenfried, Oskar Romann beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Franz Martin Saupe beim Amtsgericht Großenhain; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich Alwin Segnitz beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Dr. Hans Regula beim Amtsgericht Harburg; — Rechtsanwalt Dr. Arthur Niggl beim Landgericht Nürnberg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Dr. Wannow in Zoppot; — Rechtsanwälte Stammer, Dahm in Altona.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Oskar Meyn in Berlin; — Justizrath Dr. Ernst Gemeinhardt in München.

Bekanntmachung.

Die Stelle eines besoldeten **Stadraths** in hiesiger Verwaltung soll nach Maßgabe der Städteordnung besetzt werden. Das Gehalt ist auf 6000 M., steigend nach je 3 Jahren um je 500 M. bis auf 9000 M. festgesetzt. Bewerber, welche die große Staatsprüfung für den Justizdienst bestanden haben, wollen ihre Meldungen nebst beglaubigtee Abschrift ihree Qualifikationsatteste bis zum 10. Juli cr. an den Unterzeichneten (Stadthaus, Stadtverordneten-Büreau) einreichen.

Bemerkt wird noch, daß ein besonderer Wohnungsgeldzuschuß nicht gewährt und dem Gewählten die Bedlagung auferlegt wird, Nebenämter und Nebenbeschäftigungen gegen Entgelt nur mit Genehmigung beider städtischer Behörden zu übernehmen.

Breslau, den 31. Mai 1900.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.
Freund, Geheimer Justizrath.

Gesucht zum 15. Juli oder 1. August cr. ein gewandter **Büreauvorsteher** nicht unter 21 Jahren. Off. m. Zeugn. u. Gehaltsanspr. **Brandes**, Rechtsanwalt u. Notar, Hardueg a. E.

Ein zuverlässiger **Kanzleivorstand**, Gabelsberger Stenograph, wird zum baldigen Antritte bei gutem Gehalt gesucht. Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an Rechtsanwalt **Dr. Feigoldt**, Plauen i. V.

Ich suche 2 gewandte in Stenographie und Maschinenschreiben erfahrene **Gehülfen**.

Ansseraih, Rechtsanwalt,
Düren (Rheia).

Junger **Büreauvorsteher**, militärfrei, wünscht sich baldmöglichst zu verändern. Thüringen bevorzugt. Offerten unter **R. 445** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Zum 20. Septembee oder Anfang Oktobee suche ich eine gute Stelle als **Büreaugehülfe**. Vorzügliche Zeugnisse vorhanden.
Gefreiter **W. Stoeckmann**, 12. Komp. Regt. 39.
Düsseldorf—Derendorf.

Digitized by Google

Büreauvorsteher, jun. 8 Jahr leidst. im Proz. und Not. gearbeitet, sucht sof. evtl. später Stell. Off. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 unt. **J. 434** erbeten.

Suche in der Zeit vom 1/7. bis 15/9. auf die Dauer von 4—8 Wochen einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.

Salzwedel. **Heinrich Breese,** Rechtsanwalt und Notar.

Assessor zur Vertretung eines Rechtsanwalts auf längere Zeit sofort gesucht.

Offerten unter **Q. 444** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Lebensstellung.

Eine Bielefelder Maschinenfabrik sucht per sofort geeignete Kraft für selbstständige Erledigung der Klagesachen und Beitreibung des Inkassos. Herren, welche bereits bei einem Rechtsanwalte als Büreauchef thätig waren, bevorzugt.

Offerten unter Beifügung von Zeugnißabschriften und Photographie, sowie Stellung von Gehaltsansprüchen an die Expedition d. Blattes in Berlin S. 14 unter **P. 437.**

Verlag von H. W. Müller in Berlin SW.,
Luckenwalderstr. 2.

Soeben erschienen:

Das Aufgebotsverfahren

nach Reichs- und Preußischem Landesrecht

bearbeitet von

Dr. P. Daude,
Geheimem Regierungsrath u. Univ.-Richter bei der Kgl. Friedrich-Wilhelms-Universität Berlin.

Dritte umgearbeitete Auflage.

1900. Gr. 8°. 334 Seiten. Gut kartonnirt Mk. 6,50.

Der Zweck des seit Jahren bekannten Buches ist, dem Preußischen Praktiker das mühsame Aufsuchen der in zahlreichen Gesetzen, Privilegien, Statuten ꝛc. zerstreuten Vorschriften zu erleichtern und ein richtiges Verständniß derselben unter dem Einflusse der revidirten Prozeßgesetze und des Bürgerl. Gesetzbuchs zu vermitteln. Der Herr Verfasser hat auch in dieser neuen Bearbeitung mit der ihm eigenen Klarheit und Gründlichkeit das in Preußen jetzt geltende Aufgebotsrecht vollständig und erschöpfend dargestellt.

Handbuch
des
formellen Grundbuchrechts.

Eine Anleitung
zur Bearbeitung von Grundbuchsachen
nach Reichsrecht und nach preußischem Recht
von

Reinhart Foerster,
Landgerichtsrath in Stettin.

Gut kartonnirt. Preis 7,— Mk.

Der Herr Verfasser ist bemüht gewesen, mit dem obigen Werke dem Grundbuchrichter ein wirklich praktisches Hülfsbuch, den Notaren und am Grundbuch Betheiligten einen brauchbaren Wegweiser zu bieten. Die Arbeit zerfällt in zwei Theile, von denen der erste die allgemeinen Grundsätze, der zweite das formelle Grundbuchrecht der einzutragenden Rechte im Einzelnen umfaßt. Zunächst ist für eine klare Systematik und ein präzises Herausarbeiten der Grundgedanken des formellen Grundbuchrechts Sorge getragen, sodann haben die Ergebnisse auf die einzutragenden Rechte Anwendung gefunden.

Aelterer **Referendar,** der bereits mehrfach vertreten, sucht Anw.-Vertr. für Berlin v. 1. Aug. ab. Off. unter **S. 446** an die Exped. dies. Bl. in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben erschienen:

Wesen der Aktienzeichnung, Rechte und Pflichten aus der Zeichnung.

Von

Dr. jur. Bernhard Averbeck.

Preis: 1 Mark.

Die Einkommenbesteuerung nichtphysischer (juristischer) Personen.

Von

Dr. D. Feitelberg.

Preis: 4 Mark.

Anspruch und Klagrecht.

Beiträge zum bürgerlichen und zum Prozeßrecht.

Von

Dr. Konrad Hellwig,
Professor zu Erlangen.

Preis: 13 Mark.

Unentbehrlich für Jeden der Bücher hat.

Amerikanische Bücherschränke

Immer fertig!
Nie vollendet!

Je nach Bedarf kaufen Sie sich die einzelnen Abtheilungen; sie passen genau aufeinander, man setzt sie leicht auf- und nebeneinander. Practisch, bequem, billig! Für jeden Bedarf! In jeder Größe! Verlangen Sie Prospecte.

Allein. Fabrikant in Deutschland

HEINRICH ZEISS, HOF-LIEFERANT

36 KAISERSTRASSE, FRANKFURT A. M.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 90** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**

Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

J. G. R. Lilliendahl, Siegellackfabrik.

Gegr. 1778.

Lilliendahls Urkundenlack.

Da das Siegel künftig aus einem besonderen, mit der Urkunde zu verbindenden Stoff hergestellt werden soll, der geeignet ist, den Eindruck des Siegelzeichens aufzunehmen, Wachs aber seines niedrigen Schmelzpunkts, seiner Klebrigkeit und seines Fettgehalts wegen nicht in Frage kommen kann, so erlaube ich mir, den Herren Rechtsanwälten und Notaren folgende Sorten Siegellack als best geeignet zu empfehlen:

als I. Qualität: **Urkundenlack,**
„ II. „ **Nr. 6** Marke **Kaninchen,**
„ III. „ **Nr. 12** Marke **Schildkröte.**

(Billigere Sorten, als letztgenannte, entsprechen gedachtem Zweck nicht genügend.)

Mein Siegellack ist in vielen Schreibwarenhandlungen zu haben, ein Versandt an Private findet nicht statt, doch bin ich gern bereit, Ihnen auf Wunsch die Ihrem Domizil nächstgelegene Bezugsquelle aufzugeben.

Neudietendorf, März 1900.

Hochachtungsvoll

J. G. R. Lilliendahl.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerstraße 44.

Soeben gelangte zur Ausgabe:

Das Handelsgesetzbuch

erläutert von

Landgerichtsrat Heinrich Dove,
Syndikus der Korporation der Kaufmannschaft von Berlin.

Eleg. und schmiegsam in Leinwand gebunden M. 2.50, postfrei M. 2.70.

Das sehr handlich ausgestattete, schmuck und dauerhaft gebundene Buch ist bestimmt, sowohl der kaufmännischen als der juristischen Praxis zu dienen. Die Bedürfnisse beider sind dem Verfasser durch mehrjährige Thätigkeit als Vorsitzender von Kammern für Handelssachen, wie namentlich durch seine gegenwärtige Stellung als juristischer Beirat von kaufmännischen Behörden und Börsenorganen so genau vertraut, wie es nur bei sehr wenigen Juristen der Fall sein dürfte.

Seine Arbeit ist daher ganz insbesondere dem Anwalt und Kaufmanne zu empfehlen, für den Zeit Geld ist, der aber trotzdem, sei es als Syndikus oder Mitglied kaufmännischer Interessenvertretungen, sei es im eigenen Geschäftsbetriebe oder als Beauftragter von Aktiengesellschaften und Genossenschaften zuverlässige Orientirung nur aus einer vertrauenswürdig kommentierten Ausgabe schöpfen kann.

Soeben mit Ausgabe des zweiten Heftes vollständig geworden:

Gutachten der Ältesten der Kaufmannschaft von Berlin
über
Gebräuche im Handelsverkehr

herausgegeben von

Heinrich Dove und Dr. Max Apt.

Preis M. 4, postfrei M. 4.30.

Inhalt: I. Prinzipal und Handlungsgehilfe. II. Agentur und Kommission. III. Bank- und Börsenwesen. IV. Erfüllung der Zahlungsverbindlichkeit. V. Wechselverkehr. VI. Erfüllung der Lieferungsfrist im Allgemeinen. VII. Rechtsverhältnisse betr. die Verpackung der Waaren (Emballagen, Fässer, Säcke ꝛc.). Maß und Gewicht. VIII. Spedition. IX. Binnenschifffahrt. X. Butter, Käse, Fett. XI. Eisen. XII. Getreide. XIII. Holz. XIV. Kohle. XV. Leder. XVI. Mehl. XVII. Stärke. XVIII. Wein, Spirituosen.

Anhang: A. Geschäftsbedingungen und Reglements für den Berliner Butter-, Margarine-, Käse-, Speisefett- und Schmalzhandel. B. Bedingungen, Geschäftsordnungen, Reglements für den Berliner Eierhandel. C. Interessenvertretung der Berliner Holzhändler und Usancen im Holzhandel. D. Kolonialwaren. E. Leder. F. Textilindustrie. G. Wäsche. H. Ziegelsteine (Ortsgebräuche und Geschäftsordnung). — Sachregister.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

№ 63 und 64. Berlin, 7. Juli 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Kdgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 561. — Zu dem Art. 181 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu den §§ 912 ff. B. G. B. S. 561. — Zum § 1020 B. G. B. S. 563. — Zum § 1568 B. G. B. S. 563. — Vom Reichsgericht. S. 564. — Personal-Veränderungen. S. 579.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Bamberg hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Zu dem Art. 181 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu den §§ 912 ff. B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts V. C. S. i. S. Seyer c. Dudeck vom 19. Mai 1900, Nr. 76/1900 V.

II. J. Kammergericht.

Die Anschlußrevision ist für begründet erachtet.

Gründe.

Die Anschlußrevision betrifft ausschließlich die Verurtheilung des Beklagten, sein Komtoirgebäude bis zur Linie cy zurückzurücken.

Der Angriff dagegen ist begründet.

Das Berufungsgericht hat den Rechtsstreit nach den Vorschriften des Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 9 §§ 340 ff. beurtheilt. Beklagter ist der Ansicht, diese Vorschriften habe das Berufungsgericht seiner Entscheidung, die am 26. Januar 1900, also nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs, getroffen ist, nicht zu Grunde legen dürfen, sondern habe die Bestimmungen der §§ 912 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches zur Anwendung bringen müssen und demgemäß, da weder er aus Vorsatz oder aus grober Fahrlässigkeit mit seinem Komtoirgebäude die Grenze überschritten, nach der Klage sofort nach der Grenzüberschreitung Widerspruch erhoben habe, nicht auf Zurückziehung des Komtoirgebäudes erkennen, sondern dem Kläger nur eine Geldrente zusprechen dürfen.

Der Angriff des Beklagten stützt sich auf Artikel 181 Absatz 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche: „Auf das zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuches bestehende Eigenthum finden von dieser Zeit an die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs Anwendung." Der inhaltlich hiermit übereinstimmende Artikel 106 des I. Entwurfs ist in folgender Weise begründet:

„Der Begriff des Eigenthums als des Rechtes zu ausschließlicher Sachherrschaft, verbunden mit der Befugniß zu derjenigen rechtlichen Verfügung über die Sache, welche das Gesetz gestattet, ist ein unwandelbarer, in Ansehung dessen altes und neues Recht zusammenstimmen müssen. Die Ausschließlichkeit im Herrschaftsrechte macht Unterschiede im Rechtsinhalte, wie dieser zunächst gegeben ist, undenkbar. Der Rest des Eigenthums, welchen etwaige Beschränkungen sowie Belastungen der Sache übrig lassen, kann ein verschiedener sein; abgesehen von diesen Beschränkungen und Belastungen muß der Rechtsinhalt des Eigenthums immer und überall derselbe sein.

„Verschiedenheiten können stattfinden in Ansehung der rechtlichen Wirkungen des Eigenthums, insbesondere hinsichtlich des Schutzes und der Befugniß des Eigenthümers zu rechtlichen Verfügungen über die Sache; ferner in Ansehung der gesetzlichen Eigenthumsbeschränkungen.

In allen diesen Beziehungen muß gelten, was das jeweilig bestehende Recht bestimmt. Nur die Frage, ob Eigenthum zur Zeit des Inkrafttretens des neuen Rechtes erworben ist, beurtheilt sich nach altem Rechte (vergl. die P. V. zum sächsischen Gesetzbuche § 7). Die Nothwendigkeit der Geltung der jeweiligen Eigenthumsnormen erhellt schon daraus, daß andernfalls der größere Theil des neuen Sachenrechts niemals in Kraft treten könnte." (Motive Seite 264.)

Bei der 2. Lesung wurde der Regelung des Eigenthums durch Artikel 106 des I. Entwurfs nicht widersprochen. (Protokolle Band VI Seite 517.) Es ist nicht in Zweifel zu ziehen, daß der Artikel 181 des Einführungsgesetzes bezweckt, das am 1. Januar 1900 bestehende Eigenthum mit den sich aus seinem Inhalte ergebenden Befugnissen den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches zu unterwerfen und daß demgemäß die Feststellung dieser Befugnisse, welche nach dem 1. Januar 1900 erfolgt, unter Anwendung der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches zu erfolgen hat. Es ergiebt sich dies auch aus

dem Gegenſatze, in welchen die Rechte, mit denen eine Sache oder ein Recht zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Geſetzbuchs behaftet iſt, durch Artikel 184 zu dem Artikel 181 geſtellt ſind: dieſe bleiben — abgeſehen von den Artikeln 192 bis 195 — mit dem ſich aus dem bisherigen Geſetze ergebenden Inhalt und Range beſtehen. „Von dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs an“ — heißt es im Artikel 184 weiter — „gelten jedoch für das Erbbaurecht die Vorſchriften des § 1017, für eine Grunddienſtbarkeit die Vorſchriften der §§ 1020 bis 1028 des Bürgerlichen Geſetzbuches.“ Hiermit iſt klar ausgeſprochen, daß da, wo die Anwendung der Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuches vom 1. Januar 1900 an vorgeſchrieben iſt, die bisherigen Geſetze außer Geltung geſetzt ſind. Es iſt nicht zu verkennen, und iſt auch nicht verkannt worden, daß die Anwendung der Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuches auf Rechte und Rechtsverhältniſſe, die bereits am 1. Januar 1900 beſtanden, eine Rückwirkung des neuen Geſetzes enthält; aber der am Ende des Abſatzes 2 der Motive angegebene Grund hat als ausſchlaggebend doch die Aufnahme des Artikels 181 bewirkt.

Was die Anſprüche aus dem Eigenthume angeht, ſo iſt zu unterſcheiden zwiſchen ſolchen, die als dingliche aus dem geſetzlichen Inhalte des Eigenthums fließen, wie der Anſpruch auf Herausgabe der Sachen (§ 985) und auf Beſeitigung von Beeinträchtigungen (§ 1004) und ſolchen, welche aus einem durch das Verhalten des Beſitzers begründeten perſönlichen Schuldverhältniſſe herrühren, wie die Verpflichtung zum Schadenserſatz, der Anſpruch auf Erſatz von Aufwendungen, der Anſpruch aus ungerechtfertigter Bereicherung (§ 989 ff.). Während die erſteren dem Artikel 181 unterfallen und alſo, auch wenn ſie vor dem 1. Januar 1900 begründet waren, nach dieſem Zeitpunkte nach den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuches zu beurtheilen ſind, bleiben für die Anſprüche der letzteren Art, die einem vor dem 1. Januar 1900 entſtandenen Schuldverhältniſſe entſtammen, nach ausdrücklicher Vorſchrift des Artikel 170 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche die bisherigen Geſetze maßgebend.

Die Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuches vom Ueberbau finden ſich in dem mit „Eigenthum“ überſchriebenen 3. Abſchnitte des III. Buches und in dem „mit Inhalt des Eigenthums“ überſchriebenen 1. Titel dieſes Buches. Mag dies auch von untergeordneter Bedeutung ſein für die Fragen, ob dieſe Beſtimmungen zu denjenigen gehören, welche den Inhalt des Eigenthums begrenzen, ſo wird dies doch durch die Vorſchriften des § 912 außer Zweifel geſtellt, wonach der Eigenthümer eines Grundſtücks kraft Geſetzes verpflichtet iſt, unter gewiſſen Vorausſetzungen ein Gebäude des Nachbars auf ſeinem Grundſtücke zu dulden. Liegt aber hierin die Anordnung einer geſetzlichen Eigenthumseinſchränkung, ſo findet ſeit dem 1. Januar 1900 auf die ſich daraus für die Eigenthümer der benachbarten Grundſtücke ergebenden Rechtsverhältniſſe die Beſtimmungen des § 912 ff. des Bürgerlichen Geſetzbuchs Anwendung, auch wenn der Ueberbau ſchon vor dem 1. Januar 1900 errichtet iſt und die Anſprüche daraus erhoben ſind. Nur dann, wenn vor dieſem Zeitpunkte der Bauende das Eigenthum an dem überbauten Grundſtückstheile durch den Ueberbau erworben hat, bleiben für dieſen unter der Herrſchaft des früheren Rechtes vollzogenen Eigenthumserwerb die Vorſchriften des bisherigen Rechtes maßgebend (vergl. die Motive).

Dieſe Grundſätze werden auch in der Litteratur vertreten (vergl. Habicht, die Einwirkung des Bürgerlichen Geſetzbuches ꝛc. Seite 299 ff., Niedner, das Einführungsgeſetz vom 18. Auguſt 1896 Seite 282 ad b und β). Die Anſicht Dernburg's (Sachenrecht § 82 Nr. 4 Seite 237), der Fuchs folgt (Raſſow und Küntzel, Beiträge Band 44 Seite 21), daß bezüglich der vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches begonnenen Bauten die Grundſätze des bisherigen Rechtes Platz greifen müſſen, weil die Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuches über den Ueberbau neue geſetzliche Einſchränkungen bilden, überſieht, daß nach Artikel 181 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche in Anſehung der geſetzlichen Eigenthumsbeſchränkungen gelten ſoll, was das jeweilig beſtehende Recht beſtimmt ohne Unterſchied, ob der Bau begonnen iſt.

Daß die vom Berufungsgericht angewendeten §§ 340 ff. Theil I Titel 9 des Allgemeinen Landrechtes von den Vorſchriften der §§ 912 des Bürgerlichen Geſetzbuches grundſätzlich abweichen, braucht nicht näher dargelegt zu werden.

Hiernach unterliegt das Berufungsurtheil wegen Mißanwendung der §§ 340 ff. Theil I Titel 9 des Allgemeinen Landrechtes und wegen Nichtanwendung der §§ 912 ff. des Bürgerlichen Geſetzbuches der Aufhebung inſoweit, als dies vom Beklagten verlangt iſt. Es bedarf der Zurückverweiſung der Sache an das Berufungsgericht zur Verhandlung über die thatſächlichen Vorausſetzungen des § 912 des Bürgerlichen Geſetzbuches und zur Beurtheilung des feſtzuſtellenden Sachverhalts nach den Beſtimmungen dieſes Paragraphen. Der Kläger macht mit ſeinem Antrage, den Beklagten zur Zurückrückung ſeiner Baulichkeiten, ſoweit damit die Grenze überſchritten iſt, den ſich aus dem Eigenthum an ſeinem Grundſtück ergebenden Anſpruch, ſei es auf Herausgabe des überbauten Grenzſtreifens oder auf Beſeitigung von Beeinträchtigung ſeines Eigenthums daran (Bürgerliches Geſetzbuch §§ 985, 1004), geltend. Und der Beklagte will in Folge der dem Eigenthume des Klägers nach den Beſtimmungen über den Ueberbau anhaftenden Beſchränkung nicht zur Zurückrückung ſeines Komtoirgebäudes, ſondern nur zur Entſchädigung des Klägers durch eine Geldrente verpflichtet ſein. Beide Anſprüche betreffen das Eigenthum und die ſich aus deſſen Inhalte nach dem Geſetze ergebenden Befugniſſe; ſie ſind dinglicher Natur und daher gemäß Artikel 181 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch nach den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs zu beurtheilen. Das Eigenthum des Klägers beſteht ſeit dem 1. Januar 1900 nicht nach Maßgabe der bisherigen Geſetze fort, ſondern wird durch die Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs beſtimmt.

Selbſtverſtändliche Folge der Anwendung des neuen Rechtes iſt die Befugniß des Klägers, ſeine Anträge bei der anderweiligen Verhandlung den Vorſchriften des § 912 ff. des Bürgerlichen Geſetzbuches anzupaſſen, insbeſondere auch gemäß § 915 zu verlangen, daß der Beklagte ihm gegen Uebertragung des Eigenthums an dem überbauten Theile des Grundſtücks den Werth erſetzt, den dieſer Theil zur Zeit der Grenzüberſchreitung gehabt hat.

Digitized by Google

Zum § 1020 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VII. C. S. i. S. Heydrich c. Hering und Gen. vom 15. Juni 1900, Nr. 143/1900 VII. II. J. O. L. G. Dresden.

Das dem Kläger gehörige Grundſtück in Leipzig, Neumarkt Nr. 38 und das Grundſtück der Bekl. Petersſtraße 37 („der goldene Hirſch") ſtaßen mit den Hintergebäuden an einander und ſind durch einen Durchgang verbunden. Dem Grundſtück der Beklagten ſteht die durch rechtskräftiges Urtheil anerkannte Grundgerechtigkeit zu, wonach die Eigenthümer berechtigt ſind, auf dem Durchgange zu gehen und mit unbeſpannten Wagen zu fahren. Nachdem im Jahre 1898 der Kläger in dem Durchgange einen Thorflügel hatte anbringen laſſen, den er auf gerichtliche Anordnung wieder beſeitigen mußte, haben die Beklagten in ihrem Grundſtücke zu beiden Seiten des Durchgangs, ungefähr 12 Meter von der Grenze des Klägers, je eine weiße Blechtafel mit der in ſchwarzen Buchſtaben hergeſtellten Aufſchrift: „Durchgang für Fußgänger und unbeſpanntes Fuhrwerk" anbringen laſſen.

Auf Grund der Behauptung, daß durch dieſe Tafeln das Publikum in den Irrthum verſetzt werde, es handle ſich um einen öffentlichen Weg, und daß hierdurch der Verkehr in dem Durchgange ſowie der Lärm und die Unreinlichkeit ſehr vermehrt worden ſei, erhob der Kläger Klage mit dem Antrage, die Beklagten zur Entfernung der Tafeln auf ihre Koſten zu verurtheilen. Die Beklagten beſtritten dieſe Behauptungen und machten ihrerſeits geltend, daß ſie zur Anbringung der Tafeln durch das Verhalten des Klägers genöthigt worden ſeien. Die Vorinſtanzen haben die Kläger abgewieſen. Auf Reviſion des Klägers iſt das Berufungsurtheil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückgewieſen.

Das Berufungsgericht geht zutreffender Weiſe davon aus, daß bei der Beurtheilung des vorliegenden Rechtsfalles auch der § 1020 Satz 1 des B. G. B. für das Deutſche Reich in Betracht komme, weil der von den Beklagten in Ausübung ihrer Grunddienſtbarkeit geſchaffene Zuſtand, deſſen Beſeitigung die Klage anſtrebt, zur Zeit der Verhandlung der Sache in der Berufungsinſtanz noch fortdauerte, nachdem das Bürgerliche Geſetzbuch und Art. 184 des Einführungsgeſetzes dazu bereits in Kraft getreten waren. Die Worte „In Hinblick auf dieſe Beſtimmungen" mit denen das Berufungsgericht die Ausführungen unter 3 der Urtheilsgründe an die vorhergegangenen anſchließt, berechtigen nun an ſich zwar zu der Erwartung, daß ſich das Berufungsgericht auch die Frage vorlegen werde, ob die Beklagten durch Anbringung der Tafeln von den ihnen durch die Grundgerechtigkeit erwachſenen Befugniſſen in einer das Intereſſe des Klägers thunlichſt ſchonender Weiſe Gebrauch gemacht haben. Eine Prüfung nach dieſer Richtung hin iſt aber unter Nr. 3 der Urtheilsgründe nicht angeſtellt, vielmehr wird nur ausgeführt, es liege keine Rechtswidrigkeit darin, wenn die Beklagten durch die Tafeln Leute, welche ſchon in den Hof des herrſchenden Grundſtücks eingetreten ſind, auf die Wegegerechtſamkeit aufmerkſam machen, und weiter die Befürchtung des Klägers, daß durch den Anſchlag der Anreiz gegeben werde, den Durchgang als Verbindung zwiſchen Peterſtraße und Neumarkt zu benutzen, ſei unbegründet und könne, wenn begründet, nicht dahin führen, den Beklagten das Recht zur Bezeichnung des Durchgangs als ſolchen zu entziehen. Hier iſt die Erwägung zu vermiſſen, ob nicht gerade die Art und Weiſe, wie die Beklagten die Befugniß, die Beſucher ihres Hofes auf den Ausgang über das klägeriſche Grundſtück aufmerkſam zu machen, ausgeübt haben, als eine der Vorſchrift des § 1020 Satz 1 des B. G. B. widerſprechende zu erachten iſt. In dieſer Richtung beſtehen aber erhebliche Bedenken, welche insbeſondere daraus zu entnehmen ſind, daß der Anſchlag ganz allgemein lautet: „Durchgang für Fußgänger und unbeſpanntes Fuhrwerk," ohne die Einſchränkung zu enthalten, daß doch nur ſolche Perſonen zur Benutzung des Durchganges befugt ſind, welche in dem Grundſtück der Beklagten etwas zu thun haben. Die Möglichkeit, daß dieſe allgemeine Faſſung zu einer mißverſtändlichen Auffaſſung von der Belaſtung des klägeriſchen Grundſtücks zunächſt bei denjenigen führe, die den Hof berechtigter Weiſe betreten, in Folge mündlicher Mittheilung aber auch in weiteren Kreiſen des Publikums, iſt nicht wegzuleugnen, und der Kläger hat es nicht unterlaſſen, Beweis dafür anzutreten, daß derartige Folgen bereits eingetreten ſind.

Unter dieſen Umſtänden war das angefochtene Urtheil aufzuheben und die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entſcheidung in die Vorinſtanz zurückzuverweiſen; bei der erneuten Verhandlung wird nach dem Vorbemerkten namentlich zu erwägen ſein, ob die Anbringung der Anſchläge als eine die Intereſſen des Klägers thunlichſt ſchonende Ausübung der Grundgerechtigkeit anzuſehen iſt.

Zum § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Muszynski c. Muszynski, vom 14. Juni 1900, Nr. 100/1900 IV. II. J. O. L. G. Marienwerder.

Die Reviſion iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen:

Die Erwägungen des Berufungsrichters über das jetzt anzuwendende Geſetz und deſſen Vorausſetzungen ſind als zutreffend anzuerkennen und geben zu rechtlichen Bedenken keine Veranlaſſung. Wenn von der Reviſion geltend gemacht wird, daß für die Anwendung des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs auch jetzt noch unüberwindliche Abneigung dienen könne und es nicht ausgeſchloſſen ſei, auch ſolche Umſtände zu berückſichtigen, welche vor der Eheſchließung ſich ereignet haben, ſo gehen dieſe Ausführungen fehl. Nach § 1568 a. a. O. kann ein Ehegatte auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte durch ſchwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten oder durch ehrloſes oder unſittliches Verhalten eine ſo tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes verſchuldet hat, daß dem Ehegatten die Fortſetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann; der Scheidungsgrund beſteht alſo, wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt, in einer von dem anderen Ehegatten verſchuldeten Verfehlung. Dieſe mag unter Umſtänden geeignet ſein, bei dem klagenden Ehegatten eine unüberwindliche Abneigung hervorzurufen, die letztere ſelbſt gewährt aber keinen ſelbſtändigen

Digitized by Google

Scheidungsgrund. Ebenſo iſt der Annahme des Berufungsrichters beizutreten, daß die ſchwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten, ſowie ein ehrloſes oder unſittliches Verhalten des anderen Ehegatten *während* Beſtehens der Ehe erfolgt ſein muß, wie ſich zweifellos aus dem Wortlaute des § 1568 a. a. O. ergiebt.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 25. Juni bis 1. Juli 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 170, 196.

Die Reviſion wendet ſich vor Allem gegen den Ausſpruch der Vorinſtanz, durch welchen der gegen die Rechtswirkſamkeit der Zuſtellung des klägeriſchen Berufungsſchriftſatzes vom Bekl. erhobene Angriff zurückgewieſen worden iſt. Der Kl., der in I. J. mit ſeiner Kl. abgewieſen worden war, hatte den hiergegen gerichteten Berufungsſchriftſatz nach § 168 der C. P. O. dem Gerichtsſchreiber des B. G. zur Vermittelung der Zuſtellung übereicht. Von dieſem war nach Erwirkung der Terminsbeſtimmung die dieſelbe enthaltende Verfügung des Vorſitzenden auf die für den Berufungsbekl. beſtimmte Abſchrift übertragen und zugleich *beglaubigt*, hierauf aber die Zuſtellung und zwar nicht durch die *Poſt*, ſondern durch einen *Gerichtsvollzieher* veranlaßt worden. Der Bekl. macht, wie in der Vorinſtanz ſo auch gegenwärtig geltend, daß der Gerichtsſchreiber die Beglaubigung nach § 170 dem Gerichtsvollzieher zu überlaſſen gehabt, durch deren eigene Vornahme aber gegen dieſen Paragraphen verſtoßen und durch den Beglaubigungsmangel die Unzuläſſigkeit der Zuſtellung ſowie des Rechtsmittels überhaupt herbeigeführt habe. Dieſe Rüge erſcheint nicht begründet. Allerdings macht die fehlende oder ordnungswidrige Beglaubigung des zuzuſtellenden Schriftſtücks die Zuſtellung ſelbſt unwirkſam. (Entſch. des R. G. Bd. 6 S. 361, Bd. 8 S. 347.) Auch iſt, wie der jetzt erkennende Senat bereits in dem Beſchluſſe vom 9. Januar 1900 in Uebereinſtimmung mit den Beſchlüſſen des I. C. S. des R. G. vom 8. Januar 1900 und des VI. C. S. vom 11. Januar 1900 (Juriſtiſche Wochenſchrift 1900 S. 117 bis 120) ausgeſprochen hat, der um Vermittelung der Zuſtellung angegangene Gerichtsſchreiber zwar in jedem Falle zur Uebertragung der Terminsverfügung des Vorſitzenden, zu deren Beglaubigung aber nach § 196 der C. P. O. nur dann *verpflichtet*, wenn er die Poſt um Bewirkung der Zuſtellung erſucht, während nach § 170 Abſ. 2 der C. P. O. in dem Falle, wenn er den Gerichtsvollzieher mit der Zuſtellung beauftragt, die Beglaubigung durch dieſen geſchieht. Aber weder durch die §§ 170, 196, noch durch die erwähnten Beſchlüſſe des R. G. iſt dem Gerichtsſchreiber in dem gedachten Falle die *Befugniß* zur Beglaubigung der Terminsnote und dieſer ſeiner Beglaubigung die rechtliche Wirkſamkeit abgeſprochen worden. Zur Annahme einer derartigen Unwirkſamkeit fehlt es an jedem inneren Grunde. Wie bereits die Vorinſtanz zutreffend hervorgehoben hat, iſt der Gerichtsſchreiber ein mit *öffentlichem Glauben* verſehenes Organ, zu deſſen Wirkungskreis insbeſondere auch die Beglaubigung von Abſchriften und die Ausfertigung von zuzuſtellenden Beſchlüſſen des Gerichts oder des Vorſitzenden (§§ 317, 329) gehört. Die Rechtswirkſamkeit ſeiner Beglaubigung iſt, wenn es ſich um die Zuſtellung durch die Poſt (§ 196) oder um eine von Amts wegen zu bewirkende Zuſtellung (§ 210) handelt, ausdrücklich anerkannt. Es iſt nicht abzuſehen, weshalb ſeiner Beglaubigung im vorliegenden Falle, wo er die zu beglaubigende Terminsbeſtimmung ſelbſt auf die dem Berufungsbekl. zuzuſtellende Abſchrift übertragen hatte, der gleichen Wirkſamkeit entbehren ſollte. Auch kann aus der vom B. R. angezogenen Entſcheidung des R. G. Bd. 8 S. 347, worin bei einer von Anwalt zu Anwalt erfolgenden Zuſtellung nach § 156 n. F. (§ 170 n. F.) der C. P. O. neben der Beglaubigung durch den Anwalt auch die Beglaubigung durch den Gerichtsvollzieher für zuläſſig erklärt wurde, wenigſtens ſoviel entnommen werden, daß mit der geſetzlichen Anordnung der Beglaubigung durch ein beſtimmtes Organ noch nicht die Beglaubigung durch ein anderes Organ ausgeſchloſſen iſt. Der Auffaſſung des B. G., deren Ablehnung zu einem ſchwer verſtändlichen Formalismus und bei der praktiſchen Handhabung zu mancherlei Unzuträglichkeiten führen würde, war hiernach beizutreten. (Ebenſo ſpricht ſich außer dem von der Vorinſtanz angeführten Kommentar von Petersen-Anger auch der Kommentar von Gaupp-Stein Bd. I S. 398 Note 28 und 23 aus.) III. C. S. i. S. Schneiderhan c. Reis vom 19. Juni 1900, Nr. 114/1900 III.

2. § 190.

Durch Urtheil der III. Civilkammer des Königl. Preuß. L. G. zu Neuruppin vom 18. November 1898 iſt die Bekl., deren Ehe mit dem Kl. unter Bezeichnung der Bekl. als allein ſchuldiger Theil rechtskräftig geſchieden worden war, verurtheilt worden, verſchiedene Grundſtücke, eingetragen im Grundbuche von Perleberg, an den Kläger rückaufzulaſſen. Sie hat durch Eingabe vom 28. Mai 1900 um Bewilligung des Armenrechts für die zweite Inſtanz nachgeſucht, dabei zwar anerkannt, daß das bezeichnete Urtheil ihrem Vertreter am 28. November 1898 zugeſtellt worden ſei, jedoch gleichwohl die Berufung deshalb für zuläſſig erklärt, weil wegen Fehlens der Beglaubigung der Zuſtellungsurkunde deren materielle Beweiskraft vereitelt ſei. Das Königlich Preußiſche Kammergericht zu Berlin, IIä. C. S., hat aber durch ſeinen Beſchluß vom 29. Mai 1900 wegen Ausſichtsloſigkeit der weiteren Rechtsverfolgung das Armenrechtsgeſuch zurückgewieſen mit der Begründung: „Daß der Gerichtsvollzieher allerdings bei Zuſtellung des Urtheils vom 18. November 1898 nicht beſcheinigt habe, daß er dem Rechtsanwalt S. eine beglaubigte Abſchrift der Zuſtellungsurkunde übergeben hat: daß dieſer Mangel jedoch die Zuſtellung nicht wirkungslos mache.“ Es muß der Bekl. zugegeben werden, daß dieſer Entſcheidungsgrund die von ihr erhobene Rüge nicht zutreffend wiedergiebt und beſeitigt, gleichwohl kann die Beſchwerde als begründet nicht erachtet werden. Sie ſtützt ſich, wie ſchon das Armenrechtsgeſuch, ausdrücklich auf § 173 Abſ. 3 (alt) der C. P. O., wonach die durch den Gerichtsvollzieher auf das bei der Zuſtellung zu übergebende Schriftſtück zu ſetzende Abſchrift der Zuſtellungsurkunde beglaubigt ſein ſoll, und er-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

klärt den der zugeſtellten Urtheilsabſchrift beigefügten, die Zuſtellung betreffenden, mittelſt Stempelaufdruck mit handſchriftlicher Ausfüllung hergeſtellten Zuſatz wegen Fehlens des handſchriftlichen Beglaubigungsvermerks des Gerichtsvollziehers für nicht beweiskräftig und rügt nebenbei auch das Nichtvorhandenſein der Nummer des Dienſtregiſters und einer erkennbaren Jahreszahl bei jenem Zuſatze. Indeſſen können, wie von der überwiegenden Mehrzahl der Ausleger der C. P. O. und in verſchiedenen neueren oberſtrichterlichen Entſcheidungen namentlich auch des R. G. angenommen wird, die betreffenden Formvorſchriften nur als inſtruktionelle, nicht als zwingende, deren Verletzung die Zuſtellung ſelbſt ohne Weiteres nichtig macht, angeſehen werden. Peterſen C. P. O. IV. Auflage § 190 Anm. 3 Note 5 und 7. (Juriſtiſche Wochenſchrift 1892 S. 331 Nr. 5—189 und S. 278 Nr. 33.) Da aber die thatſächlich am 28. November 1898 erfolgte Urtheilszuſtellung nicht nur aus Schlußfolgerungen, die aus dem erwähnten allerdings nicht formgerechten Zuſatz zur Urtheilsabſchrift gezogen werden können, hervorgeht, ſondern von der Beſchwerdeführerin ſogar ausdrücklich zugeſtanden iſt, auch ſachliche Beanſtandungen der Zuſtellung nach §§ 162/176 ff. der C. P. O. nicht erhoben ſind, ſo muß das in Rede ſtehende Urtheil allerdings als längſt rechtskräftig geworden und ſchon deshalb die Berufung der Bekl. dagegen als ausſichtslos erachtet werden, ohne daß es eines Eingehens auf die etwaigen Ausſichten einer ſolchen Berufung nach den bürgerlichen Geſetzen bedarf. V. C. S. i. S. Karnofsky c. Karnofsky vom 23. Juni 1900, B Nr. 83/1900 V.

3. § 271.

Nachdem in der vorbezeichneten Prozeßſache der Kl. bei der mündlichen Verhandlung vor dem L. G. den Klageantrag zur Sache auf Lieferung einer mittelalterlichen Rüſtung und einer Hundsgugel nicht aufrecht erhalten, ſondern lediglich beantragt hat, dem Bekl. die Koſten des Rechtsſtreits aufzuerlegen, wogegen von dem Bekl. und dem Nebenintervenienten beantragt wurde, den Kl. mit den Prozeßkoſten einſchließlich derjenigen der Nebenintervention zu belaſten, hat das Königl. L. G. zu Düſſeldorf durch Urtheil vom 2. März 1900 dem letzteren Antrag entſprechend den Kl. verurtheilt, die Koſten des Rechtsſtreits einſchließlich derjenigen der Nebenintervention zu tragen. Auf ſofortige Beſchwerde des Kl. gemäß § 99 Abſ. 3 der C. P. O. hat das Königl. O. L. G. zu Cöln durch Beſchluß vom 26. April 1900 unter Abänderung dieſes die Koſten des Rechtsſtreits dem Bekl. und die durch die Nebenintervention verurſachten Koſten dem Nebenintervenienten auferlegt. Die gegen dieſen Beſchluß von dem Bekl. und dem Nebenintervenienten form- und friſtgerecht eingelegte weitere ſofortige Beſchwerde, deren Zuläſſigkeit auch nach § 567 Abſ. 2 der C. P. O. einem Bedenken nicht unterliegt, da der ſtreitige Koſtenbetrag 100 Mark überſteigt, muß als begründet erachtet werden. Zunächſt nimmt das O. L. G. zutreffend an, daß in dem Fallenlaſſen des Hauptanſpruchs Seitens des Kl. bei der mündlichen Verhandlung eine Zurücknahme der Klage zu finden iſt. Wenn das O. L. G. dann aber weiter die an dieſe Zurücknahme der Klage nach § 271 Abſ. 3 der C. P. O. geknüpften Folge, daß der Kl. die Koſten des Rechtsſtreits zu tragen hat, und dieſes auf Antrag des Bekl. durch Urtheil auszuſprechen iſt, für den vorliegenden Fall um deswillen nicht eintreten laſſen will, weil der Bekl. vor der mündlichen Verhandlung dem Kl. die fraglichen Gegenſtände geliefert, alſo den Anſpruch erfüllt habe, ſo iſt dieſer thatſächlichen Annahme nicht beizupflichten. Nach dem unangefochtenen Thatbeſtand des landgerichtlichen Urtheils hat der Bekl. im Verlauf von Vergleichsverhandlungen dem Kl. die ſtreitigen Stücke zur Einſicht zugeſchickt, und hat dieſer darauf auf deren Erwerb verzichtet. Das iſt aber offenbar keine Lieferung auf Grund des vom Kl. behaupteten, vom Bekl. vor wie nach beſtrittenen Vertrages, ſondern ein Verſuch der gütlichen Regelung der Angelegenheit auf Grund einer Uebereinkunft in dem ſchwebenden Prozeſſe. Danach mußten ſchon nach dem gezogenen § 271 Abſ. 3 dem Kl. in Folge der Zurücknahme der Klage die Prozeßkoſten zur Laſt gelegt werden. II. C. S. i. S. Grimbel u. Sporrer u. Gen. vom 19. Juni 1900, B Nr. 69/1900 II.

4. § 299.

Der Gerichtsſchreiber hat ſich mit Recht geweigert, dem klägeriſchen Konkursverwalter die von ihm zu beglaubigenden Abſchriften des B. U. vom 26. Juni 1899 zu ertheilen. Die Beſtimmung des § 299 Abſ. 1 der C. P. O. giebt freilich jeder Partei ein Recht darauf, vom Gerichtsſchreiber diejenigen Abſchriften von Stücken der Gerichtsakten zu erlangen, deren ſie bei ordnungsmäßigem Geſchäftsbetriebe wirklich bedürfen kann, ſoll aber nicht dazu ausgenutzt werden, die Gerichtsſchreiberei mit überflüſſigem Schreibwerk zu belaſten; vergl. den Beſchluß dieſes Senates in der Beſchwerdeſache Nietzſchke Ww. wider Schleicher, Beſchw. VI. 13/99. Wozu im vorliegenden Falle der klägeriſche Konkursverwalter der beglaubigten Urtheilsabſchriften bedürfen könnte, iſt nun aber nicht abzuſehen. Er giebt an: zur abermaligen Einlegung der Reviſion, da das Verfahren durch den Konkurs unterbrochen worden ſei, und er es jetzt aufnehmen wolle. Aber wenn die Reviſion ſchon von der Gemeinſchuldnerin vor Eröffnung des Konkurſes eingelegt war, ſo kann es ſich jetzt nur um Aufnahme des Verfahrens und nicht auch um Einlegung einer neuen Reviſion handeln, und dazu braucht der Konkursverwalter keine weitere Urtheilsabſchrift, zumal da er durch denſelben Anwalt vertreten wird, der auch ſchon die Gemeinſchuldnerin bei der Reviſionseinlegung vertreten hat. Anders würde die Sache liegen, wenn die frühere Reviſionseinlegung aus irgend einem Grunde rechtsunwirkſam geweſen ſein ſollte; aber dies anzunehmen iſt kein Anlaß gegeben; der klägeriſche Konkursverwalter hat weder etwas dergleichen, noch ſonſt einen Umſtand, der ſein Verlangen als berechtigt erſcheinen laſſen könnte, dargelegt. VI. C. S. i. S. Webers u. Co. c. Engelhardt vom 18. Juni 1900, Nr. 298/99 VI.

5. § 546.

Nach § 546 Abſ. 2 der C. P. O. kommen in Betreff des Werths des Beſchwerdegegenſtandes die Vorſchriften der §§ 3 bis 9 zur Anwendung. Von dieſen kommt für die vorliegende Frage allein der § 5 in Betracht, welcher lautet: Mehrere in einer Klage geltend gemachte Anſprüche werden zuſammengerechnet; eine Zuſammenrechnung des Gegenſtandes der Klage und der Widerklage findet nicht ſtatt. Hiernach iſt es zweifellos, daß bei der Reviſion mehrerer Streitgenoſſen die einzelnen Beſchwerdewerthe zuſammenzurechnen ſind, auch wenn die Beſchwerden verſchiedene Anſprüche betreffen. Weiter ſteht

Digitized by Google

die Rechtſprechung des R. G. ſeit der Entſcheidung der vereinigten Civilſenate vom 29. September 1882 (Entſch. Bd. 7 Nr. 117 S. 383 ff.) darüber feſt und wird auch von den Schriftſtellern überwiegend angenommen, daß der Nachſatz des § 5 nur für die Beſtimmung der Gerichtszuſtändigkeit (§ 2) von Bedeutung iſt, dagegen nicht auf die Berechnung der Reviſionsſumme bezogen werden darf, daß dabei vielmehr, wenn ſich dieſelbe Partei ſowohl zur Klage als zur Widerklage beſchwert erachtet, der Einheitlichkeit des von ihr eingelegten Rechtsmittels entſprechend eine Zuſammenrechnung der Beſchwerdewerthe zur Klage und zur Widerklage ſtattfinden muß. V. C. S. i. S. Storbeck c. Weber vom 13. Juni 1900, Nr. 100/1900 V.

Zum Anfechtungsgeſetz.

6. §§ 3, 5.

Wenn das O. L. G. die Anfechtung des Theilungsvergleichs auf Grund des § 3 des Anf. G. vom 21. Juli 1879 Seitens des Kl. ſchon um deswillen für nicht zuläſſig und begründet erachtet hat, weil es dem Kl. an dem hierfür nach § 2 des bezogenen Geſetzes erforderlichen vollſtreckbaren Titel fehle, ſo kann zwar dem, wie die Reviſion auch ausdrücklich geltend gemacht hat, nicht beigepflichtet werden. Der Kl. hat dieſe Anfechtung nicht klageweiſe, ſondern als Replik gegen die ſeinem Klageanſpruch, unter Geltendmachung des Vergleichs, entgegengeſetzte Einrede des beſſeren Rechts geltend gemacht, und auch in einem ſolchen Falle iſt für die Anfechtung nach § 5 l. c. nicht ſofort die Beibringung des vollſtreckbaren Titels (zu vergl. die Entſch. des Senats Bd. 27 S. 28) erforderlich. Trotzdem erſcheint eine Aufhebung des Urtheils aus dieſem Grunde mit Rückſicht auf § 563 der C. P. O. um deswillen nicht geboten, weil nach der feſtſtehenden Sachlage aus anderen Geſichtspunkten die Anfechtung auf Grund des Anf. G. einen Erfolg nicht haben kann. Abgeſehen nämlich davon, ob überhaupt nach Lage der Sache eine Benachtheiligung des Kl. durch den Theilungsvergleich, wie ſie nach § 3 des Anf. G. erforderlich wäre, anzunehmen ſein würde — was das O. L. G. bei der Erörterung der Anfechtung aus Art. 882 des c. c. verneint hat, und worauf demnächſt zurückzukommen ſein wird —, ſcheitert dieſe Anfechtung ſchon daran, daß der Kl. für den von ihm beanſpruchten Betrag von 36 000 Mark eine Forderung gegen W., wie dieſelbe nach dem Anf. G. für die Anfechtung erfordert wird, nicht hat und auch weder zur Zeit der Arreſtpfändung, noch zur Zeit des Thätigung des Theilungsvergleichs hatte. Die Ceſſion an den Kl. erfolgte nach der vom O. L. G. für zutreffend erachteten Ausſage des Zeugen W. gegen Zahlung von 31 946 Mark Seitens des Kl. an den Letzteren und im Uebrigen gegen Rückgabe acceptirter Wechſel, ſowie unter Beſcheinigung des Empfanges des Hypothekenbriefes. Der Kl. iſt aber als Ceſſionar an ſich nicht Gläubiger des Cedenten, ſondern des cedirten Schuldners, und er tritt dementſprechend in dem gegenwärtigen Rechtſtreit auch nicht als ein ſolcher Gläubiger, ſondern nur als Eigenthümer der cedirten Forderung auf, indem er nunmehr einen Schadenserſatzanſpruch gegen die Bekl. geltend macht, weil dieſe zu Unrecht die ihm zuſtehende Forderung eingezogen habe. Der Kl. kann aus dem vorliegenden Rechtsverhältniß allerdings Gläubiger gegen W. werden, wenn ihm die cedirte Forderung evinzirt wird; dieſe Evictionsforderung wird aber erſt exiſtent und jedenfalls erſt fällig mit dem endgültigen Eintritt der Eviktion und iſt daher nach § 2 des Anf. G., welcher ausdrücklich auch die Fälligkeit als Vorausſetzung der Anfechtung erfordert, nicht geeignet, den hier geltend gemachten Anfechtungsanſpruch, ſei es im Wege der Klage, ſei es im Wege der Einrede oder der Replik zu begründen. II. C. S. i. S. David c. Hüllſtreng vom 12. Juni 1900, Nr. 90/1900 II.

II. Das Handelsrecht.

7. §§ 145, 332.

Wie das R. G. ſchon in einem Urtheile vom 13. November 1893 (Entſch. Bd. 32 S. 47) ausgeſprochen hat, wird, ſoweit das Geſetz nicht wie in § 332 (bisher Art. 206a des H. G. B.) etwas Anderes beſtimmt, bei der „Umwandlung“ einer Geſellſchaft in eine andere Geſellſchaftsform, die bisherige Geſellſchaft nicht aufrecht erhalten. Vielmehr liegt rechtlich die Auflöſung der bisher beſtehenden Geſellſchaft vor, an die ſich die Gründung einer anderen neuen Geſellſchaft anſchließt. Hiernach kann nicht davon die Rede ſein, daß die Mitglieder, die der neuen Geſellſchaft nicht beitreten wollen, von der bisherigen Geſellſchaft, die zufolge der Umwandlung beendigt wird, ausgeſchloſſen werden ſollen. Die von dem Kl. angefochtene Beſtimmung des Geſellſchaftsvertrages enthält nach richtiger Auffaſſung zwei verſchiedene Beſtandtheile. Zunächſt wurde beſtimmt, daß die Auflöſung der Geſellſchaft ſchon vor der im Geſellſchaftsvertrage feſtgeſetzten Zeit von der Mehrheit der Geſellſchafter beſchloſſen werden dürfe. Sodann wurde vereinbart, daß in dieſem Falle eine Liquidation nicht zu erfolgen habe, ſondern das Geſellſchaftsvermögen auf eine neu zu bildende Aktiengeſellſchaft oder Kommanditgeſellſchaft zu übertragen ſei. Diejenigen Geſellſchafter, die der neuen Geſellſchaft nicht beitreten, ſollen nach dem Geſellſchaftsvertrage nur die Herausgabe ihres Antheils am Geſellſchaftsvermögen nach der letzten Bilanz erhalten. Daß im Geſellſchaftsvertrage beſtimmt werden darf, durch einen Mehrheitsbeſchluß der Geſellſchafter könne die Auflöſung und Liquidation der Geſellſchaft ſchon in einem früheren als dem im Geſellſchaftsvertrage feſtgeſetzten Zeitpunkt herbeigeführt werden, iſt unbedenklich. Es iſt nicht einzuſehen, warum eine ſolche von allen Geſellſchaftern getroffene Vereinbarung unwirkſam ſein ſoll. Aber auch die Beſtimmung, daß das Geſellſchaftsvermögen auf die neue Geſellſchaft übertragen werden ſoll und die Geſellſchafter, die dieſer nicht beitreten, nur ihren Antheil am Geſellſchaftsvermögen nach der letzten Bilanz beanſpruchen dürfen, iſt nicht zu beanſtanden. Die Liquidation iſt, wie ſchon bisher angenommen wurde und in § 145 des neuen H. G. B. ausdrücklich geſagt wird, nicht die nothwendige Folge der Auflöſung einer Geſellſchaft. Vielmehr kann die Auseinanderſetzung auch in anderer Weiſe geregelt, z. B. beſchloſſen werden, daß nach dem Ausſcheiden eines Geſellſchafters die Unternehmung von den anderen Geſellſchaftern fortgeführt oder daß das Geſchäft nebſt Aktiven und Paſſiven einem Geſellſchafter überlaſſen werden ſolle. Von einer derartigen Regelung unterſcheidet ſich aber die im vorliegenden Falle erfolgte in keinem weſentlichen Punkte. (Vergl. Staub, Handelsgeſetzbuch, § 145 Anm. 8 nebſt der dort angegebenen weiteren Litteratur.) Der Kl. kann ſich darüber

umsoweniger beschweren, als ihm unbenommen war, der neuen Gesellschaft, ebenso wie die übrigen Gesellschafter, mit seinem bisherigen Geschäftsantheile beizutreten und er keinen Anspruch darauf hatte, in der Kommanditgesellschaft mit der Geschäftsleitung betraut zu werden. Auch der Umstand, daß die Geschäftsantheile der Gesellschafter nach der letzten Bilanz bestimmt werden sollen, giebt zu Bedenken keine Veranlassung, da die Bilanz dazu bestimmt ist, den Vermögensstand der Gesellschaft erkennen zu lassen. II. C. S. i. S. Oberländer c. Ottmann u. Gen. vom 15. Juni 1900, Nr. 155/1900 II.

8. § 347.

Die Würdigung, die das B. G. dem klägerischen Vorbringen über die von W. gemachten Aeußerungen zu Theil werden läßt, kann nicht für zutreffend erachtet werden. Vom Kl. ist behauptet, daß W. bei der Unterredung mit K. erklärt habe, das Papier (die Aktien der Niederschlesischen Chamottewaaren-Fabrik) sei über jeden Zweifel erhaben, es habe eine große Zukunft, da das Geschäft ein sehr lukratives sei, im ersten Jahr würden die Aktien keine Dividende bringen, im nächsten Jahr würden es circa 5 Prozent sein und in 3 bis 4 Jahren würden sie eine gleiche Dividende wie die Stettiner Chamotte-Aktien geben. W. soll dann noch hinzugefügt haben: die Aktien seien ein gutes und sicheres Rentenpapier für das Alter, das über jeden Zweifel erhaben sei. Nur in Betreff der letzten Aeußerung giebt das B. G. zu, daß sie, wenn erwiesen, eine Haftung der Bekl. für den dem Kl. aus dem Ankauf der Chamotte-Aktien erwachsenen Schaden begründen würde, weil W. eine derartige Erklärung in Bezug auf Aktien einer neu errichteten Aktiengesellschaft auch dann nicht habe abgeben dürfen, wenn er von der Solidität des Unternehmens überzeugt war und hohe Erträgnisse aus dem Betriebe nach sorgfältiger Prüfung der Umstände erwarten dürfte. Alle übrigen, dem W. zugeschriebenen Aeußerungen sind nach der Ansicht des B. G. nicht geeignet, den Vorwurf einer fahrlässigen Empfehlung der gedachten Aktien zu rechtfertigen. Es sei im Jahre 1888 Grund vorhanden gewesen, eine günstige Entwickelung des Unternehmens zu erwarten. Wenn die späteren Ergebnisse den gehegten Erwartungen nicht entsprachen, so müsse in Betracht gezogen werden, daß die Erträge industrieller Anlagen nicht nur von der geschäftlichen Leitung, sondern auch von im Voraus unberechenbaren Konjunkturen abhängig seien. Ein Bankier, der von einem Kunden mit der Anschaffung von Aktien eines industriellen Unternehmens beauftragt werde, dürfe voraussetzen, daß dem Kunden das Risiko, das sich an den Erwerb von Aktien eines solchen Unternehmens knüpfe, bekannt sei. Bezeichne der Bankier unter diesen Umständen eine Aktie als ein über jeden Zweifel erhabenes Papier und stelle er demselben eine große Zukunft in Aussicht, da das Geschäft ein sehr lukratives sei, so gebe er allerdings seiner Ueberzeugung Ausdruck, daß der Kunde beim Erwerbe der Aktie nur ein geringes Risiko laufen und Aussicht auf hohe Erträge haben werde, übernehme aber keine Garantie für den Erfolg, könne daher beim Ausbleiben desselben nur in Anspruch genommen werden, wenn er seine Erklärungen bewußt unrichtig oder doch, ohne genügende Grundlagen für deren Richtigkeit zu besitzen, abgegeben habe. Diese Erwägungen leiden an einem inneren Widerspruch. Setzt man mit dem B. G. voraus, daß der Kl. sich bei dem Erwerbe der Aktien der Niederschlesischen Chamottewaaren-Fabrik des Risikos bewußt war, das mit dem Erwerbe von Aktien eines industriellen Unternehmens im Allgemeinen verbunden ist, daß er, wie das B. G. sich ausdrückt, gewillt war, die Entwickelung des Unternehmens zu günstigen Ergebnissen abzuwarten und eventuell die Chance eines ungünstigen Ergebnisses zu tragen, so ist nicht abzusehen, daß Kl. durch die Erklärung, das Papier sei ein gutes, sicheres, über jeden Zweifel erhabenes Rentenpapier für das Alter, in höherem Maße beeinflußt sein sollte, als durch die anderen angeblich von W. gemachten Aeußerungen. Auch diese Aeußerungen laufen darauf hinaus, die gedachten Aktien als eine dauernde, unbedingt sichere Kapitalsanlage zu empfehlen. Der Vorwurf der Fahrlässigkeit trifft sie in derselben Weise und aus denselben Gründen wie die in die Eidesformel des angefochtenen Urtheils aufgenommene Erklärung. In Betreff der Kausalität zwischen den fraglichen Aeußerungen und dem Erwerbe der Aktien durch den Kl. darf wohl angenommen werden, daß der Kl., obwohl er außerhalb der Börse steht, sich bei ruhiger Ueberlegung sagen konnte, daß derartige Aeußerungen mit Vorsicht aufzunehmen seien. Allein es ist eine bekannte Erfahrungsthatsache, daß in Zeiten steigender Entwicklung, wie sie damals vorhanden waren, das Publikum wenig geneigt ist, bei seinen Kapitalsanlagen die erforderliche Vorsicht und Ueberlegung zu beobachten. Ein sorgsamer und gewissenhafter Bankier, der einem Kunden behufs einer Kapitalanlage Rath zu ertheilen hat, wird hierin die Mahnung erblicken, selbst um so vorsichtiger bei seinen Empfehlungen zu Werke zu gehen. I. C. S. i. S. Cleefe c. Wolff und Zomben vom 26. Mai 1900, Nr. 106/1900 I.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zum Genossenschaftsgesetz.

9. § 99 u. § 104 a. F.

Das B. G. geht in Uebereinstimmung mit dem Erstrichter von der Rechtsanschauung aus, daß den Kl. eine außerhalb des Gebietes des § 104 a. F. des Gesetzes vom 1. Mai 1889, betreffend die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften gelegene Klage gegen den Konkursverwalter, nach welcher die von diesem aufgestellte Vorschußberechnung den Kl. gegenüber als unwirksam erklärt werden könnte, nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zustehe. Begründet ist diese Anschauung mit dem Hinweise, daß am 25. Februar 1896, dem Tage der Eröffnung des Konkurses über die Genossenschaft des Hamburger Spar- und Konsumvereins, die sämmtlichen Kl. in die Liste der Genossen dieses Vereins noch nicht eingetragen waren und erst nach dem Ablaufe von mehr als drei Monaten, am 26. Mai 1896, in die gerichtliche Liste der Genossen eingetragen wurden, nachdem das O. L. G. in Hamburg auf Beschwerde des damaligen Konkursverwalters den Registerrichter, der die Eintragung der am 22. Februar 1896 angemeldeten Genossen in die Liste verweigerte, zur Vornahme der Eintragung angewiesen hatte. Diese Rechtsanschauung des B. G. ist indessen irrig; sie legt der Anfechtungsklage nach § 104 des Gesetzes eine zu enge Bedeutung bei, während sie zugleich der Bestimmung in § 99 Abs. 3 des Gesetzes nicht die genügende Beachtung schenkt. Die letztere Gesetzesstelle setzt es außer allen Zweifel, welche Grundlage der Konkursverwalter der ihm obliegenden Berechnung zu geben hat, soweit es sich um die Persönlichkeit der Zahlungspflichtigen handelt, nämlich

die Liſte der Genoſſen, ſei es, daß dieſe beim Konkursgerichte ſelbſt geführt, ſei es, daß ſie vom Regiſtergerichte dem Konkursgerichte in beglaubigter Abſchrift mitgetheilt wird. Es kann hiernach dahingeſtellt bleiben, ob der Beſchluß des Hanſeatiſchen O. L. G. vom 24. April 1896, durch welchen es den Regiſterrichter anwies, mit der Eintragung der am 22. Februar 1896 angemeldeten 443 Perſonen, darunter der Kl., in die Liſte der Genoſſen zu verfahren, mit der geſetzlichen Vorſchrift des § 94 des Gen. Geſ. in Einklang zu bringen iſt, wonach die Genoſſenſchaft durch die Eröffnung des Konkursverfahrens aufgelöſt wird. Jedenfalls ſteht die Thatſache feſt, daß auf Grund dieſer oberrichterlichen Anordnung die 443 neu angemeldeten Mitglieder der bis zum 26. Mai 1896 nur aus ſieben Perſonen beſtehenden Liſte der Genoſſen hinzugefügt und von dieſer Eintragung auch am 26. Mai 1896 benachrichtigt worden ſind. Von dem Augenblicke der geſchehenen Eintragung an hatte der Konkursverwalter nicht mehr die Wahl, ob er dieſe 443 in ſeine Berechnungsliſte aufnehmen wolle oder nicht. Er war vielmehr nach Abſ. 3 des § 99 verpflichtet, die gerichtliche Liſte der Genoſſen, wie ſie nach der Ergänzung vorhanden war, ſeiner Berechnung, der Vorſchrift des Geſetzes entſprechend, zu Grunde zu legen. Es folgt hieraus noch keineswegs, daß durch eine einſeitige Handlung des Konkursverwalters ein ganz unbetheiligter Dritter den das Nachſchußverfahren betreffenden Beſtimmungen unterworfen und zum Genoſſen im Sinne des Geſetzes geſtempelt werden kann. Denn daß demjenigen, welcher, ohne in die Liſte der Genoſſen eingetragen zu ſein, vom Konkursverwalter, ſei es aus Willkür, ſei es aus Irrthum in die Berufungsliſte aufgenommen würde, keine Klage außer der Anfechtungsklage gemäß § 104 zuſtehen würde, wenn nicht auf dem in §§ 100 und 101 bezeichneten Wege die Berichtigung der Berechnung erfolgen würde, iſt weder in dem Urtheile des R. G. vom 9. Juli 1890 in Sachen Rackwitz gegen Vorſchußverein Oſterfeld, im Auszug mitgetheilt bei Bolze Band 10 Nr. 557, noch in dem Urtheile vom 19. Februar 1896 in Sachen Deppke c. Vorſchußverein Culm, im Auszug abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1896 Seite 174 Nr. 24 bis 27, ausgeſprochen. Beide Urtheile gehen vielmehr von der Anſchauung aus, daß auch derjenige, welcher in der Liſte der Genoſſen eingetragen und in die Berechnungsliſte deshalb aufgenommen iſt, aber behauptet, niemals Mitglied der Genoſſenſchaft geworden zu ſein, weil ſeine Beitrittserklärung gefälſcht oder durch Betrug erſchlichen oder nur bedingt abgegeben iſt, die für vollſtreckbar erklärte Berechnung gegen ſich gelten laſſen muß, wenn er nicht in der Lage iſt, die Anfechtungsklage auf Grund des § 104 des Geſetzes zu erheben. An dieſer Auffaſſung iſt feſtzuhalten, da die begrenzenden Beſtimmungen des § 104 Abſ. 1 für Anfechtungsgründe jeder Art, auch ſolche, welche die Mitgliedſchaft betreffen, beſtimmt ſind und die Schranken dieſer Geſetzesſtelle gezogen worden ſind, um eine raſche, gleichzeitige und erſchöpfende Verhandlung der Anfechtungsklagen zu ermöglichen und die möglichſt zeitige Feſtſtellung der Berechnung des Konkursverwalters zu erzielen. Es iſt deshalb auch dann, wenn der Anfechtungsgrund in der Beſtreitung der Mitgliedſchaft beruht, die Anfechtungsklage gemäß § 104 für denjenigen, welcher in der Liſte der Genoſſen eingetragen iſt, der einzige Rechtsbehelf, mit welchem der Anfechtende ſeinen Anſpruch zur Geltung bringen kann. Denn „jeder Genoſſe“ im Sinne des § 104 Satz 1 iſt jedenfalls derjenige, welcher auf Grund der bei Gericht geführten Liſte der Genoſſen vom Konkursverwalter in die Berechnungsliſte aufgenommen iſt. Die ſämmtlichen Kl. ſind demnach auf die Anfechtungsklage gemäß § 104 beſchränkt. I. C. S. i. S. Hamburger Spar- und Conſumverein c. Rygmann und Gen. vom 26. Mai 1900, Nr. 104/1900 I.

Zum Patentgeſetz.

10. Verordnung vom 7. April 1891.

Die genannten 3 Kl. haben in getrennten Prozeſſen gegen die Bekl. auf Vernichtung des dieſer gehörigen Patentes Nr. 85 368 angetragen. Die Prozeſſe ſind vom Patentamte zu gemeinſamer Verhandlung und Entſcheidung vereinigt. Durch Entſcheidung vom 11. Januar 1900 ſind die Anträge der Kl. zum Theil abgewieſen, zum Theil aber iſt eine Einſchränkung des Patents verfügt. Nach der Zuſtellung dieſer Entſcheidung haben die Kl. innerhalb der geſetzlichen Friſt in getrennten Schriften Berufung angemeldet. Zur Verhandlung hierüber ſteht am 13. Oktober 1900 Termin vor dem 1. C. S. des R. G. an. Die Berufung der Kl. zu 1. muß indeß ſchon jetzt, da ſie den geſetzlichen Erforderniſſen nicht entſpricht, als unzuläſſig verworfen werden. Nach § 1 der Kaiſerlichen Verordnung vom 7. April 1891 muß die beim Patentamte einzureichende Berufungsſchrift die Berufungsanträge, ſowie die Angabe der neuen Thatſachen und Beweismittel enthalten, welche der Berufungskl. geltend machen will. Nach § 2 aber iſt die Berufung als unzuläſſig zu verwerfen, wenn die Berufungsſchrift nicht rechtzeitig eingegangen oder nicht in deutſcher Sprache abgefaßt iſt oder wenn ſie die Berufungsanträge nicht enthält. Dieſer letzte Fall liegt hier vor. Die ſchriftliche Anmeldung der Berufung des Kl. zu 1. vom 10. April enthält lediglich die Erklärung, daß gegen das Urtheil vom 11. Januar Berufung eingelegt und daß das Rechtsmittel durch die in der L. Z. gemachten Ausführungen begründet werden ſolle. Auch die ferneren Eingaben des Kl. zu 1. vom 18. April und vom 30. Mai kündigen zwar eine weitere Begründung an, laſſen aber ebenſo wie die Berufungsſchrift ſelbſt einen Berufungsantrag vermiſſen. Unbeſchadet der von den beiden andern Kl. eingelegten Rechtsmittel war hiernach bezüglich der Berufung des Kl. zu 1. ſo zu erkennen, wie geſchehen. I. C. S. i. S. Patuky u. Gen. c. Mommer u. Co. vom 20. Juni 1900, Nr. 204/1900 I.

Zum Reichsſtempelgeſetz.

11. Mengen ſ. auch Pr. Stempelgeſetz.

Die von der Kl. beanſpruchte Steuerbefreiung ſtützt ſich hinſichtlich der Etatsjahre 1894—1898 auf das Reichsſtempelgeſetz vom 29. Mai 1886 Tarifnummer 4 B Anmerkung, und hinſichtlich der Etatsjahre 1898—1902 auf das Preußiſche Stempelſteuergeſetz vom 31. Juli 1895 Tarifnummer 32 Ermäßigungen und Befreiungen Ziffer 3. Streitig iſt unter den Parteien nur, ob Mengen von Sachen oder Waaren im Sinne der gedachten Geſetze Gegenſtand der Verträge ſind. Daß die „Anmerkung“ zu Tarifnummer 4 B des Geſetzes vom 29. Mai 1885 nicht bloß als eine Ausnahme zu dieſer Tarifnummer, ſondern als eine allgemeine Steuerbefreiung zu Gunſten der darin bezeichneten Geſchäfte aufzufaſſen iſt, derart, daß dieſe Geſchäfte ſowohl vom Reichsſtempel, als auch vom Landesſtempel befreit

ſind, hat das R. G. bereits wiederholt ausgeſprochen. Entſch. des R. G. Bd. 23 S. 63, Bd. 42 S. 161. Ebenſo iſt vom R. G. bereits entſchieden, daß der Begriff „Mengen von Sachen oder Waaren“ in der Befreiungsvorſchrift 3 zur Tarifnummer 32 des Preußiſchen Geſetzes vom 31. Juli 1895 derſelbe iſt, wie in der Anmerkung zur Tarifnummer 4B des R. Geſ. vom 29. Mai 1895. Entſch. des R. G. Bd. 42 S. 255, Urtheile des R. G. vom 24. November 1898, IV. 159/98 (Juriſtiſche Wochenſchrift 1899 S. 263 Nr. 17), und vom 12. Mai 1899, VIa 24/99. Unter „Mengen von Sachen“ iſt nach der konſtanten neueren Judikatur des R. G. eine im Sprachgebrauche des Lebens als Menge bezeichnete größere Zahl von gleichartigen Sachen zu verſtehen, welche nach ihrer Beſchaffenheit und dem Willen der Kontrahenten als unter einander völlig gleichwerthige und daher inſoweit auch als vertretbare in Betracht kommen, ohne daß dabei auf das einzelne Stück an ſich, als Individuum, irgend ein Gewicht gelegt wird. Entſch. des R. G. Bd. 42 S. 260, Urtheile des R. G. vom 24. November 1898, IV. 159/98 (Jur. Wochenſchr. 1899, S. 263 Nr. 17), vom 6. März 1899 IV. 325/98, vom 12. Mai 1899, VIa 24/99. Die hier betonte „Gleichwerthigkeit“ bezieht ſich nicht auf die Gleichheit der Preiſe oder Werthe, ſondern auf die Gleichheit der wirthſchaftlichen Bedeutung, welche jedes Stück vermöge ſeiner natürlichen Beſchaffenheit und dem Willen der Kontrahenten mit dem anderen Stücke hat. Urtheil des R. G. vom 19. September 1899, VIa 123/99. Das B. G. hat nun auf Grund der §§ 5, 6 und 7 des Vertrages vom $\frac{\text{2. Februar}}{\text{8. März}}$ 1894, welche auch für das ergänzende Abkommen vom 3. November 1898 maßgebend ſind, feſtgeſtellt, daß jedes einzelne Uniformſtück für einen beſtimmten Mann, — nach deſſen Körperbeſchaffenheit und dieſer angepaßt, — hergeſtellt werden ſollte, und deshalb angenommen, daß die zu liefernden Stücke nicht als gleichwerthig im oben bezeichneten Sinne, ſondern vielmehr als einzelne beſondere Individuen zu betrachten ſeien, ſo daß auf ſie in ihrer Geſammtheit der Begriff der Menge nicht angewendet werden könne. In dieſer Erwägung iſt eine Rechtsnormverletzung nicht zu finden. Näher begründet. VII. C. S. i. S. Meyer c. Fiskus vom 1. Juni 1900, Nr. 68/1900 VII.

IV. Das Gemeine Recht.

12. Eheſcheidung.

Die Reviſion iſt begründet. Das B. G. hat die Einwendung der Bekl. gegen die an ſich nach dem württembergiſchen Partikularrechte für begründet erachtete Quaſideſertionsklage, daß ſie wegen der vom Kl. nach dem 1. November 1896 angeblich begangenen Ehebruchshandlungen nicht verpflichtet geweſen ſei, dem gegen ſie ergangenen Urtheile auf Herſtellung des ehelichen Lebens Folge zu leiſten und darum die Quaſideſertionsklage (Art. 7 des württembergiſchen Ausführungsgeſetzes vom 8. Auguſt 1875 zum R. Geſ. betreffend die Beurkundung des Perſonenſtandes) unbegründet erſcheine, für erheblich erachtet und deshalb auf einen Eid des Kl. dahin erkannt, es ſei nicht wahr, daß er ſeit 1. November 1896 mit ſeiner Haushälterin Wilhelmine S. oder mit einer anderen Frauensperſon geſchlechtlich verkehrt habe. Das B. G. ſtützt ſeine desfallſigen Ausführungen nicht ſowohl auf das württembergiſche Partikularrecht, ſondern auf allgemeine insbeſondere auch in der Rechtſprechung des R. G. ausgeſprochene Grundſätze des proteſtantiſchen Eheſcheidungsrechts. Es geht aber bei denſelben von einer rechtsirrthümlichen Auffaſſung aus. Allerdings hat das R. G. und auch der erkennende Senat wiederholt ausgeſprochen, und dies verkennt auch das B. G. nicht, daß die Verpflichtung der ehelichen Folge dann nicht Platz greife, wenn die Wiederaufnahme des ehelichen Lebens dem renitenten Ehegatten zur unerträglichen Laſt gereiche; allein der erkennende Senat hat fortdauernd daran feſtgehalten (Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 388, Bd. 18 S. 226, Bd. 20 S. 209, Entſch. vom 31. März 1896 in Sachen Hoppe wider Hoppe III. 419/95), daß nicht jeder Ehebruch des die Wiederherſtellung des ehelichen Lebens verlangenden Ehegatten ohne Weiteres den renitenten berechtige, die Rückkehr als unerträgliche Laſt zu verweigern, dieſe ihm vielmehr nur dann nicht zuzumuthen iſt, wenn und ſo lange der Ehemann in der ehelichen Wohnung eine Konkubine hält. Allerdings gehen die Entſcheidungen des VI. C. S. (abgedruckt Bd. 31 S. 153, Bd. 35 S. 132) anſcheinend weiter, allein dieſelben beruhen, wie ausdrücklich hervorgehoben iſt, auf beſonderen Vorſchriften des Hamburger Partikularrechts über die Zuläſſigkeit der zeitweiligen Trennung der Ehegatten auf unbeſtimmte Zeit zwecks Wiedervereinigung der Gemüther und finden daher hier keine Anwendung. Hiernach erſcheint die Eidesauflage jedenfalls inſoweit unzuläſſig, als der Eid über Ehebruchshandlungen mit unbekannten und nicht näher bezeichneten Frauensperſonen auferlegt iſt und kann unerörtert bleiben, daß der Eid inſoweit auch wegen der Unbeſtimmtheit des Vorbringens (vergl. die diesſeitige Entſch. III. 268/93 in Sachen Dillmann c. Dillmann vom 16. Februar 1894, Bolze, Praxis Bd. 18 Nr. 547) erheblichen Bedenken unterliegt. III. C. S. i. S. Weidner c. Weidner vom 29. Mai 1900, Nr. 88/98 III.

13. Benutzung des Bürgerſteigs.

Die von der Kl. in Frage geſtellte Zuläſſigkeit der Reviſion iſt nicht zu beanſtanden, da ſich dieſes Rechtsmittel hier vor Allem gegen die Zuläſſigkeit des Rechtswegs richtet und deshalb von dem Vorhandenſein der Reviſionsſumme nicht abhängig iſt (§ 547 C. P. O.), übrigens auch nach der übereinſtimmenden Erklärung der Parteivertreter vom 9. Dezember 1899 (Bl. 24 d. A.) ſowie nach der ganzen Sachlage angenommen werden muß, daß das Intereſſe des Bekl. und Rkl. an der von ihm beantragten Zurückweiſung der Klage, alſo an der Aufrechthaltung der früher von ihm ausgeübten Verwendung des Bürgerſteiges, über 1500 Mark beträgt. In der Sache ſelbſt erſcheint die Reviſion des Bekl. unbegründet. Derſelbe beſtreitet vor Allem im Anſchluß an den von ihm bereits in den Vorinſtanzen erhobenen Einwand die Zuläſſigkeit des Rechtsweges zur Verfolgung des Klagebegehrens, weil der von ihm zur Aufſtellung von Tiſchen, Stühlen und Bäumen verwendete Bürgerſteig dem öffentlichen Gebrauche diene, hierunter aber auch die von ihm ausgeübte Benutzung falle und dieſe Benutzung jedenfalls durch die vom Polizeipräſidenten im Bereich ſeiner Zuſtändigkeit ertheilte Erlaubniß gedeckt werde, welche nur im Verwaltungswege oder im Verwaltungsſtreitverfahren, nicht aber im Prozeßwege beſeitigt werden könne, wie denn überhaupt die gleichzeitige Zuſtändigkeit der Polizeibehörde und des Gerichts ausgeſchloſſen ſei. Allein mit Recht hat bereits die Vorinſtanz ausgeführt, daß nach den hier maßgebenden

Digitized by Google

Vorſcheiften das Privateigenthum an einem Grundſtücke durch deſſen Beſtimmung für den öffentlichen Verkehr und Gebrauch nicht ohne Weiteres aufgehoben, ſondern nur inſoweit, als dieſer Gebrauch reicht, beſchränkt werde, die von dem Bekl. im Intereſſe ſeines peivaten Gewerbebetriebes ausgeübte Verwendung des Bürgerſteiges vor ſeinem Gaſthauſe aber außerhalb der Zweckbeſtimmung der Straße, zum Gehen, Fahren, Reiten, Transport von Sachen, liege. Hiernach ſtellt ſich die vom Bekl. ausgeübte Heranziehung der Straße zu ſeinem Gewerbebetriebe, ſofern nicht ein beſonderes Recht dazu nachgewieſen wird, als ein Eingriff in das unſtreitige Eigenthum der Stadtgemeinde am Bürgerſteig dar, zu deſſen Abwendung die gerichtliche Klage gegeben iſt. Daran wied auch durch die vom Bekl. namentlich in gegenwärtiger Inſtanz angezogene Erlaubniß des Königlichen Polizeipräſidenten nichts geändert. Denn dieſelbe beſagt nur, daß mit Rückſicht auf die Intereſſen des öffentlichen Verkehrs der oon dem Bekl. ins Auge gefußten Verwendung des Bürgerſteiges kein Bedenken entgegen ſtehe, wie ja auch die dieſer Erlaubniß zu Grunde liegende Straßenpolizeiordnung vom 10. Auguſt 1872 §§ 1 und 2 lediglich den Schutz und die Aufrechthaltung des Verkehrs auf den öffentlichen Straßen im Auge hat. Die gedachte Erlaubniß liegt daher auf einem ganz anderen, als dem peivatrechtlichen Gebiete und berührt das Eigenthumsrecht der Kl. nicht, kommt vielmehr dem Bekl. erſt dann zu Statten, wenn er auf irgend eine Weiſe ein Recht zur Benutzung des fremden Peivateigenthums erworben hat. Deshalb können auch die Maßnahmen, welche im Verwaltungswege oder im Verwaltungs-Streitverfahren zur Beſeitigung einer derartigen Erlaubniß gegeben ſind, hier, wo es ſich um einen peivatrechtlichen Streit handelt, nicht in Frage kommen. Der Rechtsweg iſt hiernach im vorliegenden Falle nicht ausgeſchloſſen. III. C. S. i. S. Laaß c. Stadt Frankfurt a. M. oom 12. Juni 1900, Nr. 104/1900 III.

14. Makler.

Die Einrede des Bekl., wonach die Kl. auch von den Verkäufern O. und R. ſich eine Makler-Proviſion von ½ Prozent hat verſprechen laſſen, iſt oon dem B. G. oerworfen worden, weil der Makler nur dann, wenn er in einer ſeinem urſprünglichen Auftrag widerſprechenden Weiſe zugleich die Intereſſen des anderen Theiles wahrnehme oder auch nur einen mit den Intereſſen ſeines Kommittenten kollidirenden Auftrag von der Gegenſeite übernehme, vertragswidrig handle, ein derartiges Verhalten aber hier nicht behauptet oder dargethan ſei. Auch in dieſer Ausführung hat die Reviſion einen Rechtsirrthum nicht nachzuweiſen vermocht. Ein Rechtsſatz, wonach ſchon die Annahme eines Proviſionsverſprechens von der anderen Seite eine den Proviſionsanſpruch gegenüber dem urſprünglichen Auftraggeber ausſchließende Pflichtoerletzung des Maklers enthält, beſteht nicht; ebenſowenig kann aus der Annahme einer ſolchen Zuſicherung ohne Weiteres auf die Uebernahme eines mit dem Intereſſe des Auftraggebers kollidirenden Auftrages geſchloſſen werden, wie die Reviſion auszuführen ſucht. III. C. S. i. S. Stein c. Holſte vom 12. Juni 1900. Nr. 103/1900 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

15. § 1 I. 5.

Vom angefochtenen Urtheil iſt nicht verkannt, daß, wer dem Andern eine unterſcheiebene, die weſentlichen Erforderniſſe eines mit dieſem mündlich geſchloſſenen Vertrags enthaltende Urkunde anshändigt, nach der Rechtſprechung ſich nicht darauf berufen kann, daß der Andere in dieſem Augenblick die Urkunde noch nicht unterſcheieben hat, vielmehr an ſolches Vertragsangebot bis auf Weiteres gebunden iſt. Auf Grund zweier Zeugenausſagen ſtellt der B. R. jedoch feſt, daß ſich die Bekl. nur unter der — nicht erfüllten — Bedingung, daß auch der mitklagende Ehemann die Urkunde ſofort am 3. März 1898 unterzeichne, binden wollten, daß das Scheiftſtück auch von ihnen den Kl. nicht ausgehändigt, ſondern von deren Unterhändler ihnen weggenommen worden iſt und daß ſie damit keineswegs einverſtanden geweſen ſind. Dieſe thatſächlichen Feſtſtellungen, denen Geſetzesverletzung und insbeſondere eine uneichtige Wiedergabe der betreffenden Zeugenausſagen mit Grund nicht oorgeworfen werden kann, ſind für das Reviſionsgericht bindend und rechtfertigen den Ausſpruch, daß zunächſt ein verpflichtendes Kaufsangebot ſeitens der Bekl. überhanpt nicht vorgelegen hat. Allerdings behaupten die Kl. weiter, und der I. R. iſt ihnen dnein beigetreten, daß ſich die Bekl. jedenfalls nachträglich an den in der Urkunde niedergelegten Kaufsvorſchlag gebnnden hätten; es iſt der Reviſion auch zuzugeben, daß hierzu nicht, wie der B. R. meint, uenerlich Einhaltung der Schriftform nöthig geweſen wäre, ſondern daß eine beſtimmte und unbedingte mündliche Erklärung in jenem Sinne genügt haben würde. Eine ſoiche Erklärung der Bekl. hätten aber die Kl. beweiſen müſſen, denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß ſie für die ganze Grundlage ihrer Klage, d. i. für das Zuſtandekommen eines giltigen Vertrages durch bindendes Angebot der Bekl. einerſeits nnd durch ihre eigene rechtzeitige Annahme andererſeits, beweispflichtig ſind. Vergl. Dernburg Preußiſches Peivatrecht I § 107 Lit. d. Anm. 15 S. 236. V. C. S. i. S. Steinkrauß c. Wilm vom 16. Juni 1900, Nr. 103/1900 V.

16. §§ 1, 127, 385 I. 5.

Es bedarf einer Entſcheidung der Frage nicht, ob der Vertrag vom 4. März 1890 zu ſeiner formellen Gültigkeit die oormundſchaftsgerichtliche Genehmignng nach Maßgabe von § 42 Nr. 7 und § 83 Abſ. 3 der Vormundſchaftsordnung oom 5. Juli 1875 nöthig hatte. Denn jedenfalls wird das B. U. duech die weitere Begründung deſſelben ausreichend gerechtfertigt. Das B. G. ſieht auf Grund der Zeugenausſagen des Notars W. nis erwieſen an, daß nach der bereits bei dem Vertragsſchluſſe kundgegebenen Abſicht der Kontrahenten der Vertrag oom 4. März 1890 überhaupt nne dann Geltung erlangen ſollte, wenn das Vormundſchaftsgericht ihn genehmigen würde, daß dieſelben hierbei von der Anſicht ausgingen, der Vertrag müßte ſelbſtverſtändlich vormundſchaftsgerichtlich genehmigt werden und im Falle der Nichtgenehmignng könne auch der ganze Vertrag nicht gültig ſein. — Dieſe Annahme des Gerichts beruht auf einer Auslegung des Vertragswillens, weiche nach ihrer thatſächlichen Richtigkeit oon dem Reviſionsgericht nicht nachzuprüfen iſt. Von dem hierdurch gegebenen Standpunkt aus iſt aber dem § 3 des erwähnten Vertrages eine Rechtswirkſamkeit in unanfechtbarer Weiſe abgeſprochen. Hätten die Vertragſchließenden die Erlangung der oormundſchaftsrichterlichen Genehmigung oon voenhereiu uis eine Bedingung des Vertragsabſchluſſes geſetzt, ſo hatte dieſe — nicht uis

Digitized by Google

Nebenbeſtimmung im Sinn von §§ 127 ff. Thl. 1 Tit. 5 des A. L. R. anzuſehende — Vereinbarung, ohne daß hierzu ſchriftliche Beurkundung erforderlich war, die Rechtsfolge, daß bei Nichteintritt der Bedingung das Rechtsgeſchäft nicht zur Exiſtenz gelangte. Mangels der erfolgten Genehmigung war der Vertrag ſammt deſſen § 3 ſelbſt dann hinfällig, wenn die vormundſchaftsrichterliche Beſtätigung geſetzlich nicht erforderlich geweſen wäre, wenn ſich die Betheiligten hierüber in einem Rechtsirrthum befunden hätten. Man kann nicht mit der Reviſion folgern, daß wenn die Genehmigung entbehrlich war, der Vorbehalt derſelben „gegenſtandslos" geweſen ſei; als Bedingung war eben nicht die geſetzliche Erforderlichkeit, ſondern die thatſächliche Ertheilung der Beſtätigung geſetzt worden. Diesfalls konnte es ſich, nachdem die Bedingung defizirt war, nicht noch um die Wiederaufhebung des geſchloſſenen Vertrages durch wechſelſeitige Einwilligung und um das Erforderniß einer Kaſſation des über den Vertrag aufgenommenen ſchriftlichen Inſtrumentes (§§ 385—387 des A. L. R. Thl. I Tit. 5) handeln. Ob die Auffaſſung des B. G., der Vertrag vom 4. März 1890 dürfe nicht in ſeine verſchiedene Theile getrennt werden, habe nur als Ganzes genehmigt oder nicht genehmigt werden können, der Sachlage und den Bekundungen der Zeugen entſpreche, iſt gleichfalls hier nicht weiter zu unterſuchen; die Annahme, daß die Kontrahenten den Vertrag einſchließlich des § 3 als untrennbares Ganzes betrachtet haben, iſt von weſentlich thatſächlicher Natur. Uebrigens würde man zu dem gleichen Endergebniß gelangen bei der Unterſtellung, daß die Vertragſchließenden den § 3 als ſelbſtändigen, trennbaren Zuſatz behandelt wiſſen wollten, den ſie aber von Anfang an nur bedingt, für den Fall der vormundſchaftsgerichtlichen Genehmigung dieſer Einzelbeſtimmung vereinbart hatten; dem § 3 hat das Vormundſchaftsgericht die Beſtätigung ausdrücklich verſagt. VI. C. S. i. S. Lüdtke c. Lüdtke vom 14. Juni 1900, Nr. 127/1900 VI.

17. § 54 I. 6.

Der Reviſionsangriff betrifft die Beurtheilung, welche das B. G. der vom Bekl. vorgeſchützten, auf den § 54 Thl. 1 Tit. 6 des A. L. R. geſtützten Einwande der dreijährigen Verjährung hat zu Theil werden laſſen. Das L. G. hatte in dieſer Beziehung ausgeführt: Die Kl. könne ſich dieſem an ſich erheblichen Einwande gegenüber nicht auf die Deklaration vom 31. März 1838 berufen, inſofern dort unter Nr. 1 beſtimmt worden, daß die Forderung auf Vergütung für das zu öffentlichen Anlagen abzutretende Eigenthums- oder Nutzungsrecht der ordentlichen Verjährung unterworfen ſein ſolle. Denn es ſei nicht zum Zweck der Ausführung der hier in Frage ſtehenden öffentlichen Anlage, nämlich des Durchſtichs, der Kl. die Ausnutzung des Fiſchereirechts in dem alten Strombett entzogen. Solche habe jene vielmehr erſt aufgeben müſſen, als vom Bekl. einige Jahre ſpäter jener Flußtheil veräußert worden. Vom O. L. G. iſt dieſen Gründen entgegengetreten, indem daſſelbe geſagt hat, die öffentliche Anlage ſei die Flußregulirung, welche nicht blos die Ausführung des Durchſtichs, ſondern auch den Verkauf des Saalebettes in ſich ſchließe. Eine wirkliche „Vertretung" ſei, wenn auch das Geſetz dieſen Ausdruck gebrauche, nicht erforderlich. Es genüge, daß durch die Verfügung des Bekl. das Nutzungsrecht der Kl. beſeitigt worden. Von der Reviſion werden dieſe Darlegungen mit gutem Grunde bekämpft. In Uebereinſtimmung mit derſelben ſind die Ausführungen des L. G. zu billigen, welche die Nichtanwendbarkeit der fraglichen Beſtimmung wegen des mangelnden urſächlichen Zuſammenhangs zwiſchen dem Verluſte der Fiſchereiberechtigung und der Ermöglichung der Herſtellung des Durchſtichs ausſprechen. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Fiſcherinnung zu Weißenfels vom 1. Juni 1900, Nr. 66/1900 VII.

18. §§ 142, 143 I 8.

Die Vorſchrift in § 143 a. n. O., daß, wenn die Gebäude des Nachbars, in welchem die Fenſter ſich befinden, noch von einer anderen Seite her Licht erhalten, es genügen ſolle, „wenn der neue Bau nur ſoweit zurücktritt, daß der Nachbar aus den ungeöffneten Fenſtern des zweiten Stockwerks den Himmel ſehen könne", iſt bisher ohne Widerſpruch von der Praxis und Theorie dahin verſtanden worden (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 72 S. 95 beſonders S. 103 und Eccius, Preußiſches Privatrecht, Bd. 3 § 170 Note 36), daß damit zu Gunſten des zurückzurückenden Gebäudes eine andere Linie, bis zu welcher die Zurückrückung zu erfolgen habe, beſtimmt worden ſei, nicht aber dahin, daß das Vorhandenſein eines „zweiten Stockwerkes" vorausgeſetzt werde. An dieſer Auslegung muß umſomehr feſtgehalten werden, als es ſonſt an jeder Beſtimmung darüber fehlen würde, wieweit die Zurückrückung erfolgen ſoll, wenn die Behältniſſe im unterſten Stockwerk, für die das Fenſterrecht in Anſpruch genommen wird, noch von einer anderen Seite her Licht erhalten und ein zweites Stockwerk nicht vorhanden iſt. Weiter ausgeführt V. C. S. i. S. Fitzner c. Lamnel vom 23. Mai 1900, Nr. 78/1900 V.

19. §§ 142, 143 I 8.

Die Reviſion wirft dem B. R. Verletzung der §§ 142, 143 a. a. O. und des § 165 Tit. 5 Thl. I des A. L. R. deshalb vor, weil nach der Behauptung der Bekl. ihre Mutter und Vorbeſitzerin dem Vorbeſitzer des Kl. gegenüber, als dieſer die Fenſter im Jahre 1870 und 1876 angebracht hatte, gegen deren Anlegung proteſtirt und ſich ſchließlich mit ihm mündlich dahin geeinigt habe, daß ſie jederzeit befugt ſein ſolle, dieſelben zu verbauen. Die Reviſion meint, dies ſei ein Vertrag über Handlungen oder Unterlaſſungen, der beiderſeits erfüllt, jedenfalls aber nicht aufgerufen und daher rechtsverbindlich ſei. Sie rügt es deshalb, daß der B. R. eine Feſtſtellung darüber, ob ein ſolches Abkommen getroffen worden ſei, unterlaſſen habe. Auch dieſer Angriff iſt hinfällig. Was zunächſt den Proteſt anlangt, den die Vorbeſitzerin der Bekl. ſogleich bei der Anlegung der Fenſter erhoben haben ſoll, ſo hat dieſem der B. R. mit Recht keine Bedeutung beigemeſſen. Das frühere Königliche Obertribunal hat allerdings einen Widerſpruch des Nachbars, auch wenn er nur mündlich erhoben war, für beachtlich erklärt und an ihn namentlich die Wirkung geknüpft, daß durch einen ſolchen Widerſpruch die Entſtehung des geſetzlichen Fenſterrechts, welches ſonſt das Geſetz nach zehnjährigem Beſtande der Fenſter als gegeben anſieht, ausgeſchloſſen werde. (Vergl. Striethorſt Archiv Band 98 S. 18; auch daſelbſt Bd. 95 S. 337.) Aber dieſer Annahme liegt die Auffaſſung zu Grunde, daß die Entſtehung des geſetzlichen Fenſterrechts auf einen Erwerb durch Erſitzung zurückzuführen ſei und daß von einer ſolchen gegenüber einem ausdrücklich erhobenen Proteſte nicht die Rede ſein könne.

Digitized by Google

Gerade in dieſer Beziehung, bei der es auch ſchon bisher an beachtenswerthem Widerſpruch nicht gefehlt hat (vergl. Eccius, Preußiſches Privatrecht Bd. 3 § 170 Note 37) vertritt die neuere Rechtſprechung des R. G. den gegentheiligen Standpunkt. In dem Urtheil des VII. C. S. vom 19. September 1899 (auszugsweiſe vorläufig mitgetheilt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1899 S. 733 unter Nr. 22), welches in dem 44. Bande der Entſcheidungen des R. G. in Civilſachen zur Veröffentlichung gelangen wird, iſt eingehend ausgeführt, daß es ſich in Anſehung der Entſtehung des geſetzlichen Fenſterrechts nicht um eine erwerbende Verjährung handle, daß vielmehr das Geſetz hier ſchlechthin und unabhängig von den Vorausſetzungen einer Erſitzung mit dem zehnjährigen Beſtehen eines thatſächlich vorhandenen Zuſtandes eine Erweiterung der Eigenthumsbefugniſſe verknüpfe, über deren Umfang in den §§ 142, 143 a. a. O. nähere Vorſchriften gegeben ſind. Von dieſem Standpunkte aus, welchen auch der gegenwärtig erkennende Senat des R. G. vertritt, kommt einem Widerſpruch des Nachbars rechtliche Bedeutung überhaupt nicht oder doch nicht die Wirkung zu, daß, wenn trotz des Widerſpruchs die Fenſter zehn Jahre lang beſtehen bleiben, ihnen der geſetzliche Schutz entzogen wäre. Nun will zwar die Reviſion nach den Geſichtspunkt eines Vertrages über Handlungen heranziehen, der beiderſeits erfüllt worden ſei und deshalb jetzt für das Rechtsverhältniß maßgebend ſein müſſe. Auch dies iſt unrichtig. Wäre die Anlegung der Fenſter eine Handlung, die nur mit Zuſtimmung des Nachbars erfolgen dürfte und die, wenn ſie ohne ſeine Zuſtimmung erfolgt, gegen das Geſetz verſtieße, ſo könnte darin, daß der Nachbar die Fenſter duldet, eine Leiſtung gefunden werden, die zum Gegenſtande eines Vertrages über Handlungen oder Unterlaſſungen gemacht werden könnte. Aber ſo liegt die Sache nicht. Der Nachbar hat nichts zu dulden, weil er nicht widerſprechen kann. Das, was ihm zuſteht und wodurch er allein die Entſtehung des geſetzlichen Fenſterrechts hindern kann, iſt das Verbauen der Fenſter durch einen Bau, den er auf ſeinem eigenen Grundſtücke aufführt, und deſſen Errichtung ihm innerhalb der erſten 10 Jahre nach Anlegung der Fenſter ohne Rückſicht auf dieſe freiſteht. Ein Abkommen, daß der Nachbar auch noch nach 10 Jahren das Recht haben ſolle, die Fenſter zu verbauen, iſt alſo nichts weiter als ein Verzicht des Gegners auf das ihm aus dem 10jährigen Beſtehen ſeiner Fenſter geſetzlich gewährleiſtete Recht, für dieſe den geſetzmäßigen Schutz zu verlangen. Daß ein ſolcher Verzicht rechtlich wirkſam erklärt werden kann und daß die Parteien in der eben angegebenen Weiſe paktiren können, iſt unbedenklich, es bedarf aber hierzu nach den allgemeinen Formvorſchriften des A. L. R. (§§ 133 ff. Tit. 5, § 381 Tit. 16 Thl. I A. L. R.) der ſchriftlichen Form, und daß dieſe gewahrt ſei, wird von den Bekl. ſelbſt nicht behauptet. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Geſetzen über den Rechtsweg.

20. § 34 Geſetz vom 1. Auguſt 1883.

Der von der Reviſion erhobene Einwand der Unzuläſſigkeit des Rechtswegs iſt für begründet zu erachten. Auf die von der Kl. erhobene negatoriſche Klage, der Bekl. die Zuleitung ihrer Abwäſſer in den der Kl. gehörigen Graben unter einer richterlich feſtzuſetzenden Strafe zu verbieten, hat die Bekl. das Eigenthum der Kl. nicht beſtritten, auch ein Privatrecht ihrerſeits auf dieſe Zuleitung nicht behauptet, ſondern allein geltend gemacht, daß daſſelbe Recht, welches allen übrigen Einwohnern von Gingſt, welche ihre Abwäſſer in dieſen Graben abführten, auch ihr nicht verſagt werden könne. Der Streit, um den es ſich vorliegend handelt, iſt daher der, ob die Bekl., wie ſie beanſprucht, auf Grund ihrer Zugehörigkeit zur Gemeinde zur Mitbenutzung der Gemeindeanſtalten und des Gemeindevermögens berechtigt iſt. Das iſt aber ein Anſpruch, aus dem öffentlichen Recht über den, wie nach allgemeinen Rechtsgrundſätzen, ſo insbeſondere auch nach § 34 des Preußiſchen Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883, die Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte entſcheiden, und daher nach § 13 des G. V. G. die ordentlichen Gerichte nicht zuſtändig ſind. Und ſpeziell die für den vorliegenden Fall zunächſt maßgebende Preußiſche Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891 ſtellt in den §§ 8, 9 hinſichtlich eines Streites über die Mitbenutzung der öffentlichen Einrichtungen und Anſtalten, in den §§ 66, 67 über den Beſitz des Gemeinderechts und in den §§ 70, 71 über die Theilnahme an den Nutzungen des Gemeindevermögens die Zuſtändigkeit der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte ausdrücklich feſt und ſchließt damit den Rechtsweg aus. Wenn das B. G. die Anwendbarkeit dieſer Beſtimmung verneint, weil die Bekl. als juriſtiſche Perſon nicht Gemeindeangehörige ſei, ſo iſt dies ſchon deshalb nicht entſcheidend, weil die §§ 9 und 71 cit. allgemein hinſichtlich der Gemeindeanſtalten und Nutzungen des Gemeindevermögens den Beſchluß des Gemeindevorſtandes und die Verwaltungsgerichte entſcheiden laſſen, ohne Unterſchied, ob der ſie in Anſpruch Nehmende Gemeindeangehöriger iſt oder nicht, ferner auch über die Frage der Zugehörigkeit zur Gemeinde nach §§ 70, 71 cit. der Rechtsweg ausgeſchloſſen iſt. Das B. G. iſt aber mit ſeiner Entſcheidung nach bereits materiell in eine Prüfung des Anſpruchs eingetreten, zu deſſen Prüfung es überhaupt nicht berufen war. Allerdings können, worauf das B. G. ſich beruft, bei Privatſtreitigkeiten die Gerichte auch Fragen des öffentlichen Rechts entſcheiden, aber im vorliegenden Falle handelt es ſich bei dem Streit der Parteien nicht um einen Privatrechtsſtreit, ſondern um eine von der Bekl. lediglich auf Grund des öffentlichen Rechts in Anſpruch genommene Berechtigung. Daß dieſe Sachlage erſt durch die Einlaſſung der Bekl. hervorgetreten iſt und für die erhobene negatoriſche Klage an ſich die ordentlichen Gerichte zuſtändig ſind, kann für die Entſcheidung nicht in Betracht kommen, da ſich die Frage der Zuläſſigkeit des Rechtswegs nicht nach der Form der erhobenen Klage, ſondern nach dem materiellen Inhalt des Streites richtet. III. C. S. i. S. Molkereigenoſſenſchaft zu Gingſt a. R. c. Gemeinde Gingſt a. R. vom 12. Juni 1900, Nr. 102/1900 III.

Zu den Geſetzen über Grundbuch und Zwangsvollſtreckung in das unbewegliche Vermögen.

21. Unwirkſame Eintragung eines Unterſagungsrechts.

Der Reviſion war der Erfolg nicht zu verſagen. Die preußiſche Geſetzgebung vor dem Geſetze vom 24. Mai 1853 betreffend einige Abänderungen der Hypothekenordnung vom 20. Dezember 1783 hat für alle Eintragungen in der zweiten Abtheilung des Hypothekenbuchs die Angabe des Rechtes und die Bezeichnung des Berechtigten in dem Eintragungsvermerk

erfordert. (Vergl. Hypothekenordnung II §§ 79, 80; Juſtizminiſterialblatt 41 S. 296; Turnau, Grundbuchordnung 1 S. 290.) Der § 2 des bezeichneten Geſetzes hat dann für die Eintragungen von Altentheilen vorgeſchrieben, daß in dem Eintragungsvermerke ſtatt der Angabe der einzelnen zu dem Altentheile gehörenden Rechte nur auf die Stellen der Urkunde Bezug zu nehmen ſei, durch welche das Recht begründet werde, und eine ähnliche abgekürzte Art der Eintragung anderer Einſchränkungen des Eigenthums iſt darauf durch Art. 3 Nr. 2 der Inſtruktion vom 3. Auguſt 1853 geſtattet worden. Daß durch dieſe Bezugnahme auch die Bezeichnung des Berechtigten oder des berechtigten Grundſtücks erſetzt werden dürfe und daß infolge deſſen dieſe Bezeichnung in dem Eintragungsvermerke unterbleiben könne, iſt aber nicht nachgelaſſen worden. Die Bezeichnung des Berechtigten iſt daher, von den auf die Eröffnung des Konkurs- und Zwangsvollſtreckungsverfahrens bezüglichen Einträgen abgeſehen, ein geſetzliches Erforderniß für alle Eintragungsvermerke der zweiten Abtheilung des Hypothekenbuchs geblieben. Dementſprechend iſt auch in das Muſterformular, auf welches in Art. 3 Nr. 1 der Inſtruktion vom 3. Auguſt 1853 für die Eintragungen in der zweiten Abtheilung verwieſen iſt, die Angabe des Berechtigten aufgenommen worden. Die Eintragung des hier ſtreitigen Unterſagungsrechts auf dem Grundſtück des Bekl. iſt ohne Bezeichnung des Berechtigten erfolgt, ſo daß dieſer Eintrag wegen des Mangels eines geſetzlichen Eintragungserforderniſſes unwirkſam iſt. Das B. G. hat den Fehler des Eintrags nicht verkannt, nimmt aber an, derſelbe ſei dadurch in zuläſſiger Weiſe beſeitigt worden, daß am 10. Juni 1898 auf den Antrag der Kl. bei der gedachten Eintragung vermerkt worden iſt: das Recht zur Unterſagung der Anlegung einer Wirthſchaft auf den belaſteten Parzellen ſei an die Kl. übertragen. Wäre dieſe Annahme zutreffend, ſo müßte dem B. G. darin beigetreten werden, daß der Bekl. als jetziger Eigenthümer des nach der Eintragung an ihn aufgelaſſenen Grundſtücks dieſe Eintragung gegen ſich gelten zu laſſen hätte, auch wenn er beim Erwerbe die Eintragung nicht auf das Unterſagungsrecht, ſondern auf die im Vertrage vom 9. Februar 1895 konſtituirte Bierentnahmepflicht bezogen haben ſollte. Denn dann würde die Publizität des Grundbuchs den klägeriſchen Anſpruch decken. Von der Reviſion wird aber mit Recht gerügt, daß die Abtretung des Unterſagungsrechts als rechtsgiltig erfolgt angeſehen worden iſt. Der Eintrag der Kl. als der Inhaberin des Unterſagungsrechts iſt nicht erfolgt, um den urſprünglichen Eintragungsvermerk durch den Nachtrag des Berechtigten zu ergänzen, er ſtellt vielmehr ein ſelbſtändiges Recht dar, deſſen Beſteller aus dem Grundbuche nicht erhellt. Nun kann aber die Uebertragung eines im Grundbuch eingetragenen Rechtes nur Seitens eines Berechtigten erfolgen, der als ſolcher im Grundbuch eingetragen iſt. So lange die Bezeichnung des Berechtigten im Grundbuche fehlt, iſt die Uebertragung eines eingetragenen Rechtes formell aus dem angegebenen Grunde und materiell deshalb unmöglich, weil das ohne Angabe des Berechtigten eingetragene Recht unwirkſam iſt, ein unwirkſames Recht aber nicht wirkſam übertragen werden kann. Der auf die Kl. bezügliche Uebertragungsvermerk vom 10. Juni 1898 iſt deshalb ohne jede rechtliche Bedeutung. Da auch der urſprüngliche Eintrag unwirkſam iſt, eine Verpflichtung des Bekl. aber nur aus dem Inhalte des Grundbuchs hergeleitet werden kann, ſo iſt infolge der Unwirkſamkeit der beiden auf das Unterſagungsrecht bezüglichen Grundbucheinträge dem Bekl. gegenüber das klägeriſcherſeits beanſpruchte Unterſagungsrecht nicht begründet. V. C. S. i. S. Pieper c. Meininghaus vom 9. Juni 1900, Nr. 94/1900 V.

22. Eigenthumsübergang.

Die Reviſion iſt begründet. Auf dem Grundbuchblatte Nr. 16 des Kl. ſteht noch *heute*, wie es im Thatbeſtande des erſten Urtheils heißt, unter Rubr. I Abtheilung Zuſchreibungen eingetragen, daß der Kl. durch gerichtlichen Vertrag vom 10. Juni 1865 von ſeinen Eltern eine (d. i. die ſtreitige) Wieſe gekauft hat und daß dieſe Parzelle nach erfolgter Abſchreibung von dem Grundſtücke Moiſch Nr. 9 hier zugeſchrieben iſt zufolge Verfügung vom 29. Auguſt 1865. Auch auf dem Titelblatt iſt vermerkt, daß zu dieſem Grundſtück eine Wieſe von etwa 10 Morgen zugeſchrieben iſt. Kl. iſt alſo noch heute als Eigenthümer der Wieſe im Grundbuche Blatt 16 eingetragen. Hieran ändert nichts, daß in dem bei Zurückführung des Grundbuchs auf die Steuerbücher eingetragenen kataſtermäßigen Beſtande die Wieſenfläche nicht enthalten iſt. Daraus ergiebt ſich nur, daß das Grundſtück Blatt 16 nicht in ſeinem ganzen Umfange auf das Kataſter zurückgeführt iſt; dagegen keineswegs, daß die Wieſe aus dem grundbuchmäßigen Beſtande des Grundſtücks Blatt 16 ausgeſchieden iſt. Dies konnte nur durch Abſchreibung der Wieſe oder durch Löſchung des Zuſchreibungsvermerks geſchehen. Wenn nun bei der Zurückführung des Grundbuchblatts 25 auf die Steuerbücher die Wieſenfläche auf *dieſem* Blatte, weil in dem aufgetragenen Kataſterbeſtande von 26,7200 ha enthalten, als Beſtandtheil des Grundſtücks Blatt 25 eingetragen wurde, ſo exiſtirten von da an für die Wieſe zwei Grundbuchblätter, das Blatt 16 des Kl. und das Blatt 25 des Bekl. In Folge deſſen heben ſich beide Eigenthumsübertragungen in ihren Wirkungen gegenſeitig auf; der Glaube des Grundbuchs verſagt und keine der Parteien kann ſich zum Nachweiſe ihres Eigenthumsrechts auf den Inhalt des Grundbuchs berufen. (Vergl. Reichsgerichts-Entſcheidungen in Civilſachen Bd. 39 S. 241.) Auch durch das Zuſchlagsurtheil hat der Bekl. die Wieſe nicht erworben, weil ſie in demſelben nicht erkennbar als verkauft bezeichnet iſt. Denn ein Grundſtück, das ein eigenes Blatt im Grundbuche hat, geht nicht, ohne daß es beſonders bezeichnet iſt, ſtillſchweigend zugleich mit einem anderen Grundſtücke durch deſſen Zuſchlag in das Eigenthum des Erſtehers über. Durch das Zwangsverſteigerungsverfahren und die darin erfolgte öffentliche Bekanntmachung kann derjenige nicht präkludirt werden, welcher aus der Bezeichnung des Grundſtücks nicht entnehmen konnte, daß das für ihn eingetragene Grundſtück zur Verſteigerung ſtehe (vergl. R. G. Boize Bd. 19 Nr. 51 S. 31). Sollte der Kl. die in dem Grundbuchblatte 16 ausdrücklich als ſein Eigenthum eingetragene Wieſe durch die Zwangsverſteigerung des Grundſtücks Blatt 25 verlieren, ſo konnte dies nur dadurch geſchehen, daß in der Bekanntmachung des Verſteigerungstermins gemäß § 40 Nr. 1 des Geſetzes vom 13. Juli 1883 das zum Verkauf beſtimmte Grundſtück eine Bezeichnung erhielt, welche genügte, es von anderen zu unterſcheiden. Nach Lage der Sache genügte dazu weder die Bezeichnung des

Digitized by Google

Grundſtücks als Grundbuchblatt 25, noch die Angabe des kataſtermäßigen Beſtandes von 26,7200 ha, noch die Verweiſung auf die Steuerrollenauszüge; denn hieraus konnte der Kl. nicht erſehen, daß auch die Wieſe, als deren Eigenthümer er auf einem anderen Grundbuchblatte eingetragen war, verſteigert werden ſollte. Hiernach kommt es darauf an, wer von beiden Theilen das Eigenthum der Wieſe nach dem, neben dem formellen Grundbuchrechte geltenden materiellen Rechte erworben hat. Dies iſt, wie der I. R. zutreffend ausgeführt hat, der Kl. Es mußte daher das erſte Urtheil wiederhergeſtellt werden. Dabei iſt jedoch zu bemerken, daß in der Entſcheidung unter I das Wort „auflaſſen“ nicht in dem techniſchen Sinne von Auflaſſung als Veräußerungsakt zu verſtehen iſt, da Kl. nicht durch eine Erklärung des Bekl. erſt Eigenthümer der ſtreitigen Wieſe werden, ſondern daß durch ſolche Erklärung nur ſein bereits beſtehendes Eigenthum anerkannt und die Berichtigung des Grundbuchs bewilligt werden ſoll. Demgemäß erſetzt das rechtskräftige Urtheil gemäß § 894 C. P. O. auch nur die Erklärung des Bekl., daß er die Abſchreibung der ſtreitigen Wieſe von dem Beſtande des Grundſtücks Blatt 25 und deren Zuſchreibung zum Beſtande des Grundſtücks Blatt 16 in dem Kataſter und in dem Grundbuche bewillige. V. C. S. i. S. Reiter c. Weſenberg vom 16. Juni 1900, Nr. 101/1900 V.

Zum Enteignungsgeſetz.

23. § 11.

Das Vorbringen des Kl. läßt auch noch eine andere Auffaſſung zu. Er hat in den Vorinſtanzen fortdauernd davon geſprochen, daß er durch die Feſtſetzung der neuen Fluchtlinie das Frontrecht an der Iſebeckſtraße verloren habe. Das kann beſagen: ſein Grundſtück habe dadurch für die Zukunft, nämlich für den Fall des Um- oder Neubaues, die Bebauungsfähigkeit verloren, da künftig Gebäude nur in der neuen Bauflucht linie errichtet werden dürften, und für den hierdurch verurſachten Minderwerth ſeines Grundſtückes beanſprucht er Erſatz im Wege des von der Bekl. herbeizuführenden Enteignungsverfahrens. Allein auch inſoweit kann dem Klageantrage nicht ſtattgegeben werden. Zunächſt iſt darauf hinzuweiſen, daß das Fluchtlinienгeſetz vom 2. Juli 1875 dieſen Fall überall nicht trifft. Nach § 11 kann lediglich das Bauen über die Fluchtlinie hinaus verſagt werden, es findet ſich aber in dem ganzen Geſetz keine Beſtimmung, welche ausdrücklich oder ſtillſchweigend das Bauen hinter der Fluchtlinie unterſagt oder deſſen Unterſagung geſtattet. Soweit der Klageantrag auf das Fluchtlinienгeſetz geſtützt iſt, würde er mithin ſchon aus dieſem Grunde hinfällig ſein. Indes auch wenn man den Klagantrag und das Vorbringen des Kl. dahin auslegen wollte, daß jener ſeine Unterlage, inſofern es ſich um die Lage des Grundſtücks an der Iſebeckſtraße handelt, nicht oder nicht nur in dem Fluchtlinienгeſetz, ſondern auch in allgemeinen Rechtsgrundſätzen finden ſolle, würde der Klageanſpruch wenigſtens zur Zeit nicht gerechtfertigt ſein. Es mag vielleicht in den Machtbefugniſſen der Polizeibehörde liegen, zur Vermeidung der Verunſtaltung der Straßen das Zurücktreten der daran zu errichtenden Gebäude hinter die Fluchtlinie zu verbieten und das Einſtellen der Gebäude in die Fluchtlinie zu fordern. (Vergl. Friedrichs ſo. Strauß und Toraeyj a. a. O. 4. Aufl. S. 47 a. E.) Jedenfalls iſt im § 1 der Bauordnung für die Stadt Altona die Vorſchrift getroffen, daß Gebäude an Straßen in der vorgeſchriebenen Bauflucht errichtet werden müſſen. Allein es heißt dort auch weiter (Abſ. 3): „Ein Zurückſtellen der Gebäude hinter die Baufluchtlinie iſt nur unter ausdrücklicher Genehmigung der Baupolizeibehörde und unter Beobachtung der von dieſer vorzuſchreibenden Bedingungen zuläſſig.“ Jenes Verbot iſt alſo kein abſolutes; es hängt vielmehr von der jeweiligen Entſchließung der Baupolizeibehörde ab, ob das Gebäude an die Fluchtlinie herangebaut werden muß oder dahinter errichtet werden darf. So lange hierüber im Einzelfalle eine Entſchließung nicht vorliegt, beſteht nicht ſchon ein Schaden, ſondern nur die Möglichkeit eines ſolchen und dieſe bietet keine Unterlage für ein Enteignungsverfahren. VII. C. S. i. S. Antonius c. Stadt Altona vom 22. Mai 1900, Nr. 50/1900 VII.

24. § 13.

Soweit das Grundſtück des Kl. an der Schindertwiete liegt, iſt der Klageanſpruch auf eine ganz andere thatſächliche und rechtliche Grundlage geſtellt. Das Grundſtück des Kl. wird hier durch die projektirte neue Straße ſchräg durchſchnitten in der Weiſe, daß auf der einen Seite ein kleinerer, auf der anderen Seite ein größerer Theil des klägeriſchen Grundſtücks liegen bleibt. Dem Kl. iſt nun die Errichtung eines Gebäudes in der bisherigen Fluchtlinie der Schindertwiete nicht erlaubt worden, weil es die Fluchtlinie der neuen Straße überſchreiten würde. Daher verlangt er Entſchädigung nach Maßgabe des § 13 Abſ. 1 Nr. 3 des Geſetzes vom 2. Juli 1875, behufs deren Feſtſtellung Bekl. das Enteignungsverfahren in Antrag bringen ſoll. Der erſte Grund, aus welchem der B. R. dieſes Verlangen zurückgewieſen hat, iſt rechtsirrig. Er nimmt nämlich an, das klägeriſche Grundſtück ſei kein „unbebautes“ im Sinne des § 13 Nr. 3 a. a. O., weil es einen einheitlich zuſammenhängenden Komplex bilde, der an der Iſebeckſtraße bebaut ſei; dieſe Erwägung trifft den Gedanken des Geſetzes nicht. Es kommt nach dem Inhalt der in Frage ſtehenden Beſtimmung lediglich darauf an, daß der Eigenthümer des betreffenden Grundſtückes thatſächlich und rechtlich in der Lage war, es in der Fluchtlinie der bereits beſtehenden, für den öffentlichen Verkehr und den Anbau fertig geſtellten Straße zu bebauen, daß er hieran durch die Fluchtlinie der neuen Straße gehindert worden iſt und daß er nunmehr in dieſer Fluchtlinie wirklich baut. Das „unbebaut“ im Sinne jener Beſtimmung bedeutet alſo nur, daß das Grundſtück auf dem vorbezeichneten Theile noch nicht mit einem Hauſe beſetzt war. Ob das Grundſtück im Uebrigen ſchon bebaut iſt und mit dem bebauten Stück kataſter- und grundbuchmäßig oder thatſächlich ein zuſammenhängendes Ganze bildet, iſt, wie hieraus erſichtlich, für die Anwendung der gedachten Beſtimmung völlig gleichgiltig, ſofern nur nicht das Vorhandenſein des Hauſes ein Hinderniß für die Bebauung des Grundſtücks in der Fluchtlinie der beſtehenden Straße bildet. Dagegen ſchlägt der zweite Grund des B. R. durch, welcher dahin geht, daß die Beſtimmung in § 13 Abſ. 1 Nr. 3 a. a. O. deshalb hier nicht zutreffe, weil eine Bebauung in der Fluchtlinie der neuen Straße nicht erfolgt iſt, und weil, wie in Ergänzung des B. U. hinzuzufügen iſt, nach dem Zugeſtändniß des Kl. ſein Grundſtück auch unter Berückſichtigung der neuen Fluchtlinie, d. h. alſo an dieſer bebauungsfähig iſt. Mag die Beſtimmung in § 13 Abſ. 1 Nr. 3

Digitized by Google

ſonſt ausgelegt werden wie ſie will, ſo muß jedenfalls der Satz anerkannt werden, daß, wenn das Grundſtück an der Fluchtlinie der neuen Straße bebauungsfähig iſt, alsdann nur die wirkliche Ausführung eines Baues in dieſer Fluchtlinie den Entſchädigungsanſpruch des Eigenthümers zur Fälligkeit bringt. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

25. § 12.

Was die Erwägung des B. R. betrifft, daß die Beſtimmung im § 12 des Enteignungsgeſetzes hinſichtlich der Entſchädigung für Beſchränkungen hier nicht zur Geltung gelangen könne, weil das Sondergeſetz vom 2. Juli 1875 hier Platz greife, ſo iſt dieſe, wenn ſie auch vielleicht nicht ganz einwandsfrei zum Ausdruck gebracht ſein mag, ſachlich jedenfalls zutreffend und die dagegen gerichtete Polemik der Reviſion verfehlt und unberechtigt. Wenn die Reviſion ſich auf die Entſcheidung des R. G. vom 6. Mai 1893 (Entſch. Bd. 31 S. 273) berufen zu können glaubt, ſo befindet ſie ſich in einem Irrthum über Inhalt und Tragweite dieſer Entſcheidung. Selbige beſtimmt das Verhältniß des Enteignungsgeſetzes und des Fluchtliniengeſetzes zu einander dahin, daß dieſes aus ihrem beiderſeitigen Geſammtinhalte gefunden werden müſſe (S. 275) und ſagt im Beſonderen, es müſſe hieraus gefolgert werden, daß die materiellen Vorſchriften des Enteignungsgeſetzes auf die Fälle des Fluchtliniengeſetzes nur inſoweit anzuwenden ſeien, *als die betreffende Frage im Fluchtliniengeſetze nicht anders geregelt ſei* (S. 276 a. E.). Nun iſt aber die Frage bezüglich der durch die Feſtſetzung neuer Fluchtlinien eintretenden Beſchränkung der Baufreiheit durch das Fluchtliniengeſetz beſonders geregelt, nämlich dahin, daß abgeſehen von dem durch Abſatz 2 Satz 2 des § 13 in Verbindung mit Abſ. 1 Nr. 2 daſelbſt betroffenen Falle Entſchädigung für dieſe Beſchränkung nicht zu gewähren iſt. Jene Ausnahme liegt hier nicht vor. Sie hat den Fall zum Gegenſtande, daß, 1. eine von der Straßenfluchtlinie verſchiedene Baufluchtlinie feſtgeſetzt iſt, 2. die zwiſchen der Straßenfluchtlinie und der Baufluchtlinie liegende Fläche mit einem Gebäude oder Gebäudetheile beſetzt war, und 3. der Eigenthümer dieſe auch künftig in ſeinem Eigenthum verbleibende Fläche von der darauf ſtehenden Baulichkeit frei legt. Abgeſehen von dieſem einzigen Falle kann der Grundeigenthümer, mag er durch die in Folge der neuen Fluchtlinienfeſtſetzung ihm auferlegten Baubeſchränkung auch noch ſo großen Nachtheil erleiden, hierfür ſowie für die damit urſächlich zuſammenhängenden Schäden einen Erſatzanſpruch gegen die Gemeinde nicht erheben. Darüber ſind Rechtslehrer und Rechtſprechung längſt einig (vergl. Dernburg Preußiſches Privatrecht I § 218d [5. Aufl. S. 516], Friedrichs a. a. O. [4. Auflage S. 131] Entſch. des R. G. Bd. 28 S. 273). Wenn die Reviſion auszuführen unternommen hat, daß nach dem erſten Satze des § 13 *nur* für die im § 12 beſtimmte Baubeſchränkung in der Errichtung von Wohngebäuden keine Entſchädigung zu leiſten ſei, im gegenwärtigen Falle aber es ſich nicht um die verſagte Erlaubniß zur Errichtung von Wohngebäuden, ſondern gewerblicher Bauten handle und abgeſehen von jener Ausnahme für die in der Einſchränkung der Baufreiheit liegende Eigenthumsbeſchränkung Schadenserſatz geſchuldet werde, ſo wiederholt ſie damit eine Auffaſſung, welche allerdings in der erſten Zeit nach dem Erlaſſe des Geſetzes vom 2. Juli 1875 hier und da zu Tage getreten iſt, welche indeß ſchon ſeit Langem als unrichtig erkannt iſt. Näher begründet. Vergl. Entſch. bei Nr. 23.

Zum Straßengeſetz.

26. § 12.

Zu Zweifeln giebt die Frage Anlaß, ob ein gemäß dem bezogenen § 12 erlaſſenes Ortsſtatut ſeine Wirkſamkeit auch auf ſolche Wohngebäude erſtreckt, mit deren Errichtung nach eingeholter polizeilicher Genehmigung ſchon *vor* ſeinem Erlaſſe *begonnen* worden iſt. Vergl. die Litteratur bei Friedrichs: Geſetz, betr. Anlegung der Straßen, 4. Aufl. S. 98. Die Frage wird mit ausführlicher Begründung verneint. II. C. S. i. S. Gemeinde Rennkirchen c. Leibenguth vom 1. Juni 1900, Nr. 55/1900 II.

27. §§ 1 ff. § 57 Geſetz vom 1. Auguſt 1883.

Oeffentliche Wege können ſowohl im Ganzen wie in ihren Theilen grundſätzlich nur durch die Wegepolizeibehörde bezw. mit deren Zuſtimmung ihres öffentlich-rechtlichen Charakters entkleidet werden. Die Form, in der dies zu geſchehen hat, ſowie das Verfahren ſind für den Regelfall im § 57 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883 vorgeſchrieben und geordnet. Die im § 58 daſelbſt für Schleswig-Holſtein gegebenen Ausnahmebeſtimmungen kommen im gegenwärtigen Fall nicht in Betracht, da es ſich hier um eine ſtädtiſche Straße handelt, übrigens auch ein nach Maßgabe des § 58 gefaßter Beſchluß des Bezirksausſchuſſes nicht vorliegt. Fluchtlinienpläne ſind auch § 1 des Fluchtliniengeſetzes vom 2. Juli 1875 unter Zuſtimmung der Ortspolizeibehörde feſtzuſetzen und es fragt ſich daher, welche Bedeutung dieſer polizeilichen Zuſtimmung zu einem Fluchtlinienplan, insbeſondere im Verhältniß zu der Beſtimmung im § 57 a. a. O., beiwohnt. Es mag nun vielleicht angenommen werden können, wenngleich nicht unerhebliche Zweifel hierüber beſtehen (vergl. Friedrichs, Geſetz vom 2. Juli 1875, 4. Aufl. herausgegeben von Strauß und Tornow, S. 41), daß die Zuſtimmung der Polizeibehörde zu einem Fluchtlinienplan, durch den die Fluchtlinie in die beſtehende Straße hinein verlegt wird, die Genehmigung in ſich begreife, daß das zwiſchen der alten und neuen Fluchtlinie liegende Stück Straßenland ohne Weiteres, d. h. ohne eine weitere polizeiliche Willensentſchließung und Willenserklärung im Fall ſeiner Veräußerung an die Anlieger von dieſen, ſei es im Wege der Bebauung, ſei es durch andere Maßnahmen (Einſiedigung u. ſ. w.) ſeiner öffentlich-rechtlichen Zweckbeſtimmung und Benutzung entzogen und auf dieſe Weiſe in Privateigenthum verwandelt werde. Allein ausgeſchloſſen erſcheint der Gedanke, es könne hier der polizeilichen Genehmigung eines ſolchen Fluchtlinienplanes die Bedeutung beigemeſſen werden, daß der Stadt dadurch von der Polizeibehörde die Ermächtigung ertheilt werde, den in Frage ſtehenden Theil der gegenwärtig vorhandenen Straße durch Abzäunung oder andere ähnliche Maßnahmen in ihr dem öffentlichen Verkehr entzogenes Privateigenthum umzuwandeln und dadurch die dahinter liegenden Häuſer des Kl. ihrer jetzt beſtehenden Zugänglichkeit zur öffentlichen Straße zu berauben. Es iſt ein fundamentaler Grundſatz des heutigen Baupolizeirechts, der auch im § 4 der Altonaer Baupolizeiordnung vom 15. November 1892

13. Juni 1895

Ausdruck gefunden hat, daß jedes in der

Stadt belegene, zu bebauende Grundstück an eine öffentliche Straße stoßen oder zu dieser einen dauernd gesicherten Zugang haben muß. Es würde hiermit in schneidendem Widerspruch stehen, wenn die Polizeibehörde es genehmigen wollte, daß bestehenden Häusern die vorhandene Zugänglichkeit zur öffentlichen Straße von der Stadt dadurch genommen würde, daß sie das davor liegende Straßenland in ihr Privateigenthum verwandelt. Die Sachlage ist also so gestaltet, daß die Häuser des Kl. nicht nur zur Zeit an der Isebeckstraße liegen, sondern daß auch jede Wahrscheinlichkeit dafür fehlt, daß ihnen die Zugänglichkeit zu dieser Straße in der Zukunft im Wege der Durchführung der neuen Fluchtlinie von der Stadt entzogen werden könnte. Es mangelt demnach dem Entschädigungsanspruch des Kl., zu dessen Geltendmachung er die Einleitung des Enteignungsverfahrens für erforderlich hält, insoweit sowohl an der thatsächlichen wie rechtlichen Grundlage. VII. C. S. i. S. **Antonius c. Stadt Altona vom 29. Mai 1900**, Nr. 50/1900 VII.

28. Bebauungsplan, Fluchtlinie.

Darüber besteht keine Meinungsverschiedenheit, daß die Versagung der Bauerlaubniß an sich einen Entschädigungsanspruch des Grundeigenthümers nach Maßgabe der in der Klage angezogenen gesetzlichen Bestimmungen in Fällen der vorliegenden Art begründet. Der B. R. glaubt aber, den Anspruch des Kl. deshalb abiehnen zu müssen, weil bei Erlassung der — nicht publizirten — Kabinetsordre vom 20. Juni 1865 das Grundstück des Kl. noch von der durch § 11 der Bauordnung von 1853 geschaffenen Baubeschränkung betroffen war. Damit setzt sich der B. R. in Widerspruch mit dem, von der Rechtsprechung des R. G. ständig festgehaltenen Rechtsgrundsatze, daß nicht schon mit der Existenz, sondern erst mit der Veröffentlichung eines Bebauungspianes für die betheiligten Grundstücke, die nach dem Plane ganz oder theilweise unbebaubar werden, die öffentlich-rechtliche Servitut der Unbebaubarkeit entstehe, und daß bei unterbliebener Veröffentlichung die Eigenthumsbeschränkung erst dann eintritt, wenn die zuständige Behörde den bis dahin als innere Angelegenheit geltenden Bebauungsplan dem einzelnen Grundstück und dessen Eigenthümer gegenüber durch Versagung der Bauerlaubniß oder eine sonstige Willensentschließung zur Anwendung bringt. Vergl. Gruchot, Beiträge, Bd. 30 S. 1043, Bd. 42 S. 917 und zahlreiche weitere Entscheidungen, so auch die des VII. C. S. vom 11. Mai 1900 VII 18/1900. Für den Kl. ist demnach die durch die Kabinetsordre vom 20. Juni 1865 festgesetzte Fluchtlinie erst durch Zustellung der polizeilichen Verfügung vom 26. August 1895 zur rechtlichen Existenz gelangt, und dieser Zeitpunkt ist für die Beurtheilung seines Anspruches nach Grund und Betrag maßgebend. Zu dieser Zeit war aber sein Grundstück einer aus der Bauordnung von 1853 herzuleitenden Beschränkung längst nicht mehr unterworfen. Das B. G. führt selbst aus, daß jene Beschränkung an das Bestehen der ehemaligen Stadtmauer geknüpft war und mit dieser wegfiel, und daß, wenn die Kabinetsordre erst nach der Beseitigung der Stadtmauer ergangen wäre, der Anspruch des Kl. dem Grunde nach unbestreitbar wäre. Es hält aber seine Entscheidung mit dem obenerwähnten Rechtsgrundsatze, an dem es ausdrücklich festhalten zu wollen erklärt, für vereinbar, weil thatsächlich schon beim Abbruch der Stadtmauer festgestanden habe, daß die streitige Fläche niemals Bauplatzeigenschaft erhalten würde; ein thatsächlich nicht vorhandener Zustand, nämlich der der Bebaubarkeit, dürfe aber nicht in Widerspruch mit der Wirklichkeit fingirt werden. Das B. G. bezieht sich hierbei auf die in den Entsch. für Civilsachen Bd. 17 S. 162, Bd. 28 S. 273 veröffentlichten Urtheile des R. G. Diese Entscheidungen betreffen jedoch ganz andere Fälle. Hier wie dort steht nicht das aus dem Eigenthum folgende Recht zur Bebauung eines Grundstücks überhaupt in Frage, sondern die Bauplatzeigenschaft, die einem Grundstück seine Lage an einer bebauungsfähigen, öffentlichen, städtischen Straße gewährt. Wenn eine öffentliche Straße nach einem nicht veröffentlichten Bebauungsplan künftig erst geschaffen werden soll, so wird thatsächlich der Werth der an diese Straße ungrenzenden Grundstücke steigen und sich dem vollen Werth einer Baustelle um so mehr nähern, je näher die Aussicht auf Herstellung der Straße und damit auf den Beginn der Baumöglichkeit rückt; die Grundstücke werden schon vorher thatsächlich Bauland. Daß an dieser Werthsteigerung die zur künftigen Straße selbst bestimmten Grundstückstheile nicht theilnehmen können, ist selbstverständlich; die gegentheilige Annahme würde vernünftigem Denken widersprechen. Nur das ist in den angeführten Urtheilen des R. G. gesagt. Gerade entgegengesetzt liegt der hier zu entscheidende Fall. Das Grundstück des Kl. war lange vor dem Jahre 1853 in seiner ganzen Ausdehnung bebaut. Durch die Beschränkung des § 11 der Bauordnung von 1853 hörte es an sich nicht auf, auch soweit es innerhalb der Stadtmauerzone lag, Bauland zu sein, denn es lag nach wie vor an der öffentlichen Straße, mit der Beseitigung der Stadtmauer wurde nicht die Bebauungsfähigkeit erst geschaffen, sondern in ihrer früheren Unbeschränktheit wieder hergestellt. Diese unbeschränkte Bebauungsfähigkeit bestünde auch nach Ansicht des B. G. zweifellos, wenn der Bebauungsplan von 1865 nicht vorhanden wäre. Bei dem zuerst besprochenen Falle dagegen erlangt das zu einer neuprojektirten Straße bestimmte Stück Landes weder durch die Ausführung noch durch das Fallenlassen des Straßenprojektes Bauplatzeigenschaft. Diesen grundlegenden Unterschied hat das B. G. übersehen. VtI C. S. i. S. Dotti c. Stadt Berlin vom 1. Juni 1900, Nr. 49/1900 VII.

Zur Vormundschaftsordnung.

29. § 42.

Anlangend die Einwendungen gegen den Theilungsvergleich, so hat das O. L. G. die zunächst in dieser Hinsicht gemachte Aufstellung, derselbe sei formell ungültig, weil die Bekl. zur Zeit des Abschlusses desselben noch minderjährig gewesen sei, und die nach § 42 Nr. 8 der Vormundschaftsordnung erforderliche Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht nicht erfolgt sei, zutreffend aus dem doppelten Grunde für unerheblich erachtet, weil eine etwa hieraus sich ergebende Ungültigkeit nur von dem Minderjährigen nicht aber von einem Dritten geltend gemacht werden könnte, und sodann, weil eine nach erlangter Großjährigkeit erfolgte Genehmigung des Vergleichs durch die Bekl. anzunehmen sei, durch welche nach § 3 des Gesetzes über die Geschäftsfähigkeit der Minderjährigen vom 12. Juli 1875 der Mangel der Genehmigung gehoben worden sei. Die Revision hat denn auch insoweit einen Angriff nicht erhoben. II. C. S. i. S. David c. Hällstreng vom 12. Juni 1900, Nr. 90/1900 II.

Zum Stempelgeſetz.

30. Allgemeiner Vertragsſtempel.

Laut einer von dem klagenden Notar im Jahre 1894 unter Nr. 45 aufgenommenen Urkunde hat ein Hypothekgläubiger erklärt, daß er den belaſteten Grundbeſitz aus der Pfandhaft entlaſſe und in die Löſchung willige, woran ſich die Beurkundung der von dem miterſchienenen Eigenthümer des verpfändeten Immobile abgegebenen Aeußerung ſchließt, dahin lautend, „welche (nämlich die Löſchung) ich hiermit beantrage.“ Auf Grund dieſes Urkundeninhalts, der ſich auch in 28 weiteren, von dem Kl. theils vor, theils nach dem Inkrafttreten des Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 aufgenommenen Dokumenten findet, ſind dieſe ſämmtlichen Urkunden Seitens des verklagten Steuerfiskus als unter den Vertragsſtempel von 1 Mark 50 Pf. fallend angeſprochen. Der Kl., von der Anſicht ausgehend, daß ſolche Stempel nicht zu erheben, da ein Vertrag nicht verlautbart worden, eventuell aber nur ein einſeitiger Vertrag in Frage ſtehe, der dem Vertragsſtempel nicht unterworfen, hat mit der gegenwärtigen Klage Feſtſtellung dahin verlangt, daß für die erwähnte Urkunde, Nr. 45 vom Jahre 1894, ein Vertragsſtempel nicht zu verwenden ſei, und daß auch ein unter der Herrſchaft des neuen Stempelgeſetzes aufgenommenes Dokument gleichen Inhalts dem Vertragsſtempel nicht unterliege. Dieſem Begehren iſt vom L. G. ſtattgegeben, auf die Berufung des Bekl. iſt jedoch die Klage abgewieſen. Die hiergegen eingelegte Reviſion konnte für begründet nicht erachtet werden. — Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Reiling c. Fiskus vom 12. Juni 1900, Nr. 72/1900 VII.

31. Tarifſtelle 8.

Der Reviſion kann der Erfolg nicht verſagt werden. Es handelt ſich hier um die Tarifſtelle 8 des preußiſchen Stempelgeſetzes vom 31. Juli 1895. Nach Abſ. 1 werden Auflaſſungen von inländiſchen Grundſtücken in Fällen der freiwilligen Veräußerung mit 1 Prozent des Werthes der Grundſtücke verſteuert. Abſ. 3 lautet: „Die Auflaſſungserklärung und der Umſchreibungsantrag ſind dem Werthſtempel nicht unterworfen, wenn mit der Verlautbarung oder mit der Einreichung derſelben oder innerhalb einer mit dem Tage der Zuſtellung der Aufforderung zur Zahlung der Gerichtskoſten beginnenden Friſt von zwei Wochen, die das Veräußerungsgeſchäft enthaltende, in an ſich ſtempelpflichtiger Form ausgeſtellte Urkunde in Urſchrift, Ausfertigung oder beglaubigter Abſchrift vorgelegt wird. Wenn jedoch dieſe Urkunde auf Grund des § 18 des Reichsſtempelgeſetzes vom 27. April 1894 der in der Tarifſtelle „Kauf- und Tauſchverträge“ verordneten Stempelabgabe nicht unterliegt, ſo iſt der Werthſtempel für Auflaſſungen zu entrichten, inſoweit nicht die Vorausſetzungen der Ziffer 1 und 2 der Ermäßigungen und Befreiungen der genannten Tarifſtelle vorhanden ſind.“ Der Sinn des Abſ. 3 iſt klar: Der Auflaſſungsſtempel ſoll nicht erhoben werden, wenn bei der Auflaſſung oder in beſtimmter Friſt die das Veräußerungsgeſchäft enthaltende Urkunde in an ſich ſtempelpflichtiger Form vorgelegt wird. Dieſe Ausnahme ſoll aber nicht eintreten, der Auflaſſungsſtempel alſo erhoben werden, wenn nach § 18 des Reichsſtempelgeſetzes (durch welchen verordnet iſt, daß Geſchäfte, welche nach Tarifnummer 4 des Reichsſtempelgeſetzes [„Kauf- und ſonſtige Anſchaffungsgeſchäfte“] abgabepflichtig ſind, ſowie Schriftſtücke über ſolche Geſchäfte in den einzelnen Bundesſtaaten keinen Stempelabgaben unterliegen ſollten) das Veräußerungsgeſchäft und die darüber ausgeſtellte Urkunde deshalb dem preußiſchen, in der Tarifſtelle „Kauf- und Tauſchverträge“ des preußiſchen Stempelgeſetzes verordneten Landesſtempel nicht unterworfen ſind, weil ſie nach Tarifnummer 4 des Reichsſtempelgeſetzes reichsſtempelpflichtig ſind. Der B. R. nimmt nun an, der in Frage ſtehende Gründungsvertrag, welcher die Errichtung der Aktiengeſellſchaft und das Einbringen von Grundſtücken in die Geſellſchaft zum Gegenſtande habe, werde von der Tarifnummer 4 des Reichsſtempelgeſetzes betroffen, in welcher den Kauf- und Anſchaffungsgeſchäften die bei Errichtung einer Aktiengeſellſchaft ſtattfindende Uebernahme der Aktien durch die Gründer gleichgeſtellt wird; denn dieſer Vertrag ſtelle ſich vom Standpunkte der Gründer aus betrachtet als ein Geſchäft dar, welches über die Uebernahme der Aktien durch die Gründer Beſtimmung treffe. Da dieſes Geſchäft als ein einheitlicher, untrennbarer Fuſionsvertrag nur einheitlich zu verſteuern ſei, ſo unterliege er nur dem Reichsſtempel für die Anſchaffungsgeſchäfte gemäß Tarifnummer 4, ſei ſomit von dem landesgeſetzlichen Urkundenſtempel befreit. Der hiernach wegfallende Urkundenſtempel ſei der in der Tarifſtelle „Kauf- und Tauſchverträge“ des preußiſchen Stempelgeſetzes verordnete, nämlich der einprozentige Immobiliarſtempel. Hieraus ergebe ſich, daß die Beſtimmung im zweiten Satz a. a. O. hier Anwendung finde und ſomit der Auflaſſungsſtempel zu entrichten ſei. Zur Rechtfertigung des Satzes, daß der in Folge der Beſtimmungen des Reichsſtempelgeſetzes wegfallende preußiſche Landesſtempel, der in der Tarifſtelle „Kauf- und Tauſchverträge“ verordnet ſei, wird Nachſtehendes ausgeführt: Allerdings würde der in Rede ſtehe Vertrag, wenn das Reichsſtempelgeſetz nicht beſtände, nicht unter die Tarifſtelle 32 (Kauf- und Tauſchverträge), ſondern unter die Tarifſtelle 25 (Geſellſchaftsverträge) fallen; die Schlußfolgerung der Kl. aber, daß deshalb die Anwendung des zweiten Satzes im Abſ. 3 a. a. O. ausgeſchloſſen ſei, ſei unzutreffend. Denn der Stempel der Tarifſtelle 25 c ſei derſelbe, wie der in der Tarifnummer 32 Abſ. 1 verordnete Stempel, nämlich der einprozentige (wohl zu ergänzen der Immobiliarſtempel, ſiehe oben). Die in den genannten Tarifſtellen behandelten Geſchäfte hätten zwar räumlich an verſchiedenen Stellen ihre Regelung gefunden; ſie charakteriſirten ſich aber beide als läſtige Veräußerungsgeſchäfte, das heißt als Geſchäfte, welche die entgeltliche Verpflichtung zur Uebertragung des Eigenthums an Sachen oder Rechten begründeten. Die Tarifſtelle 25 c wiederhole, inſoweit ſie ſich auf bewegliche und unbewegliche Sachen beziehe, ſachlich nur die Vorſchrift über Kauf- und Tauſchverträge in Tarifſtelle 32 Abſ. 2. Der in Tarifnummer 25 c erforderte Stempel ſei auch ſtets als Kaufſtempel aufgefaßt worden und nur um auf Grund der Rechtſprechung des R. G., das bei den in Form eines Geſellſchaftsvertrages bei Errichtung einer Societät ſtattfindenden Eigenthumsübertragungen das Vorhandenſein eines Kaufvertrages in Abrede ſtellte, dem formellen Erforderniß zu genügen, habe man bei Abfaſſung des Geſetzes das Eindringen von nicht in Geld beſtehendem Vermögen in eine Aktiengeſellſchaft von den Kauf- und Tauſchverträgen ausgeſondert und ihm eine beſondere Stelle angewieſen. Hiernach ſei anzunehmen, daß Tarifſtelle 25 c

Digitized by Google

in Bezug auf das Einbringen von unbeweglichen und beweglichen Sachen in eine Geſellſchaft die Erhebung der in der Tarifſtelle „Kauf- und Tauſchverträge“ verordneten Stempelabgabe beſtimme. Dieſe Auffaſſung des B. R. iſt nicht haltbar. Sie leidet an dem Grundirrthum, daß der Geſellſchaftsvertrag, welcher das Einbringen von nicht in Geld beſtehenden Vermögensgegenſtänden in eine Aktiengeſellſchaft ſeitens der Gründer unter Anrechnung der von den einbringenden Gründern übernommenen Aktien auf den für die eingebrachten Gegenſtände vereinbarten Preis betrifft, ſich als ein nach dem Reichsſtempelgeſetz ſtempelpflichtiges Kauf- und Anſchaffungsgeſchäft von Aktien darſtelle, weil er die dieſen Kauf- und Anſchaffungsgeſchäften vom Reichsgeſetz gleichgeſtellte Uebernahme der Aktien durch die Gründer zum Gegenſtande habe und der Inhalt des Vertrages ein einheitlicher und untrennbarer ſei, d. h. alſo das Einbringen der Sachgegenſtände in die Aktiengeſellſchaft vom Standpunkte des Reichsgeſetzes nie nicht von der Uebernahme der dafür zu gewährenden Aktien geſchieden werden könne. Der erkennende Senat hat bereits in zwei Urtheilen vom 5. Januar und 30. März 1900 in Sachen Fiskus c. Graf Henckel von Donnersmarck (VI a 273/88) und Gheiſtoph und Gen. c. Fiskus (VI a 434/99), von denen das erſte demnächſt in der Sammlung der Entſcheidungen des R. G. zur Veröffentlichung getangen wird, zu dieſer Frage in einem den Standpunkt des B. R. verneinenden Sinne Stellung genommen und der II. C. S. des R. G. hat ſich in einem Urtheil vom 23. Februar 1900 (II 365/99) dieſer Auffaſſung angeſchloſſen. Weiter ausgeführt VII. C. S. Dzialas, Zickurſch u. Co. c. Fiskus vom 29. Mai 1900, Nr. 59/1900 VII.

32. Tarifſtelle 25c.

Die Entſcheidung des Rechtsſtreites hängt ausſchließlich von der Beantwortung der Frage ab, ob das Einbringen von nicht in Geld beſtehendem Vermögen in eine Aktiengeſellſchaft bei Errichtung derſelben auch dann nach Tarifſtelle 25 lit. c des Preußiſchen Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 zu verſteuern iſt, wenn der Einlegende für ſeine Einlage Aktien erhält, die er im Geſellſchaftsvertrage übernommen hat, und dementſprechend für die Uebernahme der Aktien der Reichsſtempel nach Tarifſtelle 4a Nr. 2 Abſ. 2 des Reichsſtempelgeſetzes vom 27. April 1894 erhoben iſt oder wird. Das B. G. hat dieſe Frage unter Berufung auf § 18 des erwähnten Reichsgeſetzes verneint. Der erkennende Senat des R. G. dagegen hat ſie in ſeinem Urtheile vom 5. Januar 1900 in Sachen Fiskus c. Graf Henckel von Donnersmarck VI a 273/99 bejaht und dieſe Entſcheidung eingehend begründet; er hat hierin an einem Urtheile vom 16. März 1900 in der Sache VI a 434/99 feſtgehalten, und auch der II. C. S. des R. G. hat ſich in der in der Reviſionsſchrift bezeichneten Sache der Anſicht des VII. Senates angeſchloſſen. Unter Verweiſung auf die Gründe des Urtheils vom 5. Januar d. J. genügt hier die Bemerkung, daß die vorliegende Streitſache keinen Anlaß bietet, von dem angenommenen Grundſatze wieder abzugehen. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Deutſche Babcock & Wilcox-Dampfkeſſel-Werke vom 1. Juni 1900, Nr. 90/1900 VII.

33. Tarifſtelle 32.

Der in Tarifſtelle 32 des Preußiſchen Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 für Kaufverträge verordnete Stempel iſt ein Werthſtempel. Wenn der feſtgeſetzte, nach der Beſchaffenheit der Vertragsgegenſtände verſchieden abgeſtufte Prozentſatz in erſter Linie „vom Kaufpreiſe unter Hinzurechnung des Werthes der ausbedungenen Leiſtungen und vorbehaltenen Nutzungen“ zu berechnen iſt, ſo beruht dieſe Vorſchrift auf der Erwägung, einerſeits, daß im geſchäftlichen Verkehre Leiſtung und Gegenleiſtung beim Kaufe gleichwerthig zu ſein pflegen, andererſeits, daß die neben dem Kaufpreiſe ausbedungenen Leiſtungen und vorbehaltenen Nutzungen ihrem Weſen nach Beſtandtheile des Kaufpreiſes (im weiteren Sinne) ſind, daß erſt die Summe der drei genannten Faktoren die volle Gegenleiſtung des Käufers darſtellt. Es fragt ſich nun, ob die mit dem Erwerb eines Vermögensinbegriffs verbundene Uebernahme der Schulden eine „ausbedungene Leiſtung“ im Sinne der Tarifſtelle 32 iſt. Dieſe Frage iſt zu bejahen. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Werner Verlag G. m. b. H. c. Fiskus vom 22. Mai 1900, Nr. 38/1900 VII.

34. § 37.

Die Reviſion kann keinen Erfolg haben. Das angegriffene Urtheil ruht auf der Annahme, daß durch die in Bezug genommene Beſtimmung des § 37 Abſ. 3 u. a. O. („Ueber die Rechtmäßigkeit der Hinterlegung findet ein gerichtliches Verfahren nicht ſtatt“) die Frage, ob im Enteignungsverfahren der Unternehmer die Entſchädigungsſumme, — ſei es ganz oder theilweiſe — hätte zahlen oder hinterlegen ſollen, ſchlechthin der Prüfung und Entſcheidung des Richters entrückt ſei. Dieſe Auslegung jener Beſtimmung muß für zutreffend erachtet werden. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Stavenow c. Stadt Altona vom 12. Juni 1900, Nr. 73/1900 VII.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

35. Art. 761.

Das O. L. G. hat im Einklang mit der überwiegenden franzöſiſchen Doktrin und Rechtſprechung angenommen, daß dem Kl. als anerkanntem natürlichen Kinde des im Jahre 1879 zu Aachen verſtorbenen Karl Wilhelm L. nicht nur ein Erbfolgerecht, ſondern auch ein Vorbehaltsrecht an deſſen Nachlaß, und zwar zu einem Viertel deſſelben, zuſtehe. Dieſer rechtlichen Annahme iſt beizutreten. Daſſelbe gilt hinſichtlich der Zinſen und Früchte des Nachlaßantheils. — Eingehend begründet. II. C. S. i. S. Meichers c. Leyers vom 15. Juni 1900, Nr. 58/60 II.

36. Art. 882.

Der Kl. hat endlich die Wirkſamkeit des Theilungsvergleichs ihm gegenüber auch um deswillen gemäß Art. 882 des c. c. beſtritten, weil derſelbe trotz der von ihm auf Grund dieſes Artikels eingelegten Reviſion ohne ſeine Zuziehung gethätigt worden ſei. Auch in dieſer Hinſicht würde in Frage kommen müſſen, ob nicht dem Anſpruch des Kl. auf Zuziehung zu der Theilung nach Art. 882 cit. und folgeweiſe der jetzigen Anfechtung gleichfalls der Mangel der Eigenſchaft als Gläubiger, wie erörtert, entgegenſtehen würde. Es kann indeſſen von einem näheren Eingehen hierauf abgeſehen werden, weil inſoweit die Ausführungen des O. L. G. als rechtlich zutreffend ſich erweiſen. Daſſelbe geht, indem es in Uebereinſtimmung mit früheren Entſcheidungen des Senats die fortdauernde geſetzliche Gültigkeit des Art. 882 annimmt, davon aus, daß die Anfechtung auf Grund deſſelben jedenfalls nur dann Erfolg haben könnte,

wenn der Kl. durch den Theilungsvergleich in seinen Ansprüchen auf Befriedigung aus dem Vermögen des ꝛc. W., seines Schuldners, nerletzt wäre, so daß er im Falle seiner Zuziehung in der Lage gewesen wäre, die nach seiner Behauptung zu seinem Nachtheil getroffene Vertragsabmachung zu verhindern. Das ist rechtlich zutreffend und entspricht gleichfalls einer früheren Entscheidung des erkennenden Senats (Entsch. Bd. 27 S. 324. 325), von der abzuweichen ein Anlaß nicht vorliegt. Das O. L. G. hat nun auf Grund des zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Aktenmaterials, insbesondere eines in dem Strafverfahren gegen W., den Kl. und Genossen erstatteten Gutachtens über die Höhe des gütergemeinschaftlichen Vermögens zur Zeit des Todes der Mutter der Bekl. festgestellt, daß der Theilungsvergleich jedenfalls für den vom L. G. abgewiesenen Betrag der Klageforderung von 24 615 Mark 93 Pf. eine Benachtheiligung des Kl. nicht enthält. Diese Annahme ist thatsächlich nicht nachzuprüfen und rechtlich ohne Bedenken. Sie beruht auf der Annahme, daß durch den Theilungsvergleich lediglich eine berechtigte Forderung der Bekl. an ihren Vater festgestellt worden sei. Bei dieser Sachlage kann auch in dem Umstand, daß W. sich in dem Theilungsvergleich der Bekl. gegenüber der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwarf, eine Benachtheiligung, welche Kl. auf Grund des Art. 882 cit. geltend machen könnte, nicht gefunden werden. II. C. S. i. S. David c. Hüllstreng vom 12. Juni 1900, Nr. 90/1900 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtspraktikanten Dr. Wilhelm Eckstein, Ernst Dessel, Dr. Max Feuchtwanger, Franz Grosser, Dr. Adolf Strauß beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Esch beim Amtsgericht Elberfeld; — Rechtsanwalt Gottsmann beim Amtsgericht Katscher; — Rechtsanwalt Gustav Lehmann beim Amtsgericht Ludwigshafen a/Rh.; — Rechtsanwalt Lohse beim Oberlandesgericht Oldenburg; — Rechtsanwalt Carl Buddenberg beim Landgericht I Berlin.

Löschungen.

Justizrath Salomon Frencket beim Landgericht Kaiserslautern; — Justizrath Jakob Joseph Zuckmayer I beim Landgericht Mainz und beim Oberlandesgericht Darmstadt; — Rechtsanwalt Dr. August Mainzer beim Oberlandesgericht und beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Dr. Erich Brunnemann beim Amtsgericht Bublitz; — Rechtsanwalt Dr. Rudolf Heinrich Theodor Siedeck bei der Kammer für Handelssachen Annaberg; — Rechtsanwalt Seitz beim Landgericht und beim Amtsgericht Lübeck; — Justizrath Dr. Israel beim Landgericht I Berlin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Lenz in Küstrin; — Rechtsanwalt Paul Meyer in Teuchern.

Todesfälle.

Justizrath Dr. Ernst Gemeinhardt in München; — Justizrath Dr. Anton Rosenberg in Gießen; — Geheimer Justizrath Rieß in Cassel; — Rechtsanwalt Franz Groeger in Oels.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Als **zweiten Büreauvorsteher** suche ich einen älteren Büreaugehülfen, der vollkommen selbstständig arbeitet, Gewandtheit im Verkehr mit dem Publikum besitzt und befähigt ist, den ersten Büreauvorsteher in Behinderungsfällen nach jeder Richtung hin zu vertreten.
Ich bitte um Angabe der Gehaltsansprüche und Uebersendung der Originalatteste.
Aschersleben. **Bamberger,** Rechtsanwalt u. Notar.

Beigeordnetenstelle.
Die Stelle des besoldeten Beigeordneten (zweiten Bürgermeisters) ist hier möglichst bald anderweitig zu besetzen.
Das Gehalt ist, vorbehaltlich der Genehmigung des Bezirksausschusses, auf 4000 Mark festgesetzt. Wohnungsgeld und Umzugskosten werden nicht gewährt. Die Relikten-Versorgungsbeiträge zahlt die Stadtgemeinde.
Bewerber, welche die zweite juristische oder Verwaltungs-Prüfung bestanden oder sich im Kommunaldienst praktisch bewährt haben, wollen ihre Meldungen unter Beifügung eines Lebenslaufes und etwaiger Zeugnisse bis spätestens den 28. Juli d. J. an den unterzeichneten Stadtverordnetenvorsteher-Stellvertreter einreichen.
Sorau, den 2. Juli 1900.
Justizrath **A. Neumann.**

Gesucht.

Ein **Büreauchef** mit den besten Zeugnissen über Charakter und Leistungsfähigkeit pro 15. September dieses Jahres. Gehalt nach Vereinbarung von den Rechtsanwälten Justizrath **E. A. Mueller** und Dr. **R. Mueller** in Gotha.

Zum 1. Oktober d. J. suche einen der polnischen Sprache mächtigen, gewandten **Büreauvorsteher.**
Schwartz, Rechtsanwalt u. Notar in Gleiwitz.

Zum 1. August 1900 suche ich einen tüchtigen, der Stenographie (System Stolze) kundigen
Registrator.
Offerten mit Lebenslauf und Zeugnißabschriften werden baldigst erbeten. Rechtsanwalt **Landsberg,**
Magdeburg.

Ich suche 2 gewandte in Stenographie und Maschineschreiben erfahrene **Gehülfen.**
Kufferath, Rechtsanwalt,
Düren (Rhein).

Für ein kleineres Büreau wird zum 1. Juli oder später ein **Büreaugehülfe** gesucht, der in Prozeß- und Notariatssachen selbstständig arbeiten kann. Offerten sind unter Angabe der Gehaltsansprüche und Beifügung von Zeugnißabschriften zu richten an
Rechtsanwalt und Notar **Herrmann,**
zu Aken a/Elbe.

Büreauvorsteher, mit sehr guten Zeugn. u. Refer., 38 Jahre, verh. und in angek. Stellung, der alle in der Rechtsanwalts- und Notariats-Praxis vork. Arbeiten beherrscht, sucht per 1. 10. cr. in größerem Büreau anderweit Engagement. Offerten unter **V. 455** an die Exped. d. Ztg. in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, 30, verh., seit 8 Jahren in groß. Büreau in noch angekünd. Stellung, wünscht Familienverh. halber sich zum 1. 10. 1900 zu veränd. Off. m. Gehaltsang. erbeten postlagernd Wannsee **W. B. 45.**

Rechtsanwalts- und Notariats-Büreauvorsteher in **Berlin,** in mittleren Jahren, sorgf. selbstständiger Arbeiter, beste Zeugnisse, sucht anderweit Stellung als Vorsteher oder Privat-Secretär ꝛc.
Gefällige Offerten erbeten unter **E. B. 1978** an Rudolf Mosse, Prinzenstr. 14.

Zum 20. September oder Anfang Oktober suche ich eine gute Stelle als **Büreaugehülfe.** Vorzügliche Zeugnisse vorhanden.
Gefreiter **W. Storckmann,** 12. Komp. Regt. 39.
Düsseldorf—Derendorf.

Ich suche in der Zeit vom 15. Juli bis 15. September cr. auf 4—5 Wochen einen **Gerichtsassessor** als Vertreter in Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften.
Kalkberge-Rüdersdorf bei Berlin. **Lewek,** Rechtsanwalt und Notar.

Suche in den Ferien auf die Dauer von 4—6 Wochen einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Salzwedel. **H. Kreese,** Rechtsanwalt und Notar.

Assessor zur Vertretung eines Rechtsanwalts auf längere Zeit sofort gesucht.
Offerten unter **Q. 444** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Anwalt in einer größeren rheinischen Stadt sucht ab 15. Septbr. einen **Assessor** als **Hülfsarbeiter**. Offerten unter **U. 453** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Referendar vertritt Anwalt auf 4—8 Wochen. Off. sub **W. 457** an diese Zeitschr. in Berlin S. 14.

Ein beschäftigter Rechtsanwalt bei einem Landgericht einer angenehmen Provinzialstadt sucht für die Dauer einen **Collegen** als Mitarbeiter. Gefällige Offerten werden unter **T. 450** bei der Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 90** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Kanzleianzeige.

Rechtsanwalt Dr. Schönberger,
Landesadvokat in **Prag** II.

Dr. jur. Paul C. Schutzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. B. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkasso in der ganzen Schweiz; Prozeßführung in den Kantonen St. Gallen u. Appenzell.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Association Berliner Schneider.
(Friedrich Modler & Co.)
Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte.
Amtsroben und Barrets für
Richter u. Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite u. Kopfweite.

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins

Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1899 = 2900 Versicherungen über 13 140 700 Mark Kapital und 22 230 Mark jährl. Rente. Versicherungsbestand 191 422 527 Mark, Vermögensbestand 55 648 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1899 beträgt rund 1 850 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größte Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital-Versicherung** des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Mitttärdienst-Versicherung.** Kapital-Versicherungen können von **Jedermann,** auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- rc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anerbieten kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Juristische Wochenschrift Jahrgang 1875. 1880. 1896 und 1900 Nr. 1/4, 17/20, 31/32, 35/51 vollständig und sauber zu kaufen gesucht. Offerten unter **Dr. K.** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Gesamtkommentar z. BGB. u. den Nebengesetzen

Jüngst erschienener Teil der ersten Abteilung „Das Bürg. Gesetzbuch"

Prof. Karl Gareis. Der Allgemeine Teil des BGB. Eleg. Leinenbd. M. 8

Jüngst erschienener Teil der zweiten Abteilung „Die Nebengesetze"

Prof. Lehmann u. V. Ring. Das Handelsgesetzbuch. Zweiter Teil M. 4

In der ersten Abteilung erschienen früher:

Gertmann. Schuldverhältnisse. Geb. M. 15
Biermann. Das Sachenrecht. Eleg. geb. M. 8
Frommhold. Das Erbrecht. Eleg. Leinenbd. M. 8
Nirdner. Das Einführungsgesetz. Geb. M. 9
Gertmann, Biermann, Frommhold als erster Band dieser Abteilung zusammengebdn. M. 31

In der zweiten Abteilung erschienen früher:

Sarwey-Lossert. Konkursordnung. I. Teil M. 7
Schultze-Görlitz. Freiwillige Gerichtsbarkeit
A. Das Reichsgesetz. In Halbleder M. 12.50
[B. Das Preußische Gesetz, unter der Presse!]
Wolff. Zwangsversteigerung. Ausgabe für das Reich, geb. M. 10 — für Preußen geb. M. 12

✲ Berlin W. 8 ✲ **Carl Heymanns Verlag** ✲ Mauerstr. 44 ✲

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt des Verlages von Franz Vahlen in Berlin bei, betr.: Das Reichsgesetz und das Preußische Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit.

Digitized by Google

№ 65 und 66. Berlin, 11. Juli 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 581. — Die neueste Literatur des bürgerlichen Rechts. S. 581. — Zu dem Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu § 1567 B. G. B. S. 584. — Zu dem Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu § 1574 B. G. B. S. 585. — Vom Reichsgericht. S. 586. — Briefkasten. S. 599.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die sechszehnte ordentliche Generalversammlung wird auf den 23. September 1900, Mittags 12 Uhr nach Leipzig, Reichsgerichtsgebäude, Hauptzimmer der Rechtsanwaltschaft bei dem Reichsgericht berufen.

Die Tagesordnung ist:

1. der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1900 abgelaufene Geschäftsjahr,
2. die Justifikation der Jahresrechnung,
3. die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen,
4. die Wahl von Rechnungsrevisoren,
5. die Wahl des nächsten Versammlungsortes.

Leipzig, den 10. Juli 1900.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.
Fenner, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

Die neueste Literatur des bürgerlichen Rechts.

III.

(S. Jur. Wochenschr. 1900, Nr. 48/51.)

Von den zur „Einführung" in das B. G. B. bestimmten Schriften sind manche aus Vorträgen entstanden und als solche noch bezeichnet, die nicht nur die äußere Form des Vortrags abgestreift haben, sondern auch im Gange der Darstellung sich nicht von einer Bearbeitung des Gesetzesinhalts nach der Legalordnung unter mehr oder minder eingehender Verweisung auf den inneren Zusammenhang örtlich entlegener Bestimmungen unterscheiden; so die „Vorträge" (nur über den Allg. Th.) von Fr. Hellmann, a. o. Prof. d. R. a. d. Univ. München (Freiburg i. Br., Leipzig u. Tübingen 1897, J. C. B. Mohr [P. Seebeck] und die „Vorträge" von Dr. E. Eck, Geh. J.-R., Prof. d. R. a. d. Univ. Berlin, Lief. 1 (allg. Th. bis zu den „mangelhaften Rechtsgeschäften", Berlin 1898, J. Guttentag). Ausgezeichnet durch lebendig frische, den wirklichen Vortrag wiederspiegelnde Darstellung wie durch freie selbständige Behandlung des Stoffes sind die „Vorträge" von Dr. M. Hachenburg, Rechtsanw. in Mannheim, die schon früher an dieser Stelle angezeigt, jetzt in einer zweiten neu bearbeiteten Auflage vorliegen. (Heft 1—2. Mannheim 1899, J. Bensheimer. Pr. je 2 Mark 40 Pf.). Der Verf. durfte die stark erweiternde Umarbeitung dieser Abschnitte ohne Anmaßung mit dem Nebentitel „Geist des Bürg. Gesetzb." bezeichnen. Ganz unabhängig von der Legalordnung behandelt das erste Heft „die idealen Prinzipien des Gesetzes", das zweite „die praktischen Prinzipien"; man sieht auf den ersten Blick, daß der Verf. nicht, wie so viele „praktische" und leider auch manche „theoretische" Bearbeiter des B. G. B., das eben erst Gelernte durch Belehrung Anderer fruchtbar zu machen sucht, sondern aus dem Vollen eines durchdachten Verständnisses jeden Theil, ja jede bedeutendere Einzelheit des Stoffes jeden Augenblick zu freier Verfügung gegenwärtig hat. In einer selten anschaulichen induktiven Darstellung, welche die Prinzipien aus ihren Anwendungen erschließt, behandelt er an erster Stelle unter den „idealen" das „Prinzip der Billigkeit und Gerechtigkeit" in den Hauptrichtungen der „Bedeutung von Treu und Glauben" (S. 1—30) und „der Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls" und des „billigen Ermessens" (S. 31—49). Besonders werthvoll ist der gegen die sinnlose Versicherung der „Motive", die sog. exceptio doli generalis solle durch das Gesetzbuch „abgeschafft" werden, aus einer langen Reihe weit auseinanderliegender und anscheinend unzusammenhängender Bestimmungen geführte Nachweis, daß statt der nur negativ die „offenbare Unbilligkeit" abwehrenden Einrede das B. G. B. als „Prinzip für alle Rechtsverhältnisse die Herrschaft von Treu und Glauben über die strikte Rechtskonsequenz enthält" — in der That die Herrschaft des gesunden, den Einzelfall in der Gesammtheit aller seiner rechtlichen Beziehungen erfassenden Rechtsgefühls über die formal-logische Ausspielung abstrakter „Rechtsgedanken". Handelt es sich hier nur um eine Korrektur, da es gerade die Bestimmung des Gesetzes

iſt, die Richtigkeit des Gefühls an den zu abſtrakten Rechtsſätzen erhobenen verſchiedenen Seiten der Einzelfälle denkend zu erproben, ſo fordert das zweite Prinzip poſitive „Uebereinſtimmung mit dem Sittengeſetz“ oder wie der Verf. im Text richtiger ſagt (S. 50), „mit dem ſittlichen Gefühle des Volkes“, inſofern es durch denkende Betrachtung geläutert iſt, deren allgemeine Begriffe hier nach einer falſchen Analogie „Regeln des Sittengeſetzes“ heißen. Unter dieſem Prinzip begreift der Verf. einerſeits die Nichtigkeit der gegen die guten Sitten verſtoßenden Rechtsgeſchäfte und Erſatz für eine gegen die guten Sitten verſtoßende Schadenszufügung (S. 50—61 und 62—64), andererſeits die geſetzlichen Vorſchriften, die poſitiv die Beobachtung ſittlicher Pflichten und die Rückſicht auf den Anſtand betreffen, wenn auch manchmal in der Form des Verbots (der Chikane und des Mißbrauchs der Familienrechte) — endlich den „Ausgleich kollidirender Rechte“ und die „Rückſicht auf die höheren Intereſſen“. (S. 65—80.) Das dritte Prinzip der „Fürſorge für die ſchwächere Partei“ endlich begreift „die Formvorſchriften als Schutzvorſchriften“, „das Ermäßigungsrecht des Richters,“ „die Verhütung der Ausdeutung“ und „die Vertheilung des Schadens“. (S. 80—126.) Dieſe bloße Inhaltsangabe des erſten Hefts zeigt, daß der Verf. hier auf knappem Raum gebracht hat, was bisher noch von keinem zünftigen Vertreter der Wiſſenſchaft unternommen worden iſt, den ſittlichen Inhalt des poſitiven Rechts mit völliger Durchdringung des Stoffes im Zuſammenhange wie in allen Verzweigungen darzulegen, immer feſt das Ziel der praktiſch befriedigenden Rechtsanwendung im Auge, ohne die geringſte müßige Abſchweifung in allgemeine Betrachtungen. In gleicher Weiſe behandelt das zweite Heft als „praktiſche Prinzipien des Geſetzes“, die beſtimmt ſind, den idealen Prinzipien die zweckmäßigſte Durchführung zu verſchaffen, „das Prinzip der Rechtsſicherheit“, den „Schutz des guten Glaubens an das Recht des Veräußerers“ (S. 131—191), und an das Recht des Gläubigers (S. 192—254); die Fortſetzung ſoll entſprechend dem Schutz des g. Gl. an die Rechtsſtellung des Gegenkontrahenten und an die Gültigkeit eines Rechtsgeſchäftes darſtellen, woran Zeitablauf, Verjährung und Beſeitigung ſich reihen; weiter das Prinzip der Rechtsgewißheit, unter das auch die abſtrakten Verträge geſtellt werden. Auch hier erſcheint eine aus der Lehr- oder Handbuch- und Monographienliteratur ſich wie eine Oaſe aus der Wüſte erhebende Behandlung des Rechtsſtoffes, die dem denkenden Juriſten als anregendſte und fruchtbarſte Ausfüllung in Stunden ernſter Muße angelegentlichſt empfohlen werden muß.

Gleichfalls aus „Vorträgen der Verfaſſer vor Juſtizbeamten und Anwälten“ entſtanden und in erſter Linie beſtimmt, den in der Praxis ſtehenden Ineiſten eine wiſſenſchaftliche Einführung in das Recht des neuen G. B. zu bieten“, in der That aber zu einem ſtarken Lehrbuch in zwei Bänden ausgewachſen, iſt das Werk über „das bürgerliche Recht“ von L. Enneccerus und H. O. Lehmann, Profeſſoren d. R. a. d. U. Marburg. 1. Bd. 1. und 2. Lief. (von Enneccerus) Marburg 1898, 1900, 2. Bd. 1—3 Lief. (vollſt.) (von Lehmann) 1898—99, H. G. Elwert. Die Verfaſſer haben ſich in ihre Aufgabe ſo getheilt, daß der Romaniſt die vorwiegend auf römiſchem, der Germaniſt die vorwiegend auf deutſchem Recht beruhenden Theile des B. G. B. übernommen hat. Der letztere hat Sachen-, Familien- und Erbrecht in drei gleichmäßigen Lieferungen dargeſtellt, der erſte mit der zweiten Lieferung noch nicht vollſtändig den allgemeinen Theil der Schuldverhältniſſe abgehandelt. Seinem Urſprung und ſeiner erſten Beſtimmung nach ſetzt das Buch die Kenntniß des bis dahin geltenden gemeinen Rechts, alſo auch der Inſtitute des „deutſchen Privatrechts“ voraus; ob es damit auch als „Lehrbuch für Studirende“ ſich geeignet erweiſen wird, kann zweifelhaft ſein, indeß haben die Verfaſſer bei der Umarbeitung auch dieſe Beſtimmung, die allein die dauernde ſein kann, ſchon jetzt ins Auge gefaßt. Der als gründlicher und eingreifender Bearbeiter von Stobbes Handbuch des deutſchen Peivatrechts auch den Praktikern wohlbekannte zweite Verfaſſer hat ſich hier auch als Meiſter einer gedrängten, die Grundzüge ſcharf hervorhebenden und doch überall auf die Anwendung hinweiſenden Darſtellung bewährt. Der erſte Verfaſſer hat ſich in anerkennenswerther Weiſe, wenn auch nicht mit ganzem Erfolge der Pandektenſcholaſtik zu entwinden bemüht. Erfreulich iſt auch das Beſtreben, hier für die über das römiſche Recht völlig hinausgewachſene neueſte Rechtsbildung neben den romaniſtiſchen Begriffen Raum zu ſchaffen. So ſtellt er neben die Haftung aus ſchuldhaften Handlungen einen ſelbſtändigen Abſchnitt über „ſchuldloſe zu Schadenserſatz verpflichtende Handlungen“; wenn er aber unter dieſen eine beſondere Gruppe als „rechtmäßige, aber beſonders gefahrdrohende Handlungen und Gewerbe“ bezeichnet und darunter an erſter Stelle die Fälle des Haftpflichtgeſetzes begreift, ſo zeigt ſchon der an ſich ganz richtige Satz: „das B. G. B. hat den Grundſatz, daß jeder für ein an ſich berechtigtes, aber Anderen gefährdendes Verhalten haſte, mit Recht nicht aufgenommea“, daß er den Grund der Haftung in dieſen Fällen völlig verkannt hat. Eine gefahrdrohende Handlung, deren ſchädigender Erfolg im einzelnen Falle ſich mit einer gewiſſen Wahrſcheinlichkeit vorausſehen läßt, iſt ſchuldhaft, die unbeſtimmte Gefährdung kann nur unter polizeilichem Geſichtspunkte unterſagt werden. Die Unternehmer gefahrdrohender Gewerbe werden, wenn dieſe Gefahr in der Schädigung Anderer ſich verwirklicht, für den Schaden deshalb haftbar gemacht, weil er zu den zwar nicht im einzelnen, aber nach einem Durchſchnitt, auf dem die Verſicherung beruht, zu den Betriebsunkoſten gehört, für die der wirthſchaftlich geführte Betrieb Deckung gewähren muß; der Unternehmer würde ſich auf Koſten des Beſchädigten bereichern, wenn er den Schaden auf dieſen abwälzt.

Zu einem beſonderen Zwecke beſtimmt und für dieſen nach Inhalt und Darſtellung wohl geeignet ſind die „Vorträge aus dem Gebiete des B. G. B. für Verwaltungsbeamte“ von Dr. J. v. Staudinger. 1.—5. Lief. (bis zum Dienſtvertrage), München 1899, 1900. J. Schweitzer (A. Sellier) Pr. je M. 1,20.

Als „Einführung in das Studium des Bürgerlichen Rechts“ im beſten Sinne ſtellt ſich das Werk „Von den Pandekten zum Bürgerlichen Geſetzbuch“ von Dr. L. Kuhlenbeck, Rechtsanwalt in Jena, dar, von dem die erſte Hälfte des erſten Theils früher an dieſer Stelle angezeigt wurde. Inzwiſchen ſind erſchienen die zweite Hälfte des erſten Theils, welche den allgemeinen Theil abſchließt (Berlin 1898, C. Heymann), die erſte (Schuldverhältniſſe) und zweite Hälfte (Sachenrecht) des zweiten Theils 1899. (Pr. je 7 M.) Wenn der Verf. ſeine

Einführung „dogmatiſch“ nennt, ſo bedeutet das nur, daß es ihm auf die Entwicklung der Lehrſätze des gemeinen Rechts ankommt. In der That bietet er die Entwicklungsgeſchichte der Reproduktion des römiſchen Rechts auf dem Boden der deutſchen Rechtswiſſenſchaft in ihren Lehrmeinungen, Begriffsbildungen, Streitfragen, bis ſie in das B. G. B. als ihren nicht nur äußerlichen, ſondern durchweg auch innerlichen Abſchluß ausläuft. Wie der Verf. ſeine Aufgabe gefaßt hat, mußte er das Hauptgewicht auf den allgemeinen Theil legen, auf dem ſich Schuldverhältniſſe und Sachenrecht um ſo leichter aufbauen, je eingehender dort die gemeinſamen Begriffe und Grundſätze ausgeführt ſind. Wie vielfach ſchon beim Sachenrecht, wird in den folgenden Theilen die Anknüpfung an die Pandekten mehr oder weniger verſagen. Aus der Schule Iherings, den er mit Vorliebe als Gewährsmann anführt, hat der Verf. die leichte Beweglichkeit der geiſtigen Anſchauung, die dem Gegenſtande immer eine neue Seite abzugewinnen weiß und die von den Feſſeln der zünftigen Schutſprache freie, raſtlos lebendig hinſtrömende, um nicht zu ſagen hinſprudelnde Darſtellung. Das Buch muß darum den Leſer, der ſich einmal ernſthaft mit ihm beſchäftigt, dauernd feſſeln, und wo die Auffaſſung im Einzelnen zum Widerſpruch reizt, erſt recht das ſelbſtändige Nachdenken fördern, dem der Verf. durch wenn nicht zahlreiche, doch überall genügende Literaturangaben die Handhabe bietet. So iſt auch dieſes Buch neben dem Hachenburg'ſchen ein ſchönes Zeugniß einer aus der Praxis des Rechtslebens heraus aufſtrebenden wiſſenſchaftlichen Bethätigung.

Dem Zwecke der Einführung in das B. G. B. zu unmittelbar praktiſcher Verwerthung iſt das im Verlage von O. Liebmann in Berlin erſchienene Sammelwerk „Vergleichende Darſtellung des B. G. B. ſ. d. D. R. und der Landesrechte“ gewidmet. Die Vergleichung mit dem gemeinen Recht hatte der frühere O. L. G.-R. Buchka in Roſtock, als Mitglied der Reichstagskommiſſion zur Vorberathung des B. G. B., mit der Aufgabe vertraut, übernommen und hat ſie auch nach ſeiner Berufung zum Direktor der Kolonialabtheilung des Ausw. A. als Wirkl. Geh. Leg.-R. bis zur dritten, verbeſſerten Auflage bearbeitet. (1. Aufl. 1897, 2. Aufl. 1898, 3. Aufl. 1899. Pr. in Lwd. 9 Mark.) Die ungemein günſtige Aufnahme des Buchs, die dieſe ſchnelle Folge bezeugt, iſt wieder eine ſichere Gewähr des Werthes, den es für die zur erſten Anwendung des B. G. B. berufenen Juriſten des gemeinen Rechts hat. In der That iſt die äußere Einrichtung wie die innere Durcharbeitung vorzüglich geeignet, für jeden nicht allzu ſeltenen Fall des Rechtslebens den Anwalt wie den Richter ſofort an die Stelle zu führen, von wo ſich das Verhältniß des neuen zum alten Recht anſchaulich darſtellt, und wo er die nöthigen Hinweiſungen findet, um die ihn beſchäftigende Frage weiter zu verfolgen. Breiter angelegt als das Buchka'ſche Buch, das ſeinen Stoff einſchließlich Paragraphen- und Sachregiſter auf 535 Seiten zuſammengedrängt hat, iſt die „Vergleichende Darſtellung des B. G. B. und des Preußiſchen Allgem. Landrechts“ von Dr. F. Leske, Geh. Juſtizr. vortr. Rath im preuß. Juſtizminiſterium (1. bis 4. Lief. 1899, 5. Lief. 1900, 1. u. 2. Aufl. Pr. zuſ. 12 M. 40 Pf.), auf deſſen bis jetzt 752 Seiten das eheliche Güterrecht nach der Folge des B. G. B. noch nicht abgeſchloſſen iſt. Dieſe größere Ausführlichkeit wird indeß dem Bedürfniſſe der landrechtlichen Juriſten nach möglichſter Berückſichtigung der ſo mit ins Einzelne gehenden Beſtimmungen ihres bisherigen G. B. entgegenkommen. Uebrigens ſchließt ſich die Bearbeitung ſowohl in der Einrichtung wie in der Behandlung des Stoffs eng an das Buchka'ſche Buch an, und es wird an ſeiner Stelle gewiß die gleichen Dienſte leiſten. Wiederum entſprechend kürzer (369 S.) konnte die „Vergleichende Darſtellung des Code civil und des B. G. B.“ von R. Förtſch, Reichsger.-R., bei der knappen Form des franz. G. B. gehalten werden (1. Aufl. 1897, 2. unveränd. A. 1899. Pr. in Lwd. geb. 7 M.). Von den beiden anderen Darſtellungen unterſcheidet ſich dieſe in der Anlage darin, daß, während jene bei der Vergleichung von dem B. G. ausgehen und daher ſeiner Legalordnung folgen, hier der Code civil und ſeine Ordnung zu Grunde gelegt iſt. Damit iſt den Juriſten dieſes Rechtsgebiets ungemein erleichtert, ſich der gewohnten Ordnung folgend, im zuſammenhängenden Studium zu vergewiſſern, was aus den ihm vertrauten Einrichtungen und Vorſchriften in dem neuen Rechtszuſtande geworden iſt, während für den Zweck des Nachſchlagens bei augenblicklichem Bedürfniß das beigefügte Paragraphenregiſter ausreicht. Uebrigens erfüllt dieſe Vergleichung ihren Zweck der ſchnellen Belehrung vorzüglich durch die knappe und ſcharfe Faſſung ihrer Sätze, die immer gerade aufs Ziel gehen; erfreulich iſt auch, wenn auch bloße Aeußerlichkeit, daß ſie mit keinen Anmerkungen unter dem Text beſchwert iſt, ſondern dieſem gleich die nöthigen Ausführungen einfügt. — Das in ſeiner erſten Aufl. (1897) an dieſer Stelle angezeigte Buch von F. Baron: „B. G. B. und Code civil, Vergl. Darſt. des deutſch. u. franzöſiſchen B. G. B.“ liegt ſeitdem in zweiter umgearbeiteter Aufl. (Berlin, C. Heymann, Pr. 6 M.) vor. Abweichend von der vorſtehend beſprochenen Darſtellung, iſt es mehr ein Abriß des jetzt geltenden Rechts mit kurzer Hervorhebung der Abweichungen des früheren.

Da der Ausdruck „Inſtitutionen“ wie bei den Römern ſo auch bisher im deutſchen Rechtsunterricht die erſte Einführung in das Studium des Privatrechts bezeichnet hat, darf auch das Werk des a. o. Prof. d. R. a. d. Univ. Greifswald Dr. P. Krückmann „Inſtitutionen des Bürgerl. Geſetzbuchs“ an dieſer Stelle eingereiht werden, das bereits in zweiter neubearb. u. verm. Aufl. (Göttingen 1899, Vandenhoeck u. Ruprecht) vorliegt. Der Verf., der gleichzeitig einen ſehr beachtenswerthen Vortrag über „die Entfremdung zwiſchen Recht und Volk“ veröffentlicht hat, geht von dem richtigen, wenn auch bei ihm nicht völlig klar entwickelten Grundgedanken aus, daß jeder wiſſenſchaftlichen Erkenntniß eine Kenntniß ihres Gegenſtandes, der Rechtswiſſenſchaft alſo eine Rechtskunde vorauszugehen hat. Durchaus verſtändig hat er auch anerkannt, daß es verkehrt war, wenn der angehende Juriſt dieſe Rechtskunde, die er in ſeinem vorausgehenden Unterrichte nicht erlangen konnte, in den Inſtitutionen des römiſchen Rechts erhielt. Der Fehler lag freilich nicht darin, daß der Zuhörer auf dieſer Stufe ſeiner Vorbildung noch kein Verſtändniß für die „Feinheiten“ des römiſchen Rechts hat und haben kann. Denn es wäre ein grober pädagogiſcher Fehler, von dem freilich der Rechtsunterricht nicht frei geblieben iſt, dieſe Feinheiten ſchon in die erſte „Einführung“ in das römiſche Recht hineinzutragen. Vielmehr iſt

Digitized by Google

das reine römiſche Recht, das den Inhalt der herkömmlichen Inſtitutionenvorleſung bildete, als geſchichtlicher Stoff ſelbſt ſchon nothwendig ein Theil der Rechtswiſſenſchaft. Der Verf. überſieht aber auch, daß ſchon der bisherige Studienplan eine Vorleſung über „Encyklopädie des Rechts“ kannte und auch der jetzige ſie beibehalten hat, die verſtändiger Weiſe keinen Sinn haben konnte und kann, als eine allgemeine Rechtskunde dem Bildungsſtande eines Gymnaſialabiturienten gemäß zu bieten. Nur mußte und muß dieſe Vorleſung ihren Zweck völlig verfehlen, wenn der geſammte Stoff des Privat- und öffentlichen Rechts in wenige Wochenſtunden eines kurzen Semeſters zuſammengedrängt wird, während nebenher ſchon mit den Inſtitutionen oder einer ähnlichen Vorleſung der wiſſenſchaftliche Rechtsunterricht beginnt. Der Zuhörer empfängt dann denſelben Stoff gleichzeitig zweimal in verſchiedener Geſtalt, was dann der ärgſte pädagogiſche Fehler iſt. Was der Verf. in ſeinen „Inſtitutionen“ geben will, ſollte alſo den erſten, prozeßrechtlichen Theil der Encyklopädie bilden, neben dem aber in demſelben Semeſter keine anderen juriſtiſchen, ſondern nur volkswirthſchaftliche, philoſophiſche und allgemeine geſchichtliche Vorleſungen hergehen dürften — was dann freilich wieder durch den Druck des Trienniums gehindert wird. Aber auch unter dem Geſichtspunkte einer encyklopädiſchen Einführung in den privatrechtlichen Theil ſcheint es verfehlt, alsbald Inſtitutionen des B. G. B. unter fortlaufender Hinweiſung auf deſſen einzelne Beſtimmungen zu geben. Der Verf. erkennt dabei, daß es ſich nicht um das Bedürfniß anderer Berufsſtände handelt, die nur eine für das Leben oder ihren beſonderen Beruf nothwendige Rechtskunde erwerben ſollen, ſondern um angehende Schüler der Rechtswiſſenſchaft, die nur vorläufig mit ihrem Gegenſtande bekannt gemacht werden ſollen. Für ſie iſt auch das B. G. B. zunächſt eine geſchichtliche Erſcheinung, das Ergebniß einer Entwickelung, deren vorausſetzende Stufen recht eigentlich den Inhalt ſeiner wiſſenſchaftlichen Erkenntniß ausmachen. Selbſtverſtändlich wird der deutſche Rechtslehrer auch bei der erſten Einführung ſeiner Schüler die deutſchen Rechtszuſtände vor Augen haben, aber die Rechtsinſtitute, auf deren Kunde es doch ankommt, laſſen ſich mit voller Anſchaulichkeit darſtellen, ohne das Gedächtniß gleich mit Paragraphen des Geſetzbuchs zu überſchütten. Wenn der Verleger zur Anpreiſung des Buches auch deſſen im preußiſchen Juſtizminiſterialblatt enthaltene Empfehlung „zur Einführung der Gerichtsſchreibereibeamten in das B. G. B.“ abdruckt, ſo iſt das für die Abſicht des Verfaſſers eine wenig ſchmeichelhafte Kritik: was für dieſe einer akademiſchen Vorbildung nicht bedürfenden Beamten geeignet iſt, kann es eben darum nicht für Studirende der Rechtswiſſenſchaft ſein. Demungeachtet iſt das Unternehmen des Verfaſſers ein ebenſo verdienſtliches wie wohl jemandes. Es muß ihm zu Gute gehalten werden, daß die Erwartungen an die Bildung des heutigen Durchſchnittsabiturienten kaum zu niedrig geſtellt werden dürfen, und wiederholte Durcharbeitung, zu der die bisher ſo günſtige Aufnahme des Buches ihm Gelegenheit geben wird, mag die Schale, in der es jetzt noch halb eingeſchloſſen iſt, mehr und mehr abſprengen. Kl.

Zu dem Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B. Zu § 1567 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts III. C. S. i. S. Oeſen c. Oeſen vom 12. Juni 1900, Nr. 60/1900 III.

II. J. O. L. G. Roſtock.

Die Klägerin hat gegen das ihre Klage abweiſende Urtheil des Oberlandesgerichts zu Roſtock vom 18. Dezember 1899 Reviſion eingelegt. Das Berufungsurtheil iſt aufgehoben und die Ehe geſchieden.

Gründe.

Die Reviſion iſt in geſetzlicher Form und Friſt erhoben, und war über dieſelbe nach § 618 Abſatz 4 der Civilprozeßordnung zu verhandeln und zu entſcheiden, da der nicht erſchienene Beklagte durch öffentliche Zuſtellung geladen iſt. In der Sache war die Reviſion für begründet zu achten.

Der Beklagte hat nach unhaltenden Mißhelligkeiten im Herbſt 1881 die Klägerin heimlich verlaſſen, ſich ſeit dieſer Zeit von ihr fortgeſetzt getrennt gehalten, und anſcheinend ein vagabondirendes Leben geführt. Derſelbe hat ſeit ſeiner Entfernung weder für den Unterhalt der Klägerin und ſeiner Kinder geſorgt, noch ſeiner Ehefrau irgend welche Nachricht über ſeinen Verbleib gegeben. Die öffentliche Zuſtellung der Ladungen in der jetzigen, auf böswillige Verlaſſung geſtützten Eheſcheidungsklage iſt der Klägerin in allen Inſtanzen bewilligt, da der Aufenthalt des Beklagten unbekannt war, und die in erſter Inſtanz nachgewieſenen perſönlichen Erkundigungen der Klägerin nur ergeben haben, daß derſelbe im Frühjahr 1898 an einzelnen Tagen in der Nähe von Lübeck in Arbeit ſtand, ſich von dort aber wieder entfernt hat, ohne daß ſein ſpäterer Aufenthalt bekannt geworden iſt.

Dies ſeit nunmehr faſt 19 Jahren fortgeſetzte Verhalten des Beklagten läßt keine andere Auffaſſung zu, als die Annahme, daß er ſich heimlich in der Abſicht, die eheliche Gemeinſchaft dauernd aufzuheben, von der Klägerin getrennt hat, und an unbekannten Orten aufhält. Damit ſind nach Gemeinem Recht die Vorausſetzungen der Eheſcheidung wegen böslicher Verlaſſung gegeben. Wenn das Berufungsgericht dagegen erwogen hat, es ſei nicht unwahrſcheinlich, daß es der Klägerin bei einigem guten Willen gelingen dürfte, den jetzigen Aufenthalt des Beklagten feſtzuſtellen, und ſo lange weitere Mittel als die bisherigen zu dieſem Zwecke nicht angewandt ſeien, das Inſtanzgericht nicht überzeugt ſein könne, daß der Aufenthalt des Beklagten wirklich unbekannt oder für das Gericht unerreichbar ſei, ſo rechtfertigen dieſe Gründe die Klagabweiſung nicht.

Zunächſt iſt darauf zu verweiſen, daß der Begriff „unbekannter Aufenthalt“ für den Thatbeſtand der böslichen Verlaſſung kein anderer iſt, wie für die Bewilligung der öffentlichen Zuſtellung nach den Vorſchriften der Civilprozeßordnung. Daß aber die Vorausſetzungen der öffentlichen Zuſtellung vorlagen, hat auch das Berufungsgericht durch deren Bewilligung anerkannt, und eine ſpätere Veränderung der Sachlage, welche eine abweichende Beurtheilung begründen könnte, iſt nicht eingetreten. Im Uebrigen würde der Klägerin nur eine erlangte Kenntniß vom Aufenthalt des Beklagten entgegenſtehen — Entſcheidungen des Reichsgerichts Band 31 Seite 202 — nicht aber durfte von ihr erfordert werden, daß ſie noch weitere Ermittelungen an-

Digitized by Google

stellen sollr, um den ihr unbekannten Aufenthalt des Beklagten zu erforschen. Der Beklagte hatte die Teennung verschuldet, er hielt sich unberechtigt von der Klägerin fern und ließ sie ohne Nachricht über seinen Verbirib. Es lng ihm ob, die Klägerin von seinem Aufenthalt in Kenntniß zu frtzen, nnd die rrforderlichen Schritte zue Wirderherstelluag des ehelichen Lebens zu thun, um die Folgen dee böslichen Veelaffung voa sich abzuwenden. Vergleiche Entscheidangen des Reichsgrrichts in Civilsachen Bznd 15 Seite 204.

Nach das ist unerhebich, daß die Klägerin in iheer früheren Klagrsache wider den Beklagten bei iheer persönlichen Vernehmung vor dem Amtsgericht zu Schoenberg am 14. Juli 1893, bei welcher der Beklagte weder persönlich nnwesend noch vertreten war, erklärt hat, sie sei nicht gewillt, sich mit dem Beklagten wiedee zu vereinigen. Diese vor läagerer Zeit erfolgte Aeußerung steht der frtzigen Klage nicht entgegen, und es kann neben dem Nachweis der Voeaussetzungen der Scheidungsklage wegen böslicher Verlassnng von der Klägerin nicht die Darlegung ihrer inneren Absichten gefoedert werden — Entscheidungen des Reichsgerichts Band 40 Seite 159, 160.

Dem Erforderniß des Artikel 201 Absatz 2 des Einführungsgesetzrs zum Büegerlichen Gesetzbnch, daß die Verfehlung des Beklagten nach den bisherigen Gesetzen einen Scheidungsgrund bildrte, ist daher genügt. Ebenso liegen dir Voraussetzungen des § 1567 des Bürgerlichen Gesetzbuchs vor, da der Beklagte sich lange Jahre hindurch nnd bis zum gegenwärtigen Urtheil gegen den Willen der Klägerin in böslicher Absicht von der häuslichen Gemeinschaft fern gehalten hai, und die Voraussrtzungen dee öffentlichen Zustellung bestanden und bestehen. Demgemäß wae unter Aufhebung der Vorentscheidung die Ehe der Parteien zu scheiden und die Schuld des Beklagten an der Scheidung nach § 1574 Absatz 1 des Büegerlichen Gesetzbuchs im Urtheil festzustrll-n.

Zu dem Art. 201 Einf. G. zum B. G. B. Zu § 1574 B. G. B.

Eekenntniß des Reichsgeeichts IV. C. S. i. S. Budee c. Budee vom 18. Juni 1900, Nr. 104/1900 IV.

II. Z. Kammergeeicht.

Dir Ehe dre Parteien ist durch landgerichtliches Urtöril nnf die Klagr des Ehemanns wegen Trunksucht der Frau auf Grund der §§ 708 bis 710 und nuf die Widerklage der Ehefrau wegen lebens- und gesundheitsgefährlicher von dem Manne grgrn sie verübter Mißhandluagen auf Grund des § 699 Theil II Titel 1 des Allgrmeinen Landrechts eechtskräftig grschirden und ist dee Ehemann füe überwiegend schuldig erklärt woeden. Nue in Betreff der Schuldfrage hat der Ehemann mit dem Antrage, beide Theile füe gleich schuldig zu erklären, Berufung eingelegt nnd zue Rechtfertigung der letzteren thatsächliche Anführungen gemacht, die darthun sollen, daß nuch der Ehefrau gleich schwere Ehevergehen, wie dem Ehemanne, nämlich grobe Ehrenkränkungrn und lebensgefährliche Bedrohungen nnd Mißhandlungrn, zue Last fallen. Nach einer von dem Berufungsgerichte über diese thatsächlichrn Aafühaungen des Ehemannes veranlaßten Beweisaufnahme haben jedoch die Parteivertreter in dem letzten Verhandlungstermine vor dem Berufungsgerichte erklärt, daß sie von den erhobenen Bewrisen keinen Gebrauch machen wollten und den Aotrag stellten, die aus der inzwischen eingetretenen Veränderung der Gesetzgebung sich ergebenden Folgen auszusprechen. Das Berufungsgericht hat hierauf durch Urtheil vom 23. Februar 1900 die Vorentscheidung bezüglich der Schuldfeagr abgeändert und dahin erkannt:

> Beidr Theile sind nn der Scheidung der Ehe schuldig, die Kosten der Berufungsinstanz werden gegen einander aufgehoben.

Auf Revision des Beklagten ist das Berufungsurthril aufgehoben und die Sache in die Voeinstanz zurückgewiesen.

Gründr.

Die Revision war für begründet zu erachten. Die Bestimmung im Absatz 1 des Artikels 201 des Einfühennggesetzes zum Büegrelichen Grsetzbuche:

> „Die Scheidung nnd die Aufhrbung der ehelichen Gemrinschaft erfolgen von dem Inkrafttreten des Büegrelichen Gesetzbuches an nach dessen Vorschriften"

und die Bestimmung im Absatz 1 und 2 des § 1574 des Bürgerlichrn Gesetzbuchs:

> „Wird die Ehe aus einem der in drn §§ 1565 bis 1568 bestimmten Gründe grschieden, so ist in dem Urtheil ausgesprochen, daß der Beklagte die Schuld nn der Scheidung trägt.
>
> Hat der Beklagte Widerklage erhoben und wird auch diesr füe begründet erkannt, so sind beide Ehegatten füe schuldig zu erklären"

beziehen sich, wie ihe Wortlaut kine eegiebt, nuf Scheidungen, die nach dem Inkrafttreten des Büegerlichen Gesetzbuchs ausgesprochen werden. Aus diesen Brstimmungen ist daher füe den vorliegenden Fall, wo die Scheidung bereits vor dem Inkrafttreten des Büegeelichen Gesetzbuchs nuf Grund dee Vorschriften des Allgemeinen Preußischen Laudrechts duech rechtskräftiges landgerichtliches Urtheil nusgesprochen und allein der Ausspruch des Urtheills übee die Schuldfrage mit der Berufung angefochten ist, eine Norm, daß nnch dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Entscheidung der Schuldfrage nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu treffen sei, nicht zu entnehmen. Es ist vielmehe, da der Gesichtspunkt, daß die Vorschriften über die Schuldfrage öffentlich rechtliche Strafvorschriften bildeten, weder nach den §§ 783—822 Thril II Titel 1 des Allgemeinen Landeechts, noch auch nach den §§ 1577—1584 des Bürgerlichen Gesetzbuchs berechtigt ist, wegrn des innigen Zusammenhangs, der, wie das Berufungsgericht unerkennt, zwischen den Vorschriften über die Schuldfeage nnd den Vorschriften über die Scheidung besteht, davon auszugehen, daß die Schuldfrage in einem solchen, wie dem hier vorlirgenden Falle, nach denjenigen gesetzlichen Vorschriften zu beurtheilen ist, die füe die rechtskräftig ausgesprochene Ehescheidang maßgebend gewesen sind. Denn mit der in Anwendung bestimmter gesetzlicher Vorschriften nusgesprochenen Eheschridung auf Klagr nnd Widerklage ist auch auf Grund derselben Vorschriften der briderseitige Ehescheidnngsgrund und das sich nus diesen Vorschriften ferner ergebende Verhältniß der Schwere des einen Ehescheidungsgrnndes gegenüber dem anderen

Eheſcheidungsgrunde feſtgeſtellt worden. Die Anfechtung der Entſcheidung über die Schuldfrage läßt ſich daher, ohne die Grundlage der Eheſcheidung zu erſchüttern, auf Grund anderer, als der für die Eheſcheidung maßgebend geweſenen Vorſchriften nicht bewirken. Das führt mit Nothwendigkeit auf die Anwendung der Vorſchriften des Allgemeinen Preußiſchen Landrechts. Auf Grund dieſer Vorſchriften hatte der Kläger, wie der Thatbeſtand des Urtheils des Berufungsgerichts ergiebt, unter Anführung von Thatſachen, die auf Seiten der Beklagten eine gleich ſchwere wie die gegen den Kläger feſtgeſtellte Verſchuldung darthun ſollten, die Entſcheidung über die Schuldfrage angefochten und das Berufungsgericht hatte auch Beweis über jene Thatſachen erhoben. Eine Feſtſtellung des Beweisergebniſſes hat jedoch das Berufungsgericht nicht getroffen, ſondern in der irrigen Annahme, daß die Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs für die Entſcheidung bezüglich der Schuldfrage Anwendung fänden, auf Grund einer dem Prozeßſtoff nicht gerecht werdenden Erklärung der Parteivertreter das Urtheil erlaſſen. Es iſt deshalb die Aufhebung des Berufungsurtheils und die Zurückverweiſung der Sache an das Berufungsgericht zu anderweiter Verhandlung und Entſcheidung geboten.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 2. bis 7. Juli 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

1. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 99, 278.

Kl. hat auf Grund eines Eintrages verſchiedener Muſter in das bei dem Königl. Amtsgericht I zu Berlin geführte Geſchmacksmuſterregiſter bei dem L. G. I zu Berlin Klage erhoben mit dem Antrag, dem Bekl. zu unterſagen, bei Vermeidung einer Strafe von 100 Mark für jeden Zuwiderhandlungsfall Chemiſettes mit angenähten Kragen gewerbmäßig herzuſtellen und in Verkehr zu bringen. Die Klage iſt im Juli 1898 bei Gericht eingegangen und vor dem Oktober deſſelben Jahres zugeſtellt. Bekl. beſtritt, daß der Kl. Urheber der Muſter ſei und beantragte, die Klage abzuweiſen. Nach ſtattgehabter Beweisaufnahme wurde Bekl. durch Urtheil der Kammer I für Handelsſachen des L. G. I zu Berlin vom 14. Februar 1899 dem Klageantrage entſprechend verurtheilt. Gegen dieſes Urtheil legte der Bekl. Berufung ein; in den mündlichen Verhandlungen vor dem B. G. vom 17. Juni und vom 21. Oktober 1899 wurde von ſeinem Vertreter beantragt, unter Abänderung des landgerichtlichen Urtheils die Klage abzuweiſen; der Vertreter des Berufungsbeklagten beantragte, die Berufung zurückzuweiſen. Auf beide Verhandlungen ergingen Beweisbeſchlüſſe. Während der Erledigung des zweiten Beweisbeſchluſſes ergab ſich, daß die Schutzfriſt der am 30. Oktober 1895 für den Kl. eingetragenen Muſter mit dem 30. Oktober 1898 abgelaufen war. In der Schlußverhandlung II. J. ſtellte nunmehr der Vertreter des Kl. den Antrag, den Rechtsſtreit in der Hauptſache für erledigt zu erklären und die Koſten dem Bekl. aufzuerlegen. Der Vertreter des Bekl. beantragte, die Hauptſache für erledigt zu erklären und die Koſten dem Kl. aufzuerlegen. Das B. G. hat erkannt: „das am 14. April 1899 verkündete Urtheil der Kammer I für Handelsſachen des Königl. L. G. I zu Berlin wird dahin abgeändert: der Rechtsſtreit wird in der Hauptſache für erledigt erklärt. Die Koſten beider Inſtanzen werden dem Kl. auferlegt.“ — Gegen dieſe Entſcheidung hat der Kl. friſt- und formgerecht ſofortige Beſchwerde erhoben mit dem Antrag, unter Abänderung der angefochtenen Entſcheidung die Koſten des Prozeſſes dem Bekl. aufzuerlegen. Der Bekl., der über dieſe Beſchwerde gehört worden iſt, erachtet dieſelbe für unzuläſſig, aber auch für unbegründet. Die Beſchwerde war als unbegründet zurückzuweiſen. Ihre Zuläſſigkeit wird vom Bekl. mit Unrecht beanſtandet. Die negative Vorausſetzung des § 99 Abſ. 3 der C. P. O. liegt vor. Der Ausſpruch des B. G., der den Rechtsſtreit in der Hauptſache für erledigt erklärt, entſpricht den übereinſtimmenden Erklärungen der Parteien, enthält daher keine zur Hauptſache ergangene Entſcheidung des Gerichts — vergl. Beſchluß des V. C. S. des R. G. vom 31. März 1900 V. B 36/1900 —. Nicht zu bezweifeln iſt ferner, daß der Werth des Streitgegenſtandes die Reviſionsſumme erreicht, daß mithin, wenn in der Hauptſache erkannt wäre, das Rechtsmittel der Reviſion zuläſſig geweſen ſein würde. Die im § 567 Abſ. 2 der C. P. O. erforderte Beſchwerdeſumme iſt ebenfalls vorhanden. Unbegründet iſt die Beſchwerde, weil mit dem Erlöſchen der Schutzfriſt für die ſtreitigen Muſter das vom Kl. in Anſpruch genommene Verbietungsrecht jedenfalls, auch wenn es bis dahin zu Recht beſtanden haben ſollte, hinfällig geworden iſt. Es war demnach ungerechtfertigt, daß der Kl. in den ſpäteren Verhandlungen I. J. wie in der Berufungsinſtanz ſeinen Anſpruch aufrecht erhalten und dahin gehende Anträge geſtellt hat, wogegen die auf Abweiſung der Klage gerichteten Anträge des Bekl. berechtigt waren. Dieſer Sachlage entſpricht es, daß das B. G. den Kl. als den in der Hauptſache unterliegenden Theil behandelt und in die geſammten Koſten des Rechtsſtreits verurtheilt hat. Zuzuſtimmen iſt dem B. G. insbeſondere darin, daß das eventuelle Verlangen des Kl., dem Bekl. wenigſtens diejenigen Koſten aufzubürden, die bis zum Ablauf der Schutzfriſt entſtanden ſind, der geſetzlichen Grundlage entbehrt. Ein die Anwendung des § 278 Abſ. 2 der C. P. O. begründendes Verſchulden kann darin, daß der Bekl. das Erlöſchen des Schutzrechtes nicht ſchon früher geltend gemacht hat, nicht gefunden werden. Denn es lag im Intereſſe des Kl., die Verlängerung der Schutzfriſt herbeizuführen, und wenn der Bekl. bis zum Schluß der vorigen Inſtanz vorausgeſetzt hat, daß dies geſchehen ſei, ſo trifft ihn nicht der Vorwurf, die Erledigung des Rechtsſtreits ſchuldhafter Weiſe verzögert zu haben. 1. C. S. i. S. Uechting c. Brenner vom 16. Juni 1900, B Nr. 42/1900 I.

2. §§ 102, 576.

Das L. G. zu Karlsruhe hatte nach der mit Beſchluß vom 28. Februar 1900 erfolgten Zurückweiſung eines von Rechtsanwalt Dr. N. als Prozeßvertreter der Ehefrau C. beantragten dinglichen Arreſtes in eine dem Ehemanne C. angeblich gehörende Kaufſchillingsforderung durch weiteren Beſchluß vom 8. März 1900 die durch den Arreſtantrag veranlaßten Koſten gemäß § 102 der C. P. O. dem Rechtsanwalte Dr. N. auferlegt. Gegen dieſen Beſchluß hatte ſodann letzterer

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

„Namens und im Auftrage ſeiner Vollmachtgeberin“ mit Schrift vom 14. März 1900 ſofortige Beſchwerde eingelegt und die Erklärung beigefügt, „daß er ſich, ſoweit er perſönlich in Betracht komme, dieſer Beſchwerde anſchließe.“ Das O. L. G. zu Karlsruhe hat zunächſt durch Beſchluß vom 24. März 1900 Nr. 4251 dieſe Beſchwerde, ſoweit ſie von Rechtsanwalt Dr. N. Namens der Kl., aber auch ſoweit ſie von ihm im eigenen Namen erhoben worden war, zurückgewieſen und in Ziffer II ſeiner Entſcheidung die durch dieſe Beſchwerde entſtandenen Koſten der Kl. und dem Rechtsanwalte Dr. N. je zur Hälfte auferlegt, ſodann aber mit dem hier angefochtenen Beſchluſſe vom 7. Mai 1900 Nr. 7165 den Rechtsanwalt Dr. N. auch zur Tragung der Koſten verurtheilt, die durch die Namens der Kl. erhobenen Beſchwerde veranlaßt worden ſind, weil in der Einlegung jenes Rechtsmittels im Namen ſeiner Partei gegen eine ihn zur Koſtentragung verurtheilende Entſcheidung ein die Anwendung des § 102 der C. P. O. rechtfertigendes grobes Verſchulden liege. Gegen den Beſchluß des L. G. zu Karlsruhe vom 28. Februar 1900, durch welchen unter Anderem der Antrag auf Anordnung des oben bezeichneten dinglichen Arreſtes zurückgewieſen worden war, hatte Rechtsanwalt Dr. N. „im Namen und Auftrage“ der klagenden Ehefrau mit der Schrift vom 14. März 1900 gleichfalls Beſchwerde eingelegt; dieſe Beſchwerde wurde von dem O. L. G. zu Karlsruhe durch Beſchluß vom 24. März 1900 Nr. 4201 als unbegründet zurückgewieſen und wurden die durch dieſe Beſchwerde verurſachten Koſten der Kl. auferlegt. Das O. L. G. hat ſodann mit dem hier angefochtenen Beſchluſſe vom 7. Mai 1900 Nr. 7166 dem Rechtsanwalte Dr. N. auch die Koſten auferlegt, welche durch die Beſchwerde gegen Zurückweiſung des Arreſtgeſuches veranlaßt worden ſind; es führt aus, daß dieſe Koſten durch deſſen grobes Verſchulden veranlaßt worden ſeien, weil er aus den von ihm ſelbſt zur Glaubhaftmachung vorgelegten Urkunden bei nur oberflächlicher Prüfung hätte erſehen müſſen, daß die Forderung, auf welche allein der dingliche Arreſt angeordnet werden ſollte, entweder, worauf der Wortlaut des Kaufvertrages hinweiſe, von Anfang an der klagenden Ehefrau ganz gehörte, an deren Vermögen ihr Ehemann nach dem gleichfalls vorgelegten Ehevertrag keinerlei Verwaltungsrecht hatte, oder aber, ſoweit ſie dem beklagten Ehemann jemals gehört hätte, von dieſem durch Ceſſion auf einen Dritten übertragen war, alſo in keinem Falle ein zu dem Vermögen des beklagten Ehemannes noch gehörender Vermögensbeſtandtheil ſei. Der Zuläſſigkeit der gegen dieſe beiden Beſchlüſſe vom 7. Mai 1900 erhobenen ſofortigen Beſchwerden ſteht die Beſchränkung des § 567 Abſ. 2 der C. P. O. nicht entgegen; zwar fällt der Werth des Streitgegenſtandes für jeden der angefochtenen Beſchlüſſe nur in die Werthklaſſe bis zu 20 Mark und es überſteigt darnach ſelbſt bei dem Zuſammenrechnen der Streitwerthe die Beſchwerdeſumme nicht den Betrag von 100 Mark; aber die Beſchränkung des § 567 Abſ. 2 der C. P. O. iſt auf Beſchwerden gegen Entſcheidungen der O. L. G. auf Grund des § 102 der C. P. O. nicht anwendbar. Zu den in Betreff der Prozeßkoſten erlaſſenen Entſcheidungen im Sinne jener Geſetzesbeſtimmung gehören nur Entſcheidungen über die Prozeßkoſten, die im Hauptprozeſſe gegen Parteien oder Nebenintervenienten ergangen ſind, ſowie in den Fällen eines Zwiſchenſtreites mit Dritten die Entſcheidungen über die Koſten des Zwiſchenſtreites; dagegen gehören nicht hierher die Entſcheidungen, in welchen die Gerichte auf Grund ihrer Amtsgewalt hinſichtlich der bei ihnen thätigen Parteivertreter oder Parteigehülfen dieſen als im Geſetze vorgeſehenen Schadenserſatz die Prozeßkoſten ganz oder zum Theil auferlegen. Für dieſe Auslegung, welcher unter der Herrſchaft der C. P. O. vor dem 1. Januar 1900 die Anſchauung entſprach, daß die Vorſchrift des § 94 der C. P. O. (alter Faſſung) nicht der Zuläſſigkeit einer Beſchwerde gegen die Beſchlüſſe auf Grund des § 97 der C. P. O. (alter Faſſung) entgegenſtehe — vergl. den Beſchluß des IV. C. S. vom 2. Juli 1891 in Sachen Lemcke gegen Lemcke B 92/91 IV., abgedruckt bei Gruchot Beiträge, Bd. 37 S. 135 — aber auch Beſchluß des V. C. S. vom 15. Februar 1899 in Sachen Lucae gegen Flaſcha B 25/99 V. — theilweiſe abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1899 S. 160[2], kann auch die Begründung zu dem jetzigen Abſ. 2 des § 567 (früher 530) der C. P. O. angerufen werden, in welcher — Druckſache Nr. 61 des Reichstags 9. Legislaturperiode V. Seſſion 1897/1898 — II. Entwurf eines Geſetzes betreffend Aenderungen der C. P. O. zu dem im Art. I Ziffer 107 vorgeſchlagenen jetzigen zweiten Abſatz des § 567 (früher 530) S. 123 ausgeführt wird: „Namentlich auf dem Gebiete des Koſtenweſens handelt es ſich hier meiſt um geringfügige Beträge und um einfachere Fragen, welche zudem durch die Rechtſprechung jetzt im Allgemeinen geklärt ſind. Der Entwurf ſieht deshalb für die Anfechtung der Entſcheidungen in Betreff der Prozeßkoſten (vergl. § 94 Abſ. 2, § 97a Abſ. 1, § 99 Abſ. 3, § 100a Abſ. 3) [jetzt § 99 Abſ. 3, § 103 Abſ. 1, § 105 Abſ. 4, § 107 Abſ. 3 der C. P. O.] eine Beſchwerdeſumme vor.“ Dieſe Begründung ſteht insbeſondere der Auffaſſung entgegen, daß etwa die in § 183 Abſ. 1 des G. V. G. enthaltene Beſchränkung auf den hier in Frage ſtehenden Fall ausgedehnt werden wollte. In der Literatur verneint der Kommentar von Struckmann und Koch zur C. P. O. — 7. Auflage — zu § 567 Nr. 5 S. 471 — ausdrücklich die Anwendbarkeit des § 567 Abſ. 2 auf die Fälle des § 102 der C. P. O. Zu dem gleichen Ergebniſſe kommen auch Peterſen-Anger C. P. O. 4. Auflage Bd. I zu § 102 Bemerkung 7 S. 266 vergl. mit § 99 Bemerkung 1 S. 255 und Bd. II zu § 567 Bemerkung 6 S. 96 —, die allerdings an letzterer Stelle der Anſicht zuzuneigen ſcheinen, daß auch auf Beſchwerden auf Grund des § 99 Abſ. 3 der C. P. O. die Beſchränkung des § 567 Abſ. 2 nicht anwendbar ſei. Im Sinne der obigen Anſicht kann wohl auch Reincke C. P. O., 4. Auflage, zu § 102 S. 123 Nr. 2 und zu § 567 Abſ. 2 S. 542 II angerufen werden, während nach Gaupp-Stein C. P. O. 4. Auflage zu § 102 Nr. III S. 277 die ſofortige Beſchwerde § 102 Abſ. 3 der C. P. O. der Beſchränkung des § 567 Abſ. 2 der C. P. O. unterliegen ſoll. Die nach dem Geſagten zuläſſigen Beſchwerden ſind aber nicht begründet. Das O. L. G. hat mit Recht in beiden Fällen ein grobes Verſchulden des Beſchwerdeführers angenommen und denſelben unter Zurückweiſung ſeiner Einwendungen gegen die Anwendbarkeit des § 102 der C. P. O. zur Tragung der dadurch entſtandenen Koſten verurtheilt. II. C. S. t. S. Cotiaux c. Cotiaux vom 19. Juni 1900, B Nr. 71/1900 II.

3. §§ 263, 322.

Die Zuläſſigkeit der Reviſion, ungeachtet der mit dem Werthe des Streitgegenſtandes überhaupt ſich deckende Werth des Reviſionsbeſchwerdegegenſtandes nur 322,66 Mark beträgt und ſomit die in § 546 Abſ. 1 der C. P. O. vorgeſehene Reviſionsſumme von über 1500 Mark nicht vorliegt, ergiebt ſich aus § 547 Nr. 1 a. a. O., wonach die Reviſion ohne Rückſicht auf den Werth des Beſchwerdegegenſtandes ſtattfindet, inſoweit es ſich um die — örtliche oder ſachliche — Zuſtändigkeit des Gerichts handelt. Der von dem Kl. für die örtliche Zuſtändigkeit des von ihm angegangenen Königl. L. G. in Neiſſe geltend gemachte „beſondere Gerichtsſtand des Vermögens“ iſt geregelt durch § 23 — früher § 24 — der C. P. O.: „Für Klagen wegen vermögensrechtlicher Anſprüche gegen eine Perſon, welche im Deutſchen Reiche keinen Wohnſitz hat, iſt das Gericht zuſtändig, in deſſen Bezirke ſich Vermögen derſelben ... befindet. Bei Forderungen gilt als Ort, wo das Vermögen ſich befindet, der Wohnſitz des Schuldners ... —“, und zwar ſtützt ſich Kl. darauf, daß dem außerhalb des Deutſchen Reiches, in Krakau, wohnenden Bekl. noch ein Reſt der demſelben durch das Urtheil des gedachten Gerichts vom 25. Oktober 1898 rechtskräftig zuerkannten Wechſelforderung an den Kohlenhändler K. in Zwardawa zuſtehe. Letzterer hat nun freilich erwieſenermaßen inzwiſchen ſeinen Wohnſitz in Zwardawa aufgegeben und außerhalb des Landgerichtsbezirks Neiſſe, in Königshütte, genommen. Es iſt dies indeſſen erſt nach der am 30. März 1899 erfolgten Zuſtellung der Klage an den Bekl., nämlich am 9. Mai 1899 geſchehen, und kann deshalb dieſe Wohnſitzveränderung, wie die Vorderrichter zutreffend annehmen und von der Reviſion auch nicht bemängelt wird, für die Begründung der erhobenen prozeßhindernden Einrede nicht verwerthet werden, angeſichts der Beſtimmung in § 263 Abſ. 2 Nr. 2 — früher § 235 Abſ. 2 Nr. 2 — der C. P. O., wonach die mit der Erhebung der Klage — vergl. § 253 Abſ. 1 — früher § 230 Abſ. 1 — der C. P. O. — begründete Rechtshängigkeit der Streitſache auch die Wirkung hat, daß die — ſachliche wie örtliche — Zuſtändigkeit des Prozeßgerichts durch eine Veränderung der ſie begründenden Umſtände nicht berührt wird. Es kommt alſo für die Begründung des beſonderen Gerichtsſtandes des Bekl. aus § 23 der C. P. O. und der Zuſtändigkeit des vom Kl. angegangenen Königl. L. G. in Neiſſe darauf an, ob — beweispflichtig dafür iſt, wie ſchon das L. G. hervorhebt, der Kl. — dem Bekl. die Reſtforderung aus dem Urtheile vom 25. Oktober 1898 zur Zeit der Klageerhebung im jetzigen Rechtsſtreit zuſtand. Entgegen dem L. G. hat das B. G. die Frage bejaht, indem es für entſcheidend erachtet, daß nach dem Urtheile vom 25. Oktober 1898 dem Bekl. in eigenem Namen und zu eigenem Recht eine Forderung gegen den K. zuſtehe. „Daraus folgt“ — ſo wird ausgeführt — „ohne weiteres, daß dieſe Forderung zum Vermögen des Bekl. zu rechnen iſt. Nachdem das Beſtehen der Forderung durch Urtheil feſtgeſtellt iſt, iſt es gleichgültig, welche Rechtsverhältniſſe insbeſondere welche Wechſelbeziehungen dem durch das Urtheil feſtgeſtellten Anſpruch zu Grunde gelegen haben. Inſoweit erzeugt das Urtheil eine ſelbſtſtändige (Urtheils-)Obligation, und es kann daher jetzt nicht mehr darauf ankommen, ob etwa der Bekl. die Wechſelforderung nicht in eigenem Namen, ſondern nur für Rechnung der Firma P. & W. geltend zu machen befugt geweſen iſt, denn durch das Urtheil ſteht jetzt feſt, daß dem Bekl. die Wechſelforderung gegen K. zuſteht. Gegenüber dieſem Urtheilsanſpruch kommt die vom Bekl. behauptete Ceſſion nicht in Betracht, denn der Bekl. hat eine Abtretung der Indikatsforderung nicht behauptet.“ Hiergegen erhebt die Reviſion die Rüge, daß das B. G. mit Unrecht der Thatſache keine rechtliche Bedeutung beimeſſe, daß der Bekl. nicht nur durch die Firma P. & W. wegen ſeiner Wechſelforderung gegen K. in deren vollem Betrage im Regreßwege befriedigt worden ſei, ſondern auch erklärt habe, er wolle die ihm äußerlich zuſtehende Wechſelforderung gegen K. eben jener Zahlung wegen nur noch für die Firma P. & W. geltend machen und den etwaigen Erlös an dieſelbe abführen. Aus dieſer letzteren Thatſache ergebe ſich die rechtliche Folge, daß Bekl. aus einem Wechſelinhaber zu eigenem Recht ein durch Vollgiro wechſelmäßig legitimirter Inkaſſomandatar der Firma P. & W. geworden ſei. Ein ſolcher Inkaſſomandatar könne aber ebenſowenig wie ein durch bloßes Prokuraindoſſament oder durch eine beſondere Vollmacht legitimirter Wechſelinhaber als eine Perſon angeſehen werden, zu deren Vermögen im Sinne des § 23 der C. P. O. die fragliche Wechſelforderung zur Zeit der Klageerhebung noch gehört habe. Sie ſei vielmehr aus dieſem Vermögen, alſo hier aus dem Herrſchaftskreiſe des Bekl., durch die Zahlung von der Firma P. & W. herausgegangen und der Bekl. ſei nunmehr Inkaſſomandatar dieſer Firma geworden, in der Form, daß die Firma den — in ihr Eigenthum übergegangenen — Wechſel mit dem den Bekl. legitimirenden Vollgiro in deſſen Hand beließ. Das gerichtliche Urtheil, das dann der Bekl. erlangte, habe an dieſem materiellen Verhältniß nichts geändert. Daß aber eine Wechſelforderung, die Jemand im Auftrage und für Rechnung eines Dritten einzuklagen beauftragt und wechſelmäßig legitimirt war, nicht zu ſeinem Vermögen gehöre, ſei nicht zu bezweifeln. — Der Angriff der Reviſion erſcheint nicht begründet. Die Reviſion trägt nicht ausreichend Rechnung — und ſchon daran muß ihr Angriff ſcheitern — der vom B. G. durchaus zutreffend gewürdigten Tragweite des zu einer Leiſtung verurtheilenden rechtskräftigen Erkenntniſſes. Denn wenn derartige Urtheile an ſich auch nur klarſtellende Wirkung haben, um beſtehende Forderungsrechte zur vollen Geltung und Verwirklichung zu bringen, ſo gewinnt das ſo feſtgeſtellte Schuldverhältniß, die nunmehrige Urtheilsobligation, doch die beſondere Eigenſchaft der Unanfechtbarkeit auch dann, wenn die eingeklagte Schuld nicht rechtsbeſtändig geweſen ſein ſollte. Gegenüber dieſer Wirkung des landgerichtlichen Urtheils vom 25. Oktober 1898, beſtehend in der endgültigen Feſtſtellung des von dem jetzt Bekl. damals gegen K. in eigenem Namen und für ſich geltend gemachten Schuldverhältniſſes, iſt es nur folgerichtig, wenn das B. G. annimmt, daß das ſo feſtgeſtellte Forderungsrecht im rechtlichen Sinne und im Sinne des § 23 der C. P. O. zu dem Vermögen des jetzt Bekl. gehört. Die Zugehörigkeit zu dem vermögensrechtlichen „Herrſchaftskreiſe“ des Bekl. ergiebt ſich unverkennbar daraus, daß die Ausübung des durch das Urtheil vom 25. Oktober 1898 feſtgeſtellten Forderungsrechts oder die ſonſtige Verwerthung deſſelben nur dem Bekl. oder demjenigen zuſteht, dem das Recht oder deſſen Ausübung freiwillig von ihm oder im Wege einer gegen ihn zu dieſem Zwecke gerichteten Zwangsvollſtreckung — §§ 831, 835 flg. der C. P. O. —

Digitized by Google

übertragen iſt. Weiter ausgeführt. IV. C. S. i. S. Hirſchſprung c. Schönfelder vom 11. Juni 1900, Nr. 102/1900 IV.

4. § 293.

Das B. G. geht zutreffender Weiſe davon aus, daß das ſtreitige Rechtsverhältniß, da der Kaufvertrag in England geſchloſſen und der Gegenſtand deſſelben dort übergeben werden iſt, nach engliſchem Recht zu beurtheilen ſei, bringt aber gleichwohl das am Wohnſitz des Bekl. geltende inländiſche Recht zur Anwendung, lediglich weil der Bekl. erklärt habe, er wolle nicht behaupten, daß das letztere Recht ihm günſtigere Vorſchriften enthalte als das engliſche, und weil andererſeits die Kl. zwar behaupte, daß das engliſche Recht ihr günſtiger ſei, aber durch Anwendung des inländiſchen Rechts, das zur Verurtheilung des Bekl. führe, nicht beſchwert werde. Es beſtand alſo nicht etwa ein Einverſtändniß der Parteien darüber, daß ihr Streit nach inländiſchem Recht entſchieden werden ſolle, ſondern für die Anwendung deſſelben war lediglich die Erklärung des unterliegenden Theils maßgebend, daß er nicht behaupten könne, das engliſche Recht enthalte ihm günſtigere Vorſchriften. Dieſes Verfahren des Gerichts entſpricht nicht der Aufgabe des Richteramtes. Der Richter hat den Streit nach demjenigen Rechte zu entſcheiden, dem das ſtreitige Rechtsverhältniß unterworfen iſt. Iſt dies das Recht des Auslandes, ſo hat der Richter, wie § 293 der C. P. O. ergiebt, daſſelbe, ſoweit es ihm unbekannt iſt, zu ermitteln, indem er die Parteien zum Beweiſe auffordert, außerdem aber die ſonſt ihm zu Gebote ſtehenden Erkenntnißquellen benutzt und zum Zwecke einer ſolchen Benutzung die erforderlichen Anordnungen erläßt. Erſt bei der Ergebnißloſigkeit ſolcher Aufforderung und Ermittelungen bleibt nichts übrig, als den Streit auf dem Boden des inländiſchen Rechts zu entſcheiden. Nach Lage der gegenwärtigen Sache kann aber weder angenommen werden, daß die Parteien, insbeſondere der Bekl. einen Beweisantritt für die engliſchen Rechtsnormen bezüglich der Gewährleiſtung für nicht ausdrücklich zugeſagte Eigenſchaften abgelehnt haben, noch daß das Gericht ſonſt ſich die Ermittelung dieſer Rechtsnormen habe angelegen ſein laſſen; ja es iſt nicht einmal ausdrücklich ausgeſprochen, daß dieſes Recht dem erkennenden Gericht unbekannt ſei. VII. C. S. i. S. Siekold c. Savage u. Co. vom 22. Juni 1900, Nr. 88/1900 VII.

5. § 294.

Bekl. hat gegen den am 15. Mai 1899 zugeſtellten Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß des Großherzoglichen L. G. zu Oldenburg vom 21. April 1899, durch welchen die von demſelben den Kl. auf Grund des Urtheils vom 13. Februar 1899 zu erſtattenden Koſten auf 133,65 Mark feſtgeſetzt wurden, am 3. Mai 1900 ſofortige Beſchwerde mit dem Antrage eingelegt, den Beſchluß aufzuheben und das klägeriſche Koſtenfeſtſetzungsgeſuch abzuweiſen. Durch den angefochtenen Beſchluß iſt dieſe Beſchwerde wegen Ablaufs der Nothfriſt als unzuläſſig verworfen worden. Die weitere ſofortige Beſchwerde iſt zwar zuläſſig, aber materiell nicht begründet. Es iſt nicht richtig, daß, wie der Beſchwerdeführer ausführt, der Lauf der Nothfriſt für die ſofortige Beſchwerde noch nicht begonnen habe, weil die Zuſtellung des Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſes, von dem ihm nur eine beglaubigte Abſchrift und nicht eine Ausfertigung zugeſtellt worden ſei, als nicht geſchehen zu erachten ſei. Der Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß war allerdings nach § 294 der C. P. O. a. F. von Amtswegen zuzuſtellen. Dies iſt auch geſchehen. Es iſt nicht zuzugeben, daß dieſe Zuſtellung von Amtswegen in der Uebergabe einer Ausfertigung beſtehen müſſe und nicht in der Uebergabe einer beglaubigten Abſchrift des zuzuſtellenden Schriftſtücks beſtehen dürfe. Wie das R. G. ſchon wiederholt (z. B. in Entſch. in Civilſachen Bd. 3 Nr. 128, Seuffert's Archiv Bd. 36 Nr. 305) ausgeſprochen hat, enthält die C. P. O., insbeſondere § 156 der C. P. O. a. F., eine allgemeine Vorſchrift darüber, in welchen Fällen eine Ausfertigung und in welchen eine beglaubigte Abſchrift eines Schriftſtücks zuzuſtellen ſei, überhaupt nicht, es iſt vielmehr die Zuſtellung der Ausfertigung nur in einzelnen Fällen (§§ 342, 367, 865 a. F.) vorgeſchrieben und bildet die Zuſtellung einer beglaubigten Abſchrift ſonach die Regel. Dieſe Zuſtellung einer beglaubigten Abſchrift findet auch ſtatt bei der von Amtswegen nach § 294 Abſ. 3 der C. P. O. a. F. zu bewirkenden Zuſtellung eines nicht verkündeten Beſchluſſes des Gerichts, da hierbei anderweite Gründe, welche ohne ausdrückliche Vorſchrift die Zuſtellung einer Ausfertigung ſtatt einer beglaubigten Abſchrift erfordern, aus ſonſtigen Beſtimmungen der C. P. O. nicht herzuleiten ſind. Uebrigens iſt das Schriftſtück, welches dem Bekl. am 15. Mai 1899 zugeſtellt worden iſt, eine Ausfertigung im Sinne der §§ 288 Abſ. 3, 294 Abſ. 2 der C. P. O. a. F., da daſſelbe eine wortgetreue Abſchrift des Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſes enthält und mit der Unterſchrift des Gerichtsſchreibers, ſowie dem beigedrückten Gerichtsſiegel, für welches eine anderweite beſondere Form nicht, wie der Beſchwerdeführer meint, vorgeſchrieben iſt, als Zeichen der Uebereinſtimmung der Abſchrift mit der Ueſchrift verſehen iſt. Hat aber der Lauf der Nothfriſt mit der Zuſtellung am 15. Mai 1899 begonnen, ſo iſt die erſt am 3. Mai 1900 eingelegte ſofortige Beſchwerde verſpätet und iſt dieſelbe durch den angefochtenen Beſchluß mit Recht als unzuläſſig verworfen worden. III. C. S. i. S. Fuhrken c. Fuhrken vom 22. Juni 1900, B Nr. 99/1900 III.

6. § 295.

Einer ſpeziellen Prüfung bedürfen die Fragen, ob in der Nichtbeeidigung der als Zeugin vernommenen Ehefrau des Kl. oder in der Ablehnung des in der Berufungsinſtanz geſtellten Beweisantrags ein zur Aufhebung des Urtheils führender Verſtoß gegen Prozeßvorſchriften liegt. Beide Fragen müſſen jedoch verneint werden. Zuzugeben iſt, daß die Ehefrau des Kl. über die von ihr als Vertreterin ihres Ehemannes vorgenommenen Handlungen nach § 385 (früher 350) Nr. 4 der C. P. O. eidlich vernommen werden mußte, und daß das B. G. Werth darauf gelegt hat, daß ſie nicht beeidigt iſt; auch mag mit der am Schluſſe des Thatbeſtandes des erſten Urtheils angeführten Erklärung der Parteien, die Beeidung der Ehefrau des Kl. werde dem Ermeſſen des Gerichts überlaſſen, nicht ein eventueller Verzicht auf die Beeidigung, ſondern nur die Unterlaſſung beſtimmter Anträge auf Beeidigung beabſichtigt geweſen ſein. Als aber dann in der I. J. die Beeidigung nicht beſchloſſen wurde, iſt jedenfalls in der Berufungsinſtanz der darin liegende Mangel nicht gerügt, und ein Antrag auf Beeidigung nicht geſtellt worden; nach § 295 (früher 267) der C. P. O. kann daher die Verletzung der Prozeßvorſchrift nicht mehr gerügt werden. III. C. S. i. S. Mayer c. Stanger vom 19. Juni 1900, Nr. 111/1900 III.

Digitized by Google

7. § 328.

Verfehlt iſt der Angriff inſoweit, als ſie Verletzung des § 328 Abſ. 1 Ziffer 1 der C. P. O. rügt. Nach der Annahme des B. R. iſt die Zuſtändigkeit der öſterreichiſchen Gerichte vom deutſchen Standpunkte aus nach § 23 der C. P. O. begründet geweſen, da die mit der Vorklage geltend gemachte Forderung, welche zur Zeit der Erhebung der Widerklage noch beſtanden habe, einen in Wien befindlichen, der Widerbekl. gehörigen Vermögensgegenſtand darſtelle und die Widerbekl. einen Wohnſitz in Oeſterreich nicht habe. Demgegenüber meint die Reviſion, § 23 komme nur für Perſonen in Betracht, die im Deutſchen Reich keinen Wohnſitz haben, und zu dieſen gehöre die in Erfurt domizilirte Bekl. ſicherlich nicht. Eine analoge Anwendung von Prozeßvorſchriften aber ſei ausgeſchloſſen. Dieſe Ausführungen treffen nicht zu. Der citirte § 328 verpflichtet den deutſchen Richter zur Prüfung der Frage, ob das ausländiſche Gericht zum Erlaß des Urtheils zuſtändig geweſen wäre, wenn es die deutſchen Zuſtändigkeitsvorſchriften anzuwenden gehabt hätte. Es ſollen alſo, ſoweit es ſich um die thatſächlichen Vorausſetzungen für dieſe Anwendbarkeit handelt, überall an die Stelle der deutſchen Verhältniſſe die entſprechenden Verhältniſſe des Auslandes treten. Das iſt keine analoge, ſondern eine direkte Anwendung der einheimiſchen Prozeßgeſetze auf Fälle, die zwar an ſich außerhalb des Bereichs der deutſchen Reichsgeſetzgebung liegen, die aber gleichwohl der deutſche Geſetzgeber ſeiner ausdrücklichen Anordnung zufolge inſoweit nach dem inländiſchen Recht behandelt wiſſen will, als die Zwangsvollſtreckung im Gebiet des Deutſchen Reichs in Frage kommt. Von dieſem Standpunkt aus unterliegt es keinem Bedenken, auch die Möglichkeit eines ausländiſchen Gerichtsſtandes nach § 23 der C. P. O., der in der allgemein lautenden Ziffer 1 des § 328 Abſ. 1 von der Anwendbarkeit nicht ausdrücklich ausgeſchloſſen iſt, anzuerkennen und demgemäß die Zuſtändigkeit des ausländiſchen Gerichts als gegeben anzuſehen, wenn der bekl. Deutſche zwar im Deutſchen Reich, aber nicht im Gebiet des betreffenden fremden Staates anſäſſig iſt, dort vielmehr nur Vermögen beſitzt. Für dieſe Annahme ſpricht namentlich die Erwägung, daß umgekehrt auch die Zuſtändigkeit eines deutſchen Gerichts nach § 23 der C. P. O. dadurch nicht ausgeſchloſſen wird, daß der in Deutſchland Vermögen beſitzende Bekl. (Deutſcher oder Ausländer) ſeinen Wohnſitz außerhalb Deutſchlands hat und daher dort ebenfalls im allgemeinen Gerichtsſtande verklagt werden kann. Dafür, daß der Geſetzgeber den Gerichtsſtand des § 23 der C. P. O., ſoweit er als ausländiſcher in Betracht kommt, anders habe behandeln wollen, als bei ſeiner Inanſpruchnahme im Inlande, liegt nicht vor. VII. C. S. i. S. Schumann u. Küchler c. Manoſchek vom 12. Juni 1900, Nr. 74/1900 VII.

8. § 404, 567.

Die 5. Civilkammer des L. G. I zu Berlin, bei der der Rechtsſtreit in der Berufungsinſtanz anhängig iſt, hat durch Beſchluß vom 26. Februar 1900 die Erhebung eines Sachverſtändigenbeweiſes angeordnet und den Profeſſor B. zu Charlottenburg, ſowie den Betriebsdirektor G. zu Berlin zu Gutachtern beſtellt. In dem vom beauftragten Richter abgehaltenen Termin zur Erledigung dieſes Beſchluſſes am 10. April erklärte der Betriebsdirektor G. nach Ableiſtung des Sachverſtändigeneides, daß er vor Beſichtigung der ſtreitigen Maſchine ein Gutachten nicht abgeben könne. Der Anwalt des Kl. erklärte hierauf, er proteſtire gegen die Vernehmung des Direktors G. auf Grund von § 404 Abſ. 2 der C. P. O., und richtete am 17. April 1900 den Antrag an das Prozeßgericht, den Sachverſtändigen G. nicht zu vernehmen, an ſeiner Stelle vielmehr einen anderen Sachverſtändigen aus der Zahl der ein für alle Mal vereideten Sachverſtändigen zu ernennen. Dieſer Antrag wurde durch den ohne vorgängige mündliche Verhandlung ergangenen Beſchluß des Prozeßgerichts vom 23. April 1900 zurückgewieſen. Die hiergegen erhobene Beſchwerde iſt durch den jetzt angefochtenen Beſchluß als unzuläſſig verworfen, weil ein Beſchwerderecht der Parteien gegen die Auswahl der Sachverſtändigen durch das Prozeßgericht nicht anzuerkennen ſei. Dieſe Entſcheidung enthält einen neuen ſelbſtändigen Beſchwerdegrund, die vorliegende weitere Beſchwerde iſt demnach zufolge § 568 Abſ. 2 der C. P. O. für zuläſſig zu erachten; ſie iſt aber unbegründet. Kl. erſtrebt eine Aenderung des Beweisbeſchluſſes vom 26. Februar d. Js. hinſichtlich der Perſon des einen der beiden vom Prozeßgericht ernannten Sachverſtändigen, weil bei der Ernennung dieſes Sachverſtändigen die Vorſchrift des § 404 Abſ. 2 der C. P. O. nicht beachtet ſei. Zur Geltendmachung dieſer Rüge iſt der Beſchwerdeweg nicht eröffnet. Denn der verkündete Beweisbeſchluß gehört ſeinem ganzen Inhalt nach — nicht nur in Bezug auf die in demſelben bezeichnete Beweisfrage, ſondern auch in Bezug auf die Perſon der ernannten Sachverſtändigen — zu den eine vorgängige mündliche Verhandlung erfordernden Entſcheidungen. Der Beſchluß des Prozeßgerichts, durch welchen der Antrag des Kl. vom 17. April zurückgewieſen iſt, kann hiernach gemäß § 567 Abſ. 1 der C. P. O. mit der Beſchwerde nicht angefochten werden. I. C. S. i. S. Chemnitz c. Dahlheim u. Gen. vom 13. Juni 1900, B Nr. 50/1900 I.

9. § 567.

Dem Kl. ſtand nach feſtſtehender Rechtſprechung ein Beſchwerderecht wegen zu niedriger Feſtſetzung des Streitwerths nicht zu. Für den Fall, daß dies angenommen werden ſollte, haben nun deſſen Prozeßbevollmächtigte in eigenem Namen gegen die Feſtſetzung des Streitwerths durch das O. L. G. Beſchwerde eingelegt. Ihre Beſchwerde iſt aber nach § 567 Abſ. 2 gleichfalls unſtatthaft. Dieſe Vorſchrift findet nach den Beſtimmungen des G. K. G. (§ 16 Abſ. 2) und der Gebührenordnung für Rechtsanwälte (§ 12) auf Beſchwerden Anwendung, die ſich auf die Feſtſetzung des Streitwerthes beziehen. Die Beſchwerdeſumme erreicht aber im gegebenen Falle auch nicht annähernd den Betrag von Einhundert Mark. Hiernach war in der Sache zu beſchließen wie geſchehen. Die Koſten der Beſchwerdeinſtanz waren den Prozeßbevollmächtigten des Kl. aufzuerlegen, da ſie für den Fall, daß dem Kl. ein Beſchwerderecht nicht zuſtehe, in eigenem Namen die Abänderung des angefochtenen Beſchluſſes beantragten. II. C. S. i. S. Harrens c. Steckert vom 22. Juni 1900, B Nr. 74/1900 II.

10. § 620.

Die Reviſion hat den Vorwurf erhoben, es ſei die Vorſchrift des § 620 Abſ. 1 Satz 2 der C. P. O. unbeachtet gelaſſen, welche dahin geht, daß die Ausſetzung des Verfahrens über eine Scheidungsklage von Amtswegen anzuordnen ſei, wenn die Scheidung auf Grund des § 1568 des B. G. B. beantragt

Digitized by Google

ſei und die Ausſicht auf Ausſöhnung der Parteien nicht ausgeſchloſſen erſcheine. Auch dieſe Rüge iſt nicht begründet. Die als verletzt bezeichnete Vorſchrift ſetzt, wie mit Rückſicht auf ihren Wortlaut angenommen werden muß, aber auch aus ihrer Entſtehungsgeſchichte ſich ergiebt (vergl. Mugdan, Materialien zum Geſetze betreffend Abänderungen der C. P. O. S. 33, 122, 381 bis 383), zu ihrer Anwendung voraus, daß ein gewiſſer thatſächlicher Anhalt dafür vorhanden ſein müſſe, daß eine Ausſöhnung nicht ausgeſchloſſen ſei. An einem ſolchen Anhalt fehlt es aber im gegenwärtigen Falle. Das Gegentheil iſt von der Reviſion nicht geltend gemacht. Es war daher für den Richter kein Anlaß gegeben, die Anwendung des § 620 a. a. O. in beſondere Erwägung zu ziehen. IV. C. S. i. S. Böhmfeldt c. Böhmfeldt vom 21. Juni 1900, Nr. 110/1900 IV.

II. Das Handelsrecht.

11. §§ 79 ff.

Beide Vorinſtanzen haben übereinſtimmend angenommen, daß das Rechtsverhältniß der Parteien unter einander auch nach dem 1. Januar 1898 von dem bis zu dieſem Zeitpunkte geltenden Rechte beherrſcht geblieben ſei. Von dieſer Rechtsgrundlage aus hat das Gericht I. J. die Beſtimmungen des Vertrages vom 11. Mai 1894 für erlaubt und rechtswirkſam erachtet und deshalb den Bekl. dem Klageantrage gemäß ſowohl zur Zahlung der Vertragsſtrafe, wie zur Enthaltung von jeder Thätigkeit in dem Konkurrenzgeſchäft von S. & Co. verurtheilt. Abweichend hat dagegen das B. G. den Vertrag als gegen die guten Sitten verſtoßend und deshalb als nichtig angeſehen und iſt ſo zur Abweiſung der Klage gelangt. Die dieſe Auffaſſung des B. G. als eine rechtsirrthümliche angreifende Reviſion erſcheint begründet. Das B. G. nimmt an, daß der Vertrag vom 11. Mai 1894 in der Geſammtheit ſeiner Beſtimmungen dem Bekl. Beeinträchtigungen ſeiner perſönlichen Selbſtbeſtimmung und Erwerbsfreiheit in ſo hohem Maße auferlege, daß dadurch die Gebote der Sittlichkeit verletzt würden. Das B. G. führt aus, daß ſchon die zeitliche Ausdehnung der Beſchränkung auf fünf Jahre nach gewöhnlichen Verhältniſſen weit gegriffen ſei, daß aber die räumliche Unbegrenztheit der Beſchränkung des Bekl. ſich nicht rechtfertigen laſſe, da ein Intereſſe der Kl. an ſolcher Ausdehnung des Verbots nicht erſichtlich ſei. Dazu komme, daß das Verbot gelten ſolle, gleichviel von welcher Seite der Vertrag gekündigt ſei oder aus welchem Grunde der Austritt auch erfolgen möge, ſo daß es der Willkür der Kl. anheimgegeben ſei, den Bekl. aus ſeiner Stellung zu entlaſſen und ihm die Gewinnung eines anderen Erwerbes erheblich zu erſchweren. Endlich ſei noch darauf hinzuweiſen, daß der Bekl. ſich auch durch Erlegung der bedeutenden Vertragsſtrafe nicht von der Beſchränkung ſollte befreien dürfen, ſondern daneben zur Beobachtung des Verbots verpflichtet bleiben ſolle. Mit Recht rügt hiergegen die Reviſion, daß das B. G. den Begriff des unſittlichen Vertrages, wie er ſich mit Bezug auf das Konkurrenzverbot herausgebildet hat, bei der Anwendung auf den vorliegenden Fall zu weit ausdehne. Die Rechtſprechung hat diejenige Konkurrenzbeſchränkung des Handlungsgehülfen als den guten Sitten zuwiderlaufend erklärt, welche nach Zeit, Ort und Gegenſtand eine übermäßige Erſchwerung für das Fortkommen des Handlungsgehülfen in ſich ſchließt. Andererſeits iſt bei der Prüfung der Frage, ob ein ſolches Uebermaß der Beſchränkung vorliegt, auch das berechtigte Intereſſe des Geſchäftsinhabers, das ſich aus der Beſonderheit ſeines Geſchäftsbetriebes ergiebt, zu berückſichtigen. Je enger begrenzt der Betrieb eines Geſchäftes ſeinem Gegenſtande nach iſt, um ſo weiter pflegt derſelbe ſich räumlich auszudehnen und um ſo lebhafter iſt das Intereſſe des einzelnen Inhabers eines derartigen Geſchäftes an der Abwehr der Konkurrenz. Deshalb erſcheint es erklärlich und nicht unbillig, daß die Kl., welche lediglich die Gelatine-Fabrikation betreibt, ſich ohne räumliche Begrenzung auf die Dauer von fünf Jahren dagegen ſchützen wollte, daß der Bekl. ſeine in ihren Dienſten erlangte Kenntniß ihres ſich räumlich ſehr weit ausdehnenden Kundenkreiſes im Intereſſe von Konkurrenten verwerthete. Ein berechtigtes Intereſſe der Kl. an der dem Bekl. auferlegten Beſchränkung iſt deshalb nicht zu leugnen. Andererſeits blieb dem Bekl., der allgemeine kaufmänniſche Kenntniſſe beſaß, insbeſondere befähigt war, die kaufmänniſche Korreſpondenz in fremden Sprachen zu führen, auch früher ſich bereits in einer anderen Branche bethätigt hatte, bei der gegenſtändlich ſehr engen Begrenzung des ihm unterſagten Geſchäftsgebietes während der fünf Jahre noch ein ſo weites Feld für ſeine Erwerbsthätigkeit, daß eine ihres Uebermaßes wegen unbillige Erſchwerung ſeines weiteren Fortkommens nicht anzuerkennen iſt. Das B. G. hat dann auch auf den Umfang der vom Bekl. übernommenen Beſchränkung nach Zeit, Ort und Gegenſtand nicht das ausſchließliche Gewicht gelegt ſondern zur Charakteriſirung des Vertrages ferner herangezogen, daß das Verbot der Konkurrenz neben der Zahlung der Strafe beſtehen bleiben und auch dann eintreten ſollte, wenn die Entlaſſung von der Kl. ausging, ohne daß der Bekl. durch ein Verſchulden ſeinerſeits Anlaß dazu gegeben hatte. Aber auch dieſe Vertragsbedingungen laſſen den Vertrag noch nicht als einen unſittlichen erſcheinen. Das R. G. hat zwar in einer Reihe von Fällen die dem Konkurrenzverbot beigefügte Strafklauſel dann, wenn die Höhe der feſtgeſetzten Strafe oder andere Umſtände darauf deuteten, daß durch die Strafe das ganze Intereſſe des Geſchäftsinhabers an der Konkurrenzenthaltung gedeckt ſein ſollte, dahin ausgelegt, daß eine Wandelpön vereinbart ſei. Dagegen iſt es nicht allgemein für unzuläſſig oder unſittlich erklärt worden, Konkurrenzenthaltung und Strafe nebeneinander zu bedingen. Jedenfalls liegt ein Mißbrauch der wirthſchaftlichen Uebermacht durch die Auferlegung beider Verpflichtungen nebeneinander in denjenigen Fällen nicht vor, in welchen ein Mißverhältniß zwiſchen dem Beſtehen beider Verpflichtungen und dem dadurch geſicherten Intereſſe des Geſchäftsinhabers nicht erſichtlich iſt. Ein ſolcher Fall iſt aber hier gegeben, da die Höhe der bedungenen Strafe von 5000 Mark keineswegs erkennen läßt, daß durch die Strafe allein das Intereſſe der Kl. an der Konkurrenzenthaltung des Bekl. während der Dauer von fünf Jahren gedeckt ſein würde. Auch darin iſt eine Verletzung der guten Sitte nicht zu erblicken, daß nicht nur im Falle einer durch den Willen oder das Verſchulden des Handlungsgehülfen herbeigeführten Auflöſung des Dienſtverhältniſſes, ſondern allgemeine, ohne Rückſicht auf den Grund der Auflöſung, das Konkurrenzverbot wirkſam werden ſoll. Zutreffend hat ſchon das B. G. die Bedeutung dieſer Vertragsbeſtimmung dahin eingeſchränkt, daß im Falle des durch Verletzung der Vertragspflicht ſeitens des Geſchäftsinhabers herbeigeführten Ausſcheidens des Angeſtellten eine Pflicht des

letzteren zur Konkurrenzenthaltung und zur Zahlung der Vertragsſtrafe im Falle einer Konkurrenzthätigkeit nicht eingetreten ſein würde. Der Vertrag wird weitergehend ſogar dahin ausgelegt werden dürfen, daß eine auf die Schädigung des Bekl. abzielende oder auf eine rein willkürliche, durch keinerlei ſachlichen Grund gebotene Entlaſſung der Kl. nicht das Recht geben würde, ſich auf den Vertrag zu berufen, weil ein derartiges Verhalten der Kl. argliſtig ſein würde. Werden aber dieſe Fälle ausgeſchieden, ſo liegt kein Grund vor, eine Unſittlichkeit der Kl. darin zu finden, daß ſie auch für den Fall einer ſachlich begründeten Entlaſſung des Bekl. von ihrer Seite, auch wenn der Bekl. durch eigenes Verſchulden keinen Anlaß dazu gegeben hatte, ſich die Konkurrenzenthaltung ausbedang und durch eine Strafe ſicherte. Die Vertragsbeſtimmungen ſind hiernach weder einzeln, noch in ihrer Geſammtwirkung geeignet, den Vertrag als einen unſittlichen erſcheinen zu laſſen, ſo daß der Entſcheidungsgrund des B. G. ſich als unhaltbar darſtellt. Vielmehr würde auf dem Boden desjenigen Rechtes, unter deſſen Herrſchaft der Vertrag vom 11. Mai 1894 geſchloſſen worden iſt, die Verurtheilung des Bekl. nach den Klageanträgen auszuſprechen geweſen ſein, wenn nicht etwa der Einwand des Bekl. Platz greift, daß die Kl. ihn durch vertragswidriges Verhalten zum Austritt genöthigt habe. Was der Bekl. in dieſer Beziehung vorgebracht hat, kann jedoch zur Begründung dieſes Einwandes nicht genügen. In dieſer Beziehung kann auf die zutreffenden Ausführungen in dem Urtheil I. J. Bezug genommen werden. Der einzige vom Bekl. für ſein Ausſcheiden angeführte Grund, der an ſich hierzu geeignet ſein könnte, nämlich die angebliche Weigerung des Schutzes gegen das unfläthige Verhalten eines Mitangeſtellten, ſcheitert daran, daß die Anführungen des Bekl. weder erſehen laſſen, daß er außer Stande geweſen ſei, ſich ſelbſt des ihm mißliebigen Gebahrens jenes Mitangeſtellten zu erwehren, noch daß er mit dem gehörigen Nachdruck beſtrebt geweſen ſei, von den Geſchäftsinhabern dagegen geſchützt zu werden. Es kann alſo dahin geſtellt bleiben, ob nicht in Wahrheit ganz andere, der Kl. nicht zur Laſt fallende Gründe den Bekl. zum Austritt aus ſeiner Stellung bewogen haben. Die bisherigen Erwägungen führen zur Aufhebung des B. U. und zur Zurückweiſung der vom Bekl. gegen das ihn verurtheilende Urtheil I. J. eingelegten Berufung. Es kommt jedoch in Frage, ob nicht das B. U. aus einem anderen Grunde, wenn nicht ganz, ſo doch zum Theil aufrecht zu erhalten wäre. Dies könnte der Fall ſein, wenn der Rechtsſtreit, abweichend von der Meinung der Vorinſtanzen, nach den Vorſchriften des ſeit dem 1. Januar 1898 in Kraft getretenen neuen Rechts zu entſcheiden wäre. Die Anwendbarkeit des neuen Rechts iſt jedoch zu verneinen. Der Bekl. hat zunächſt geltend zu machen verſucht, daß die Vorſchriften des neuen H. G. B. über Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge (I. Buch 6. Abſchnitt), welche nach Art. 1 Abſ. 2 des E. G. zum H. G. B. um 1. Januar 1898 in Kraft getreten ſind, deshalb auf das Rechtsverhältniß der Parteien anzuwenden ſein, weil der auf unbeſtimmte Zeit geſchloſſene, kündbare Dienſtvertrag über den erſten zuläſſigen Kündigungstermin im Jahre 1898 hinaus fortbeſtanden habe und deshalb die Vorſchrift des Art. 171 des E. G. zum B. G. B. zur Wirkſamkeit gelange, welche beſtimmt, daß ein zur Zeit des Inkrafttretens des B. G. B. beſtehendes Dienſtverhältniß, wenn es nicht für den erſten zuläſſigen Termin nach dem Inkrafttreten des B. G. B. gekündigt werde, von dieſem Termin an den Vorſchriften des B. G. B. unterworfen ſei. Der Bekl. meint, daß auf Grund dieſer Vorſchrift, Abſchnitt 6 des erſten Buches des neuen H. G. B. auf ein über den 1. Januar 1898 hinaus fortbeſtehendes, nicht gekündigtes Dienſtverhältniß eines Handlungsgehülfen angewendet werden müſſe. Dieſe Meinung iſt als richtig nicht anzuerkennen. Wäre mit dem das Recht der Handlungsgehülfen betreffenden Abſchnitt des neuen H. G. B. als ergänzendes Recht auch das B. G. B. eingeführt worden, ſo würde nicht zu bezweifeln ſein, daß damit auch der Art. 171 des E. G. zum B. G. B. für das Dienſtverhältniß der Handlungsgehülfen am 1. Januar 1898 Geltung erlangt hätte. Allein der Art. 1 Abſ. 2 des E. G. zum neuen H. G. B. ordnet nur das Inkrafttreten des ſechſten Abſchnitts des erſten Buches des H. G. B. am 1. Januar 1898 an, ohne unmittelbar oder mittelbar zu erkennen zu geben, daß daneben als ergänzendes Recht das neue bürgerliche Recht in Kraft treten ſollte. Für die Zeit vom 1. Januar 1898 bis zum 31. Dezember 1899 hat deshalb zur Ergänzung des Rechts der Handlungsgehülfen das alte Recht gegolten. Nach dem alten Rechte muß deshalb auch beurtheilt werden, ob die Fortſetzung des Dienſtverhältniſſes über den erſten Kündigungstermin im Jahre 1898 hinaus die Wirkung hatte, daß das Dienſtverhältniß unter die Herrſchaft des neuen Handelsrechts trat. Das alte Recht ſtellt jedoch eine dem Art. 171 entſprechende Rechtsregel nicht auf. Die Vorſchrift des Art. 171 iſt vielmehr eine durchaus fingulare, den allgemeinen Grundſatz der Nichtrückwirkung neuer Geſetze durchbrechende. Es erſcheint auch nicht zuläſſig, ihre Anwendung auf die am 1. Januar 1898 beſtehenden Dienſtverhältniſſe damit zu begründen, daß es dem Parteiwillen entſpreche, ein kündbares, aber nicht gekündigtes Dienſtverhältniß dem inzwiſchen eingetretenen neuen Geſetz zu unterwerfen. Für einen auf dieſen Erfolg gerichteten Parteiwillen bietet das bloße Unterlaſſen der Kündigung keinen genügenden Anhalt. Von dem, der einen beſtehenden Vertrag nicht kündigt, iſt zunächſt nur anzunehmen, daß er an dem beſtehenden Vertragsrecht feſthalte, nicht aber, daß er es neuen Rechtsnormen unterwerfen wolle. Das Unterlaſſen der Kündigung begründet kein neues Rechtsverhältniß, ſondern verlängert das alte Rechtsverhältniß, welches als ſolches allgemeinen Grundſätzen gemäß nach dem zur Zeit ſeiner Entſtehung geltenden Rechte zu beurtheilen iſt. Es könnte aber weiter in Frage kommen, ob nicht, abgeſehen von der Vorſchrift des Art. 171, die Beſtimmungen des ſechſten Abſchnitts im erſten Buche des neuen H. G. B., insbeſondere die §§ 74 und 75 mit rückwirkender Kraft ausgeſtattet und deshalb auf das vorliegende Dienſtverhältniß anzuwenden ſind. Daß die erwähnten Beſtimmungen des neuen Rechtes die allgemeine Tendenz, ſich Rückwirkung auf unter dem alten Rechte begründete Dienſtverhältniſſe beizulegen, nicht haben, iſt in den Bd. 42 S. 97 und Bd. 43 S. 23 der Entſcheidungen in Civilſachen veröffentlichten Urtheilen des R. G. dargelegt. Daran iſt feſtzuhalten. Muß aber das neue Geſetzesrecht zurücktreten vor dem unter dem alten Geſetz begründeten Vertragsrecht der Kontrahenten, ſo iſt es ohne Bedeutung, ob dieſes Vertragsrecht ſeine Wirkung ſchon vor dem 1. Januar 1898 zu üben begonnen

Digitized by Google

hat, oder erſt nach dem 1. Januar 1898 zu üben beginnt. Ebenſo wie eine in Folge einer ſchon vorher erfolgten Auflöſung des Dienſtverhältniſſes am 1. Januar 1898 bereits eingetretene Konkurrenzbeſchränkung in dem vertragsmäßigen Umfange und mit den vertragsmäßigen Folgen über den erwähnten Zeitpunkt hinaus weiter beſtehen würde, muß ſie mit derſelben Wirkung eintreten, wenn das Dienſtverhältniß erſt im Laufe des Jahres 1898 aufgelöſt worden iſt. Die Regel, daß auf einen Thatbeſtand, der ſich aus mehreren, zeitlich auf einander folgenden Thatſachen zuſammenſetzt, dasjenige Recht anzuwenden iſt, unter deſſen Herrſchaft er ſich vollendet, findet im vorliegenden Falle keine Anwendung, weil es ſich um einen erſt nach dem 1. Januar 1898 vollendeten Thatbeſtand nicht handelt. Die Gebundenheit des Willens beider Kontrahenten beſtand bereits vor dem Eintritt des neuen Rechtes endgültig. Der Bekl. war ſchon ſeit dem 11. Mai 1894 verpflichtet, ſich vom Zeitpunkte des Austritts aus dem Dienſte der Kl. an fünf Jahre lang jeder Konkurrenzthätigkeit zu enthalten und im Falle der Verletzung dieſer Verpflichtung eine Strafe zu zahlen. Dieſe Verpflichtung beſtand auch am 1. Januar 1898, und da ſie durch das neue Recht nicht beſeitigt oder beſchränkt iſt, ſo trat ſie in Kraft, als im Laufe des Jahres 1898 die Auflöſung des Dienſtverhältniſſes erfolgte. Die Anwendung des alten Rechtes auf das vorliegende Streitverhältniß iſt hiernach gerechtfertigt. I. C. S. i. S. Gebr. Köpf c. Scherf vom 30. Mai 1900, Nr. 109/1900 I.

III. **Das Gemeine Recht.**

12. Verkauf von Fideikommißgut.

Nach der unbeanſtandet gebliebenen Feſtſtellung des B. U. iſt der Beweis geführt, daß die vom Kl. an den Bekl. durch den Kaufvertrag vom 31. Mai 1889 verkauften Wieſen zum Familienfideikommißgut des Kl. gehören. Auf Grund dieſer Thatſache hat der Bekl. die Zahlung des eingeklagten Kaufgeldreſtes abgelehnt, und es ſteht zur Entſcheidung, ob dieſe Weigerung begründet iſt. Das O. L. G. hat dies bejaht und die Klage abgewieſen. In der Reviſionsinſtanz iſt nachzuprüfen, ob das B. U. vom 10. November 1899 mit den Rechtsnormen des derzeit geltenden Gemeinen Rechtes im Einklang ſteht. Die von der Reviſion in Bezug genommenen Vorſchriften des B. G. B. über den Eigenthumserwerb an Grundſtücken müſſen im vorliegenden Rechtsfall außer Betracht bleiben. Nach Gemeinem Recht iſt dem B. G. aber darin beizuſtimmen, daß der Bekl. die Zahlung des Kaufpreiſes ablehnen durfte, wenn ihm anſtatt freien Eigenthums Fideikommißgut verkauft iſt, und daß der Mangel im Rechte des Verkäufers nicht durch deſſen, überdies nur mit zeitlicher Begrenzung geſtelltes, Erbieten zur Sicherheitsleiſtung erſetzt werden konnte. Mit Recht hat das O. L. G. ausgeführt, daß durch die Fideikommißqualität der verkauften Grundſtücke eine derartige dauernde Rechtsunſicherheit des Käufers herbeigeführt werde, daß ihm nicht zugemuthet werden dürfe, den Kaufpreis zu zahlen und die Eviktion ſeitens eines ſpäteren Fideikommißberechtigten abzuwarten. Die Gefahr ſolcher Eviktion würde auch dann nicht ausgeſchloſſen ſein, wenn die zur Zeit lebenden Agnaten des Verkäufers dem Verkaufe zugeſtimmt hätten, was nicht feſtgeſtellt und beſtritten iſt. Die Ausführung der Reviſion, es ſtehe im Gemeinen Recht feſt, daß ein Familienfideikommiß mit Zuſtimmung aller lebenden Anwärter rechtsgültig definitiv aufgehoben werden könne, iſt nicht zutreffend, vielmehr ſtehen dieſer Annahme ſo erhebliche Bedenken entgegen, daß von einem geſicherten Rechtsbeſitz des Bekl. auch dann nicht die Rede ſein könnte, wenn der Kl. die Genehmigung des Verkaufs durch alle lebenden Agnaten nachzuweiſen vermöchte. Hierzu kommt, daß das vom Verkäufer dem Käufer zu präſtirende lndere licere des Kaufobjekts nach der Sachlage nicht gewährt iſt und nicht gewährt werden kann. Formell iſt freilich der Bekl. bei Anlegung des Grundbuchs als Eigenthümer eingetragen und damit zu Dispoſitionen über daſſelbe legitimirt. Indeſſen dieſer Eintrag und darauf gegründete Rechtsakte unterliegen der Anfechtung, und bei der jetzt bewieſen feſtſtehenden Fideikommißeigenſchaft der verkauften Grundſtücke würde es dem Bekl. thatſächlich nicht möglich ſein, dieſelben weiter zu veräußern, mit Hypotheken zu belaſten oder ſich unter Benutzung des Realkredits die Mittel zur Zahlung des Kaufpreiſes zu verſchaffen. Dieſe Mängel in der rechtlichen und thatſächlichen Lage des Bekl. als Käufers würden auch durch Kautionsleiſtung des Kl. gegen Eviktion nicht beſeitigt werden können. Dies Erbieten iſt daher, auch abgeſehen davon, daß es nur zeitlich begrenzt geſtellt iſt, mit Recht zurückgewieſen. Es kann ſich daher nur noch fragen, ob die Repliken mit Recht zurückgewieſen ſind, welche der Kl. darauf gründet, daß der Bekl. die Fideikommißeigenſchaft der Grundſtücke gekannt habe, und daß er beim Kaufabſchluß darauf hingewieſen ſei, die Wieſen könnten möglicherweiſe Fideikommißgut ſein, und darauf geantwortet habe: „Ich kaufe ſie doch, wer will mir kommen und ſie mir abnehmen.“ Den erſteren Einwand des Kl. hat das B. G. zurückgewieſen und angenommen, daß der Bekl. weder eine ſichere Kenntniß von der Fideikommißeigenſchaft der Grundſtücke noch von der rechtlichen Bedeutung eines Familienfideikommiſſes gehabt hat. Dieſe Annahme iſt eingehend durch den Hinweis auf den Gang und Inhalt der Verhandlungen und dadurch begründet, daß der Kl. ſelbſt im Rechtsſtreit behauptet und zu beweiſen verſucht hat, die Grundſtücke gehörten nicht zum Fideikommiß, und daß er keine poſitiven Thatſachen angeführt habe, aus welchen der Bekl. eine beſſere Erkenntniß der richtigen Sachlage hätte entnehmen können. Dieſe Entſcheidung iſt thatſächlichen Inhalts und läßt keinen Rechtsirrthum erkennen. III. C. S. i. S. v. Murenholtz c. Herbſt vom 15. Juni 1900, Nr. 26/1900 III.

IV. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

13. §§ 74 ff. I. 4, §§ 320 ff. I. 5.

Der Bekl. verlangt Schadenserſatz, weil Kl. ihn durch Zuſicherungen und falſche Angaben zu dem Abſchluſſe des Miethvertrages vom 24. April 1896 veranlaßt habe, dieſe Zuſagen aber nicht erfüllt habe, zum Theil auch gar nicht habe erfüllen können, da er ſchon vorher mit anderen Perſonen entgegenſtehende Verträge abgeſchloſſen habe. Bekl. will durch dies Verhalten des Kl. einen Schaden von mindeſtens 100 Mark pro Tag für die geſammte Dauer der Kolonialausſtellung erlitten haben. Dies iſt zunächſt kein Anſpruch aus der Gewährleiſtung, da auf Grund dieſer der Empfänger der Sache nur vom Vertrage zurücktreten oder Preisminderung, nicht aber einen ſonſtigen Schadenserſatz verlangen kann. §§ 320, 325 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5. Der Anſpruch aus der Gewährleiſtung ſetzt auch nicht ein Verſchulden des Gebers voraus, während die geltend

ſtehens vorausſetzt, und ſodann, daß nach der Ausſage deſſelben Zeugen jeder Feuerwehrmann der bekl. Stadtgemeinde eine Ausbildung erhält, die ihn in den Stand ſetzt, bei ſonſtiger Befähigung die Stellung eines Oberfeuermannes zu erreichen aber im Bedarfsfall den Dienſt eines ſolchen, ſei es im Depot, oder auf der Brandſtelle, ohne weiteres zu verſehen. „Es liegt in der gefährlichen Natur des Elements, zu deſſen Bekämpfung die Feuerwehr berufen iſt“ — ſo führt das B. G. hier aus — „daß bei nur einigermaßen erheblichen Bränden, nicht nur an den Muth und die Entſchloſſenheit, und nicht zum mindeſten auch an die eigene Umſicht und Geiſtesgegenwart der einzelnen Feuerwehrmänner, und namentlich der in das Innere der brennenden Gebäude vordringenden Sappeurabtheilungen hohe Anforderungen geſtellt werden müſſen, ſondern daß auch mit der naheliegenden Möglichkeit gerechnet werden muß, daß auf der Brandſtelle ſelbſt der einer Abtheilung vorgeſetzte Oberfeuermann in Folge einer körperlichen Beſchädigung oder aus einer ſonſtigen unvorhergeſehenen Urſache plötzlich dienſtunfähig oder ſonſt abgängig wird, ſo daß an ſeine Stelle ſofort und ohne Weiteres der gerade anweſende älteſte Feuerwehrmann, der zufällig jener jüngeren Klaſſe von Feuerwehrleuten angehören kann, die Leitung und Führung übernehmen muß. Die Feuerwehrmänner müſſen danach, worauf auch ihre praktiſche Ausbildung hinzielt, befähigt und in der Lage ſein, bei einem Brande erforderlichen Falles nach unabhängig vom Kommando nach eigenem pflichtmäßigen Ermeſſen zu handeln und in jedem Augenblicke den Dienſt eines Oberfeuermannes zu verſehen. Thatſächlich werden, wie S. bezeugt, auch außerhalb der Fälle einer plötzlichen Verhinderung eines Oberfeuermannes ältere Mannſchaften und ſolche, die ſich anſcheinend zu Oberfeuermännern eignen, öfter mit den dienſtlichen Funktionen eines Oberfeuermannes und insbeſondere mit dem Poſten eines Wachthabenden betraut, in welchem letzteren Falle ſie namentlich die Aufgabe haben, bis zur Ankunft der von der Hauptwache abgeordneten Abtheilung nach pflichtgemäßem Ermeſſen ſelbſtändig die erſten Anordnungen zur Bekämpfung des Feuers zu treffen. Darauf, ob die Feuerwehrmänner im Depot Arbeiten mehr mechaniſcher Natur verrichten, kommt es nicht an, da die Feuerwehr zu ſolchen Arbeiten nicht „beſtimmt“ iſt. Sie hat vielmehr den beſtimmungsmäßigen Beruf, „für die Sicherheit und das Wohl der Bewohner der Stadt bei entſtehender Feuersgefahr, ſowie bei Gefahr an Gut und Leben nach allen Kräften zu wirken“ (§ 1 der Anſtellungsbedingungen vom 23. November 1894). Was ſie zur Erfüllung dieſes Berufs zu leiſten hat, zeigt ſich recht eigentlich erſt im Falle der zu bekämpfenden Gefahr, und daß dabei auch die Thätigkeit der Feuerwehrmänner keine blos mechaniſche iſt, ſondern ein entſchiedenes Maß von Intelligenz, Ueberlegung und häufig auch von ſelbſtändiger, freier Entſchließung erfordert, beweiſt die den Feuerwehrmännern zu Theil werdende Ausbildung und iſt im Vorſtehenden das Nähere dargelegt“. — Die hier vom B. G. gepflogenen thatſächlichen Würdigungen und Folgerungen ſind in ſich ſchlüſſig und nicht zu beanſtanden; auf Grund derſelben durfte aber das B. G. ohne Rechtsirrthum annehmen, daß im Sinne des § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 die Feuerwehrmänner der Stadt Magdeburg zu denjenigen Gemeinde-Unterbeamten gehören, die nicht blos zu mechaniſchen Dienſtleiſtungen beſtimmt ſind. Denn zu den „mechaniſchen“ Dienſtleiſtungen im Sinne dieſer Geſetzesvorſchrift ſind ſolche dienſtliche Verrichtungen nicht zu rechnen, bei denen der Beamte, je nach der Beſchaffenheit des einzelnen Falles, nach eigenem pflichtmäßigen Ermeſſen die Entſcheidung über die Angängigkeit der Maßnahme und die Art und Weiſe der Ausführung zu treffen hat (vergl. das oben bereits angezogene Urtheil des R. G. vom 30. Oktober 1895 und das Urtheil vom 9. März 1896 — Entſch. Bd. 37 S. 246). Zutreffend weiſt das B. G. für ſeine Auffaſſung auf die Vorſchrift in § 15 des Geſetzes vom 21. Juli 1852, betr. die Dienſtvergehen der nicht richterlichen Beamten (Geſetzſammlung S. 456) hin, wo unter Nr. 4 bei den Unterbeamten ausdrücklich zwiſchen Exekutoren, Boten, Kaſtellanen, Dienern und den zu ähnlichen, ſowie den zu blos mechaniſchen Funktionen beſtimmten Beamten unterſchieden iſt. Sind von dem Geſetzgeber hier die Dienſte eines Boten, Kaſtellans und Dieners nicht zu den „blos mechaniſchen Funktionen“ gerechnet, und liegt kein Anlaß vor, daß derſelbe Geſetzgeber mit den „mechaniſchen Dienſtleiſtungen“ der ſtädtiſchen Unterbeamten in § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 einen anderen Begriff hat verbinden wollen, ſo kann, da die feſtgeſtellte berufsmäßige Thätigkeit der Feuerwehrmänner der Stadt Magdeburg in geiſtiger Beziehung nicht hinter den Dienſte eines Kaſtellans oder Boten zurückſteht, die Entſcheidung der erſteren aus dem Begriffe der „mechaniſchen Dienſtleiſtungen“ im Sinne des § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 keinem Bedenken unterliegen. Dieſer Auffaſſung ſteht das von der Bekl. für die von ihr vertretene Meinung in Bezug genommene Urtheil des jetzt erkennenden Senats vom 28. Januar 1896, in Sachen Werneke wider Stadtgemeinde Halle a. S. — IV. 251/95 —, mitgetheilt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift S. 161[82], nicht entgegen, da damals nur in der abweichenden Feſtſtellung der Vorderrichter in Anſehung eines Feuerwehrmannes der Stadt Halle eine Verletzung des § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 nicht gefunden wurde. Es liegt aber auf der Hand, daß im einzelnen Falle, nach Maßgabe der Anſtellungsbedingungen, die in denſelben näher begrenzte Thätigkeit des betreffenden Feuerwehrmannes als eine blos mechaniſche im Sinne des mehrgedachten § 56 Nr. 6 ſich darſtellen kann. Nach alledem hat das B. G. mit Recht angenommen, daß gemäß dieſer Beſtimmung der Städteordnung vom 30. Mai 1853 die Kl. zu den auf Lebenszeit anzuſtellenden Gemeindebeamten gehören und daher die mit ihnen vereinbarte Kündigungsklauſel rechtsunwirkſam iſt. Damit rechtfertigt ſich, da durch die Rechtsunwirkſamkeit der Kündigungsklauſel die Rechtswirkſamkeit der Anſtellung der Kl. im übrigen nicht beeinflußt iſt, der auf Anerkennung der lebenslänglichen Anſtellung derſelben gerichtete, zugleich mit dem Leiſtungsanſpruche verbundene (vergl. § 280 — früher § 253 — der C. P. O.) Feſtſtellungsanſpruch. Von der Reviſion iſt nach dieſer Richtung ein beſonderer Angriff ebenfalls nicht erhoben, dieſelbe richtet ſich vielmehr im einzelnen nur dagegen, daß das B. G. den Penſionsanſpruch des Kl. N. und den Gehaltsanſpruch des Kl. O. für gerechtfertigt erachtet hat. In § 65 Abſ. 2 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 iſt beſtimmt: „Die auf Lebenszeit angeſtellten beſoldeten Gemeindebeamten erhalten, inſofern nicht mit den Beamten ein Anderes verabredet worden iſt, bei

eintretender Dienſtunfähigkeit Penſion nach denſelben Grundſätzen, welche bei den unmittelbaren Staatsbeamten zur Anwendung kommen.“ Das B. G. nimmt an, daß dieſes geſetzliche Penſionsrecht des Kl. N. durch deſſen, auf den Anſtellungsbedingungen beruhende Zugehörigkeit zur beſonderen Penſionskaſſe der Feuerwehr nicht berührt worden ſei. „Ob dieſe Kaſſe“ — ſo wird ausgeführt — „ein ſelbſtändiges Rechtsobjekt (ſoll heißen Rechtsſubjekt) oder nur eine Einrichtung der beklagten Stadtgemeinde iſt, und ob danach die Kl. mit dieſer oder mit der Kaſſe ſelbſt den Beitritt zur letzteren vereinbart haben, kann dahin geſtellt bleiben, da dieſe Vereinbarung als eine anderweitige Penſionsabrede im Sinne des § 65 der Städteordnung ſchon deshalb nicht angeſehen werden kann, weil ſie von keinem Theile als ein Abkommen in Ausführung des § 65 gewollt und demgemäß auch ein deutlicher rechtsverbindlicher Verzicht der Kl. auf die ihnen geſetzlich zuſtehende Penſion dadurch nicht erklärt iſt. Ein ſolcher Verzicht würde nur dann angenommen werden können, wenn die Kl. bei ihrem Eintritt in die Spezial-Penſionskaſſe ſich ihrer geſetzlichen Penſionsanſprüche bewußt geweſen wären; dies war jedoch zweifellos nicht der Fall, da beide Parteien die nothwendige Vorausſetzung für den durch § 65 a. a. O. begründeten Penſionsanſpruch der Gemeindebeamten — lebenslängliche Anſtellung derſelben — in Anſehung der Kl. damals nicht als vorliegend erachtet, ihre Penſionsabrede vielmehr gerade im Gegenſatz zu § 65 getroffen haben. Die Unterwerfung unter das Statut der Penſionskaſſe ſteht daher dem Kl. N. bezüglich ſeines Antrags auf Zuerkennung der geſetzlichen Penſion nicht entgegen.“ Demgegenüber aber rügt die Reviſion Verletzung des § 65 Abſ. 2 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 durch unrichtige Anwendung. Seinem klaren Wortlaute nach beſtimme der § 65 Abſ. 2, ſo wird ausgeführt, nichts weiteres, als daß der geſetzliche Penſionsanſpruch der auf Lebenszeit angeſtellten beſoldeten Gemeindebeamten erſt dann Platz greifen ſolle, wenn eine vertragsmäßige Vereinbarung nicht erfolgt ſei. Es ſei deshalb völlig verfehlt, die vertragsmäßige Vereinbarung unter dem Geſichtspunkte eines Verzichts auf den geſetzlichen Anſpruch zu betrachten und die für den Verzicht geltenden Grundſätze zur Anwendung zu bringen. — Der letztere Vorwurf iſt allerdings begründet, da von einem Verzicht auf das Penſionsrecht vor rechtswirkſamer Anſtellung überhaupt nicht die Rede ſein kann und daher, falls in dem der letzteren zu Grunde liegenden Dienſtvertrage den Anſpruch auf die geſetzliche Penſion ausſchließende Vereinbarungen getroffen worden, ein Anſpruch des Beamten auf die geſetzliche Penſion überhaupt nicht zur Entſtehung gelangt. Indeſſen der entſcheidende Grund des B. G. iſt nicht — worauf von den Rkkl. zutreffend hingewieſen wird — die mangelnde Erklärung eines deutlichen rechtsverbindlichen Verzichts, ſondern die Feſtſtellung, daß die Anſtellungsbedingung des Beitritts zur Penſionskaſſe der Feuerwehr als eine anderweitige Penſionsabrede im Sinne des § 65 Abſ. 2 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 von keinem Theile gewollt iſt. Dieſe, in Auslegung des Dienſtvertrags gewonnene Feſtſtellung, iſt thatſächlicher Natur und nicht zu beanſtanden; mit derſelben iſt aber das Vorliegen einer anderweiten dienſtvertragsmäßigen Penſionsvereinbarung im Sinne des § 65 Abſ. 2 verneint und danach der aus dieſer Geſetzesbeſtimmung hergeleitete Penſionsanſpruch ſelbſt begründet. Dieſem Ergebniß gegenüber verſagen ohne weiteres auch die hier noch gemachten ferneren Ausführungen der Reviſion, mit denen dem B. G. vorgeworfen wird, ohne jede Grundlage unterſtellt zu haben, einmal, daß die vertragsmäßige Vereinbarung dem betreffenden Beamten ſtets ungünſtig ſein müſſe, und ſodann, daß jedem Gemeindebeamten, wenn er ſeiner Stellung gemäß auf Lebenszeit angeſtellt worden wäre, auch die geſetzliche Penſion zugebilligt erhalten haben würde, während doch der § 65 Abſ. 2 das Gegentheil ergebe, indem er eine Vereinbarung in dieſem Punkte für völlig zuläſſig erkläre. — Das letztere wird offenſichtlich vom B. G. nicht verkannt, und im übrigen iſt die zweitgedachte Unterſtellung, mit der ſelbſtverſtändlichen Maßgabe, daß eine abweichende Penſionsabrede nicht getroffen iſt, nur folgerichtig, während die erſtgedachte Unterſtellung auch aus dem Zuſammenhange der Gründe des B. U. nicht erkennbar iſt. Wenn die Reviſion ferner noch geltend macht, es fehle dafür, daß die Kl., falls ihnen eine legale Anſtellung, d. h. auf Lebenszeit, bei der Feuerwehr der beklagten Stadtgemeinde unter Zuſicherung der nach dem Statute der Penſionskaſſe zu zahlenden Penſion angeboten worden wäre, dieſe Stellung nicht angenommen haben würden, jeder Anhalt, ſo wird überſehen, daß dies ja gerade auch der Standpunkt des B. G. iſt, indem es annimmt, daß aus der Anſtellungsbedingung des Beitritts zur Penſionskaſſe der „Verzicht“ der Kl. auf den Anſpruch auf geſetzliche Penſion dann entnommen werden könnte, wenn dieſelben bei ihrem Eintritt in die Spezial-Penſionskaſſe ſich ihrer geſetzlichen Penſionsanſprüche, was aber nicht der Fall iſt, bewußt geweſen wären. Das ſchließlich von der Reviſion aus den Beſtimmungen der Städteordnung hergeleitete Prinzip: Wird ein Beamter, der auf Lebenszeit hätte angeſtellt werden müſſen, auf Kündigung, unter vertragsmäßiger Regulirung ſeiner Penſionsanſprüche, angeſtellt, ſo iſt die Kündigungsklauſel, weil ſie den Beſtimmungen der Städteordnung widerſpricht, als nichtig zu erachten, aber die Vereinbarung über die Penſion iſt gültig, weil ſie den Beſtimmungen der Städteordnung entſpricht —, iſt deshalb nicht haltbar, weil es dem, vom B. G. mit Recht betonten Umſtande nicht Rechnung trägt, daß der § 65 Abſ. 2 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 eine das Penſionsrecht des Beamten nach Maßgabe dieſer Geſetzesvorſchrift betreffende Vereinbarung zur Vorausſetzung hat. In dem von der Reviſion geſetzten Falle würde daher die Penſionsabrede nur rechtswirkſam ſein, wenn der Wille der Dienſtvertragstheile dahinging, daß die vereinbarte Penſion auch dann maßgebend ſein ſollte, wenn infolge der Rechtsunwirkſamkeit der Kündigungsklauſel die Anſtellung des Beamten zu einer lebenslänglichen würde. Ohne dieſe Willensrichtung der Dienſtvertragstheile unterſcheidet ſich das, infolge der Rechtsunwirkſamkeit der Kündigungsklauſel in Anſehung des Penſionsanſpruchs des Beamten, zwiſchen dieſen und der Stadtgemeinde entſtehende Rechtsverhältniß nicht von demjenigen, welches entſteht, wenn ein urſprünglich zuläſſiger Weiſe auf Kündigung und unter Penſionsvereinbarung angeſtellter Beamter demnächſt ſchlechthin und ohne erneute Penſionsvereinbarung auf Lebenszeit angeſtellt wird. Und doch könnte im letzteren Falle kein Zweifel ſein, daß nunmehr dem Beamten die geſetzliche Penſion auf Grund des § 65 Abſ. 2, und nur dieſe Penſion zuſtehen würde. Eine andere, ſchon von dem L. G. berührte, aber mit Recht, weil

Digitized by Google

nicht im gegenwärtigen Rechtsſtreit der Entſcheidung bedürftig, unbeantwortet gelaſſene Frage iſt die, ob der Kl. R., neben der ihm als lebenslänglich angeſtelltem Beamten nach Maßgabe des § 65 Abſ. 2 zuſtehenden geſetzlichen Penſion, auch noch die mit ihm unter der Vorausſetzung der Rechtswirkſamkeit ſeiner Anſtellung auf Kündigung vereinbarte Penſion aus der Penſionskaſſe der Feuerwehr beanſpruchen kann. Hiernach iſt dem Kl. R. die von ihm auf Grund des § 65 Abſ. 2 der Städteordnung vom 20. Mai 1853 beanſpruchte geſetzliche Penſion mit Recht zuerkannt worden. Die Entſcheidung des B. G. ſodann über den Anſpruch des Kl. O. auf Fortgewährung des Gehalts iſt, wie folgt, begründet. „Was endlich den Kl. O. betrifft, ſo hat derſelbe in ſeiner protokollariſchen Erklärung vom 9. September 1898 zwar um Gewährung einer Penſion aus der Penſionskaſſe gebeten, dabei jedoch ſeine dauernde Dienſtunfähigkeit keineswegs anerkannt. Er ſelbſt hat in jenem Protokoll vielmehr nur erklärt, daß es ihm vor der Hand nicht möglich ſei, ſeinen Dienſt zu verrichten, und auch in den beiden, bei den Magiſtratsakten befindlichen ärztlichen Zeugniſſen des Dr. K. vom 9. und 28. September 1898 iſt eine dauernde Dienſtunfähigkeit des Kl. O. nicht beſcheinigt worden. Eine ſolche iſt auch von der Bekl. ſelbſt nicht einmal behauptet worden. Es läßt ſich danach nicht feſtſtellen, daß O. mit ſeiner Penſionirung wegen von ihm anzuerkennender dauernder Dienſtunfähigkeit einverſtanden geweſen iſt; vielmehr hat er die ihm aus der Penſionskaſſe angebotene Penſion erſichtlich nur in dem Glauben angenommen, gegen ſeine ohne ſeinen Wunſch erfolgte Entlaſſung (cfr. die Schlußworte im K.'ſchen Zeugniß vom 9. September 1898: „O. möchte ſuchen, ſobald als möglich wieder Dienſt zu thun") keinen Widerſpruch erheben zu können, weil er nur auf Kündigung angeſtellt ſei. Nach Lage der Sache iſt anzunehmen, daß O., da zur Zeit ſeiner Entlaſſung weder er ſich ſelbſt, noch der zuſtändige Arzt ihn für dauernd dienſtunfähig erachtet hat, die Erklärung im Protokolle vom 29. September 1898 nicht abgegeben haben würde, wenn er gewußt hätte, daß ihm nicht gekündigt werden konnte. Seine Erklärung war daher durch einen weſentlichen Irrthum über ſeine Stellung zur Bekl. veranlaßt, und würde deshalb auch aus dieſem Grunde als rechtsunverbindlich dem Kl. O. nicht entgegen ſtehen, ſelbſt wenn die Annahme eines den geſetzlichen Beſtimmungen entſprechenden Uebereinkommens über die Penſionirung nicht ſchon deshalb ausgeſchloſſen wäre, weil O. ſeine, auch objektiv bisher nicht feſtgeſtellte „dauernde" Dienſtunfähigkeit niemals anerkannt hat. O. kann daher zur Zeit noch nicht als ein Beamter angeſehen werden, der mit ſeiner dem Geſetz entſprechenden Zuſtimmung in den Ruheſtand verſetzt iſt. Sein Antrag auf Fortzahlung ſeines der Höhe nach nicht bemängelten Gehaltes bis zu ſeiner nach Maßgabe der Geſetze erfolgten Penſionirung iſt daher ebenfalls gerechtfertigt." Mit dem hiergegen erhobenen Angriffe rügt die Reviſion, daß die Erwägungen des B. G. inſofern auf rechtsirrthümlicher Grundlage beruhten, als das erkennende Gericht gar nicht dazu berufen ſei, die Frage zu entſcheiden, ob die Vorausſetzungen für die Penſionirung des Kl. O. vorgelegen haben oder nicht. Thatſache ſei, ſo wird ausgeführt, daß dieſer ſeine Penſionirung beantragt habe und daß ſie ihm von der zuſtändigen Inſtanz bewilligt worden ſei. Es ſei aber das erkennende Gericht keineswegs berufen, auf die Klage eines Beamten, dem auf ſeinen Antrag die Penſionirung bewilligt worden, darüber zu entſcheiden, daß dieſe nicht hätte erfolgen dürfen, weil der betreffende Beamte nicht dauernd dienſtunfähig geweſen ſei. Der Angriff der Reviſion erſcheint nicht begründet. Zutreffend ſind allerdings die rechtlichen Ausführungen der Reviſion, angeſichts des § 5 des — auch für die mittelbaren Staatsbeamten maßgebenden — Geſetzes vom 24. Mai 1861, betr. die Erweiterung des Rechtsweges (Geſetzſammlung S. 241), nach welchem die Entſcheidungen der Verwaltungsbehörden auch darüber, ob und von welchem Zeitpunkte ab ein Beamter definitiv in den Ruheſtand zu verſetzen iſt, für die Beurtheilung der vor den Gerichten von dem Beamten geltend gemachten vermögensrechtlichen Anſprüche aus ſeinem Dienſtverhältniſſe maßgebend ſind. Dies wird aber auch von dem B. G., worüber nach dem Zuſammenhange der wiedergegebenen Entſcheidungsgründe ein Zweifel nicht beſtehen kann, durchaus nicht verkannt. Das B. G. nimmt nur, in Würdigung des bedenkenfrei feſtgeſtellten Sachverhalts vor und bei Gewährung der dem Kl. O. aus der Spezialpenſionskaſſe des Feuerwehrkorps bewilligten Penſion, an, daß dieſer zur Zeit noch nicht als ein Beamter angeſehen werden kann, der mit ſeiner dem Geſetz entſprechenden Zuſtimmung in den Ruheſtand verſetzt iſt, womit offenſichtlich geſagt ſein ſoll, daß bisher eine Verſetzung des O. in den Ruheſtand im geſetzlichen Sinne überhaupt noch nicht erfolgt iſt. Die Entſcheidung über darüber, ob eine die Verſetzung des Beamten in den Ruheſtand ausſprechende Entſcheidung der zuſtändigen Verwaltungsbehörde überhaupt ſchon vorliegt, iſt dem ordentlichen Rechtswege, gemäß § 1 a. a. O. nicht entzogen; ſie betrifft nicht, wie die Reviſion vermeint, die Vorausſetzungen für die Penſionirung, und greift daher auch in die Befugniß der Verwaltungsbehörden zur maßgebenden Entſcheidung über die Verſetzung des Beamten in den Ruheſtand nicht ein. Es kann ſich daher nur fragen, ob die Annahme der Reviſion: es ſei Thatſache, daß der Kl. O. ſeine Penſionirung beantragt habe und daß ſie ihm von der zuſtändigen Inſtanz bewilligt worden ſei —, richtig iſt, in dem Sinne, daß ſeitens des Magiſtrats der beklagten Stadtgemeinde — als der zuſtändigen Verwaltungsbehörde — eine Entſcheidung im Sinne des § 5 a. a. O., über die Verſetzung des O. in den Ruheſtand, ergangen iſt. Müßte dieſe Frage bejaht werden, dann wäre die ſchließliche Annahme des B. G. freilich eine rechtsirrthümliche. Das B. G. geht zutreffend, wenn dies auch nicht beſonders ausgeſprochen wird, unverkennbar davon aus, daß, da eine unfreiwillige Verſetzung des O. in den Ruheſtand, nach Maßgabe des § 30 des Geſetzes vom 27. März 1872 (Geſetzſamml. S. 268) 31. März 1882 (Geſetzſamml. S. 133) betr. die Penſionirung der unmittelbaren Staatsbeamten —, oder der §§ 89—95 des Geſetzes vom 21. Juli 1852, betr. die Dienſtvergehen der nicht richterlichen Beamten, die Verſetzung derſelben auf eine andere Stelle oder in den Ruheſtand (Geſetzſamml. S. 465), nicht in Frage ſteht, nur eine freiwillige Verſetzung in den Ruheſtand in Betracht kommen kann. Bedingt iſt jede definitive Verſetzung in den Ruheſtand — die freiwillige wie die unfreiwillige durch die dauernde Unfähigkeit des Beamten zur Erfüllung ſeiner Amtspflichten — § 1 des gedachten Geſetzes vom 27. März 1872 —, worüber die Ent-

ſcheidung allein der Verwaltungsbehörde zuſteht, und die freiwillige Verſetzung in den Ruheſtand, gemäß §§ 20 und 21 a. a. O., außerdem durch den hierauf gerichteten, mit der dauernden Dienſtunfähigkeit begründeten Antrag des Beamten; ohne einen ſolchen Antrag oder die ſonſt erklärte Zuſtimmung kann ſelbſtverſtändlich von einer freiwilligen Verſetzung desſelben in den Ruheſtand keine Rede ſein. Es hat nun, wie das B. G. feſtſtellt, die Bekl. ſelbſt nicht einmal die dauernde Dienſtunfähigkeit des O. behauptet und dieſer ſelbſt ſie keineswegs anerkannt. Dieſer Mangel der Vorbedingungen einer freiwilligen Verſetzung des O. in den Ruheſtand würde nun allerdings nicht ausſchließen, daß der Magiſtrat der beklagten Stadtgemeinde, von einer anderen Beurtheilung der Sachlage ausgehend und insbeſondere in der Erklärung im Protokolle vom 29. September 1898 einen Antrag des O. um Verſetzung in den Ruheſtand wegen dauernder Dienſtunfähigkeit findend, eine die definitive Verſetzung des O. in den Ruheſtand ausſprechende Entſcheidung getroffen hätte, welche gemäß § 5 des gedachten Geſetzes vom 24. Mai 1861 für die über den erhobenen Gehaltsanſpruch des O. im ordentlichen Rechtswege zu treffende Entſcheidung maßgebend geweſen wäre. Indeſſen der Erlaß einer ſolchen Entſcheidung iſt von der Bekl. gar nicht geltend gemacht, und kann dieſelbe insbeſondere in dem, auf den Antrag des O. vom 29. September 1898 um Gewährung einer Penſion ergangenen Beſchluß des Magiſtrats vom 12. Oktober 1898, durch welchen dem O. eine Penſion von 45 Mark monatlich aus der für das Feuerwehrkorps gegründeten Spezial-Penſionskaſſe bewilligt wurde, nicht gefunden werden. Denn den Gegenſtand dieſes Beſchluſſes bildete gar nicht die Verſetzung des O. in den Ruheſtand, und konnte ihn nicht bilden, da dem O. ſein Dienſt zum 1. Oktober 1898 gekündigt, der O. alſo nach der Auffaſſung des Magiſtrats damals aus dem Dienſte bereits ausgeſchieden war, im Uebrigen ja auch O. ſeine Verſetzung in den Ruheſtand nicht beantragt, auch ſeine dauernde Dienſtunfähigkeit nicht anerkannt hatte. Dazu kommt überdem, daß, wie das B. G. bedenkenfrei feſtſtellt, der Antrag des O. vom 29. September 1898, um Gewährung einer Penſion, in welchem nach der feſtgeſtellten Sachlage ein Antrag auf Verſetzung in den Ruheſtand offenſichtlich nicht gefunden werden kann, durch einen weſentlichen Irrthum über ſeine Dienſtſtellung zur Bekl. veranlaßt iſt und er den Antrag überhaupt nicht geſtellt haben würde, wenn er gewußt hätte, daß ihm nicht gekündigt werden konnte. Hiernach iſt es thatſächlich nicht richtig, wovon die Reviſion ausgeht, daß der Kl. O. ſeine Penſionirung, d. h. Verſetzung in den Ruheſtand, beantragt habe und daß ſie ihm von der zuſtändigen Inſtanz bewilligt worden ſei. Vielmehr iſt eine Entſcheidung des Magiſtrats der beklagten Stadtgemeinde über die definitive Verſetzung des O. in den Ruheſtand bisher überhaupt nicht ergangen, ſondern ihm nur, nachdem ihm der Dienſt gekündigt worden, eine Penſion aus der Spezial-Penſionskaſſe des Feuerwehrkorps bewilligt worden. Danach iſt aber, bei der Rechtsunwirkſamkeit der Kündigungsklauſel und der Wirkungsloſigkeit der daraufhin erfolgten Kündigung, der Kl. O. noch gegenwärtig als im Dienſt befindlicher Gemeindebeamter der Stadt Magdeburg anzuſehen und damit auch der von ihm erhobene Anſpruch auf Fortgewährung ſeines Gehalts begründet. Ob dieſer Sachlage gegenüber der Kl. O. berechtigt ſein kann, die in der irrthümlichen Vorausſetzung ſeines Ausſcheidens aus dem Dienſte erbetene und bewilligte Penſion aus der Spezial-Penſionskaſſe des Feuerwehrkorps gleichzeitig zu beanſpruchen, bedurfte für die jetzt zu treffende Entſcheidung ebenfalls nicht der Erörterung. IV. C. S. i. S. Stadt Magdeburg c. Osburg und Nauk vom 14. Juni 1900, Nr. 93/1900 IV. M.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuendurgerſtraße 13.

Zur Frage der Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes.

Das Kammergericht hat in einem Beſchluſſe vom 15. Juni 1900 (3. U. 79. 1900) entſchieden, daß bei dem geſetzlichen Güterſtande des B. G. B. der Ehemann verpflichtet ſei, der Ehefrau die Koſten des Scheidungsprozeſſes aus eigenen Mitteln vorzuſchießen.

Aus der Begründung iſt hervorzuheben:

Nach § 1387 B. G. B. Z. 1 iſt der Mann der Frau gegenüber verpflichtet zu tragen die Koſten eines Rechtsſtreits, den die Frau führt, ſofern nicht die Koſten dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen. Es iſt alſo zu prüfen, in welchen Fällen im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander die Koſten eines Rechtsſtreits der Frau dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen. Darauf antwortet § 1416 Abſ. 1 B. G. B.: Bei einem Rechtsſtreite unter den Ehegatten, ſoweit nicht der Mann die Prozeßkoſten zu tragen hat.

Der Mann hat aber die Prozeßkoſten eines mit ſeiner Frau geführten Prozeſſes nur dann zu tragen, wenn er zu denſelben rechtskräftig verurtheilt iſt. Bis zu dieſem Urtheile ſteht nicht feſt, wer von den beiden Ehegatten im Prozeſſe unterliegen wird, alſo auch nicht, ob die Prozeßkoſten dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen.

Danach iſt der Ehemann nicht in der Lage, der Frau, die aus eigenen Mitteln von ihm im Eheſcheidungsprozeß einen Koſtenvorſchuß verlangt, einzuwenden, daß die Koſten dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen; dieſer Einwand allein kann ihn aber vor der Vorſchußpflicht ſchützen; denn im § 1387 Ziffer 1 cit. bildet der Rechtsſatz: „der Mann iſt der Frau gegenüber verpflichtet, die Koſten eines Rechtsſtreits zu tragen, den die Frau führt," die Regel, während ſich mit den Worten „ſofern nicht die Koſten dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen" die Ausnahme anſchließt. Wer aber die Anwendbarkeit der geſetzlichen Regel beſtreitet, dem liegt der Beweis ob, daß die in dem Nachſatze vorgeſehene Ausnahme vorliegt (Planck, Kommentar Bd. I S. 45). Dieſer Beweis iſt aber dann, wenn der Vorſchuß gefordert wird, d. h. zu Beginn eines Rechtsſtreits, zu Beginn des Rechtsſtreits 2. oder 3. Inſtanz nicht zu erbringen.

Dieſes Ergebniß, nach welchem die Frage der Vorſchußpflicht des Ehemannes gegenüber der Ehefrau bei

einem Rechtsstreite unter ihnen aus den eigenen Mitteln des Mannes zu bejahen ist, befindet sich, zumal im Scheidungsprozeß auch im Einklang mit dem § 1416 Abs. 2 B. G. B., der das Kostenpflichtverhältniß zwischen Mann und Frau bei einem Rechtsstreite der letzteren und einem Dritten regelt. Danach hat der Mann die Kosten eines Rechtsstreits, der eine persönliche Angelegenheit der Frau betrifft, zu tragen, wenn die Aufwendung der Kosten den Umständen nach gebaten ist. Er ist unter der gleichen Voraussetzung vorschußpflichtig. Wollte man bei einem Rechtsstreite unter Ehegatten nicht dem obigen Ergebniß sich anschließen, so würde sich das Mißverhältniß ergeben, daß die Frau bei einem Rechtsstreite mit einem Dritten über eine persönliche Angelegenheit bezüglich der Vorschußpflicht besser gestellt wäre, als bei einem Rechtsstreite mit ihrem Ehemanne. Diese Jakonsequenz kann das Gesetz nicht gewollt haben.

Herrn R.-A. D. in Bl.

Sie fragen:

„Ist der preußische Notar trotz Art. 81 A. G. z. B. G. B. zuständig, ein von ihm errichtetes Testament in Verwahrung zu nehmen und einen Hinterlegungsschein zu ertheilen? (Vergl. § 2259 Abs. 2 B. G. B.)

Die Frage wird unbedenklich zu verneinen sein.

Wem die „besondere amtliche Verwahrung" des vor einem Richter oder Notar errichteten Testaments obliegt, wird nicht im B. G. B. entschieden, sondern den Landesgesetzen überlassen. Im Entwurf I (§ 1937) war dies besonders zum Ausdruck gebracht. Die jetzige Fassung wurde in der Kommission nur aus redaktionellen Rücksichten gewählt (Prot. S. 7210, Mugdan S. 705). Aus dem Fehlen des ausdrücklichen Hinweises auf die Landesgesetzgebung ist demnach nicht zu schließen, daß die Regelung des Verfahrens der Reichsgesetzgebung vorbehalten sein sollte. Aus § 2259 II B. G. B. ist die Zuständigkeit der Notare nicht zu folgern. Der Abs. 2 findet auf die „anderen Behörden" und die Notare nur Anwendung, wenn und soweit die Zuständigkeit solcher landesgesetzlich begründet ist; anderenfalls greift Abs. 1 ein. Die Zuständigkeit der Landesgesetzgebung zur Bestimmung der Testamentsverwahrungsstellen ist übrigens schon deshalb nicht zu bezweifeln, weil das Reichsrecht darüber schweigt und es sich um eine Frage öffentlich-rechtlicher Natur handelt. Auch der in § 200 Fr. G. G. zu Gunsten der Landesgesetzgebung gemachte allgemeine Vorbehalt könnte herangezogen werden.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Suche zum 1. 9. oder später tüchtigen **Büreauvorsteher** für mittl. Büreau. Off. mit Zeugnissen und Gehaltsansprüchen erbeten.
Gandersheim. **H. Jungershausen,** Rechtsanwalt u. Notar.

Von einem Rechtsanwalt und Notar wird ein erfahrener, gewandter und zuverlässiger **Büreauvorsteher** zum 1. Oktober bei hohem Gehalt und eventl. Pensionsberechtigung gesucht. Bewerber, welche längere Zeit in derselben Stelle sich befunden haben, bevorzugt. Offerten mit Zeugnißabschriften unter **„Vorsteher Z. 468"** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Tüchtigen **Büreauvorsteher** mit langjährigen guten Zeugnissen, möglichst in der doppelten Buchführung bewandert, sucht bei gutem Gehalt
Dr. **A. Alexander-Katz,** Rechtsanwalt, Berlin, Kleiststr. 8.

Büreauvorsteher gesucht.
Zeugniß und Angabe der persönlichen Verhältnisse, sowie des bisherigen Gehalts erbeten. Stenograph nach Stolze bevorzugt.
Rechtsanwalt **Ferat,** Hanau a. M.

Zum 20. September oder Anfang Oktober suche ich eine gute Stelle als **Büreaugehülfe.** Vorzügliche Zeugnisse vorhanden.
Gefreiter **W. Storckmann,** 12. Komp. Regt. 39.
Düsseldorf—Derendorf.

Tüchtiger **Büreauvorsteher,** 25 Jahre alt, ledig, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, für sofort Stellung. Offerten unter **Y. 467** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Amtsgerichts-Sekretär a. D., Translator der polnischen Sprache, mit der neuen Gesetzgebung vertraut, zuverlässig und pflichttreu, sucht Stellung als Büreauvorsteher. Gütige Offerten unter **X. 463** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Ich suche in der Zeit vom 15. Juli bis 15. September cr. auf 4—5 Wochen einen **Gerichtsassessor** als Vertreter in Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften.
Kalkberge-Rüdersdorf bei Berlin. **Lewek,** Rechtsanwalt und Notar.

Suche in den Ferien auf die Dauer von 4—6 Wochen einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.
Salzwedel. **H. Breese,** Rechtsanwalt und Notar.

Anwalt in einer größeren rheinischen Stadt sucht ab 15. Septbr. einen **Assessor** als Hülfsarbeiter. Offerten unter **U. 453** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Referend. i. Oberldg.-Bez. Breslau f. Anwaltvertr. v. 25. 8. cr. nb ev. spät. auf mehr. Woch. Off. sub **Z. 3** postl. Hirschberg/Schl.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Assoziation mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Juristische Wochenschrift Jahrgang 1875. 1880. 1896 und 1900 Nr. 1/4, 17/20, 31/32, 35/51 vollständig und sauber zu kaufen gesucht. Offerten unter **Dr. K.** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Zu verkaufen:
1. **Entscheid. des Reichsger. in Civ.-S.,** Bd. 1—43, mit allen Registerbänden. 435 M.
2. **Entsch. des O. B. G.,** Bd. 23—35, und Hauptregister zu 1—30. 60 M.
3. **Reinke, Entsch. des O. B. G. in Staatssteuersachen.** 7 Bde. 1893—99. 30 M.
4. **Kolisch, Gewerbe-Ordng.,** Bd. 1. 15 M.
5. **Preuß. Just.-Min.-Bl.** 1879—83 u. 1899. 10 M.
6. **I. u. II. Entw. z. B. G. B.** a. 5 Bde Motive. 20 M.
7. **Gratesend, Gesetze und Verordng. ꝛc.** Bd. 1—27 gebdn, Bd. 28 ungeb. 40 M.

Ferner zahlreiche Einzelwerke, auch aus dem Gebiet des neuen Rechts. Alles nähere durch Rechtsanwalt und Notar **Plehn** in Rawitsch, Prov. Posen.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 67. Berlin, 17. Juli 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte. S. 601. — Einſtweilige Verfügung zu Gunſten der im Scheidungsprozeß befindlichen Ehefrau. Zuläſſigkeit der Reviſion. Zu Art. 199 Einf. Geſ. zum B. G. B. Zu den §§ 1353—1362 B. G. B. S. 601. — Zu Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B. § 1568 B. G. B. S. 602. — Vom Reichsgericht. S. 603. — Druckfehlerberichtigung. S. 611. — Perſonal-Veränderungen. S. 611.

Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte.

Der Chemnitzer Anwaltsverein hat in ſeiner Hauptverſammlung vom 14. Mai d. Js. beſchloſſen, aus ſeiner Kaſſe der Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte 200 Mark zu überweiſen. Dem Chemnitzer Anwaltsverein iſt für dieſe Zuwendung der verbindlichſte Dank ausgeſprochen.

Einſtweilige Verfügung zu Gunſten der im Scheidungsprozeß befindlichen Ehefrau. Zuläſſigkeit der Reviſion. Zu Art. 199 Einf. Geſ. zum B. G. B. Zu den §§ 1353—1362 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Walter c. Walter vom 10. Mai 1900, Nr. 65/1900 IV.

II. J. D. L. G. Breslau.

Im Laufe des jetzt noch in erſter Inſtanz unter den Parteien ſchwebenden Eheſcheidungsprozeſſes iſt auf Antrag der Klägerin durch den im Wege der einſtweiligen Verfügung erlaſſenen Beſchluß des Landgerichts zu Glogau vom 9. Auguſt 1899 der Klägerin geſtattet, mit ihrem Kinde während des Prozeſſes vom Beklagten getrennt zu leben, und um dies Getrenntleben zu ermöglichen, weiter angeordnet, daß Beklagter der Klägerin monatlich 30 Mark Alimente zu zahlen und ihr eine Reihe von Sachen herauszugeben habe. Auf den vom Beklagten erhobenen Widerſpruch hat das Landgericht durch Urtheil vom 11. Oktober 1899 die einſtweilige Verfügung — unter Ermäßigung des Alimentenbetrages auf monatlich 20 Mark — beſtätigt, indem es auf Grund der beigebrachten eidesſtattlichen Verſicherungen für glaubhaft gemacht erachtet, daß Beklagter der Klägerin eine rohe, herabwürdigende Behandlung und Mißhandlungen habe zu Theil werden laſſen, welche die Geſundheit der Klägerin gefährdet und welche Klägerin ſich nicht gefallen zu laſſen brauche.

Dies Urtheil iſt durch das Berufungsurtheil vom 25. Januar 1900 dahin abgeändert worden, daß die einſtweilige Verfügung vom 9. Auguſt 1899 aufgehoben wird. Kläger hat Reviſion eingelegt. Das Berufungsurtheil iſt vom Reichsgericht aufgehoben und die Sache in die Vorinſtanz zurückgewieſen.

Gründe.

Die Vorſchrift des § 546 der Civilprozeßordnung, nach welcher die Zuläſſigkeit der Reviſion durch einen den Betrag von 1 500 Mark überſteigenden Werth des Beſchwerdegegenſtandes bedingt iſt, greift nur bei Rechtsſtreitigkeiten über vermögensrechtliche Anſprüche Platz; bei anderen Rechtsſtreitigkeiten über Familien- und Standesverhältniſſe, Ehrenrechte und Eheſachen findet die Reviſion ſtets ſtatt. Die Entſcheidung darüber, ob einer Ehefrau während des Eheſcheidungsprozeſſes das Getrenntleben vom Ehemanne zu geſtatten iſt, betrifft aber unbedenklich keine vermögensrechtliche, ſondern eine auf dem Familien- und Eheverhältniß beruhende Frage. Wird das Getrenntleben geſtattet, ſo können ſich daran, wie auch im Streitfalle geſchehen, weitere vermögensrechtliche Anſprüche auf Zahlung von Alimenten und Herausgabe von Sachen knüpfen; letztere ſind aber nur eine Folge der erſtgedachten Befugniß und dazu beſtimmt, das Getrenntleben der Ehefrau zu ermöglichen, da der Ehemann, während er ſonſt der Ehefrau den Unterhalt in der Ehewohnung zu gewähren hat, nunmehr verpflichtet wird, die zum Getrenntleben der Ehefrau erforderlichen Mittel herzugeben. Der Hauptanſpruch der Klägerin betrifft die Geſtattung des Getrenntlebens und mit dieſem bilden die weiteren Anſprüche ein einheitliches Ganze.

Die Reviſion iſt hiernach an ſich zuläſſig; dieſelbe muß aber auch für begründet erachtet werden.

Nach Artikel 199 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche beſtimmen ſich die perſönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zu einander, insbeſondere die gegenſeitige Unterhaltungspflicht, auch für die zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Geſetzbuches beſtehenden Ehen nach deſſen Vorſchriften. Ueber dieſe perſönlichen Rechtsbeziehungen iſt in Buch 4 Titel 5 „Wirkungen der Ehe im Allgemeinen“

§ 1353 bis § 1362 Beſtimmung getroffen. In § 1353 Abſ. 1 wird an die Spitze der Satz geſtellt, daß die Ehegatten einander zur ehelichen Lebensgemeinſchaft verpflichtet ſind. Verletzt der eine Ehegatte dieſe Pflicht dadurch, daß er ſich von dem anderen Ehegatten trennt, ſo kann der letztere die wegen dieſer Verletzung ihm zuſtehenden Anſprüche mittelſt der in § 606 folgende der Civilprozeßordnung geregelten Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens geltend machen, es kann die gedachte Verletzung auch das Recht auf Scheidung der Ehe begründen. Die verlangte Herſtellung der ehelichen Gemeinſchaft kann nach § 1353 Abſ. 2 a. a. O.:

> „Stellt ſich das Verlangen eines Ehegatten nach Herſtellung der Gemeinſchaft als Mißbrauch ſeines Rechtes dar, ſo iſt der andere Ehegatte nicht verpflichtet, dem Verlangen Folge zu leiſten. Das Gleiche gilt, wenn der andere Ehegatte berechtigt iſt, auf Scheidung zu klagen."

von dem anderen Theile abgelehnt werden, entweder wenn dies Verlangen ſich als Rechtsmißbrauch darſtellt — und maßgebend wird hier ſein, ob mit Rückſicht auf das ſittliche Weſen der Ehe dem ſich weigernden Theile nach der konkreten Sachlage zugemuthet werden kann, die eheliche Gemeinſchaft herzuſtellen — oder wenn der ablehnende Ehegatte berechtigt iſt, auf Scheidung zu klagen.

> (Vergl. Planck: Bürgerliches Geſetzbuch, Viertes Buch: Familienrecht Seite 80, 82, 45; Neumann: Handausgabe des Bürgerlichen Geſetzbuches Band 2 Seite 742, 744, 860; von Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Geſetzbuch, Band 4 Seite 72).

Um einen derartigen Fall handelt es ſich aber hier nicht. Der jetzige Beklagte hat ſeinerſeits nicht die Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens erhoben, vielmehr hat die Klägerin unter der Behauptung, daß ihr ein geſetzlicher Eheſcheidungsgrund zur Seite ſtehe, die Scheidungsklage angeſtellt und im Laufe dieſes jetzt noch in erſter Inſtanz ſchwebenden Prozeſſes den Antrag geſtellt, ihr während der Dauer des Prozeſſes das Getrenntleben zu geſtatten. Ein ſolcher Antrag iſt im § 627 der Civilprozeßordnung ausdrücklich für zuläſſig erklärt, und es finden in Betreff deſſelben beziehungsweiſe für die danach zu erlaſſende einſtweilige Verfügung die Vorſchriften der §§ 936—944 der Civilprozeßordnung Anwendung. Das hat der Berufungsrichter verkannt und rechtsirrthümlich ſeiner Entſcheidung die Beſtimmung des § 1353 Abſatz 2 des Bürgerlichen Geſetzbuches zu Grunde gelegt. Entſcheidend für die Zuläſſigkeit der einſtweiligen Verfügung iſt die im § 940 der Civilprozeßordnung getroffene Anordnung, die nicht bloß prozeſſuales Verfahren betrifft, ſondern auch materiell rechtliche Bedeutung hat. Zuläſſig iſt danach die Regelung eines einſtweiligen Zuſtandes in Bezug auf ein ſtreitiges Rechtsverhältniß, inſofern dieſelbe zur Abwendung weſentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig erſcheint. Von dieſem Geſichtspunkte aus hat aber der Berufungsrichter die einzelnen Vorfälle und die Geſammtſachlage überhaupt nicht geprüft, iſt vielmehr bei Würdigung derſelben lediglich davon ausgegangen, daß die Vorausſetzungen des § 1353 des Bürgerlichen Geſetzbuches nicht vorliegen und deshalb der Antrag der Klägerin zurückzuweiſen ſei.

Zu Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B. § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Zaremba c. Zaremba vom 25. Juni 1900, Nr. 117/1900 IV.

II. J. Kammergericht.

Die Reviſion des Klägers iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen.

Das Berufungsgericht geht — Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch — zutreffend davon aus, daß die der Beklagten vorgeworfenen, in die Zeit vor dem 1. Januar 1900, dem Tage des Inkrafttretens des Bürgerlichen Geſetzbuchs, fallenden Verfehlungen derſelben nur dann die Scheidung begründen können, wenn ſie ſowohl nach dem Allgemeinen Landrecht, wie nach dem Bürgerlichen Geſetzbuch einen Scheidungsgrund abgeben. Mit Recht nimmt dabei das Berufungsgericht weiter an, daß der von dem Kläger geltend gemachte Scheidungsgrund aus § 718a des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 — der eigenen unüberwindlichen Abneigung — als ſolcher nicht weiter in Betracht kommen kann, da das Bürgerliche Geſetzbuch dieſen Scheidungsgrund nicht anerkennt, und daß nur in Frage kommen kann, ob die Verfehlungen der Beklagten, welche die unüberwindliche Abneigung des Klägers rechtfertigen ſollen, einen Scheidungsgrund nach § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs darſtellen. —

Von den übrigen der Beklagten zur Laſt gelegten Verfehlungen — Ehrenkränkungen und Beleidigungen im Sinne der §§ 700 und 702 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 — hat das Berufungsgericht die von dem Zeugen W. bekundeten, aus den Jahren 1895 und 1896, und die von der Zeugin S. bekundeten, aus der Zeit vor 8 bis 9 Jahren, gemäß § 721 a. a. O. als verziehen und deshalb zur Verwerthung als Scheidungsgrund nicht mehr für geeignet erachtet. Im Anſchluſſe hieran, und unter der bedenkenfreien Annahme, daß die Parteien — bei der Stellung des Klägers als Königlicher Steueraufſeher — dem mittleren Stande im Sinne des § 702 a. a. O. angehören, heißt es dann im Berufungsurtheile: „Hinſichtlich weiterer von dem Kläger behaupteter Ehrenkränkungen und Beleidigungen iſt durch die Wladislawa Z., die eidesunmündige Nichte des Klägers, bekundet worden, daß ſie gehört habe, wie in den Jahren 1898 und 1899 die Parteien ſich mehrfach gegenſeitig geſchimpft hätten, indem Beklagte den Kläger „.....", worauf Kläger die Beklagte „....." geſchimpft habe, in einer Reihe von Fällen ſei der Kläger auf die Schimpfworte ruhig geweſen, in anderen Fällen habe er der Beklagten vorgehalten, wie ungehörig es ſei, ſolche Schimpfworte in Gegenwart der Wladislawa zu gebrauchen." Nach der Darlegung, daß in den Schimpfworten grobe Ehrenkränkungen im Sinne des § 700 a. a. O. überhaupt nicht und in den gegenſeitigen auch keine muthwilligen Beleidigungen im Sinne des § 702 a. a. O. zu finden ſeien, wird darauf weiter ausgeführt: „Wenn nun auch vom Standpunkte des Preußiſchen Rechts die Schimpfworte der Beklagten, bei welchen der Kläger ſeinerſeits ſtille war, als Beleidigungen § 702 a. a. O. anzuſehen wären, weil an ſich kein Zuſammenhang dieſer Beleidigung mit vorherigen Be-

leidigungen ſeitens des Klägers nachgewieſen iſt, ſonach die Beleidigungen ſeitens der Beklagten muthwillige und ohne dringende Veranlaſſung geſchehen wären, ſo kann gleichwohl nach § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs nicht angenommen werden, daß die Beklagte durch jene Beleidigungen eine ſo tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes verſchuldete, daß dem Kläger die Fortſetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann, denn dies kann deshalb nicht angenommen weeden, weil Kläger auch ſeinerſeits in mehreren Fällen die Beklagte mit gemeinen Schimpfworten belegte, wobei auch auf die Ausſage des Zeugen L. hinzuweiſen iſt, wonach die Paeteien ſich bei dem von ihm bekundeten Vorfalle gegenſeitig beſchimpften.“ Mit ihrem hiergegen gerichteten Angriffe rügt die Reviſion, als von Rechtsirrthum beeinflußt, die Annahme des Berufungsgerichts, daß die von der Wladislawa Z. bekundeten Schimpfworte der Beklagten, ſoweit dabei der Kläger geſchwiegen, obwohl ſie als Ehevergehen gemäß § 702 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 anzuſehen ſeien, doch allein noch nicht die Anwendung des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs rechtfertigten. Das Berufungsgericht halte — ſo wird ausgeführt — noch andere Beleidigungen, wie die von den Zeugen W. und S. bekundeten, für erwieſen, und habe dieſe nur, für ſich allein betrachtet, auf Grund des § 721 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 für unbeachtlich erklärt. Es widerſpreche aber dem § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, wenn das Berufungsgericht nicht das geſammte Verhalten der Beklagten ins Auge faſſe. Der Artikel 201 Abſatz 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch ſchließe die Berückſichtigung der früher zugefügten Beleidigungen darum nicht aus, weil das Allgemeine Landeecht geſtattete, ſüe die Entſcheidung auch als oerziehen zu erachteude Beleidigungen im Zuſammenhange mit nicht verziehenen zu berückſichtigen. — Den grundſätzlichen Ausführungen der Reoiſion iſt allerdings beizutreten; ſie entſprechen der rechtlichen Natue des bedingten Scheidungsgrundes aus § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs und finden insbeſondere eine Stütze in der Beſtimmung in § 1573 a. a. O., wonach Thatſachen, auf die eine Scheidungsklage nicht mehr gegründet weeden kann, zue Unterſtützung einer auf andere Thatſachen gegründeten Scheidungsklage geltend gemacht weeden köunen. Zutreffend iſt auch für das Peeußiſche Recht der Hinweis der Reoiſion auf das Urtheil des jetzt erkennenden Senats oom 10. Dezember 1883 — bei Gruchot, Beiträge, Band 28 Seite 956 —, wonach eine verziehene Ehrenkränkung zwar für ſich nicht mehr als Eheſcheidungsgrund zu verwerthen iſt, aber für die Anwendung des § 702 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 immer noch in Betracht kommt, um eine ſpäter oorkommende Beleidigung als eine wiederholte geltend zu machen. Gleichwohl konnte der hier erhobene Reviſionsangriff keinen Erfolg haben, weil das Berufungsgericht, mit Rückſicht darauf, daß Kläger auch ſeinerſeits die Beklagte in mehreren Fällen mit gemeinen Schimpfworten beegt hat, bedenkenfrei oerneint, daß die Beklagte durch jene von der Wladiſtawa Z. bekundeten Beleidigungen, auf welche der Klägee ſeinerſeits nicht wieder ſchimpfte, eine ſo tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes verſchuldete, daß dem Kläger die Fortſetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann. Mit dieſer Feſtſtellung wird zum Ausdrucke gebracht, daß der Kläger, ebenſo wie die Beklagte, auch die Wiederholung derartiger gröblicher Schimpfreden als eine Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes bis zue Unerteäglichkeit nicht empfunden hat. In gleicher Richtung aber bewegen ſich die Schimpfereien der Beklagten, wie ſie oon den Zeugen W. und S. bekundet werden.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in dee Zeit oom 8. bis 12. Juli 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilpeozeßoednung.

1. §§ 64 ff.

Die Rkl. hat ihren Antrag, die Klage abzuweiſen, in erſter Linie auf die in dieſer Inſtanz wiedee aufgenommene Ausführung geſtützt, die Hauptintervention ſei prozeſſual unzuläſſig, weil die Kl. ſich im Hauptprozeſſe der Bekl. als Nebenintervenienten angeſchloſſen hätten. Eine Vereinigung beider Formen der Intreevention ſei nach der C. P. O. eechtlich nicht mögtich. Es kann nun ſchon fraglich ſein, ob die Rkl. mit ihrem Antrage aus dem von ihr aufgeſtellten Rechtsſatze die richtige Folge gezogen hat. Denn wäre dee Nebenintervenient behindert, ſpäter als Hauptintervenient aufzutreten, ſo würde daraus doch nicht folgeu, daß er ſein beſſeres Recht gegenüber den Parteien des Hauptprozeſſes nicht geltend machen durfte, ſondern nur, daß ſeine Klage nicht die prozeſſualen Wirkungen einer Hauptintervention, insbeſondere durch Begründung eines beſonderen Gerichtsſtandes (§ 64 der C. P. O.) und duech Einwirkung auf den Hauptprozeß (§ 65) haben kann. Auf dieſes Bedenken braucht jedoch nicht näher eingegangen zu werden, weil die von der Rkl. geltend gemachte Rechtsanſicht als richtig nicht anerkannt werden kann. Sie iſt auch in dem dafür angeführten Uetheil des R. G. oom 30. Noeembee 1883 — Entſch. Bd. 10 S. 397 — nicht ausgeſprochen. Im oorliegenden Falle iſt nicht zu entſcheiden, ob dee, welcher als Hauptintervenient aufgetreten iſt, nachher im Hauptpeozeſſe ſich der einen Partei als Nebenintervenient anſchließen oder dieſe Stellung, wenn er ſie ovrher einnahm, beibehalten kann, was z. B. Wach, Handbuch des Civilprozeſſes Bd. I § 630, ſüe unmöglich hält, weil der Hauptintervenient das Nichtrecht deſſen behaupte, dem ee beitreten wolle. Jedenfalls bietet das Geſetz keine Stütze für die Annahme, daß der, welcher den Gegenſtand des Hauptprozeſſes ganz oder theilweiſe in Anſpruch nimmt, dieſen Anſpruch nicht in der durch § 64 der C. P. O. zugelaſſenen Form geltend machen kann, wenn er vorher ſeine Intereſſen dadurch zu wahren geſucht hat, daß er einer der im Hauptprozeſſe ſtreitenden Parteien als Nebenintervenient gegenüber trat. Weiter ausgeführt. VI. C. S. i. S. Bange und Gen. c. Quilitz oom 28. Juni 1900, Nr. 145/1900 VI.

2. § 69.

Die oon der Nebenintervenientin in eigenem Namen eingelegte Reviſion mußte als unzuläſſig oerworfen werden. Der Nebenintervenient hat, wie oom R. G. ſchon mehrfach ausgeſprochen wurde, zwar das Recht, im Namen der von ihm unterſtützten Partei zu handeln und für ſie Rechtsmittel einzulegen; er darf aber, ſoweit nicht eine Entſcheidung gegen ihn

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

ſelbſt erging, z. B. ihm Koſten auferlegt wurden, nicht in eigenem Namen Rechtsmittel einlegen, als ob er ſelbſt Partei wäre. (Vergl. die Urtheile des R. G. vom 16. September und 22. November 1898, Juriſtiſche Zeitſchrift für Elſaß-Lothringen Bd. 24 S. 173 und S. 271, 272; Juriſtiſche Wochenſchrift vom Jahre 1899 S. 2.) Die der Partei gegenüber ergangenen Entſcheidungen darf er nur in deren Namen durch Rechtsmittel anfechten. Dadurch wird er aber, da er nur für die Partei handelt, nicht ſelbſt Partei. In dem Urtheile vom 22. November 1898 wurde zwar ein Vorbehalt gemacht bezüglich der Fälle, in denen der frühere § 66 (jetzt 69) zutrifft. Ein ſolcher Fall liegt aber nicht vor. Deshalb kann dahingeſtellt bleiben, ob nicht auch in derartigen Fällen die dargelegten Grundſätze gelten müſſen. II. C. S. i. S. Zimmer u. Hounchringer c. Reyſer vom 22. Juni 1900, Nr. 83/1900 II.

3. § 287. H. G. B. Art. 354 a. F.

Die Entſcheidung über die erhobenen prozeſſualen Rügen hängt ab von der Anwendbarkeit der Vorſchrift des § 287 (früher 260) der C. P. O. in Anſehung der Prüfung, ob bei einem Deckungskaufe, auf Grund deſſen der beanſpruchte konkrete Schaden berechnet iſt, nach Treue und Glauben im Verkehr verfahren wurde oder ob die aus deſſen Inhalte — hier aus der Höhe des Deckungspreiſes gegen deſſen Verwerthung abgeleiteten Beanſtandungen begründet ſeien. Dieſe Frage war zu bejahen. Unterläßt bei Säumniß des Käufers der Verkäufer den Selbſthilfeverkauf, ſoweit ein ſolcher möglich iſt, ſo kann er auch nicht Schadenerſatz wegen Nichterfüllung verlangen; der Selbſthilfeverkauf iſt darnach bei Säumniß des Käufers — Art. 354 — eine geſetzliche Vorausſetzung des Anſpruches auf Schadenerſatz wegen Nichterfüllung. Dagegen behandelt das Geſetz den Deckungskauf nicht. Derſelbe iſt bei Säumniß des Verkäufers nicht, wie der Selbſthilfeverkauf bei Säumniß des Käufers, vorgeſchrieben; der Käufer kann vielmehr, wenn er bei Säumniß des Verkäufers Schadenerſatz gewählt hat, den Schaden in beliebiger Weiſe liquidiren. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 11 S. 198/199. Darnach iſt bei Säumniß des Verkäufers der Deckungskauf nicht eine geſetzliche Vorausſetzung des Anſpruchs auf Schadenerſatz wegen Nichterfüllung. Bei dem Deckungskauf handelt ferner der Käufer nicht als Beauftragter oder Geſchäftsführer (negotiorum gestor.) des Verkäufers; es wird durch denſelben alſo nicht ein nach den Grundſätzen des Auftrages oder der Geſchäftsführung ohne Auftrag zu beurtheilendes neues Rechtsverhältniß zwiſchen Käufer und Verkäufer begründet. Der Deckungskauf ſchafft vielmehr nur ein rein thatſächliches Element für die Liquidation des durch die Säumniß des Verkäufers entſtandenen Schadens. Die Differenz zwiſchen dem Preiſe des Deckungskaufes und dem Vertragspreiſe bildet aber auch nicht ſchlechthin den konkreten Schaden; ſie bildet ihn nur dann, wenn bei dem Deckungskaufe nach Treue und Glauben verfahren wurde und damit der zurechenbare urſächliche Zuſammenhang zwiſchen der Säumniß des Verkäufers und dem in der Differenz geltend gemachten Schaden dargethan iſt. Kommt ſonach der Deckungskauf nur als thatſächliches Element für die Liquidation des konkreten Schadens in Betracht und nicht als ein neues Rechtsverhältniß zwiſchen Käufer und Verkäufer oder als geſetzliche Vorausſetzung des Schadenanſpruches überhaupt und iſt ſodann die Frage ſeines Abſchluſſes nach Treue und Glauben im Verkehr nur eine Frage des zurechenbaren urſächlichen Zuſammenhanges zwiſchen der Säumniß des Verkäufers und dem geltend gemachten Schaden, ſo kann die Anwendbarkeit des § 287 (früher 260) der C. P. O. bei Prüfung der aus der Höhe des Deckungspreiſes gegen die Berückſichtigung des Deckungskaufes erhobenen Beanſtandungen einem Bedenken nicht unterliegen. Weiter ausgeführt. II. C. S. i. S. Wachs und Beckert c. Reis vom 26. Juni 1900, Nr. 114/1900 II.

4. § 289.

Das B. U. geht davon aus, der Bekl. habe behauptet, daß er der Kl. vor ihrer Verheirathung erklärt habe, er werde ihr 4 500 Mark als Ausſtattung geben. Das O. L. G. erblickt hierin ein „Zugeſtändniß", bei welchem der Bekl. „feſtzuhalten" ſei, und es meint, daß ſchon hieran der Verſuch des Bekl. ſcheitere, „die Hingabe der 4 500 Mark als Zahlung des Muttererbes hinzuſtellen." Der Umſtand — ſo wird ausgeführt —, daß der Bekl. als Stiefvater der Kl. zur Gewährung einer Ausſtattung „nicht verpflichtet" war, ändere nichts an der Thatſache, „daß er die 4 500 Mark ausdrücklich als Ausſtattung verſprochen und dadurch zu erkennen gegeben" habe, „daß er dieſe Zuwendung auch rechtlich als Erfüllung einer Ausſtattungspflicht gelten laſſen wolle." Hierauf wird ſodann der Schluß gegründet, daß Bekl., „was er in ſolchem Sinne als Ausſtattung gegeben habe", „auf das von ihm geſchuldete Muttererbe der Kl. nur dann anrechnen könne, wenn er vor oder ſpäteſtens bei Hingabe der Ausſtattung ſich dieſe Anrechnung vorbehalten" habe. „Selbſt von dem leiblichen Vater, welchem Bekl. in dieſer Hinſicht rechtlich gleichgeſtellt ſein" wolle, würde, ſo wird weiter ausgeführt, „von der neueren Rechtſprechung (Gruchot Beiträge Bd. 24 S. 1029) ein ſolcher ausdrücklicher Vorbehalt gefordert, falls er von ſeiner Befugniß zur Anrechnung der Ausſtattung auf das Kindesvermögen Gebrauch machen" wolle. Hiernach aber komme es „für die Entſcheidung einzig und allein auf die vom Bekl. unter Eid geſtellte Behauptung an, daß er der Kl. vor ihrer Verheirathung erklärt habe, ſie ſolle durch diejenigen 4 500 Mark, welche er ihr als Ausſtattung geben werde, zugleich für ihr Muttererbe abgefunden ſein." Die vorſtehenden Ausführungen müſſen in mehrfacher Hinſicht beanſtandet werden. Das B. G. überſieht, daß die von ihm als „Zugeſtändniß" aufgefaßte Erklärung des Bekl. ihrer rechtlichen Bedeutung nach nur Einrede iſt, und daß der einheitliche thatſächliche Inhalt dieſer Einrede auch in rechtlicher Beziehung nicht getrennt und in zwei ſelbſtſtändige und von einander unabhängige Theile zerlegt werden darf. Der Bekl. geſteht nach den Urtheilsfeſtſtellungen keineswegs vorbehaltlos und losgelöſt von ſeiner weiteren Angabe zu, der Kl. in Erfüllung einer ihr gegenüber übernommenen Verpflichtung 4 500 Mark (3 320 Mark baar und das Uebrige in natura) ſchenkungsweiſe als Ausſtattung zugewendet zu haben, und er konnte eine ſolche Thatſache um ſo weniger zugeſtehen, als ſie gegneriſcherſeits gar nicht behauptet war. Das Vorbringen des Bekl. lautet vielmehr ausweislich des Urtheils, wie ſchon in I. J., nur dahin, daß er die Ausſtattung der 4 500 Mark, deren Empfang Kl. zugeſteht, dieſer vor ihrer Verheirathung verſprochen und dabei erklärt (mit ihr vereinbart) habe, daß ſie dadurch zugleich „für ihr Muttererbe von noch 1 800 Mark abgefunden ſein" ſolle. In

Digitized by Google

dieſem Zuſammenhange aufgefaßt, ſtellt ſich das Vorbringen des Bekl. einfach als Einwand der Tilgung der jetzt eingeklagten Schuld dar. Da der Bekl. als Stiefvater der Kl. geſetzlich überhaupt nicht verpflichtet war, derſelben aus eigenen Mitteln eine Ausſtattung zu gewähren (weshalb die §§ 232 ff. Tit. 2 Tht. II des A. L. R. und demnach auch die §§ 245, 293 a. a. O. allerdings nicht auf ihn Anwendung leiden) ſo würde ihm die Anrechnung eines entſprechenden Theiles der hingegebenen Summen auf das 1800 Mark betragende Reſtmuttererbe der Kl. ſelbſt in dem Falle freiſtehen, wenn er die hierauf zielende Klauſel, die er der Kl. gegenüber vorher zum Ausdruck gebracht haben will, gar nicht erklärt hätte. Ohne den Nachweis eines anderen Rechtsgrundes würde in der Hingabe der 4500 Mark eine nützliche Verwendung im Sinne des § 265 Tit. 13 Thl. I des A. L. R. erblickt werden müſſen, und der Bekl. wäre gemäß § 301 Tit. 16 a. a. O. kompenſationsberechtigt. Das zu einem abweichenden Ergebniß gelangende Urtheil des V. C. S. des R. G. vom 6. Dezember 1879 (Gruchot Beiträge Bd. 24 S. 1029) betrifft einen anders gearteten Fall, in welchem dem leiblichen Vater aus den §§ 1041, 1042 Tit. 11 Thl. II des A. L. R. die Vermuthung entgegenſtand, daß er dem von ihm ausgeſtatteten Kinde die Ausſtattung geſchenkt habe. Da für das Vorhandenſein einer ſolchen Vermuthung bisher hier nichts feſtgeſtellt worden iſt, ſo hat der Bekl. durch die Zuſchiebung eines Eides über ſein Vorbringen, daß er der Kl. vor Hingabe der Ausſteuer erklärt habe, ſie ſolle dadurch wegen ihres Reſtmuttererbes abgefunden ſein, keine Beweispflicht übernommen (§ 447 der C. P. O.). Der Kl. ſelbſt liegt vielmehr der Beweis ob, daß dieſe Zuwendung ſeitens des Bekl. aus einem Rechtsgrunde erfolgt iſt, der die Pflicht zur Rückerſtattung, wie ſie der Regel nach entſtanden ſein würde, nicht erzeugt. IV. C. S. i. S. Gebauer c. Tentzer vom 18. Juni 1900, Nr. 106/1900 IV.

5. § 301.

Der Kl. meint, das Urtheil des B. G. verſtoße gegen § 273 (301) der C. P. O., da es erlaſſen ſei, obwohl es ſich dabei weder um einen von mehreren neben einander geltend gemachten ſelbſtändigen Anſprüchen handele, noch um einen quantitativen Theil des Klage- oder Widerklageanſpruches oder darum, daß nur die Klage oder Widerklage zur Endentſcheidung reif wäre. Allein § 273 findet in der Berufungsinſtanz gemäß § 485 (523) der C. P. O. nur entſprechende Anwendung. Hier nun hatten die Parteien wechſelſeitig die erſtinſtanzliche Entſcheidung mit Berufung angefochten. Die Bekl. ſuchte damit zu erreichen, daß die auf Vernichtung des Schiedsſpruches gerichtete Klage des Fiskus abgewieſen, der Schiedsſpruch für vollſtreckbar erklärt und ihr überdies Verzugszinſen zugebilligt würden. Der Kl. dagegen verlangte Aufhebung des erſtinſtanzlichen Urtheils, weil das Gericht, wenn es auch den Schiedsſpruch für anwirkſam angeſehen, doch im ordentlichen Rechtswege der auf Zahlung von 4394 Mark 24 Pf. ſammt Zinſen gerichteten Widerklage ſtattgegeben hatte. Dieſe wechſelſeitigen Rechtsmittel ſtanden nicht in untrennbarem Zuſammenhange. Es war alſo, ohne den Streitſtoff auseinander zu reißen oder ſonſt Verwirrung anzurichten, möglich, die Verhandlung auf die von der Bekl. vorgetragenen Beſchwerden zu beſchränken und darüber zu entſcheiden. Uebrigens ergiebt der Thatbeſtand, daß nach Verkündung des Beſchluſſes, die Verhandlung auf die Berufung der Bekl. gegen das Theilurtheil und deren Anſchlußberufung gegen das Endurtheil zu beſchränken, die Parteien ihren Vortrag dementſprechend eingerichtet und mithin zu erkennen gegeben haben, daß ſie mit dem vom B. G. eingeſchlagenen Verfahren einverſtanden ſeien. Um ſo gewiſſer kann daraus nun kein wirkſamer Reviſionsangriff hergeleitet werden. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Philippi vom 26. Juni 1900, Nr. 96/1900 VII.

6. § 322.

Das B. G. hat die Aufrechnung der Bekl. zurückgewieſen, weil es in dem andern parallel laufenden Prozeſſe durch Urtheil vom gleichen Tage ausgeſprochen hatte, daß die zur Aufrechnung verſtellte Gegenforderung unbegründet ſei. Daraus ergiebt ſich, daß die Begründung des Erkenntniſſes, das in der andern Sache gefällt worden iſt, als ein Theil der Begründung nach des gegenwärtig angefochtenen Urtheils zu gelten hat. Nachdem aber nunmehr die Reviſion der Bekl. gegen jenes Urtheil durch die heute verkündete Entſcheidung des R. G. in der Sache I 127/1900 endgültig zurückgewieſen und ſonach jetzt rechtskräftig zwiſchen den Parteien feſtſteht, daß die zur Kompenſation gebrachte Gegenforderung rechtlich keinen Beſtand hat, ergiebt ſich von ſelbſt, daß auch die vorliegende Reviſion unbegründet iſt. I. C. S. i. S. Acetylen-Induſtrie-Geſellſchaft c. Alumiaium-Induſtrie A.-G. vom 13. Juni 1900, Nr. 126/1900 I.

7. § 477.

Hauptſächlich ſteht in Frage, ob das B. G. wegen der inzwiſchen erfolgten ſtrafgerichtlichen Verurtheilung des Kl. ſein Urtheil, wodurch es dieſem den richterlichen Eid zuerkannt hatte, wieder aufheben und anderweitig über die Beweisfrage entſcheiden durfte. Es handelt ſich darum, ob unter der „wiſſentlichen Verletzung der Eidespflicht“ im Sinne des § 432 der C. P. O. a. F., bezw. des § 470 n. F., auf den der, hier zunächſt anwendbare, § 439 Abſ. 1 a. F., bezw. § 477 Abſ. 1 n. F. Bezug nimmt, und übrigens ebenſo im Sinne der §§ 422, 433 Abſ. 2, 439 Abſ. 2 a. F., bezw. der §§ 457, 471 Abſ. 2, § 477 Abſ. 2 n. F. auch das Unternehmen der Verleitung eines Andern zur Begehung eines Meineides (§ 159 des Strafgeſetzbuches) zu verſtehen ſei. Da der Wortlaut der betreffenden Beſtimmungen die Beantwortung zweifelhaft läßt, ſo iſt hier eine Streitfrage entſtanden, die übrigens nicht blos den § 159, ſondern auch die §§ 160 und 162 des Strafgeſetzbuches betrifft, indeſſen nicht nothwendig in Anſehung aller dieſer drei Paragraphen gleichmäßig entſchieden wird. Die weiteſte Auslegung wird insbeſondere vertreten von v. Wilmowski und Levy (C. P. O. [Aufl. 7], Bem. 1 zu § 422, Bd. 1 S. 678). . . . . Das R. G. hält aus innern Gründen die weiteſte Auslegung für die dem Sinne des Geſetzes am meiſten entſprechende und ſchließt ſich alſo der Anſicht des B. G. an, daß die in § 159 des Strafgeſetzbuches bezeichnete Strafthat als eine „wiſſentliche Verletzung der Eidespflicht“ im Sinne der C. P. O. anzuſehen ſei. Näher begründet. VI. C. S. i. S. Mitſchke c. Kabitz u. Gen. vom 11. Juni 1900, Nr. 125/1900 VI.

8. § 567.

Nachdem ein Geſuch des Kl. um Ertheilung einer weiteren vollſtreckbaren Ausfertigung des Urtheils vom 29. November

1888 vom Gerichtsſchreiber des L. G. zurückgewieſen worden war, und auch das Prozeßgericht dem Geſuch nicht entſprochen hatte, iſt vom O. L. G. auf die Beſchwerde des Kl. beſchloſſen worden, daß der Gerichtsſchreiber die Anordnung erhalten ſolle, die erbetene weitere vollſtreckbare Ausfertigung zu ertheilen. Die gegen dieſen Beſchluß gerichtete weitere Beſchwerde des Bekl. iſt unzuläſſig. Die weitere Beſchwerde iſt gegen eine Entſcheidung nur dann zuläſſig, wenn dieſe Entſcheidung ihrem Inhalte nach eine ſolche iſt, daß ſie überhaupt dem Rechtsmittel der Beſchwerde unterliegt. An dieſer Vorausſetzung fehlt es hier. Durch den Beſchluß des O. L. G. iſt nicht ein das Verfahren betreffendes Geſuch zurückgewieſen (§ 567 Abſ. 1 C. P. O. Schlußbeſtimmung), ſondern einem ſolchen Geſuche ſtattgegeben worden. Andererſeits liegt auch keiner von denjenigen Fällen vor, in denen die C. P. O. die Zuläſſigkeit der Beſchwerde beſonders ausſpricht. Denn der § 793, der in dieſer Hinſicht allein in Frage kommen könnte, gilt richtiger Anſicht nach nicht für Entſcheidungen, welche nur zur Vorbereitung des Zwangsvollſtreckungsverfahrens dienen. Siehe Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 31 S. 411, 412, vergl. auch Bd. 14 S. 391 und Bd. 35 S. 420. I. C. S. i. S. Meyer c. Scheibe vom 30. Juni 1900, B Nr. 58/1900 I.

II. **Das Handelsrecht.**

9. Art. 355, 356 a. F.

Die mit der Setzung der Nachfriſt verbundene Erklärung der Kl.: „Nach fruchtloſem Ablaufe dieſer Friſt werden wir von allen uns daraus Ihnen gegenüber zuſtehenden Rechten Gebrauch machen“ — iſt keine Wahlanzeige im Sinne der Art. 355, 356 des H. G. B. Die Bekl. konnte daraus nicht entnehmen, ob die Kl. ſtatt der Erfüllung Schadenserſatz oder ob ſie nach wie vor Erfüllung und zuzüglich Erſatz eines Zögerungsſchadens begehren wollte. Die Erklärung, die das Geſetz fordert, liegt erſt in der am 30. Dezember zugeſtellten Klage vor, mittels deren die Kl. Schadenserſatz wegen Nichterfüllung forderte. Von dieſem Zeitpunkte an war demnach der Bekl. noch eine ungemeſſene Friſt zur Nachholung der verſäumten Lieferung zu belaſſen. I. C. S. i. S. Acetylen-Induſtrie-Geſellſchaft c. Aluminium-Induſtrie A.-G. vom 13. Juni 1900, Nr. 127/1900 I.

III. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

10. §§ 131, 155 I. 5.

Unrichtig iſt die Anſicht der Rdkl., daß derjenige, welcher einem der künftigen Eheleute unter der Bedingung oder zum Zwecke der Eheſchließung mehr als 150 Mark mündlich verſprochen hat, dies Verſprechen auch ſelbſt nicht widerrufen könne, wenn ihm nicht ein beſonderer dies rechtfertigender Grund zur Seite ſtehe. Denn ein ſolches Verſprechen bedarf bei einem Gegenſtande von mehr als 150 Mark nach § 131 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 der ſchriftlichen Form und erzeugt, wenn dieſe Form fehlt, keinen klagbaren Anſpruch auf Erfüllung — § 155 a. a. O. — Wenn nun auch durch die ganze oder theilweiſe Erfüllung eines mündlichen Vertrages, der der Schriftform bedurfte, beſtimmte Rechte und Pflichten für die Vertragſchließenden entſtehen, ſo iſt doch kein Theil verpflichtet, ſeinerſeits zu erfüllen oder die Erfüllung von der anderen Seite anzunehmen. Erklärt ein Theil dem anderen vor Beginn der Erfüllung, daß er ſeinerſeits den Vertrag nicht erfüllen werde, ſo iſt damit zum Ausdruck gebracht, daß er auch die Erfüllung von Seiten des anderen Theils mit der Verpflichtung zur Gegenleiſtung nicht wolle. Letzterer kann alsdann durch die Ausführung der mündlich übernommenen Leiſtungen Rechte nicht mehr erwerben. Wird daher ein mündlich abgegebenes Mitgiftverſprechen von mehr als 150 Mark vor der Eheſchließung widerrufen, ſo kann derjenige, dem das Verſprechen ertheilt iſt, durch die Erfüllung von ſeiner Seite, die Eingehung der Ehe, einen klagbaren Anſpruch nicht mehr erlangen. VI. C. S. i. S. Synagogengemeinde Poſen c. Löwenberg vom 25. Juni 1900, Nr. 164/1900 VI.

11. §§ 155 ff. I. 5.

Die Feſtſtellung des B. R. rechtfertigt die Anwendung der Vorſchrift des § 1048 l. 11, da dieſe ſich gerade auf den Fall bezieht, daß Jemand einem der künftigen Eheleute unter der Bedingung oder zum Zwecke einer zu ſchließenden Ehe etwas verſprochen hat. In dem Urtheile des R. G. vom 7. März 1887 — Entſch. Bd. 17 S. 253 insbeſondere 262 — wird denn auch ausgeführt, daß im Falle des § 1048 die Zuwendung nur erfolgen oder Beſtand haben ſolle, wenn oder damit die Ehe geſchloſſen werde und daß hierin der geſetzgeberiſche Grund der Subſumtion dieſer Verträge unter die läſtigen liege. Es wird allerdings hinzugefügt, daß ein ſolches Zuwendungsverſprechen nach der Abſicht des Verſprechenden zur Beförderung der Eheſchließung dienen ſolle, ſei es durch Einwirkung auf den Willen des Promiſſars, ſei es durch Beſeitigung anderweitiger, ökonomiſcher Hinderungsgründe und daß das B. G. in dem damaligen Falle mit Recht den § 1048 cit. angewendet habe, weil es feſtgeſtellt habe, daß das Zulageverſprechen zum Zwecke der Verheirathung des Kl. abgegeben ſei und mit der Abſicht, die Heirath durch materielle Unterſtützung zu ermöglichen. Hierdurch iſt indeß nicht ausgeſprochen, daß ein Verſprechen im Sinne des § 1048 nur dann vorliege, wenn erwieſen ſei, daß daſſelbe nach der Abſicht des Verſprechenden zur Beförderung der Eheſchließung habe dienen ſollen. Der Unterſchied zwiſchen den Fällen des § 1048 und denen des § 1049 daſelbſt beſteht, wie auch in dieſem Urtheile weiter ausgeführt wird, vielmehr darin, daß im Falle des § 1049 die Eingehung der Ehe nur das rechtlich unerhebliche Motiv der Zuwendung iſt, der Beſtand derſelben von der Eheſchließung unabhängig iſt und dieſe daher den Charakter bloßer Freigiebigkeit nicht einbüßt, während im Falle des § 1048 die Zuwendung nur erfolgen oder Beſtand haben ſoll, wenn oder damit die Ehe geſchloſſen werde. Nach den Feſtſtellungen des B. G. ſollte nun die zu zahlende Mitgift die Gegenleiſtung bilden für die Eheſchließung, alſo nur erfolgen, wenn die Ehe geſchloſſen würde. Das Verſprechen iſt daher nach § 1048 einem läſtigen Vertrage gleich zu achten. Die Reviſion macht ferner geltend, daß die Kl. die verſprochene Mitgift deshalb nicht fordern könne, weil die Teſtamentsvollſtrecker ein etwa vorliegendes verbindliches Verſprechen vor der Verheirathung der Kl. widerrufen haben. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

12. § 469 I. 12.

Was die Frage des Anfalls betrifft, ſo iſt in Uebereinſtimmung mit der Preußiſchen Rechtswiſſenſchaft (Dernburg, Preußiſches Privatrecht 4. Auflage Bd. 3 S. 530 und Förſter-Eccius, Preußiſches Privatrecht Bd. 4 § 257) und der Recht-

Digitized by Google

ſprechung (Gruchot, Beiträge Bd. 29 S. 914, Bd. 35 S. 1048 u. a.) daran feſtzuhalten, daß der Erbanfall an dem Vermögen des Erſtverſterbenden für die Kinder als deſſen fideikommiſſariſche Subſtituten ſich mit dem Tode des Erſtverſterbenden, der Erbanfall an dem Vermögen des Letztverſterbenden für die Kinder als deſſen Vulgarſubſtituten ſich mit dem Tode des Letztverſterbenden vollzieht. Das ſchließt aber nicht aus, daß die Bekl. trotzdem zur Aufſtellung der erhobenen Widerklage berechtigt ſind. Denn bezüglich der Schenkungen von je 107 000 Mark, welche die Kl. zu 1 als Fiduziarerbin unter Verletzung des § 469 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. und als Eigenthümerin der halben gütergemeinſchaftlichen Maſſe an den Gegenſtänden der gütergemeinſchaftlichen Maſſe überhaupt ohne rechtliche Wirkung gemacht hat (Uetheil des IV. C. S. des R. G. vom 17. November 1898 in Sachen Müller c. Müller IV. 150. 1898 Juriſtiſche Wochenſchrift 1899 S. 15 Nr. 48), haben die Bekl. ein Recht zur Abwehr ſchon als fideikommiſſariſche Erben des verſtorbenen Ehemanns. Ferner aber ſind ſie, ſowohl was die Schenkungen, als was den Uebertragungsvertrag anbetrifft, wegen der Fraudulosität dieſer Rechtsgeſchäfte gegen ſolche ihnen drohende Nachtheile durch den die Kl. wenig beſchwerenden Antrag auf Feſtſtellung der Rechtsunwirkſamkeit dieſer fraudulöſen Geſchäfte ſich zu ſchützen wohl befugt. IV. C. S. i. S. Brüggemann u. Gen. c. Wethmar u. Gen. vom 18. Juni 1900, Nr. 94/1900 IV.

13. §§ 557 ff. I. 12.

Das Recht des einen Theiles, von dem mündlichen Vertrage (über Mitgiftverſprechen für Eheſchließung) zurückzutreten, geht nicht ohne weiteres auf den Teſtamentsvollſtrecker über. Dieſer iſt nicht der vollſtändige Vertreter der Perſönlichkeit des Erblaſſers, da dieſe mit dem Tode aufgehört hat, zu exiſtiren. Die Aufgabe des Teſtamentsvollſtreckers iſt die Vollziehung des letzten Willens des Erblaſſers, die letztwillige Verordnung ſeiner Vollmacht und Inſtruktion. Er hat daher nur dasjenige vorzunehmen, was nothwendig iſt, um die in dem Teſtamente enthaltenen Anordnungen auszuführen. Der Umfang ſeiner Befugniſſe kann je nach dem Inhalte des Teſtamentes ein ſehr verſchiedener ſein. Es kann ihm insbeſondere, wie ſich uns § 558 des A. L. R. Tht. I Tit. 12 ergiebt, auch die ganze oder theilweiſe Verwaltung des Nachlaſſes übertragen ſein. Wenn dies aber auch der Fall iſt, ſo iſt er doch nicht zu Handlungen berechtigt, welche mit dem Willen des Erblaſſers nicht im Einklange ſtehen. Denn er iſt, wie jeder Verwalter, ſoweit von ihm fremde Geſchäfte beſorgt werden, als ein Bevollmächtigter anzuſehen — § 109 a. a. O. Thl. I. Tit. 14 — und daher an die Vorſchriften des Machtgebers gebunden — § 49 daſ. Thl. I Tit. 13. — Weiter ausgeführt. VI. C. S. i. S. Synagogengemeinde Poſen c. Löwenberg vom 25. Juni 1900, Nr. 164/1900 VI.

IV. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Geſetzen über Grundbuch.

14. Rheiniſcher Rechtsfall. Auflaſſung.

Die Reviſion macht zunächſt geltend, daß eine Verurtheilung zur Abgabe der Auflaſſungserklärung, wie geſchehen, ſchon deshalb nicht habe erfolgen können, weil zur Zeit, als die Eheleute Sch. mit den Bekl. den Vertrag vom 12. November 1888 abgeſchloſſen hätten, das Grundbuch in der Rheinprovinz noch nicht eingeführt geweſen ſei, und die Bekl. keine Verpflichtung, die Auflaſſungserklärung abzugeben, übernommen hätten, daß daher auch der Ceſſionar und die ſpäteren weiteren Rechtsnachfolger der Eheleute Sch., weil ſie nur in die Rechte der letzteren aus dem Vertrage vom 12. November 1888 eingetreten ſeien, keinen Anſpruch auf die begehrte Auflaſſung hätten. Dieſe Aufſtellung iſt unzutreffend, weil die zu einer Zeit, wo das Grundbuchrecht noch nicht eingeführt war, eingegangene Verpflichtung, Grundeigenthum zu übertragen oder Grundeigenthum für einen Anderen zu erwerben, auch die Verpflichtung in ſich ſchließt, diejenigen Formen zu beobachten, welche nach Einführung des Grundbuchrechts vom Geſetze zur Uebertragung des Eigenthums oder Miteigenthums für erforderlich erklärt ſind. Wie alſo die Eheleute Sch., wenn ſie ihr vertragliches Recht nicht weiter übertragen hätten, ſelbſt die Befugniß gehabt hätten, nach Einführung des Grundbuchrechts die Auflaſſung von den Bekl. zu verlangen, ebenſo haben die Rechtsnachfolger der Eheleute Sch., welche in dieſen rein vermögensrechtlichen Anſpruch in demſelben Umfange, wie er den letzteren zuſtand, eingetreten ſind, die Befugniß, die Bekl. zur Ertheilung der Auflaſſungserklärung anzuhalten. II. C. S. i. S. Bonderbank c. Hencken u. Gen. vom 19. Juni 1900, Nr. 81/1900 II.

Zu dem Stempelgeſetz.

15. §§ 2, 16 f.

Für die Entſcheidung des vorliegenden Rechtsfalles kommen zwei rechtliche Geſichtspunkte in Betracht: zunächſt die Frage, ob die Stempelpflichtigkeit einer von einem Ausländer im Auslande ausgeſtellten Urkunde durch den Gebrauch der Urkunde bedingt iſt, alſo erſt durch den Gebrauch entſteht; ſodann das Verhältniß des Inhabers der Urkunde zu dem „eigentlich Verpflichteten“. Bei Prüfung dieſer Fragen iſt der Senat zu folgendem Ergebniſſe gelangt: Nach § 16 Abſ. 1 lit. f des Stempelſteuergeſetzes muß bei im Auslande errichteten Urkunden, von denen im Inlande Gebrauch gemacht werden ſoll, und bei denen Inländer nicht betheiligt ſind, die Verſteuerung vor dem Gebrauch bewirkt ſein. Daraus ergiebt ſich, daß der Gebrauch der Urkunde eine Bedingung der Stempelpflicht, ein unentbehrliches Merkmal des ſtempelpflichtigen Thatbeſtandes iſt. Gegen dieſe Auffaſſung iſt in der Litteratur und in der Rechtſprechung geltend gemacht worden: Die Beſtimmung in § 16 f beziehe ſich nicht auf die in § 2 Abſ. 1 des Preußiſchen Stempelſteuergeſetzes geregelte Stempelpflicht als ſolche, ſo daß letztere durch den Gebrauch bedingt wäre, ſondern auf die Zeit der Entrichtung der Stempelſteuer; nicht die Stempelpflicht, ſondern der Beginn der Verwendungsfriſt werde durch den Gebrauch der Prozeßvollmacht begründet. Dieſe Ausführung iſt rechtlich verfehlt. Allerdings handelt von der Pflicht zur Entrichtung der Stempelſteuer der erſte Abſchnitt des Geſetzes, während der zweite Abſchnitt die Erfüllung der Stempelpflicht und § 16 insbeſondere die Zeit der Stempelverwendung regelt, und es iſt richtig, daß von dem Gebrauch der Urkunde nur im § 16, nicht im § 2 die Rede iſt. Andererſeits aber iſt es ebenſo richtig, daß allen Vorſchriften eines Geſetzes, ſoweit nicht das Geſetz ſelbſt etwas anderes beſtimmt, die gleiche verbindende Kraft innewohnt, und daß daher die in einem Geſetze getroffene Ordnung eines Rechtsverhältniſſes nur aus dem Geſammtinhalte des Geſetzes entwickelt werden darf. Nun iſt es vor Allem

Digitized by Google

verfehlt zu ſagen, der Beginn der Verwendungsfriſt werde durch den Gebrauch der Urkunde beſtimmt, da die Verſteuerung vor dem Gebrauch bewirkt ſein muß, ſo kann der Gebrauch nur das Ende der Friſt feſtlegen. Wer der Anſicht iſt, daß die Stempelpflicht ſchon vor dem Gebrauch beſtehe, der muß nothwendig als Zeitpunkt des Beginnes der Verwendungsfriſt, das iſt: des Zeitraumes, innerhalb deſſen es dem Schuldner friſteht, die Stempelpflicht zu erfüllen, den Augenblick der Ausſtellung der Urkunde, als Ende dieſer Friſt den Gebrauch der Urkunde betrachten. Das würde unter Anderem dazu führen, den Ausſteller auch dann als zur Zahlung der Stempelſteuer verpflichtet anzuſehen, wenn von der Urkunde überhaupt nie Gebrauch gemacht wird, auch wenn ſie niemals in das Inland gelangt, ja ſogar wenn er ſie alsbald nach der Ausſtellung wieder vernichtet. Daß dieſes Ergebniß unannehmbar iſt, liegt auf der Hand; es muß ſchon wegen ſeiner Unvereinbarkeit mit den Grundſätzen über die räumlichen Schranken der Staatsgewalt abgelehnt werden. Es wird aber auch durch die Vorſchrift des § 16 f Stempelſteuergeſetzes beſeitigt. Wenn hier beſtimmt iſt, daß bei ausländiſchen Urkunden, bei denen Inländer betheiligt ſind, die Verſteuerung binnen zwei Wochen nach dem Tage der Rückkehr der Inländer in das Inland bewirkt werden muß, ſo iſt klar, daß von der Rückkehr in das Inland nicht nur der Beginn der Verwendungsfriſt, ſondern die Entſtehung der Stempelpflicht ſelbſt abhängig gemacht iſt. Die „Rückkehr in das Inland", eine Thatſache, deren Eintritt ungewiß iſt, kann begrifflich niemals eine bloße Zeitbeſtimmung ſein; letztere ſetzt voraus, daß wenigſtens der Eintritt der maßgebenden Thatſache ſelbſt gewiß iſt. Iſt dies nicht der Fall, ſo liegt keine Zeitbeſtimmung, ſondern eine Bedingung vor. Das ergiebt ſich aus der rechtlichen Natur der Bedingung und Befriſtung von ſelbſt, iſt überdies für das Gebiet des hier maßgebenden Pr. A. L. R. (§ 163 Thl. I Tit. 4) ausdrücklich vorgeſchrieben. Kehrt der betheiligte Inländer nicht in das Inland zurück, ſo gelangt ſeine Verpflichtung überhaupt nicht zur Entſtehung. Man kann dagegen nicht einwenden, die Verpflichtung an ſich beſtehe ſchon vorher, ſie werde nur nicht fällig, denn eine Schuld, die überhaupt nie fällig wird, iſt begrifflich unmöglich; ſie beſteht eben nicht. In gleicher Weiſe wie bei dem eben beſprochenen Falle hat nun das Geſetz auch die Stempelpflicht anderer Urkunden von dem Eintritt eines künftigen, ungewiſſen Ereigniſſes, alſo einer Bedingung abhängig gemacht, ſo in § 16 lit. e für die dort bezeichneten Verträge vom Eintritt der Mobilmachung, und in § 16 lit. f für die von Ausländern im Ausland ausgeſtellten Urkunden von dem Gebrauche. Hieraus folgt, daß der § 2 des Geſetzes die Stempelpflicht der ausländiſchen Urkunden nur inſoweit regelt, als ſie von dem Inhalte der Urkunden abhängt, der § 16 dagegen noch weitere Erforderniſſe des ſtempelpflichtigen Thatbeſtandes aufſtellt. Solange aber nicht alle Thatbeſtandserforderniſſe erfüllt ſind, beſteht die daran geknüpfte Verpflichtung nicht. Es iſt in der Literatur verſucht worden, einen Unterſchied zwiſchen der Stempelpflicht an ſich und der des Ausſtellers zu machen; erſtere ſoll nach § 2 des Geſetzes mit der Ausſtellung der Urkunde, letztere nach § 16 f mit dem Gebrauche der Urkunde (bezw. der Rückkehr ins Inland) entſtehen. (Vergl. Hummel und Specht, Stempelſteuergeſetz S. 241 Anm. 15 und S. 242 Anm. 16.) Dieſe Unterſcheidung iſt unverſtändlich. Freilich ſpricht das Stempelſteuergeſetz von der Steuerpflicht der Urkunden, gleichwie auch das Strafgeſetzbuch von der Strafbarkeit der Handlungen ſpricht. Nichtsdeſtoweniger iſt es gewiß, daß nicht die Handlung, ſondern der Thäter wegen der Handlung beſtraft wird, und daß die Steuer nicht von der Urkunde, ſondern von dem (nach § 12 oder 13 des Geſetzes zahlungspflichtigen) Schuldner wegen der Urkundenausſtellung oder des ſonſtigen ſtempelpflichtigen Thatbeſtandes eingefordert wird. Die Stempelpflicht an ſich iſt alſo nichts anderes als die Verpflichtung gewiſſer Perſonen zur Entrichtung der Steuer; ſie iſt ein Schuldverhältniß zwiſchen dem Fiskus als Gläubiger und einer beſtimmten Perſon, und zwar dem nach § 12 „eigentlich Verpflichteten", als Schuldner. Dieſer Schuldner muß ſtets vorhanden ſein; ſolange er fehlt, beſteht die Stempelpflicht an ſich nicht, denn bei der rechtsgrundſätzlichen Erörterung, ob ein gewiſſer Thatbeſtand ein Schuldverhältniß erzeugt, muß ſelbſtverſtändlich auf den unentbehrlichen Hauptverpflichteten, nicht auf den möglichen, aber nicht nothwendigen Nebenverpflichteten geſehen werden. Ein Bedenken gegen die Anſicht, daß in dem hier fraglichen Falle die Stempelpflicht erſt durch den Gebrauch die Urkunde entſtehe, könnte daraus hergeleitet werden, daß das Geſetz die Verſteuerung vor dem Gebrauche vorſchreibt. Es iſt zuzugeben, daß dieſe Faſſung des Geſetzes Zweifel über ſeine Bedeutung anregen kann; die Bedenken ſind jedoch nicht begründet. Nach der Vorſchrift des Geſetzes muß die Urkunde verſteuert vorgelegt werden; daraus folgt, daß, da die Entrichtung der Steuer und der Gebrauch der Urkunde verſchiedene Handlungen ſind, die erſtere der letzteren vorausgehen muß. Das ſchließt aber nicht aus, daß die Steuerpflicht erſt durch den Gebrauch begründet wird. Nimmt man beiſpielsweiſe an, gewiſſe Poſtſendungen dürften nur frankirt aufgegeben werden, ſo kann eben der Abſender ſeine Frankirungspflicht gar nicht anders erfüllen, als dadurch, daß er die Freimarken vorher aufklebt; nichtsdeſtoweniger entſteht die Pflicht zur Portoentrichtung erſt durch die Einlegung der Sendung in den Briefkaſten, bezw. durch Uebergabe an einen Beamten der Poſtanſtalt. Auf der gleichen Erwägung beruht die Vorſchrift, daß die durch den Gebrauch begründete Steuerpflicht vor dem Gebrauch erfüllt ſein muß. Aus alledem ergiebt ſich, daß für eine im Auslande ausgeſtellte Urkunde die Stempelpflicht des ausländiſchen Ausſtellers durch den Gebrauch der Urkunde bedingt iſt. Darnach aber durfte im vorliegenden Falle der Stempel von dem Kl. nicht eingehoben werden. Die Vorſchrift des § 16 Abſ. 2 Stempelſteuergeſetzes, wonach der Inhaber einer Urkunde, der ein rechtliches Intereſſe an dem Gegenſtand derſelben hat, die Verſteuerung der Urkunde binnen zwei Wochen nach dem Tage des Empfanges zu bewirken hat, enthält keinen ſelbſtändigen Entſtehungsgrund der Stempelſteuerpflicht; eine an ſich (gegen den Ausſteller) nicht begründete Stempelpflicht kann gegen ihn nicht dadurch zur Entſtehung gelangen, daß die Urkunde in den Beſitz eines Intereſſenten gerät. Hierfür fehlt es an einer geſetzlichen Vorſchrift. Sie kann aber auch nicht gegen den Inhaber durch die bloße Thatſache der Innehabung entſtehen. Die Verpflichtung des Inhabers dem Fiskus gegenüber iſt inſofern eine primäre, als der Fiskus ſich unmittelbar an den Inhaber halten kann. Sie iſt aber inſofern eine

unſelbſtändige, acceſſoriſche, als ſie von dem Beſtehen der Stempelpflicht des „eigentlich Verpflichteten“ abhängig iſt, alſo auch nie früher beſtehen kann als dieſe. Der Inhaber hat dem Fiskus gegenüber die Stellung eines ſelbſtſchuldneriſchen Bürgen. Dieſe Begrenzung ſeiner Verpflichtung hat ſowohl in § 16 Abſ. 2 des Geſetzes, wo von dem Inhaber einer ſtempelpflichtigen Urkunde die Rede iſt, als auch in § 13, woſelbſt er nur vorbehaltlich des Rückgriffs gegen den eigentlich Verpflichteten für haftbar erklärt iſt, deutlichen Ausdruck gefunden. Wo der Rückgriff unzuläſſig iſt, da iſt die Haftbarkeit der nach § 13 des Geſetzes acceſſoriſch Verpflichteten ausgeſchloſſen. Der Rückgriff iſt aber unzuläſſig, wenn die Schuld, für die ein Anderer haftbar gemacht wird, gar nicht beſteht. Bemerkt mag noch werden, daß der Umſtand, daß die vorſtehenden Ausführungen zum Theile von der Begründung des obenerwähnten Urtheils des III. C. S. vom 15. November 1898 abweichen, den jetzt erkennenden Senat nicht hindert, ohne Einholung eines Beſchluſſes der Ver. C. S. in der Sache zu entſcheiden; denn dem III. C. S. lag die Frage zur Entſcheidung vor, ob die Stempelpflicht einer ausländiſchen Prozeßvollmacht, von der Gebrauch gemacht worden iſt, durch den § 2 des R. G. K. G. ausgeſchloſſen wird, während hier die Stempelpflicht einer ausländiſchen Prozeßvollmacht, von der nicht Gebrauch gemacht worden iſt, in Frage ſteht. VII. C. S. i. S. Ullmann c. Fiskus vom 29. Mai 1900, Nr. 57/1900 VII.

16. Tarifnummer 25 c.

Das B. G. führt aus: Nach der Tarifnummer 4 a 2 Abſ. 2 des Reichsſtempelgeſetzes vom 27. April 1894 ſtehe den Kauf- und Anſchaffungsgeſchäften gleich die bei Errichtung der Aktiengeſellſchaft ſtattfindende Uebernahme der Aktien durch die Gründer, und nach § 18 deſſelben Geſetzes ſeien die nach Tarifnummer 4 abgabepflichtigen Geſchäfte in den einzelnen Bundesſtaaten keiner Stempelabgabe unterworfen. Es ſei daher zwar zuläſſig, daß das Preußiſche Stempelſteuergeſetz vom 31. Juli 1895 in Tarifnummer 25 a für die Bildung einer Aktiengeſellſchaft eine Stempelabgabe von ½ Prozent des Aktienkapitals vorſchreibe. Aber nachdem das Reichsſtempelgeſetz die Uebernahme von Aktien dem Anſchaffungsgeſchäfte gleichgeſtellt habe, umfaſſe dieſes Geſchäft den ganzen, zum Erwerbe der Aktien führenden Vorgang, einſchließlich des dem Erwerbe zu Grunde liegenden Vertrages und der darin für die Gewährung der Aktien ſtipulirten Gegenleiſtung, und ein derartiges einheitliches, untrennbares, nach der Tarifſtelle 4 des Reichsſtempelgeſetzes abgabepflichtiges Geſchäft könne nicht wieder in einzelne Akte oder Elemente zerlegt, und daher auch nicht auf dem Umwege einer Erhöhung des Stempels für den Geſellſchaftsvertrag von der Landesgeſetzgebung nochmals beſteuert werden. Nur ſoweit ein Geſellſchafter der Geſellſchaft einen Vermögensgegenſtand überlaſſe, deſſen vereinbarter Werth den Betrag der ihm gewährten Aktien überſtrige, ſtehe er bezüglich des durch die Aktien nicht gedeckten Theils des Gegenſtandes der Geſellſchaft als Dritter gegenüber, ſo daß die Vereinbarungen über dieſen überſchießenden Werthbetrag als läſtiges Veräußerungsgeſchäft nach Tarifnummer 32 beſonders zu verſteuern ſeien. Im vorliegenden Falle könne deshalb der Bekl. außer der Steuer für die Errichtung der Aktiengeſellſchaft nur noch die tarifmäßige Stempelſteuer für die Uebernahme der Hypotheken und für die Baarzahlung beanſpruchen. Dieſe Ausführung iſt, ſoweit ſie die Tarifnummer 25 a des Preußiſchen Stempelſteuergeſetzes betrifft, rechtsirrthümlich. Die bei Errichtung einer Aktiengeſellſchaft ſtattfindende Uebernahme der Aktien durch die Gründer ſtellt nicht ein Anſchaffungsgeſchäft dar und iſt auch nicht durch die Beſtimmung der Tarifnummer 4 a 2 Abſ. 2 für ein Anſchaffungsgeſchäft erklärt worden. Die Bedeutung dieſer Beſtimmung iſt vielmehr die, daß die Aktienübernahme als ſolche einen ſelbſtſtändigen Gegenſtand der Beſteuerung bilden und in derſelben Weiſe, wie ein Anſchaffungsgeſchäft, der Reichsſtempelſteuer unterliegen ſollte. Inſoweit, als hiernach der Vertrag über die Errichtung der Aktiengeſellſchaft der Reichsſtempelſteuer unterworfen iſt, iſt er nach § 18 des Reichsſtempelgeſetzes vom 27. April 1894 der Beſteuerung durch die Landesgeſetzgebung entzogen. Deshalb ſteht die Reichsgeſetzgebung der in dem Preußiſchen Stempelſteuergeſetze vom 31. Juli 1895 Tarifnummer 25 a angeordneten Beſteuerung der Geſellſchaftsverträge, inſofern ſie das Einbringen von nicht in Geld beſtehendem Vermögen in eine Aktiengeſellſchaft bei Errichtung derſelben betreffen, nicht entgegen. Die vorſtehenden Sätze ſind von dem R. G. bereits in dem Urtheile vom 5. Januar 1900 in Sachen Fiskus wider Donnersmarck, VI a 273/99, entwickelt und eingehend begründet. In Uebereinſtimmung damit ſtehen die weiteren Urtheile des R. G. vom 23. Februar 1900, II 365/99, vom 16. März 1900, VI a 434/99, und vom 1. Juni 1900, VII 90/1900. Die Tarifnummer 25 c des Preußiſchen Stempelſteuergeſetzes unterwirft aber die Verträge über die Errichtung einer Aktiengeſellſchaft nur inſoweit einer Stempelabgabe, als ſie das Einbringen von nicht in Gelde beſtehendem Vermögen betreffen. Unter „Einbringen“ iſt die Uebertragung eines Vermögenswerthes auf die Geſellſchaft gegen Gewährung von Geſellſchaftsrechten zu verſtehen. An der Aktiengeſellſchaft ſind die Aktionäre nur durch die Aktien geſellſchaftlich betheiligt. Nur ſoweit ſie auf ihren Aktientheil Sacheinlagen machen, handelt es ſich daher um ihre geſellſchaftliche Betheiligung an der Aktiengeſellſchaft, und nur inſoweit ſind die der Geſellſchaft übertragenen Vermögenswerthe von ihnen eingebracht, ſo daß auch nur in dieſem Umfange ein nach der Tarifnummer 25 a ſteuerpflichtiges Einbringungsgeſchäft vorliegt. Soweit dagegen der Aktionär über ſeinen Aktientheil hinaus der Geſellſchaft Vermögenswerthe gegen Entgelt überläßt, — ſteht er der Geſellſchaft als Dritter gegenüber, und das in der Ueberlaſſung liegende Rechtsgeſchäft charakteriſirt ſich als ein läſtiges Veräußerungsgeſchäft, das nach der Tarifnummer 32 zu verſteuern iſt. Urtheil des R. G. vom 16. März 1900 in Sachen Criſtoph wider Fiskus, VI a 434/99. Die Kl. haben nun der neu gegründeten Aktiengeſellſchaft unbewegliche und bewegliche Sachen im vereinbarten Werthe von 3,814 300,91 Mark übereignet. Sie haben dagegen Aktien im Betrage von 2 497 000 Mark erhalten. In Höhe dieſer letzteren Summe liegt daher ein Einbringungsgeſchäft vor, das unter die Tarifnummer 25 c fällt. In Höhe des übrigen Entgelts, beſtehend in der Uebernahme von 1 307 940,76 Mark Hypotheken und in der Baarzahlung von 9 359,25 Mark, beſteht dagegen ein läſtiges Veräußerungsgeſchäft, das nach der Tarifnummer 32 ſteuerpflichtig iſt. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Meyer vom 26. Juni 1900, Nr. 94/1900 VII.

Digitized by Google

17. Tarifnummer 48.

Stempelpflichtig ſind die ſchriftlichen Pacht-, Mieth- und antichretiſchen Verträge. Es iſt dagegen die Anſicht vertreten worden, daß im Falle der Verpachtung oder der Vermiethung unbeweglicher Sachen das Verzeichniß ſtempelpflichtig ſei, welches der Verpächter oder der Vermiether nach Abſ. 2 der Taxiſtelle zu führen hat. Die Anſicht würde ihre Berechtigung haben, wenn die Tarifſtelle die Faſſung behalten hätte, welche ihr bei der zweiten Berathung im Plenum des Hauſes der Abgeordneten gegeben war. Allein mit der jetzigen Faſſung iſt ſie unvereinbar. Nach § 12c des Geſetzes ſind bei Verträgen alle Theilnehmer zur Zahlung der Stempelſteuer verpflichtet, inſoweit der Tarif nicht abweichende Beſtimmungen enthält. Unbedenklich wären daher, wenn der letzte, mit „inſoweit“ beginnende Satz nicht hinzugefügt wäre, bei Pacht- und Miethverträgen ſowohl die Verpächter bezw. Vermiether, als auch die Pächter bezw. Miether der Steuerbehörde gegenüber zur Entrichtung der Stempelabgabe verpflichtet. Der letzte Satz beſtimmt nun nicht, daß bei Pacht- und Miethverträgen eine Ausnahme von der allgemeinen, im erſten Satze aufgeſtellten Regel eintreten ſolle, ſondern er weiſt lediglich auf den Tarif hin, und funktionirt ſomit eine Ausnahme von der Regel für den Fall, daß im Tarife eine ſolche angeordnet ſein ſollte. In der Tarifnummer 48 iſt aber eine derartige Ausnahmevorſchrift nicht enthalten. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Fürſt zu Stolberg vom 19. Juni 1900, Nr. 84/1900 VII.

V. **Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).**

18. Art. 681.

Der Art. 681 unterſagt zwar im Weſentlichen nur dem Eigenthümer, das Regenwaſſer, welches von ſeinem Dache fällt, auf des Nachbars Grund fallen zu laſſen, und ſchreibt deshalb vor, daß jeder Hauseigenthümer ſein Dach ſo einrichten müſſe, daß das Regenwaſſer auf ſeinen eigenen Grund und Boden oder auf die öffentliche Straße niederfalle. Obgleich die letztere Aeußerung des Geſetzes („ou sur la voie publique“) der Faſſung nach nur eine gelegentliche zu ſein und ſich nur auf das Regenwaſſer zu beziehen ſcheint, kann doch in ihr der Wille des Geſetzes erkannt werden, daß jeder Hausbeſitzer berechtigt ſein ſoll, nicht blos das Regenwaſſer, ſondern auch das ſogenannte Hauswaſſer und das zu ſeinem geſchäftlichen Betriebe benutzte und abfließende Waſſer auf die öffentliche Straße zu leiten, vorbehaltlich der polizeilichen Beſtimmungen, welche erlaſſen werden können, um einen Mißbrauch und eine Schädigung des öffentlichen Intereſſes zu verhüten. Das iſt auch die Auffaſſung der franzöſiſchen Doktrin und Rechtſprechung. II. C. S. i. S. Prov.-Verwaltung der Rheinprovinz u. Gen. c. Eſſen vom 12. Juni 1900, Nr. 72/1900 II.

19. Art. 1596.

Bezüglich des aus Art. 1596 c. c. entnommenen Einwandes der mangelnden Aktivlegitimation ſucht die Reviſion auszuführen, daß die Ceſſion der Aachener Thonwerke an den Kl. H. vom 23. Juni 1894 nichtig ſei, weil H. Vorſtandsmitglied der Aachener Thonwerke geweſen ſei und nach dem genannten Artikel die fraglichen Rechte nicht an ſich ſelbſt habe übertragen können. Es muß nun überhaupt als zweifelhaft erachtet werden, ob der Art. 1596 auf den vorliegenden Fall angewendet werden kann, zumal da H. nicht allein, ſondern nur in Gemeinſchaft mit dem Prokuriſten S. bei dem Vertrage als ſtatutgemäßer Mitvertreter der Aktiengeſellſchaft Aachener Thonwerke gehandelt hat. Dieſe Frage kann jedoch dahingeſtellt bleiben, da jedenfalls dadurch, daß die Generalverſammlung der Aktiengeſellſchaft nachträglich den Vertrag genehmigt und ihrem Vorſtande wegen der Geſchäftsführung Decharge ertheilt hat, das Bedenken, welches etwa gegen die formelle Gültigkeit des Vertrags erhoben werden könnte, als beſeitigt angeſehen werden muß. II. C. S. i. S. Vonderbank c. Heucken u. Gen. vom 19. Juni 1900, Nr. 81/1900 II.

20. Art. 1699.

Das von dem Bekl. auf Grund des Art. 1699 c. c. den Kl. gegenüber in Anſpruch genommene Auskaufsrecht iſt vom O. L. G. zutreffend für nicht begründet erklärt worden, weil zur Zeit, als die Uebertragung an den Kl. H. und an den Kl. K. ſtattfand (23. Juni 1894 und 14. Januar 1895) ein ſtreitiges Recht überhaupt nicht mehr vorhanden war. Im Vorprozeſſe war dieſes Recht ſtreitig geweſen. Dieſer war aber vor Beginn des gegenwärtigen Rechtsſtreits und vor der erwähnten Uebertragung bereits durch die rechtskräftigen Urtheile vom 30. Dezember 1889 und 26. Oktober 1892 erledigt. Die Reviſion macht hiergegen geltend, daß die während des Vorprozeſſes ſtattgefundene Uebertragung der Rechte der Eheleute S. an den unter der Firma Aachener Thonwerke N. K. handelnden Mitkläger K. erſt nach der rechtskräftigen Entſcheidung des Vorprozeſſes, nämlich am 25./27. März 1893, den Eheleuten B. ſignifizirt worden ſei, und daß, weil eine cedirte Forderung Dritten gegenüber erſt mit der Signifikation an den Schuldner auf den Ceſſionar übergehe, die Forderung auch nach der rechtskräftigen Entſcheidung für die Bekl. noch immer als eine ſtreitige habe angeſehen und behandelt werden müſſen. Selbſt wenn dieſe Argumentation richtig wäre, würde ſie zu keinem anderen Ergebniſſe für die Kl. führen können, weil die Zuſtellung an die Eheleute B. im März 1893 ſtattgefunden haben ſoll, die jetzt in Betracht kommenden Uebertragungen an die Kl. aber, wie angegeben, von ſpäterem Datum ſind, ſo daß auch im Sinne der Reviſion zur Zeit der letzteren Uebertragungen die Forderung keine ſtreitige mehr geweſen wäre. Aber jene Aufſtellung iſt auch unrichtig. Die Frage, wie lange eine Forderung als eine ſtreitige im Sinne des Art. 1699 anzuſehen iſt, hat mit der Signifikation der Ceſſion an den Schuldner, die im Uebrigen ihre materielle Bedeutung hat, nichts zu thun. Iſt über das Beſtehen oder Nichtbeſtehen einer Forderung zwiſchen Gläubiger und Schuldner rechtskräftig entſchieden, ſo iſt die Forderung im Sinne des Art. 1699 keine ſtreitige mehr. Im Uebrigen würde einem Schuldner höchſtens dann, wenn ihm während des Rechtsſtreits mit ſeinem Gläubiger die Ceſſion des letzteren an einen Dritten argliſtiger Weiſe verheimlicht worden wäre, je nach Lage des Falles das Recht zuerkannt werden können, auch nach rechtskräftiger Entſcheidung des Rechtsſtreits zwiſchen Gläubiger und Schuldner noch von dem Auskaufsrechte des Art. 1699 Gebrauch zu machen. Daß aber eine ſolche Verheimlichung nicht ſtattgefunden hat, iſt vom O. L. G. thatſächlich feſtgeſtellt. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

21. Art. 1861.

Dem O. L. G. muß darin beigepflichtet werden, daß der Art. 1861 des B. G. B. den Anſprüchen der Kl. gar nicht entgegenſteht. Soweit die Auflaſſung der Grundſtücke zur

Hälfte auf den Namen der Kl. in Frage steht, handelt es sich um Ausführung des auf Erwerbung des Miteigenthums für die Eheleute S. gerichteten Vertrages zwischen diesen und den Bekl. Der Art. 1861 kommt hierbei überhaupt nicht in Betracht. Was die Verurtheilung der Bekl. zur Rechnungslegung betrifft, so verbietet der Art. 1861 nur einem Gesellschafter, ohne Einwilligung der übrigen Gesellschafter einen Dritten in die Gesellschaft aufzunehmen. Ein Eintritt in die Gesellschaft ist aber von den Kl. gar nicht begehrt worden. Jeder Gesellschafter hat das Recht, seinen Antheil an der Gesellschaft auf einen Dritten zu übertragen. Das ist zu Gunsten der Kl. in zulässiger Weise geschehen. Nachdem nun die Gesellschaft, wie das O. L. G. feststellt, aufgelöst ist, haben die Kl. das Recht, Rechnungslegung sowohl für die Zeit vor Auflösung als nach Auflösung der Gesellschaft zu verlangen. Vergl. Entsch. bei Nr. 19. M.

Druckfehlerberichtigung.

In dem Literaturbericht Nr. 65/66 der Juristischen Wochenschrift vom 11. d. M. sind folgende Druckfehler zu berichtigen:

S. 581 Sp. 2 Z. 2 v. u. lies Ausspinnung (statt spielung)
- 583 - 2 - 29 v. o. lies C. Barre (statt F. Baron)
- 584 - 1 - 7 v. u. lies wohlgemeintes (statt jemandes).

Zu dem Bericht über das Werk von Enneccerus und Lehmann (S. 582) ist nachzutragen, daß durch die neuerdings erschienene 3. Lief. jetzt auch der erste Band abgeschlossen ist.

Personal-Veränderungen.

Löschungen.

Rechtspraktikant Michael Rüchterlein beim Landgericht Schweinfurt; — Rechtsanwalt Theodor Schroeder beim Landgericht Beuthen O/S.; — Justizrath Albert Golm beim Landgericht Görlitz; — Rechtsanwalt Theodor Schniewind beim Amtsgericht Wipperfürth; — Rechtsanwalt Carl Gottsmann beim Amtsgericht Bauerwitz; — Rechtsanwalt Pfeifer beim Oberlandesgericht Naumburg a/S.; — Rechtsanwalt Otto Carl Seltz beim Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Ludwig Sitzler beim Amtsgericht Erlangen; — Rechtsanwalt Dr. Julius Cäsar Wilhelm Staege beim Amtsgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Paul Volkmer beim Landgericht Glatz; — Rechtsanwalt Kuno Simon beim Landgericht Hof; — Rechtsanwalt Otto Wiesthuber beim Landgericht Traunstein; — Rechtsanwalt Dr. Görres beim Landgericht Freiburg i. B.; — Justizrath Franz Jakob Kyll II beim Oberlandesgericht Köln. Rechtsanwalt Mücke beim Amtsgericht Freiburg i. Schl.; — Rechtsanwalt Josef Grußmann beim Landgericht Augsburg.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Büreau-Vorsteher

wird zum 1. August cr. oder vorher gesucht. Den Meldungen sind Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche beizufügen.

Prizwalk, im Juli 1900.

Fischer, Rechtsanwalt und Notar.

Für ein Anwaltsbüreau in Görlitz wird zum 15. August oder 1. September 1900 ein

Büreauvorsteher,

welcher in Kosten- und Zwangsvollstreckungssachen durchaus erfahren ist, auch kleinere Sachen selbstständig bearbeiten kann, sowie ein **Schreiber** für Remington-Maschine, fertiger Stenograph, gesucht.

Angebote mit Zeugnißabschriften unter **C. S. 1902** Annonc.-Exped. G. Schoenwald, Görlitz.

Nach Stuttgart wird ein **Büreauvorsteher** zum Eintritt im Laufe oder zum Schlusse der Gerichtsferien gesucht. Bewerber mit Fertigkeit in Gabelsberger Stenographie bevorzugt. Meldungen mit Zeugnißabschriften und Angabe der bisherigen Gehaltsbezüge zu richten unter **A. 469** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Bür.-Vorst., 26 J. alt, 9 J. d. Fach, in Anw.- u. Not.-Praxis selbstst. Ard., d. poln. Spr. u. Schrift mächtig, s. z. 1. Okt. oder früher Stellung. Off. erb. u. **B. 470** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,

31 Jahre alt, verheirathet, selbständiger Arbeiter, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, Stellung. Off. sub **V. F. 913** an Haasenstein & Vogler A.-G., Magdeburg, erbeten.

Büreauvorsteher,

solide, tüchtig, mit guten Zeugnissen, sucht, da seine Militärzeit am 15. September d. J. abläuft, anderweit Stellung. Nähere Auskunft ertheilt Rechtsanwalt Dr. **Heidemann,** Köslin.

Büreaugehülfe, 21 Jahr alt, 1. Stelle 4, 2. Stelle 2½ Jahr thätig, sucht zum 1. August, event. auch später, Stellung. Gefl. Offerten erbittet **A. Pinkeley,** Stade, Bäckerstraße 584.

Amtsgerichts-Sekretär a. D., Translator der polnischen Sprache, mit der neuen Gesetzgebung vertraut, zuverlässig und pflichttreu, sucht Stellung als Büreauvorsteher. Gütige Offerten unter **X. 463** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Suche in den Ferien auf die Dauer von 4—6 Wochen einen **Gerichtsassessor** zur Vertretung.

Sutzwedel. **H. Preese,** Rechtsanwalt und Notar.

Anwalt in einer größeren rheinischen Stadt sucht ab 15. Septbr. einen **Assessor** als Hülfsarbeiter. Offerten unter **U. 453** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Referendar aus dem O. L. G.-Bezirke Hamm nimmt Vertretung an. Näheres unter **C. 476** in der Exp. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin** W. 62, **Kleiststr. 5.**

Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

In unserem Verlage ist soeben erschienen:

Die Entscheidungen des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte.

Herausgegeben von dem Schriftführeramte des Deutschen Anwaltvereins.

Band IX. 1. Januar 1898 — 31. Dezember 1899
nebst Inhaltsverzeichniß sämmtlicher neun Bände.
8°, Preis 5 M.

Die früheren Bände kosten: I. Bd. = 4 Mk., II. Bd. = 3 Mk., III., IV., V. und VI. Bd. à 5 Mk., VII. Bd. = 4 Mk., VIII. Bd. = 6 Mk., Bd. I—IX zusammen bezogen 36 Mk.

Das Porto beträgt für Bd. I und II à 10 Pf., Bd. III und IV à 20 Pf., Bd. V = 10 Pf., Bd. VI = 20 Pf., Bd. VII = 10 Pf., Bd. VIII und IX à 20 Pf., zusammen als Postpacket = 50 Pf.

Der Vorstand des deutschen Anwaltvereins hat die Unterzeichnete ermächtigt, obiges Werk an Bezugsberechtigte — wie Rechtsanwälte, Richter und Behörden — zu liefern. Gegen Einsendung des Betrages und Glaubhaftmachung der Bezugsberechtigung erfolgt directe Zusendung seitens der Verlagsbuchhandlung.

Berlin S. **W. Moeser Buchhandlung.**
Stallschreiberstr. 34/35.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerſtr. 44.

Soeben erſchien:

Das Reichsgrundbuchrecht

und die

Preußiſchen Ausführungs- und Ergänzungsbeſtimmungen.

Für die Praxis bearbeitet

von

Dr. H. Oberneck,
Rechtsanwalt am Kammergericht.

Zweite durchgeſehene Auflage.

Preis broſch. 16 Mark, in Halbfranz geb. 18 Mark.

Die erſte Auflage dieſes Buches war in weniger als 4 Monaten vergriffen; der Abſatz des Werkes war ſo bedeutend, daß bereits 2 Monate nach Ausgabe die Notwendigkeit einer 2. Auflage ins Auge gefaßt wurde. — Bei der Kürze der Zeit beſteht dieſelbe im weſentlichen nur in einem Abdruck der 1. Auflage, immerhin iſt bei der neuen Durchſicht der Arbeit eine Nachprüfung der vorgetragenen Anſichten, die Berückſichtigung der inzwiſchen erſchienenen Litteratur und vor allem die Verwertung der auf Grund des neuen Rechts bereits veröffentlichten Entſcheidungen erfolgt.

Die erforderlichen Berichtigungen und Zuſätze ſind in einem Nachtrag dem Werke beigegeben; dieſen Nachtrag ſtellt die Verlagshandlung allen Beſitzern der erſten Auflage unentgeltlich zur Verfügung.

Soeben erſchien:

Gareis, Der Allgemeine Teil des BGB.

Ausführlicher Kommentar.

Elegant in Leinwand gebunden M. 8.

Soeben erſchien:

Dove, Handelsgeſetzbuch.

Taſchenausgabe.

Schmiegſam in Leinwand gebunden M. 2.50.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeſer Buchhandlung. Druck: W. Moeſer Buchdruckerei in Berlin.
Dieſer Nummer liegt für die Mitglieder des Deutſchen Anwaltvereins bei: Entſcheidungen zum BGB. Bogen 2.

№ 68 und 69. Berlin, 26. Juli 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfekasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 613. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 613. — Tritt § 416 B. G. B. auch dort in Kraft, wo am 1. Januar 1900 noch kein Grundbuch angelegt ist? Oder bleibt bis zur Grundbuchanlage das bisherige Landesrecht, z. B. § 41 des Preuß. Eigenthumserwerbsgesetzes, das rheinische Recht, welches eine dem § 416 entsprechende Bestimmung nicht kennt, in Kraft? Mit anderen Worten: Ist § 416 B. G. B. bis zur Anlage des Grundbuchs i. S. des B. G. B. suspendirt? S. 619. — Vom Reichsgericht. S. 621. — Personal-Veränderungen. S. 632.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Oldenburg hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 200 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts.

(Entscheidungen aus April 1900 mit einem Nachtrage aus März.)

Bericht erstattet im Auftrage des Vereinsvorstandes von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Dresden.

A. Zum Strafgesetzbuche.

1. §§ 185, 186, 193.

Das vorderrichterliche Urtheil läßt jede nähere Aufklärung und Begründung dafür vermissen, warum in dem Inhalte der Berufungsrechtfertigungsschrift des Beschwerdeführers, von der das Urtheil selbst sagt, daß durch dieselbe das Verhalten des Amtsgerichtsrathes R. als Vorsitzender des Schöffengerichts in einer bestimmten konkreten Sitzung dieses Gerichts einer für beleidigend erachteten Kritik unterworfen worden sei, insbesondere in den aufgestellten Behauptungen, daß Amtsgerichtsrath R. in jener Sitzung eine monotone Sprechweise an den Tag gelegt habe, gar nicht bei der Sache gewesen sei, nicht gewußt habe, was er eigentlich fragen wollte, und als Mensch an Gedächtnißschwäche leide, der Thatbestand einer nach Maßgabe des § 185 des Str. G. B. strafbaren Beleidigung erblickt, dagegen der Thatbestand des § 186, welcher den Wahrheitsbeweis zuläßt und die Feststellung wenn nicht der objektiven Unwahrheit so doch der Nichterweislichkeit der aufgestellten thatsächlichen Behauptungen erfordert, für ausgeschlossen erachtet wurde. Wollte aber, wie es den Anschein gewinnt, aus einzelnen Redewendungen, welche sich auf das Verhalten des Amtsgerichtsraths R. in der schöffengerichtlichen Verhandlung vom 4. März 1899 bezogen, im Wege der Auslegung der Schluß gezogen werden, daß durch jene Redewendungen objektiv dem Amtsgerichtsrathe R. der Vorwurf gemacht wurde, er sei abgesehen von dem am 4. März 1899 verhandelten Falle überhaupt und im Allgemeinen ein zur Führung des Vorsitzes in einer schöffengerichtlichen Verhandlung ungeeigneter richterlicher Beamter, welcher Vorwurf die Anwendung des § 185 des Str. G. B. gerechtfertigt haben würde, so wäre doch näher darzulegen gewesen, ob der Angeklagte auch subjektiv diese sich keineswegs ohne Weiteres von selbst verstehende Auffassung theilte, die von ihm gebrauchten Worte seinerseits gleichfalls in diesem Sinne verstanden wissen wollte und unter dieser Voraussetzung des beleidigenden Charakters derselben sich bewußt war. Nicht minder hätte es einer näheren Darlegung in dem erstrichterlichen Erkenntniß bedurft, inwiefern der von dem Angeklagten dem Amtsgerichtsrathe R. gemachte, in Bezug auf seine Richtigkeit von dem ersten Richter nicht näher untersuchte Vorwurf, daß seine Sprechweise monoton und sein Gedächtniß schwach sei, überhaupt für den dadurch Betroffenen nicht nur in seiner Eigenschaft als Mensch, sondern auch als Beamter und Richter beleidigend ist und eine Verletzung seiner allgemein menschlichen und beruflichen Ehre enthält. Endlich müssen auch die auf § 193 des Str. G. B. sich beziehenden Ausführungen des vorigen Urtheils rechtlich beanstandet werden. Dasselbe anerkennt, daß der Angeklagte mit seiner Berufungsrechtfertigungsschrift eminente berechtigte Interessen verfolgte und auch die in dieser Schrift enthaltenen anstößigen Redewendungen dem Zwecke der Wahrung berechtigter Interessen gedient haben. Gleichwohl wird dem Angeklagten der Schutz des § 193 versagt, weil sich derselbe, wie das Urtheil meint, sachlicher Ausdrücke hätte bedienen können und nicht nothwendig gehabt hätte, seiner Rechtfertigungsschrift einen zum Theil beleidigenden Inhalt zu geben. Allein § 193 des Str. G. B. hat gerade das Vorliegen beleidigender Aeußerungen zur nothwendigen Voraussetzung, welche, wenn sie zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht worden sind, straflos bleiben sollen, soferne nicht aus der gebrauchten äußeren Form das Vorhandensein einer strafbaren Beleidigung zu entnehmen ist. Der Umstand, daß eine geübte Kritik nicht sachlich, sondern ohne zwingenden Grund beleidigend gehalten ist, kann

Digitized by Google

allenfalls die Folgerung rechtfertigen, daß es sich dabei um Wahrnehmung berechtigter Interessen überhaupt nicht gehandelt hat, für sich allein aber noch keineswegs den Schutz des § 193 ausschließen. Es wäre daher Aufgabe des Vorderrichters gewesen, vorher zu erörtern, inwiefern die Ausdrücke „die Sprechweise des K. für eine monotone, einschläfernde, derselbe leide als Mensch an Gedächtnißschwäche", wenn sie überhaupt eine Beleidigung enthalten, abgesehen von ihrem Inhalte in der Form beleidigend sind. Dies ist indessen unterblieben und liegt deshalb der Verdacht nahe, daß wenigstens zum Theil Form und Inhalt mit einander verwechselt worden. Urth. des III. Sen. vom 21. April 1900. 1139. 1900.

2. §§ 218—220, 230.

Daraus, daß die §§ 218—220 des Str. G. B. besondere Strafandrohungen zum Schutz der Leibesfrucht enthalten, kann nicht gefolgert werden, daß jedes nicht unter diese Strafbestimmungen fallende Handeln, welches die Abtreibung oder Tödtung der Leibesfrucht im Mutterleibe herbeigeführt hat, straflos bleiben solle. Vielmehr folgt aus dem Mangel des Thatbestandes der hier vorgesehenen selbstständigen Verbrechen nur die Nichtanwendbarkeit der auf sie bezüglichen Strafen. Fehlt es im einzelnen Falle an dem Thatbestandsmerkmal der Vorsätzlichkeit des Handelns, so müssen demgemäß zwar die Strafen jener Paragraphen ausgeschlossen bleiben, keineswegs wird aber deshalb die That der Beurtheilung aus andern allgemeinen strafrechtlichen Gesichtspunkten, namentlich dem einer gegen die Schwangere selbst begangenen fahrlässigen Körperverletzung entzogen. Dieser Gesichtspunkt beherrscht auch das angefochtene Urtheil. Dasselbe geht nicht etwa davon aus, daß die Angeklagte eine fahrlässige Tödtung der Leibesfrucht als solche — also ein Abtreibungsverbrechen im Sinne der §§ 218—220 des Str. G. B. aus Fahrlässigkeit — begangen habe, sondern hebt die Tödtung des Kindes nur im Zusammenhange mit der Verletzung des Mutterleibes und als deren Folge hervor. Auch sind in dieser Beziehung nicht allgemeine Grundsätze aufgestellt, sondern die Ausführungen des Urtheils nur als Ergebnisse der konkreten Sachlage zu verstehen. Mit Rücksicht auf die Verhältnisse des vorliegenden Falles aber konnte die physische Verletzung des im Körper der Schwangeren befindlichen Mutterkuchens und der damit zusammenhängenden organischen Gebilde irrthumsfrei als Bestandtheil des mütterlichen Körpers und also deren Verletzung als Verletzung der Mutter angesehen werden. Die Annahme, daß die von der Vorinstanz festgestellten Zerstümmerungen in dem Gewebe des Fruchtkuchens, welche Blutergüsse und weiter das Ersticken der Leibesfrucht zur Folge gehabt haben, objektiv eine körperliche Mißhandlung darstellen, ist nicht zu beanstanden. Begrifflich erfordert die Körperverletzung weder nothwendig ein Schmerzgefühl des Verletzten noch eine neben dem Eingriffe in die körperliche Integrität einhergehende besondere Erkrankung. Ob auch eine Gesundheitsschädigung der Mutter insofern anzunehmen ist, als die Leibesfrucht getödtet, also der normale Verlauf der Schwangerschaft und die normale Körperfunktion der Schwangeren, welche die Geburt eines lebenden Kindes mit sich gebracht haben würde, gestört ist, kann dahingestellt bleiben, da die Annahme der Körperverletzung begrifflich schon durch das Vorhandensein einer körperlichen Mißhandlung getragen wird. Unbedenklich erscheint die Annahme, daß die Angeklagte einer Verletzung ihrer Berufspflicht sich dadurch schuldig gemacht hat, daß sie es unterließ, die Möglichkeit einer Schwangerschaft in Betracht zu ziehen, und eine ärztliche Behandlung angeordnet hat, deren schädliche Folge als möglich vorauszusehen war und sich bei gehöriger Sorgfalt hätte vermeiden lassen. Daß die Verletzung thatsächlich die Folge der ärztlichen Anordnungen der Angeklagten, welche in Bezug auf die Art und Weise der stattgehabten Massage befolgt sind, gewesen ist, hat das Urtheil einwandsfrei festgestellt und konnte demnach die stattgehabte Körperverletzung der Angeklagten zur Fahrlässigkeit angerechnet werden. Urth. des III. Sen. vom 9. April 1900. 879. 1900.

3. § 274 Nr. 2.

Dieses Strafgesetz behandelt ein der Urkundenfälschung verwandtes formales Delikt, und schützt die als solche zu Recht bestehenden Grenzmerkmale ohne Rücksicht darauf, ob die Grenze, welche sie bezeichnen, auch die wahre und richtige ist. Das Gesetz erfordert um deswillen betreffs der objektiven Beschaffenheit der Grenzmerkmale nichts weiter, als daß sie „zur Bezeichnung der Grenze bestimmt" sind. Eine solche Bestimmung kann aber den Grenzzeichen nicht einseitig durch den Willensausdruck eines der betheiligten Nachbarn oder durch die Verfügung eines beliebigen Dritten verliehen werden, sondern — soweit nicht von Alters her bestehende und anerkannte Grenzzeichen in Betracht kommen — nur durch Willensübereinstimmung der Nachbarn (ausdrücklich oder stillschweigend erklärte bezw. vom Gesetz als gegeben anerkannte) oder durch Anordnung des zuständigen behördlichen Organs. Vergl. Rechtsprechung des R. G. in Strafsachen Bd. 6 S. 49, Bd. 10 S. 46. Entsch. des R. G. in Strafsachen Bd. 23 S. 253 u. a. m. Hier ergiebt sich aus dem Urtheile in der einschlagenden Beziehung allein, daß in dem Grenzstreite der Wittwe G. und Gen. gegen den Angeklagten am 18. Oktober 1898 ein („inzwischen" rechtskräftig gewordenes) für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil ergangen war, in welchem der Angeklagte verurtheilt wurde, „in die Erneuerung der streitigen Grenze nach ganz bestimmten Linien unter Zuziehung eines Katasterkontroleurs zu willigen", und daß demnächst am 7. Oktober 1899 „auf Veranlassung der Wittwe G. diese Erneuerung durch den Katasterkontroleur in der Weise stattgefunden hat, daß dieser nach Feststellung der Grenzlinie" die Grenze markirte. Weder der Urtheilsspruch noch seine amtliche Stellung verlieh dem Katasterkontroleur hierzu eine eigene Zuständigkeit, von einer Betheiligung der klägerischen Streitgenossen ist nirgends die Rede, daß die des Angeklagten entbehrlich gewesen sei, erhellt nicht, da Nichts darüber feststeht, ob etwa die Grenzerneuerung sich als ein zulässiger Akt der Zwangsvollstreckung abgespielt habe oder der Fall des § 779 der Civilprozeßordnung (alter Fassung) vorliege, hierbei auch der Zeitpunkt der Urtheilsrechtskraft nicht erörtert ist. Augenscheinlich hat die Strafkammer von dem ausschlaggebenden Gesichtspunkte aus den Fall gar nicht betrachtet, sondern den Thatbestand des Gesetzes mit der Feststellung als gegeben erachtet, daß die vom Katasterkontroleur erneuerte Grenze die im Urtheil bestimmte und richtige war, ohne auf die Art, wie ihre Bezeichnung zu Stande kam, Werth zu legen. Dieser Mangel, der zudem nicht nur für den objektiven, sondern auch für den

ſubjektiven Thatbeſtand von Bedeutung iſt, muß zur Aufhebung des Urtheils führen. Urth. des IV. Sen. vom 24. April 1900. 1170. 1900.

4. § 289.

Nach den Feſtſtellungen hat die rechtskräftig abgeurtheilte Angeklagte T. die von ihr in eine gemiethete Wohnung eingebrachten Mobilien unter Verletzung des dem Vermiether wegen des rückſtändigen Miethzinſes zuſtehenden Pfandrechts gegen den ausdrücklichen berechtigten Widerſpruch des Vermiethers unter Mitwirkung der beiden Mitangeklagten S. und K. aus der Miethwohnung fortgeſchafft und in ihre neue, in einem anderen Hauſe befindliche Miethwohnung verbracht. Die Mitwirkung der beiden genannten Mitangeklagten hat zunächſt darin beſtanden, daß ſie der T. bei dem Herausſchaffen der Gegenſtände aus der ſeither innegehabten Wohnung behilflich waren. Der Vorderrichter hat inſoweit jedes ſubjektive Verſchulden verneint. K. und S. haben aber noch weiter verſchiedene, bereits aus der Miethwohnung herausgeſchaffte und auf dem Straßendamme dicht am Trottoir ſtehende Sachen, obwohl inzwiſchen der Vermiether hinzugekommen war, dieſe Sachen als ihm verpfändet bezeichnet und deren Verbringung in die neuen Miethräume trotz dieſes Verbotes auf ihren Handwagen geladen und in die künftige Miethwohnung der T. geſchafft. Der erſte Richter hat auch in dieſer Handlungsweiſe eine ſtrafbare Betheiligung von dem von der T. begangenen Delikte nicht zu erblicken vermocht, weil er der Anſicht iſt, daß durch die vollendete Fortſchaffung der eingebrachten Sachen aus der Miethwohnung, beziehungsweiſe aus dem Hauſe das Pfandrecht des Vermiethers in Folge des Verluſtes des Pfandbeſitzes bereits zum Erlöſchen gebracht ſei. Dieſe letztere Auffaſſung wird von der Reviſion als rechtsirrthümlich bekämpft, welche die Anſicht vertritt, daß nach dem zur Zeit der That geltenden gemeinen Rechte das Pfandrecht des Vermiethers mit dem Wegſchaffen der Sachen von dem Grundſtücke nur dann erlöſche, wenn letztere mit Wiſſen und ohne Einſpruch des Vermiethers geſchehe, während doch im gegenwärtigen Falle das direkte Gegentheil vorderrichtlich ausdrücklich feſtgeſtellt erſcheine. Der Reviſionsangriff geht fehl. In eine Erörterung der Frage, welche Wirkung der Entfernung aus dem Miethgrundſtück in Bezug auf die Fortdauer des Pfandrechtes gemeinrechtlich beizulegen iſt, braucht nicht eingegangen zu werden, weil, auch wenn man die Fortdauer annimmt, hierdurch der Reviſion doch kein Erfolg verſchafft werden könnte. Der Thatbeſtand des § 289 des Str. G. B. erfordert allerdings nothwendig in objektiver Beziehung das Vorhandenſein eines Nutznießungs-, Pfand-, Gebrauchs- oder Zurückbehaltungsrechtes an einer Sache und iſt ſelbſtredend von vorneherein ausgeſchloſſen, wenn zur Zeit der dem Thäter zum Vorwurfe gemachten Handlung und ihrer Begehung ein ſolches Recht nicht, oder nicht mehr beſteht. Außerdem gehört aber zur Erfüllung des Thatbeſtandes des § 289 auch die Vornahme einer äußeren Handlung, durch welche unbefugt in das Pfandrecht des Pfandgläubigers eingegriffen wird. In dieſer letzteren Hinſicht genügt indeſſen nicht die Vornahme einer jeden Handlung, welche eine Verletzung und Beeinträchtigung des Pfandrechtes des Vermiethers in ſich ſchließt, ſondern nur die Vornahme einer ſolchen Handlung, welche rechtlich als Wegnahme ſich charakteriſirt. Das Thatbeſtandsmerkmal der Wegnahme im Sinne des § 289 des Str. G. B. ſetzt nun freilich nicht wie § 242 daſelbſt das Vorhandenſein des wirklichen natürlichen Beſitzes der Pfandobjekte ſeitens des Vermiethers voraus, immerhin aber das Vorliegen ſolcher äußerlicher und räumlicher Beziehungen des Vermiethers zu den weggenommenen, ſeinem Pfandrechte unterliegenden Sachen, daß dieſelben dadurch zu ihm in ein dem wirklichen Pfandbeſitze ähnliches, gleichwerthiges Gewalt- und Herrſchaftsverhältniß gebracht werden, vermöge deſſen er in der Lage iſt, den weſentlichſten und hauptſächlichſten Inhalt ſeines Pfandrechtes, nämlich die Zurückbehaltung der Pfandobjekte in dem Miethgrundſtücke, ſowie die Verhinderung der Entfernung derſelben hieraus, zur Ausübung und Geltung zu bringen. Dieſes zum Thatbeſtande des § 289 des St. G. B. einerſeits genügende, andererſeits aber auch unerläßliche, die Wegnahme der Pfandobjekte allein erſt ermöglichende, dem Pfandbeſitze ähnliche thatſächliche Verhältniß des Vermiethers zu den Pfandobjekten iſt nothwendig dadurch bedingt, daß die Sachen, auf welche ſich das geſetzliche Pfandrecht des Vermiethers bezieht, innerhalb des Miethgrundſtückes ſich befinden, es gelangt erſt durch die Einbringung der Sachen des Miethers in die Miethwohnung und das Miethgrundſtück zur Entſtehung und endigt mit der Entfernung der eingebrachten Sachen aus dem letzteren, da mit dieſem Zeitpunkte unbeſchadet der etwaigen Fortdauer der Exiſtenz des Pfandrechtes ſelbſt die Möglichkeit entfällt, die eingebrachten außerhalb des Miethgrundſtückes befindlichen Pfandobjekte fernerhin dem Vermiether wegzunehmen. In Folge der Fortdauer des Pfandrechtes ſelbſt mag immerhin der Vermiether berechtigt ſein, gewiſſe als weitere Ausflüſſe ſeines Pfandrechtes ſich darſtellende Befugniſſe im Wege der Pfandklage gegen den jeweiligen Inhaber der Pfandobjekte geltend zu machen. Die etwaige Beeinträchtigung dieſer Befugniſſe iſt aber, wenn überhaupt, jedenfalls nicht nach Maßgabe des § 289 des St. G. B. ſtrafbar, weil mit der vollendeten Entfernung der eingebrachten Sachen des Miethers aus dem Miethgrundſtück, ſolange der dadurch herbeigeführte Zuſtand andauert, die Möglichkeit einer Wegnahme ausgeſchloſſen erſcheint und nur dieſe Wegnahme das die Strafbarkeit begründende Moment darſtellt. (Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. I S. 429, Bd. III S. 57, Bd. IV S. 43 und 198, Bd. XIV S. 321, Bd. XXV S. 220.) Urth. des III. Sen. vom 26. April 1900. 949. 1900.

5. § 333.

Die Urtheilsgründe beſagen, daß B. — weil bloß Forſtſchutzbeamter — bei der Feſtnahme des Angeklagten (als einer in die Jagd-, nicht in die Forſtpolizei fallenden Thätigkeit) nicht in amtlicher Eigenſchaft gehandelt habe. Wäre das richtig, ſo hätte auch das ihm von dem Angeklagten angeſonnene Verhalten ſeine Amtspflicht nicht verletzen können. Allein jene Vorausſetzung trifft nicht zu. Wenn ſich auch der in §§ 23 f. des Forſtdiebſtahlgeſetzes vorgeſehene Eid auf die Anzeige von Zuwiderhandlungen gegen dieſes Geſetz und auf die Vernehmung als Zeuge oder Sachverſtändiger beſchränkt, ſo folgt daraus doch nicht, daß dem gemäß § 23 beeidigten Privatförſter die Vertretung der Polizeibehörde in Anſehung der Forſtpolizei eingeräumt, in Anſehung der Jagdpolizei verſagt ſei. Infolge der Beeidigung erlangt der Privatförſter nach außen offenbar von ſelbſt die rechtliche Stellung eines ſtaatlichen Förſters, da die

Beeidigung vor einer Staatsbehörde, dem zuſtändigen Amtsgericht, erfolgt. Den Königlichen Förſtern überträgt die Dienſtordnung vom 23. Oktober 1868 durch § 40 Abſatz 1 und § 6, 5 Abſatz 5 — Radtke, Handbuch für den Preußiſchen Förſter, 3. Auflage, S. 78, 100 — die Jagdpolizei als weſentlichen Theil des amtlichen Wirkungskreiſes. Uebrigens beſtimmte ſchon eine Cirkularverfügung, betreffend die Ausführung des unter dem 7. März 1850 erlaſſenen (im großen Ganzen noch jetzt gültigen) Jagdpolizeigeſetzes vom 14. deſſ. Mts. — Miniſterialblatt für innere Verwaltung 1850, S. 107 — in Ziffer 6, die Lokalbehörden ſeien zu veranlaſſen, daß ſie alle Aufſichtsbeamten, folglich auch die beeidigten Privatförſter, zur Ueberwachung der Jagdkontraventionen jeder Art anweiſen und zur ſchleunigen Anzeige der entdeckten Vergehen anhalten. Ob die Cirkularverfügung eine jagdpolizeiliche Aufſichtspflicht der beeidigten Privatförſter erſt neu ſchaffen — Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 2 S. 308 — oder als ſelbſtverſtändlich und bereits beſtehend anerkennen wollte, bedarf keiner Erörterung. Jedenfalls läßt ſie ſich nicht in dem Sinne auffaſſen, als ob jene Aufſichtspflicht immer nur von Fall zu Fall durch eine angemeſſene Weiſung der Lokalbehörde begründet würde (Entſch. w. o. Bd. 10, S. 109), vielmehr kann angeſichts der Faſſung nicht im mindeſten zweifelhaft ſein, daß die Cirkularverfügung den beeidigten Privatförſtern ohne Weiteres, namentlich ohne vorgängige Belehrung durch die Lokalbehörde, die Pflicht zur Wahrnehmung der Jagdpolizei beimißt. Urth. des I. Sen. vom 26. April 1900. 1148. 1900.

B. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 377 Nr. 6. Gerichtsverfaſſung §§ 173, 178.

Ausweislich des Protokolles über die Hauptverhandlung erhob ſich nach Schluß der Beweisaufnahme, als der Vertreter des Nebenklägers den Antrag ſtellte, dem Beſchwerdeführer eine inhaltlich hier nicht weiter intereſſirende Frage vorzuhalten, im Zuhörerraum des Sitzungszimmers vielfaches lautes Bravorufen. Danach wurde beſchloſſen und der Vorſitzende verkündete den Beſchluß dahin, mit Rückſicht darauf, daß durch dieſe Beifallsäußerungen die Verhandlung geſtört werde, und auch begründete Beſorgniß vorliege, daß während der Plaidoyers ſich die Beifalls- beziehungsweiſe Mißfallsäußerungen wiederholen, den Zuhörerraum zwecks Aufrechthaltung der Ordnung zu räumen. Das Sitzungsprotokoll ergiebt nicht, daß vor der gerichtlichen Beſchlußfaſſung, durch welche die Räumung des Zuhörerraumes angeordnet wurde, oder nach derſelben, aber noch vor dem Vollzuge der angeordneten Maßregel die Prozeßbetheiligten angehört worden wären. An die gerichtliche Beſchlußfaſſung reihte ſich vielmehr unvermittelt die verfügte Räumung des Zuhörerraums an, wogegen der Zeugenraum, wie ſich im Verhandlungsprotokolle des Weiteren beurkundet findet, einer Reihe von Zuhörern offen blieb und auch diejenigen Zuhörer, welche ſich bereits im Zeugenraum befanden, daſelbſt belaſſen wurden. Darüber, wer dieſe Perſonen waren und wie viele es ihrer geweſen ſind, ob denſelben das Betreten des Zeugenraums ungehindert und ohne Beſchränkung auf beſtimmte Perſonen geſtattet war und ob nicht vielleicht der Aufenthalt in dem Zeugenraume abgeſehen von den ſehr zahlreichen bereits vernommenen und noch nicht entlaſſenen Zeugen an eine beſondere Erlaubniß, den Beſitz einer Einlaßkarte oder dergleichen geknüpft war, gewährt das Sitzungsprotokoll keinerlei Auskunft. Inhaltlich des letzteren wurde nach der vollzogenen Räumung des Zuhörerraumes, bis zu welcher unbeſchränkt öffentlich verhandelt worden war, unter Aufrechthaltung derſelben in der Verhandlung der Sache fortgefahren und erſt, nachdem inzwiſchen mehrfache Anträge der Prozeßbetheiligten auf Vernehmung von Zeugen und Verleſung der Protokolle über frühere Vernehmungen ihre Erledigung gefunden hatten, auch noch einmal in die Beweisaufnahme eingetreten worden war und die Prozeßbetheiligten unter näherer Begründung ihre Schlußanträge geſtellt hatten, unmittelbar vor der Urtheilsverkündung der Zuhörerraum wieder freigegeben. Die Reviſion des Beſchwerdeführers erblickt in dem vorſtehend nach Maßgabe des Sitzungsprotokolls dargelegten Verfahren erſter Inſtanz eine wegen Gefährdung der öffentlichen Ordnung verfügte Ausſchließung der Oeffentlichkeit für einen Theil der vorberichtlichen Hauptverhandlung, über welche mit den Prozeßbetheiligten hätte verhandelt werden müſſen, was im Widerſpruche mit den Vorſchriften des § 175 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes zu Unrecht unterblieben ſei. Der Reviſionsangriff erſcheint begründet. Die örtliche Staatsanwaltſchaft vertritt die Anſicht, daß eine Ausſchließung der Oeffentlichkeit im Sinne des § 173 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes gar nicht in Frage ſtehe, die Räumung des Zuhörerraumes vielmehr in Gemäßheit des § 178 daſelbſt, durch welchen eine vorherige Anhörung der Prozeßbetheiligten nicht vorgeſchrieben ſei, aus dem Grunde angeordnet worden wäre, weil die in dem Zuhörerraum anweſenden, zum größten Theile aus Zuhältern und Dirnen beſtehenden Perſonen den von dem Vorſitzenden zur Aufrechthaltung der Ordnung erlaſſenen Befehlen nicht gehorchten. Dieſer Auffaſſung kann indeſſen nicht beigepflichtet werden. Der Inhalt des Sitzungsprotokolles, deſſen Beurkundungen gemäß § 274 der Str. P. O. ausſchließliche Beweiskraft in poſitiver wie in negativer Richtung zukommt, ſtellt außer allen Zweifel, daß die Räumung des Zuhörerraumes, welche für ſich allein, inſoweit ſie wegen bereits erfolgter Störung der Ordnung durch ungebührliches Verhalten des Publikums immerhin als eine in Ausübung der Sitzungspolizei getroffene Anordnung ſich darſtellen mag, doch als Folge eine Aufhebung der Oeffentlichkeit der Verhandlung nach ſich gezogen hat. Die in Handhabung der Sitzungspolizei verfügte Entfernung der Zuhörer oder eines Theiles derſelben aus dem für ſie beſtimmten Raume des Sitzungszimmers darf aber nicht zu einer thatſächlichen Aufhebung und Ausſchließung der Oeffentlichkeit führen (Rechtſprechung des R. G. in Strafſachen Bd. IV S. 152. Entſch. in Strafſachen Bd. XXX. S. 244). Im gegebenen Falle hat ſich indeſſen die von dem Gerichte angeordnete Maßregel nicht auf die Entfernung der Zuhörer aus dem Zuhörerraume wegen Störung der Ordnung durch das laute Bravorufen beſchränkt, ſondern ſie hat wegen der für die Reſtdauer der Verhandlung zu beſorgenden weiteren Gefährdung der öffentlichen Ordnung, wozu auch eine Störung der Verhandlung durch zu befürchtendes ungeeignetes und ungebührliches Verhalten des Publikums zu rechnen iſt, dazu geführt, daß von der Räumung des Zuhörerraumes bis zur Urtheilsverkündung der geräumte Zuhörerraum dem Zutritt des Publikums im Allgemeinen ohne Ausnahme unzugänglich blieb und für daſſelbe erſt mit dem Beginn der

Urtheilsverkündung, wie das Sitzungsprotokoll ausdrücklich beſagt, wieder freigegeben wurde. In der letzterwähnten Richtung iſt der Inhalt des die Räumung anordnenden Gerichtsbeſchluſſes nicht ſowohl dem Wortlaute des § 178 als vielmehr dem des § 173 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes angepaßt. Die Oeffentlichkeit einer Gerichtsverhandlung erfordert, wenn ſie auch nicht durch das Vorhandenſein einer beſtimmten Zahl von Perſonen, welche ihr beiwohnen, bedingt erſcheint, doch unter allen Umſtänden, daß die Möglichkeit des Zutritts zu den für das Publikum beſtimmten Räumlichkeiten innerhalb der durch ihre Größe gegebenen natürlichen Grenzen ſtets auch ohne beſondere Erlaubniß offen gehalten und gewahrt bleibt. Dieſe Möglichkeit war indeſſen im gegebenen konkreten Falle bezüglich des Zuhörerraumes für einen nicht unerheblichen Theil der vorderrichterlichen Hauptverhandlung dadurch ausgeſchloſſen, daß der durch die völlige Räumung des Zuhörerraumes bewirkte Zuſtand für den übrigen Theil der Verhandlung bis zur Urtheilsverkündung in einer Weiſe aufrecht erhalten wurde, welcher das Betreten des fraglichen Raumes während dieſer Zeit für Jedermann unmöglich machte. Der Umſtand, daß in den für die vernommenen Zeugen beſtimmten Räumlichkeiten des Sitzungszimmers neben den zahlreichen Zeugen, gegen dreißig an der Zahl, auch noch anderen an der Verhandlung nicht betheiligten Perſonen, deren Zahl nicht feſtſteht, nach den unwiderlegten Behauptungen der Reviſion aber nur eine ſehr geringe geweſen iſt, der Aufenthalt oder der Zutritt geſtattet wurde, erſcheint nicht geeignet, der vorderrichterlichen Hauptverhandlung den Charakter einer öffentlichen zu wahren (§ 176 Abſ. 2 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes). Dem bezeichneten Umſtande kann um ſo weniger eine weſentliche Bedeutung beigemeſſen werden, als aus dem Sitzungsprotokoll nicht erhellt, daß der regelmäßig nur für die Zeugen beſtimmte, dem Publikum aber unter normalen Verhältniſſen verſchloſſene oder doch nur mit beſonderer Erlaubniß des Gerichts zugängliche Raum ausnahmsweiſe in einen ſolchen für das Publikum umgeſtaltet, dies noch außen durch Anſchlag oder in anderer gleichwerthiger Weiſe erkennbar gemacht und nunmehr der Zutritt in den fraglichen Raum beliebig Jedermann auch ohne beſondere Erlaubniß geſtattet wurde. Demzufolge muß davon ausgegangen werden, daß thatſächlich und auch nach der Auffaſſung des erſten Richters eine auf § 173 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes geſtützte Ausſchließung der Oeffentlichkeit des Verfahrens für einen Theil deſſelben ſtattgefunden hat. War dies aber der Fall, ſo konnte die gerichtliche Beſchlußfaſſung erſt nach vorausgängiger Verhandlung mit den Prozeßbetheiligten in Gemäßheit der Vorſchrift des § 175 a. a. O. erfolgen. Dieſe Verhandlung iſt unterblieben und der darin liegende Verſtoß begründet unter allen Umſtänden im Hinblick auf § 377 Nr. 6 die Reviſion. Urth. des III. Sen. vom 26. April 1900. 1344. 1900.

2. § 484.

Durch die Reichsverfaſſung und die Reichsjuſtizgeſetze ſind die Souveränitätsrechte der einzelnen Staatsoberhäupter zu Gunſten des Reichs nur inſoweit für beſchränkt zu erachten, als dies zu beſtimmtem Ausdruck gebracht worden iſt. Der Umſtand, daß dem Kaiſer nach § 484 der Str. P. O. für das Deutſche Reich ein Begnadigungsrecht nur bezüglich der aus einem erſtinſtanzlichen reichsgerichtlichen Urtheile ſich ergebenden Straffolgen übertragen worden iſt, läßt für ſich allein einen Schluß dahin nicht gerechtfertigt erſcheinen, daß, weil dem Kaiſer in dieſen Sachen ein Abolitionsrecht nicht eingeräumt worden iſt, das in den Einzelſtaaten nach Maßgabe ihrer Verfaſſung beſtehende Niederſchlagungsrecht von ſelbſt hinfällig geworden ſei. Es kommt hinzu, daß, wie die Berathungen des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes und der Str. P. O. erkennen laſſen, es nicht in der Abſicht des Geſetzgebers gelegen hat, in das anerkannt dem ſtaatsrechtlichen Gebiete zugehörende Begnadigungsrecht der Landesoberhäupter weiter einzugreifen, als dies durch den bereits oben angeführten § 484 der Str. P. O. geſchehen iſt. Muß hieraach angenommen werden, daß das Begnadigungs- und insbeſondere das Abolitionsrecht der Landesherren bis auf die Beſtimmung im § 484 l. c. durch die Reichsgeſetzgebung nicht, und auch nur ſtillſchweigend nicht betroffen worden iſt, ſo ergiebt ſich als nothwendige Folge, daß das den einzelnen Landesherren zuſtehende Begnadigungsrecht in vollem Umfange, mithin auch die Abolition denjenigen verblieben iſt, denen es vor Inkrafttreten des Reichsrechts zuſtand. Bei dieſer Lage der Sache kann nur in Frage kommen, ob dem Abolitionsrechte ſeine Wirkung zu verſagen iſt, ſobald der Strafprozeß in die Reviſionsinſtanz gelangt iſt. Die Frage iſt zu verneinen. Die verbündeten Regierungen haben die Amtsgewalt der Rechtſprechung in letzter Inſtanz auf das Reichsgericht delegirt; was ihnen aber ſonſt gebührte, iſt ihnen gewahrt, auch Inhaber des Strafverfolgungsrechts ſind ſie geblieben. Aus dieſer in ihren Grenzen deutlich erkennbaren Stellung des Reichsgerichts ergiebt ſich, daß ihm ein Einſpruch gegen die Ausübung des landesherrlichen Abolitionsrechts nicht zuſteht. — Aus dieſen Gründen hat der erkennende Senat ſeine frühere Anſicht aufgegeben und auf Einſtellung des Verfahrens erkannt. Urth. des III. Sen. vom 12. März 1900. 1718. 99.

C. Andere Reichsgeſetze.

1. Geſetz über das Poſtweſen vom 21. Oktober 1871 § 1.

Nach den Feſtſtellungen hat der Angeklagte S. in der Abſicht, ein gedrucktes Cirkular möglichſt billig von B. aus an Einwohner H.'s zu befördern, 9550 mit den Adreſſen ſolcher Einwohner und zum Theil mit Freimarken der H.'er Privatpoſt verſehene Briefumſchläge, welche je ein Exemplar des Cirkulars enthielten, in zwei Kiſten als Eiſenbahnfrachtgut nach H. an die Speditionsfirma C. gelangen laſſen. Nach ſeiner Anordnung ſollten die Briefumſchläge unverſchloſſen abgeſendet und erſt in H. durch den dort anweſenden Reiſenden B. verſchloſſen werden; der Mitangeklagte W. hatte jedoch ohne Wiſſen S.'s die deſſen Anordnung gemäß verpackten Kiſten wieder geöffnet und den größten Theil der Briefumſchläge durch Zukleben verſchloſſen. In H. nahm B. die Kiſten in Empfang, öffnete ſie und überlieferte ſie demnächſt in der Annahme, es ſeien die darin befindlichen Briefe bereits ſämmtlich verſchloſſen, an die vom Mitangeklagten C. geleitete Privatpoſt, durch welche die Briefe, ſoweit dies noch nicht geſchehen, verſchloſſen und mit Marken verſehen und ſodann an die Adreſſaten ausgetragen wurden. Die Verſendung der Kiſten geſchah ſeitens des Angeklagten S. nicht in der Abſicht, dem Reiſenden B. die weitere Entſchließung über die Weitergabe des Kiſteninhalts zu überlaſſen; nach dem Willen S. bildeten vielmehr die

Handlungen der Speditionsfirma ſowohl wie diejenigen B.'s und der Privatpoſt nur Glieder in der Kette der Beförderungsmittel, deren S. ſich bediente, um die Cirkulare den auf den Umſchlägen angegebenen Adreſſaten in H. zukommen zu laſſen. Bei dieſer Sachlage hat die Strafkammer die Thatſache, daß ein Theil der Briefumſchläge bereits in B. durch W. verſchloſſen worden war, dem Angeklagten S. nicht zugerechnet, aber als unerheblich für die Schuldfrage erachtet, weil die Briefe in verſchloſſenen Packeten nach H. befördert und dort dem Willen des Angeklagten gemäß verſchloſſen zur Ausgabe gelangt ſeien. Dieſe Annahme giebt zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Mit der Reviſion iſt davon auszugehen, daß die That des Angeklagten S. ſo beurtheilt werden muß, als wenn ſämmtliche Cirkulare in unverſchloſſenem Zuſtande nach H. abgeſendet worden wären. Dieſer Umſtand vermag jedoch die Anwendung des Geſetzes nicht auszuſchließen, da die Abſendung nach H. nur einen Theil der Beförderungsthätigkeit des Angeklagten bildete, welche erſt mit der Aushändigung der ſeinem Willen gemäß zu verſchließenden Briefe an die Adreſſaten endigte. Dieſen Umſtand läßt die Reviſion in unzuläſſiger Weiſe außer Betracht, indem ſie die Beförderungsthätigkeit des Angeklagten in zwei getrennte Akte zerlegt und die Handlungen deſſelben bis zur Ankunft der Sendung in H. einer geſonderten rechtlichen Beurtheilung unterwirft (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 25 S. 26, Bd. 29 S. 268). Aus dem gleichen Grunde der Untrennbarkeit der Beförderungsthätigkeit kann es auch nicht darauf ankommen, daß für die Zuſendung der gedruckten Cirkulare an die Adreſſaten, ſofern die Briefumſchläge unverſchloſſen blieben, nur das Porto für Druckſachen zu entrichten geweſen wäre; denn mit dem Verſchluſſe der Umſchläge hörte die Eigenſchaft der Sendungen als Druckſachen auf und jener Verſchluß war vom Angeklagten als Theil ſeines Handelns gewollt, ſodaß die Sendungen ſchon vor der Vollendung der Beförderung für den Angeklagten nicht mehr als Druckſachen, ſondern nur als verſchloſſene Briefe in Betracht kamen (vergl. auch Entſch. des R. G. Bd. 22 S. 24 bis 25, Bd. 31 S. 157 bis 158). In dem von der Reviſion in Bezug genommenen Urtheile vom 25. Mai 1895 (Entſch. Bd. 27 S. 256 ff.) iſt das entſcheidende Gewicht darauf gelegt, daß eine auf die damaligen Angeklagten als Verſender zweier Concolute von Fruchtbriefen und den Adreſſaten dieſer Sendung beſchränkte Korreſpondenz in Frage ſtand (a. a. O. S. 262). Für Fälle dieſer Art iſt die poſtaliſche Beförderung einer Mehrzahl verſchloſſener oder unverſchloſſener Briefe mittels eines größeren Briefes oder Packetes ſeitens deſſelben Abſenders an denſelben Adreſſaten für zuläſſig erklärt, aber ausdrücklich hervorgehoben, daß das Gleiche dann nicht gelte, wenn die Beförderung einer ſolchen Kollektivſendung mit deren Beſtellung an den oftenſiblen Adreſſaten nicht abgeſchloſſen ſei, hieran vielmehr unmittelbar eine poſtaliſche oder nicht poſtaliſche Weiterbeförderung von Einzelſendungen an die eigentlichen Deſtinatäre derſelben ſich anſchließe, welche durch den erſten Adreſſaten nur mechaniſch vermittelt werde. Das Vorliegen dieſer Vorausſetzungen ſtellt der Vorderrichter im gegenwärtigen Falle feſt, indem er den Reiſenden B. an einer Stelle der Urtheilsgründe als „Mittelsmann" oder Boten bezeichnet und an einer anderen zuſammen mit der Speditionsfirma und dem Mitangeklagten G. zu den „Gehülfen" des Angeklagten S. zählt, welche zu der von dieſem als Einheitsakt gewollten Beförderung der einzelnen Briefe an die Adreſſaten mitwirkten. In einer derartigen durch Vermittelung anderer als poſtaliſcher Transportmittel bewirkten Beförderung von Briefſendungen von und nach Orten mit Poſtanſtalten iſt mit Recht ein Verſtoß gegen den geſetzlichen Poſtzwang und die zum Schutze deſſelben dienenden Strafbeſtimmungen gefunden (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 18 S. 46 ff., Bd. 25 S. 26 bis 27). Von einer bloßen Packetportodefraudation kann hiernach keine Rede ſein, da die Thätigkeit des Angeklagten nicht, wie in dem dem Urtheil des R. G. vom 7./14. Februar 1887 (Entſch. des R. G. Bd. 15 S. 328 ff.) zu Grunde liegenden Falle, auf die Ueberſendung einer Mehrzahl von Briefen an den Adreſſaten der dieſelben enthaltenden Kiſte beſchränkt war, ſondern erſt mit der Aushändigung der verſchloſſenen Briefe an die Adreſſaten der letzteren durch Vermittelung der Privatpoſt ihr Ende erreichte. Hieraus ergiebt ſich zugleich die Bedeutungsloſigkeit des Irrthums des Angeklagten über den Zuſtand der Briefe zur Zeit der Abſendung der Kiſten nach H., da die Wirkſamkeit dieſes Irrthums in dem Augenblick aufhörte, in welchem die Cirkulare durch den Verſchluß der Briefumſchläge die Eigenſchaft von Druckſachen verloren. Daß der Angeklagte ſich hierüber im Irrthum befunden habe, wird von der Reviſion ſelbſt nicht behauptet und das Vorliegen eines anderweiten thatſächlichen Irrthums bezüglich eines Erforderniſſes der Strafbarkeit der That durch die getroffenen Feſtſtellungen ausgeſchloſſen. In dem von der Reviſion angeführten Urtheile des R. G. vom 24. November 1898 (Entſch. Bd. 31 S. 344 ff.) iſt die Freiſprechung von der Anklage aus § 27 Abſatz 1 Nr. 2 des Reichspoſtgeſetzes deshalb gebilligt, weil die damaligen Angeklagten ſich hinſichtlich der Portofreiheit der abgeſendeten Einzelbriefe und damit über eine außerhalb des Strafgeſetzes liegende geſetzliche Beſtimmung in entſchuldbarem Irrthum befunden hatten; im vorliegenden Falle dagegen handelt es ſich lediglich um einen dem Gebiete des Strafgeſetzes angehörigen Irrthum, wenn der Angeklagte, wie feſtgeſtellt iſt, die Tragweite ſeiner Handlungen gekannt, aber die von ihm gewählte Art der Beförderung der Circulare an die auswärtigen Adreſſaten für zuläſſig, d. h. für nicht ſtrafbar erachtet hat. Ein Irrthum dieſer Art iſt nicht geeignet, die Straffreiheit des Angeklagten zu begründen (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 3 S. 302 bis 303; Bd. 30 S. 429 oben). Die Feſtſtellung des Thatbeſtandes des Vergehens gegen §§ 1 und 27 Nr. 1 des Geſetzes vom 28. Oktober 1871 iſt hiernach weder in objektiver noch in ſubjektiver Beziehung zu beanſtanden. Mit Recht wird dagegen von der Reviſion gerügt, daß der Angeklagte auch zur Zahlung des hinterzogenen Portos verurtheilt worden iſt. Die Unzuläſſigkeit einer derartigen Verurtheilung im Strafverfahren iſt bereits in dem Urtheile des Reichsgerichts vom 12. April 1894 (Entſch. Bd. 25 S. 293) dargelegt, deſſen Ausführungen durch diejenigen des Vorderrichters nicht entkräftet werden. Als begründet erweiſt ſich die Beſchwerde der Staatsanwaltſchaft darüber, daß bei der Berechnung der vom Angeklagten S. verwirkten Geldſtrafe nur das tarifmäßige Porto für Druckſachen zu Grunde gelegt worden iſt. Zutreffend geht der Vorderrichter davon aus, daß die Handlung des An-

geklagten ſo beurtheilt werden muß, wie er ſie nach den Ergebniſſen der mündlichen Verhandlung thatſächlich begangen hat; dieſe Ergebniſſe aber gehen dahin, daß Briefe in verſchloſſenem Zuſtande an die Adreſſaten befördert worden ſind und daß dies auch dem Willen und der Anordnung des Angeklagten entſprochen hat. Mit dieſer ſeiner eigenen Feſtſtellung ſetzt ſich der Vorderrichter in Widerſpruch, wenn er eine „Eigenartigkeit des Falles“ daraus herleiten will, daß kein Menſch eine ſo große Anzahl gedruckter Circulare anders als in der Form von Druckſachen verſchicke. Durch dieſe, dem allgemeinen Geſichtspunkt des rationellen Verfahrens entnommene Erwägung kann die poſitive Feſtſtellung, daß die Briefe nach dem Willen des Angeklagten in verſchloſſenem Zuſtande an die Adreſſaten gelangen ſollten, nicht beſeitigt werden. Mit der vom Angeklagten gewollten Herbeiführung des Verſchluſſes der Briefumſchläge hatten die Circulare, wie oben dargelegt, ihre Eigenſchaft als Druckſachen verloren und diejenige verſchloſſener Briefe angenommen; bei der Einheit des Beförderungsaktes kann mithin als Grundlage für die Berechnung der Strafe nur dasjenige Porto in Betracht kommen, welches für die verſchloſſenen Briefe zu entrichten geweſen ſein würde, wenn dieſelben ordnungsmäßig von B. aus an die Adreſſaten in H. befördert worden wären (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 14 S. 334). Urth. des II. Sen. vom 6. April 1900. 4841. 99.

2. Nahrungsmittelgeſetz §§ 12 Nr. 1, 14.

Die beiden Angeklagten ſind verurtheilt auf Grund der Feſtſtellung, daß ſie verdorbene Würſte, deren Genuß die menſchliche Geſundheit zu ſchädigen geeignet war, als Nahrungsmittel feilgehalten „bezw.“ in Verkehr gebracht und dieſe Handlungen aus Fahrläſſigkeit begangen haben. Mit Recht rügt die Reviſion, daß aus den Entſcheidungsgründen nicht erſichtlich iſt, in welchen Thatſachen das Gericht die Thatbeſtandsmerkmale des Feilhaltens oder Indenverkehrbringens gefunden hat. Es iſt nicht einmal erkennbar, wer von den beiden Angeklagten die Würſte feilgehalten und wer ſie in den Verkehr gebracht haben ſoll; denn das Wort „beziehungsweiſe“ iſt für beſtimmte richterliche Feſtſtellungen regelmäßig unbrauchbar und läßt im vorliegenden Falle unklar, ob es für „und“ oder für „oder“ gebraucht iſt und letzteren Falles, auf wen ſich die zweite Form des Vergehens „bezieht“. Daß der Angeklagte K. die Würſte feilgehalten habe, iſt nirgend geſagt. Er gab ſie laut der Entſcheidungsgründe, weil er ſie nicht ſelbſt veräußern, alſo wohl auch nicht feilhalten wollte, dem Mitangeklagten M. zur Verſteigerung. Ob hierdurch ſchon die Würſte in den Verkehr gebracht wurden, hat die Strafkammer, wie es ſcheint, nicht geprüft. Die Frage wäre zu verneinen, wenn hierin noch kein Veräußerungsgeſchäft lag, ſondern erſt ein Auftrag zur Veräußerung. Darum hätte das zwiſchen K. und M. abgeſchloſſene Rechtsgeſchäft einer genaueren Feſtſtellung bedurft. Konnte der Auftrag vor dem Vollzuge jederzeit zurückgenommen werden, d. h. blieben die Würſte trotz Ueberganges in dem Gewahrſam des M. in der Verfügungsgewalt des Angeklagten K., ſo war dieſer Uebergang noch kein ſolches Ueberlaſſen, keine ſolche Uebergabe, wie zum Begriffe des Inverkehrbringens erforderlich iſt (vergl. Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 14 S. 35). Allerdings kommt in den Entſcheidungsgründen vor, M. habe einen Theil der Würſte verzehrt, allein es iſt nicht erſichtlich, ob ihm die Befugniß hiezu von K. übertragen war, in welchem Falle letzterer allerdings die Würſte in Verkehr gebracht hätte, gleichviel, welchen rechtlichen Charakter dieſe Ermächtigung hatte. (Rechtſprechung des R. G. in Strafſachen Bd. 4 S. 448.) Andernfalls könnte, da der Auftrag noch nicht vollzogen war, als die Beſchlagnahme eintrat, nur von einem Verſuche des Inverkehrbringens die Rede ſein; denn daß ein ſolcher auch durch Verbringen der verdorbenen Waare an eine Mittelsperſon begangen werden kann, iſt anerkannten Rechtens. (Vergl. Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 3 S. 234, 270, Rechtſprechung des R. G. in Strafſachen Bd. 7 S. 331, Bd. 6 S. 334, Bd. 10 S. 157.) Ebenſo ungenügend ſind die Feſtſtellungen bezüglich des Mitangeklagten M. Er wird als Auktionator bezeichnet und die Würſte ſind ihm zur Verſteigerung übergeben worden. Daraus folgert die Reviſion mit Grund, daß ein Feilhalten oder Verkaufen außerhalb der Verſteigerungen nicht der Zweck war, zu welchem M. die Würſte in Empfang nahm. Jedenfalls iſt keine Thatſache angegeben, aus welcher hervorging, daß M. die Würſte, abgeſehen von der Verſteigerung, zum Verkaufe bereit gehalten oder dem Publikum oder Einzelnen angeboten oder Verkäufe abgeſchloſſen habe. Namentlich iſt nicht geſagt, daß er eine Verkaufsſtätte zum Verkaufe ohne Verſteigerung gehabt und dort die Würſte bereit geſtellt oder daß er in der Zwiſchenzeit bis zur Beſchlagnahme eine Wurſt verkauft habe. Die bloße Entgegennahme der Würſte zu dem erwähnten Zwecke könnte lediglich als eine das Beingen in den Verkehr vorbereitende Handlung in Betracht kommen. Die Feſtſtellung, daß M. die Würſte in ſeinem Geſchäfte zum Verkaufe aufhing, iſt unter ſolchen Umſtänden wegen der Beſonderheit der hier in Rede ſtehenden Verkaufsform nicht gleichbedeutend mit der Feſtſtellung, er habe ſie feilgehalten. Ob die Strafkammer die Thatſache, daß M. fünf Stück mit ſeinen Angehörigen verzehrt hat, als ein Ueberlaſſen an die letzteren aufgefaßt hat, wenn ohne Rechtsirrthum ein Inverkehrbringen gefunden werden könnte (vergl. Rechtſprechung des R. G. in Strafſachen Bd. 4 S. 448), iſt mindeſtens zweifelhaft, denn ſie wird nur als Angabe dieſes Angeklagten erwähnt ohne Erklärung, ob ſie für wahr angenommen wurde. Urth. des I. Sen. vom 5. April 1900. 1111. 1900.

Tritt § 416 B. G. B. auch dort in Kraft, wo am 1. Januar 1900 noch kein Grundbuch angelegt iſt? Oder bleibt bis zur Grundbuchanlage das bisherige Landesrecht, z. B. § 41 des Preuß. Eigenthumserwerbsgeſetzes, das rheiniſche Recht, welches eine dem § 416 entſprechende Beſtimmung nicht kennt, in Kraft? Mit anderen Worten: Iſt § 416 B. G. B. bis zur Anlage des Grundbuchs i. S. des B. G. B. ſuſpendirt?

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig.

Habicht, Die Einwirkungen des B. G. B. auf zuvor entſtandene Rechtsverhältniſſe 2. Auflage S. 229 Anm. 3 nimmt an, daß zwiſchen der Einführung des B. G. B. (1. Januar 1900) bis zur Anlage des Grundbuchs (im Sinne des E. G. Art. 186)

§ 416 B. G. B. überhaupt nicht in Kraft trete, ſondern das frühere Recht maßgebend ſei, alſo in Preußen § 41 Eigenthumserwerbsgeſetzes, wenn auch der Veräußerungsvertrag erſt unter der Herrſchaft des B. G. B. abgeſchloſſen wurde; — Scherer S. 256 Nr. 369g und S. 226 will in dieſem Fall § 416 B. G. B. unbedingt angewandt wiſſen. Der Stand der Streitfrage ergiebt ſich aus Habicht a. a. O. S. 229 Note 3; deſſen Ausführungen lauten wörtlich:

„Wie ſteht es mit der Geltung des § 416 B. G. B. in der Zwiſchenzeit vom 1. Januar 1900 bis zu dem Zeitpunkt, wo nach E. G. Art. 186 das Grundbuch für das mit der Hypothek belaſtete Grundſtück als angelegt anzuſehen iſt? Der § 416 behandelt an ſich rein obligatoriſche Anſprüche, nämlich die Befreiung eines Schuldners von einer perſönlichen Verbindlichkeit und den Eintritt eines neuen Schuldners in dieſe; er hat alſo keine Rechte an Grundſtücken zum Gegenſtand, die unter den Art. 189 E. G. fallen und deren Erwerb, Veränderung oder Aufhebung ſich deshalb in der Zwiſchenzeit noch nach altem Recht beſtimmen. Gleichwohl iſt auch die Anwendbarkeit des § 416 in der Zwiſchenzeit noch ausgeſchloſſen. Der § 416 enthält eine Ausnahme von dem Regelfall des § 415, deren Anwendung von beſonderen Vorausſetzungen abhängig iſt. Zu dieſen gehört nach Abſ. 2 S. 1, daß der Schuldübernehmer (und Grundſtückserwerber) als Eigenthümer im Grundbuch eingetragen iſt. Grundbuch im Sinne der Vorſchriften des B. G. B. iſt aber durchweg nur dasjenige öffentliche Buch über die Liegenſchaftsverhältniſſe, das nach Art. 186 E. G. angelegt (oder dem nach § 87 Gbb. O. die Geltung als Grundbuch beigelegt) worden iſt und zwar von dem Zeitpunkt ab, wo nach Art. 186 E. G. das Grundbuch als angelegt anzuſehen iſt. Vor dieſem Zeitpunkt kann der Schuldübernehmer nicht als Eigenthümer im „Grundbuch“ im Sinne des § 416 eingetragen werden (mag auch immerhin das Buch, in dem er eingetragen wird, von dem früheren Landesgeſetze Grundbuch genannt worden ſein), folglich kann auch im Uebrigen nicht die Schuldübernahme und Befreiung des früheren Schuldners nach § 416 vor ſich gehen. (Anders Scherer S. 256 Nr. 369g, oben S. 226, Anm. 1.) Zweifelhaft iſt aber, wie weit in der Zwiſchenzeit das Landesrecht für dieſen Punkt in Kraft bleibt. An ſich iſt die Schuldübernahme immer, auch wenn die übernommene Schuld hypothekariſch geſichert und der Schuldübernehmer zugleich Erwerber des belaſteten Grundſtücks iſt, ein rein obligatoriſches Verhältniß, das vom 1. Januar 1900 ab dem Reichsrecht unterliegt. Wenn alſo für die beſondere Vorſchrift des § 416 in der Zwiſchenzeit wegen Mangels ihrer Vorausſetzungen kein Raum iſt, ſo müßte eben die Regel des § 415 B. G. B. eintreten. Andererſeits ſpeicht aber hier auch das Hypothekenrecht mit und die Frage, wie weit der Veräußerer und der Erwerber eines mit Hypotheken belaſteten Grundſtücks dem Hypothekengläubiger haftet, kann in der Zwiſchenzeit nicht aus dem Zuſammenhang mit dem Liegenſchaftsrecht geriſſen werden, wie denn auch die bisherigen Geſetze die Frage nicht als eine ſolche des Obligationenrechts, ſondern im Zuſammenhang des Hypothekenrechts ordnen, ſo das Preuß. E. E. G. in dem Abſchnitt von der Wirkung des Rechts der Hypotheken und Grundſchulden, das Sächſ. B. G. B. unter den „Wirkungen der Hypothek“, ebenſo der Code civ. im Titel von den Prioilegien und Hypotheken. Danach muß angenommen werden, daß in der Zwiſchenzeit, bis das Grundbuch für das belaſtete Grundſtück als angelegt anzuſehen iſt, ſowohl der § 41 des Preuß. E. E. G. wie die Vorſchriften des Code civ. im Titel von den Prioilegien und Hypotheken. Danach muß angenommen werden, daß in der Zwiſchenzeit, bis das Grundbuch für das belaſtete Grunbſtück als angelegt anzuſehen iſt, ſowohl der § 41 des Preuß. E. E. G. wie die Vorſchriften des Code civ. Art. 2166 ff., namentlich über das Hypothekenreinigungsverfahren Art. 2183 ff. in Kraft bleiben (in Betreff des Franzöſ. Rechts gleicher Anſicht Schneider Nr. 43 und 427 S. 36 f., 357, auch die Bayer. Ver. betr. die Anlegung des Grundbuchs in der Pfalz vom 28. Auguſt 1898 § 34). Zweifel an der Anwendbarkeit der Preuß. E. G. § 41 in der Zwiſchenzeit könnte der § 6 der Preuß. Verordnung vom 13. November 1899 betr. das Grundbuchweſen (G. S. S. 519) erwecken, der für diejenigen Gebiete, in denen das Grundbuch noch mit dem 1. Januar 1900 als angelegt anzuſehen iſt, an die Stelle der Preuß. Grundbuchgeſetze das B. G. B., die Reichs-Grundbuchordnung und die zu deren Ein- und Ausführung erlaſſenen Geſetze und Verordnungen als maßgebende Vorſchriften treten läßt. Aber der § 6 dieſer Verordnung bezieht ſich, wie aus dem vorangehenden § 5 ergiebt, nur auf das Verfahren der Grundbuchanlegung, nicht auf die materiellen Rechtsverhältniſſe in der Zwiſchenzeit, namentlich nicht auf ſolche des Obligationenrechts. Dazu wäre auch eine landesherrliche Verordnung nicht befugt, ſondern ein Geſetz nöthig geweſen, da eine ſolche Beſtimmung nicht durch den Art. 186 E. G. gedeckt wird. Daſſelbe iſt der Fall in den übrigen Gebieten und Bundesſtaaten, die nach dem 1. Januar 1900 noch eine förmliche Grundbuchanlegung haben. Hier gilt überall in der Zwiſchenzeit bei Uebernahme einer Hypothek nicht der § 416, ſondern das Landesrecht fort. Nur muß für Elſaß-Lothringen nach A. G. §§ 87, 88 die Geltung auch des § 416 B. G. B. angenommen werden, wenn der Erwerber anſtatt in das Grundbuch in das Eigenthumsbuch eingetragen wird.“

Die Ausführungen von Habicht dürften nicht zutreffend ſein; denn Art. 189 E. G. regelt die Frage ausſchließlich; hier iſt § 416 nicht erwähnt. — Auch iſt die Anlage des Grundbuchs im Sinne des B. G. B. keine weſentliche Vorausſetzung zur Anwendung des § 416, ebenſowenig wie zur Anwendung des § 313. — Es ſoll nicht verkannt werden, daß § 416 Abſ. 2 die Eintragung des Erwerbers im Grundbuch verlangt; aber das B. G. B. will nach ſeinen Motiven die Analogie durchaus nicht aufheben oder beſchränken; vgl. Scherer

Buch I S. 1 Nr. 1 § 1. Nunmehr beſtanden aber in allen Gebieten Deutſchlands bereits vor dem 1. Januar 1900 entweder Bücher, welche formell den Titel Grundbücher führten, oder grundbuchähnliche Bücher. Zu den letzteren iſt insbeſondere das Transſkriptionsregiſter des rheiniſch-fr. Rechts zu rechnen, welches nichts anderes iſt, als ein Grundbuch mit Perſonalfolien; vgl. hierüber das in Scherer Buch III S. 32 III citirte Werk und Zachariä Bd. I § 206 (alte Reihenfolge der Paragraphen). Es kann daher dahin geſtellt bleiben, ob das B. G. B. in § 416 Abſ. 2 gerade das Grundbuch im Sinne des B. G. B. im Auge gehabt hat; jedenfalls genügt auf Grund der Analogie die Eintragung des Erwerbers in jenem Buch, welches bis zur Einführung des B. G. B. die Stelle des Grundbuchs vertritt.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 13. bis 16. Juli 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 20 ff. § 259 H. G. B.

Die Verſuche der Reviſion, die Zuſtändigkeit des mit der Klage angegangenen L. G. zu Bochum auf die Beſtimmungen der §§ 23, 29 und 32 der C. P. O. a. F. zu begründen, ſind nach keiner Richtung haltbar. Der § 23 der C. P. O. a. F. muß ſchon deshalb ganz außer Betracht bleiben, weil die ſtille Geſellſchaft zu den Geſellſchaften oder Perſonenvereinigungen, welche als ſolche am Sitze der Vereinigungen verklagt werden können, überhaupt nicht gehört. Denn die ſtille Geſellſchaft iſt ein rein inneres Verhältniß, deſſen Beſtehen für die Frage, wo der Inhaber des Handelsgeſchäfts, der einen ſtillen Geſellſchafter hat, verklagt werden kann, ohne jede Bedeutung iſt. Die ſtille Geſellſchaft kann keinen Gerichtsſtand nach § 23 haben, ſondern nur der Komplementar. Der Thatbeſtand des § 23 läßt die Annahme nicht zu, daß gegen den ſtillen Geſellſchafter eine Klage in dieſem Gerichtsſtande erhoben werden könne. Auch die Anwendung des § 29 hat das B. G. mit Recht für ausgeſchloſſen erachtet. Es läßt ſich zwar nicht verkennen, daß die Rückzahlung der Einlage an den ſtillen Geſellſchafter in den meiſten Fällen auf einer vertragsmäßigen Vereinbarung zwiſchen dem Komplementar und dem ſtillen Geſellſchafter beruhen wird und daß der Art. 259 des H. G. B. den Zweck verfolgt, die rechtliche Wirkung dieſes Vertrages zu Gunſten der Gläubiger rückgängig zu machen. Zum Thatbeſtand des § 29 gehört aber, daß die Auflöſung des Vertrags unter den Kontrahenten in Frage ſteht, während die Klage, welche der Art. 259 dem Konkursverwalter als dem Vertreter der Gläubigerſchaft gewährt, ganz unabhängig davon iſt, ob der ſtille Geſellſchafter und der Komplementar einverſtanden oder nicht einverſtanden darüber ſind, daß nun die zurückgezahlte Einlage zur Befriedigung der Gläubiger mit zu verwenden ſei. Hieraus ergiebt ſich mit Nothwendigkeit, daß der Konkursverwalter, wenn er die Klage nach Art. 259 gegen den ſtillen Geſellſchafter erhebt, ein Dritter iſt, der das Recht der Konkursgläubiger zur Geltung bringt, welches aus der geſetzlichen Vorſchrift unmittelbar entſpringt und von den vertraglichen Beredungen der Kontrahenten durchaus unabhängig iſt. Die Rechtmäßigkeit des Vertrags, nach welchem die Einlage an den ſtillen Geſellſchafter zurückgewährt wurde, unter den Kontrahenten wird dadurch nicht berührt, daß der Konkursverwalter Namens der Gläubiger auf Grund geſetzlicher Beſtimmung gegen den ſtillen Geſellſchafter den Anſpruch erhebt, derſelbe müſſe die ihm zurückbezahlte Einlage in die Konkursmaſſe einzahlen. Iſt aber das Anfechtungsrecht gemäß Art. 259 des H. G. B. ein derartig unabhängiges, aus der geſetzlichen Vorſchrift entſpringendes, ſo kann die Klage, mit der es geltend gemacht wird, nicht unter § 29 der C. P. O. fallen. Auch die weitere Annahme der Reviſion, daß die nach Art. 259 des H. G. B. anfechtbare Zurückzahlung der Einlage des ſtillen Geſellſchafters eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 32 der C. P. O. ſei und es ſich als ein Unternehmen darſtelle, mit welchem das Geſetz die Präſumtion des Dolus der beiden Geſellſchafter verbinde, iſt unhaltbar. Wortlaut und Entſtehungsgeſchichte der geſetzlichen Beſtimmung laſſen für eine derartige Annahme keinen Raum. Der Wortlaut des Geſetzes iſt ein ganz objektiver. Es iſt der Fall ins Auge gefaßt, daß innerhalb eines Jahres vor der Eröffnung des Konkurſes über das Vermögen des Inhabers eines Handelsgewerbes durch Vereinbarung — ſei es mit oder ohne Aufhebung des Geſellſchaftsverhältniſſes — die Einlage des ſtillen Geſellſchafters zurückbezahlt worden iſt, und für dieſen Fall beſtimmt, daß die Konkursgläubiger verlangen können, der ſtille Geſellſchafter ſolle die ihm zurückbezahlte Einlage in die Konkursmaſſe einzahlen, unbeſchadet ſeines Rechts, die ihm aus dem Geſellſchaftsverhältniſſe zuſtehende Forderung als Konkursgläubiger geltend zu machen. Von der Abſicht, von welcher der Inhaber des Geſchäfts bei der Leiſtung der Zahlung und der ſtille Geſellſchafter beim Empfange derſelben geleitet wurde, erwähnt das Geſetz nichts; es gewährt die Anfechtungsbefugniß, wenn Rückzahlung der Einlage nach Konkurseröffnung in den Zeitraum eines Jahres fallen, ganz unabhängig davon, welche Abſicht bei den Betheiligten vorgewaltet hat. Es gehört daher eine beſtimmte Abſicht der Betheiligten zum Thatbeſtand des Art. 259 nicht. Da nach allgemeiner Rechtsregel nicht unterſchieden werden darf, wo das Geſetz nicht unterſcheidet, iſt die einzig berechtigte Schlußfolgerung aus dem Schweigen des Geſetzes über die Abſicht der Betheiligten, daß dieſe Abſicht, wenn es ſich um die Anwendung des Art. 259 handelt, nicht in Betracht kommt und daß das Anfechtungsrecht gewährt wird unabhängig von der Abſicht der Betheiligten. Eine Präſumtion, daß der Zurückzahlung ein Dolus zu Grunde liege, ſei es auf Seiten des Komplementars, ſei es auf Seiten des ſtillen Geſellſchafters oder Beider, iſt, wie das B. G. mit Recht angenommen hat, mit dem Wortlaute der geſetzlichen Beſtimmung nicht vereinbar. Was in Art. 259 beabſichtigt wird, ergiebt ſich aus Abſ. 4 dieſer Geſetzesſtelle, nach welcher die Beſtimmungen der vorausgehenden Abſ. 1, 2 und 3 nicht eintreten, wenn der ſtille Geſellſchafter beweiſt, daß der Konkurs in Umſtänden ſeinen Grund hat, welche erſt nach dem Zeitpunkte der Auflöſung, der Rückzahlung oder des Erlaſſes eingetreten ſind. Die Dispoſition des Geſetzes geht demnach nur dahin, daß der ſtille Geſellſchafter die Gefahr trägt, wenn

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

zufolge der zur Zeit der vorzeitigen Rückzahlung der Einlage vorliegenden Verhältniſſe der Konkurs des Komplementars in Jahresfriſt eintritt. Die Klage iſt alſo abzuweiſen, wenn der ſtille Geſellſchafter den Beweis führt, daß die Konkurseröffnung eine Folge ſpäter eingetretener Umſtände iſt. Trägt der ſtille Geſellſchafter jene Gefahr, dann iſt es ganz gleich, ob er im guten Glauben oder fahrläſſig oder dolos bei der Empfangnahme der Zahlung gehandelt hat. Wie das R. O. H. G. in dem Urtheile vom 16. Juni 1874 (Entſch. Bd. 14 S. 92—96) dargelegt hat, berechtigt auch die Entſtehungsgeſchichte des Art. 259 nicht zu der von einzelnen Schriftſtellern angenommenen Präſumtion doloſen oder fahrläſſigen Verhaltens und kann deshalb auch nicht durch den Nachweis entſchuldbaren Handelns beſeitigt werden, ſie beruht vielmehr in der Annahme, daß der Konkursgrund bereits zur Zeit der Rückzahlung vorlag, wenn er binnen Jahresfriſt nach dieſer Zahlung eintrat; es iſt deshalb auch nur der in Abſ. 4 erwähnte Gegenbeweis gegen den vermutheten urſächlichen Zuſammenhang dem Empfänger der Zahlung verſtattet. Hiernach fehlen alle Vorausſetzungen für die Annahme, daß die Anfechtungsklage nach Art. 259 des H. G. B. eine unerlaubte Handlung zum Gegenſtande habe und es kann deshalb, wie das B. G. mit Recht angenommen hat, die Zuſtändigkeit des L. G. zu Bochum auch durch § 32 der C. P. O. nicht begründet werden. I. C. S. i. S. Weber Konk. c. Jakobſohn vom 16. Juni 1900, Nr. 132/1900 I.

2. § 96.

Konnte dem Verlangen der Kl., der Bekl. die ſämmtlichen Koſten des Rechtsſtreits aufzuerlegen, nicht entſprochen werden, ſo war doch ihre Beſchwerde inſoweit für begründet zu erachten, als das Kammergericht bei ſeiner Entſcheidung völlig unberückſichtigt gelaſſen, daß die prozeßhindernde Einrede der Bekl. durch Zwiſchenurtheil zurückgewieſen, inſoweit alſo die Bekl. ſachfällig geworden iſt. Nach § 96 der C. P. O. können die Koſten eines ohne Erfolg gebliebenen Angriffs- oder Vertheidigungsmittels der Partei auferlegt werden, welche daſſelbe geltend gemacht hat, auch wenn ſie in der Hauptſache obſiegt. Ob im gegebenen Fall von dieſer Befugniß Gebrauch zu machen, hat der über die Prozeßkoſten entſcheidende Richter zu erwägen und kann umſoweniger unerwogen bleiben, wenn wie hier über den fraglichen Rechtsbehelf eine geſonderte dem ordentlichen Rechtsmittel unterliegende Entſcheidung ergangen iſt. Dieſe Erwägung führt hier dazu, der Bekl., welche unter Verweigerung der Verhandlung zur Hauptſache die prozeßhindernde Einrede der Unzuſtändigkeit des Gerichts ohne Erfolg geltend gemacht hat, einen Theil der Prozeßkoſten aufzuerlegen, bei deſſen Abmeſſung zu berückſichtigen war, daß die Endentſcheidung nur noch über die Koſten ergangen iſt. Es erſchien angemeſſen, die Parteien gleichmäßig mit den Koſten des Prozeſſes, ſowie auch des Beſchwerdeverfahrens zu belaſten. V. C. S. i. S. v. Gelebenow c. Teiucca vom 27. Juni 1900, B Nr. 77/1900 V.

3. §§ 473. 474.

Mit Recht wird die Entſcheidung des B. R. um deswillen von der Reviſion ungegriffen, weil P. geſetzlicher Vertreter der verklagten Aktiengeſellſchaft war und deshalb nicht als Zeuge vernommen werden durfte. P. war allerdings nur „ſtellvertretender“ Direktor der Bekl., wie ſolche nach dem Statut derſelben (§ 28) von dem Kuratorium beſtellt werden dürfen und in der Perſon des P. und des B. beſtellt worden ſind. Aber wenn nun auch dahingeſtellt bleiben kann, welche Stellung dieſe ſtellvertretenden Direktoren im Uebrigen haben und insbeſondere, ob ſie in aller und jeder Beziehung als geſetzliche Vertreter der Aktiengeſellſchaft im Sinne der Prozeßordnung zu behandeln ſind, ſo leidet doch letzteres jedenfalls für den hier in Frage ſtehenden Vorgang nach dem Inhalt des Statuts keinen Zweifel. Es handelt ſich hier um eine Handlung, die gerade dieſe ſtellvertretende Direktor in dieſer ſeiner Eigenſchaft vorgenommen haben ſoll, und nach § 29 Abſ. 4 des Statuts — der freilich nur von Unterſchriften ſpricht, aber überhaupt auf Handlungen aller Art zu beziehen iſt — ſteht die Unterſchrift eines ſtellvertretenden Mitgliedes der Direktion der Unterſchrift der übrigen Direktionsmitglieder gleich und bedarf es für ihre Wirkſamkeit des Nachweiſes der Verhinderung der übrigen Direktionsmitglieder nicht. Das Statut ſtellt alſo einen ſtellvertretenden Direktor, mindeſtens dann, wenn er in ſolcher Eigenſchaft in Thätigkeit getreten iſt, den eigentlichen Direktoren, namentlich auch bezüglich des Einfluſſes auf die Haftung der Aktiengeſellſchaft, gleich, und damit iſt von ſelbſt gegeben, daß ein ſtellvertretender Direktor jedenfalls unter ſolchen Umſtänden als geſetzlicher Vertreter der Aktiengeſellſchaft gelten muß. Daraus folgt weiter, daß P. nach § 473 der C. P. O. für die verklagte Aktiengeſellſchaft ſchwurpflichtig und zwar, da es ſich hier um ſeine eigene Handlung handelt, die auch nicht Gegenſtand der Wahrnehmung eines anderen der Direktoren geweſen iſt, nach § 474 der einzige Schwurpflichtige ſein würde, wenn es in der Folge noch zu ſolchem Eide kommen ſollte. Solchenfalls würde freilich vom B. G. weiter zu erwägen ſein, ob ein beeidigter Eid ſeitens des P. nicht bereits durch deſſen, denſelben Gegenſtand betreffende, nun einmal beſchworene Zeugenausſage überflüſſig gemacht wäre, wie dies vom R. G. in anderen Fällen angenommen worden iſt, wo es ſich darum handelte, ob eine zwar unzuläſſig, aber gleichwohl thatſächlich bereits vorgenommene Eidesleiſtung aus formalen Gründen noch einmal vorgenommen werden müſſe (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 9 S. 344, Juriſtiſche Wochenſchrift 1893 S. 347 Nr. 21, 1895 S. 8 Nr. 20, und Entſch. des R. G. Bd. 13 S. 399, Bd. 18 S. 378). Wer aber vorkommenden Falls einen Parteieid abzuleiſten haben würde, kann nicht in demſelben Rechtsſtreit als Zeuge vernommen werden. Darauf, daß P. ſogar die Prozeßvollmacht für den Anwalt der Bekl. in I. J. mitunterſchrieben hat, und ob er, wie der B. R. ſagt, weiter in dieſem Prozeß nicht als Vertreter der Bekl. aufgetreten iſt, kommt es demnach nicht erſt an. V. C. S. i. S. Klar c. Preuß. Hyp.-Bank vom 30. Juni 1900, Nr. 80/1900 V.

4. § 527.

Die Reviſion mußte inſoweit, als ſie ſich gegen das Theilurtheil vom 7. Februar 1899 betreffend die angebliche Unzuläſſigkeit des Antrags auf Ungültigkeitserklärung richtet, für begründet, im Uebrigen aber für unbegründet erachtet werden. In dem Beſchluſſe der vereinigten C. S. des R. G. vom 12. Juni 1893 (R. G. Entſch. Bd. 31, S. 9 ff.) ſind eingehend die Gründe dargelegt worden, die den Satz rechtfertigen, daß noch in der Berufungsinſtanz, wenn in I. J. eine Klage auf Eheſcheidung erhoben iſt, die Ungültigkeitsklage angeſtellt

werden kann. Da keine Veranlaſſung vorliegt, von dieſer Rechtsanſicht abzuweichen, ſo iſt die hiermit im Widerſpruch ſtehende Entſcheidung des B. G. in dem Theilurtheil vom 7. Februar 1899 unhaltbar und deren Aufhebung geboten. Es iſt jedoch, da der Grund der Ungültigkeitsklage vom B. G. bisher noch nicht geprüft worden iſt, zwecks Prüfung dieſes Grundes die Zurückverweiſung der Sache an das B. G. zu anderweiter Verhandlung und Entſcheidung erforderlich. IV. C. S. i. S. Kant c. Kant vom 2. Juli 1900, Nr. 122/1900 IV.

5. § 527.

Das B. G. geht von der Erwägung aus, daß der in II. J. erhobene und lediglich auf Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft gerichtete Anſpruch etwas ganz anderes als der urſprünglich in I. J. erhobene Anſpruch des Kl. ſei und daß ein neuer Anſpruch vorliege, der nach §§ 527, 529 Abſ. 2 der C. P. O. nur mit der nicht ertheilten Genehmigung der Bekl. habe erhoben werden können. Das B. G. erwägt weiter, daß dieſer vollſtändig neue Anſpruch auch nicht im Wege einer in der Berufungsinſtanz an ſich noch zuläſſigen Klageverbindung nach § 615 Abſ. 1 der C. P. O. erhoben werden könne, indem eine ſolche Verbindung, welche von vornherein nur als eine eventuell gewollte aufzufaſſen ſei, weil der Kl. auch ſeinem Berufungsantrage die Ehescheidungsklage jedenfalls zunächſt nicht mehr unrecht erhalten wolle. Dieſe Ausführungen ſind rechtsirrthümliche. Die Vereinigten Civilſenate des R. G. (deſſen Entſch. in Civilſachen Bd. 31 Nr. 2) haben hinſichtlich des § 575 der C. P. O. vom 30. Januar 1877 entſchieden, daß in Folge dieſer Geſetzesbeſtimmung in Eheſachen von Anwendung der §§ 489 und 491 Abſ. 2 nicht die Rede ſein kann, daß vielmehr in Eheſachen der Kl. auch in der Berufungsinſtanz neben der von ihm aus § 575 Abſ. 1 erhobenen Klage eine andere der daſelbſt genannten Klagen (auch die Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens) zu erheben befugt iſt und zwar nicht nur als eventuelle, indem er die in I. J. erhobene Klage primär unrecht erhält, ſondern auch in der Weiſe, daß er gleichzeitig mit Erhebung der neuen Klage den in der Klagſchrift erhobenen Anſpruch fallen läßt. Dieſe Rechtsgrundſätze haben in Folge des Geſetzes vom 17. Mai 1898 betreffend Aenderungen der C. P. O. in keiner Beziehung eine Modifikation zu erleiden: dies um ſo weniger als durch die §§ 527, 529 Abſ. 2 n. F. der C. P. O. die Beſtimmungen über die Aenderung der Klage und die Erhebung neuer Anſprüche in der Berufungsinſtanz gegenüber den §§ 489, 491 Abſ. 2 n. F. erleichternde Vorſchriften enthalten, indem nunmehr — was früher nicht Fall war — die Aenderung der Klage und die Erhebung neuer Anſprüche in der Berufungsinſtanz ſchon mit der Einwilligung des Gegners ſtatthaft iſt. III. C. S. i. S. Pawel c. Pawel vom 6. Juli 1900, Nr. 112/1900 III.

6. § 546, § 6.

Die Reviſion mußte als unzuläſſig verworfen werden, weil der Werth des Beſchwerdegegenſtandes den Betrag von 1500 Mark nicht überſteigt. (§ 546 der C. P. O.) Es handelt ſich um die Herausgabe eines Hypothekenpfandbriefs behufs Verwirklichung des der Kl. an derjenigen Hypothek von 6000 Mark, über welche der Brief lautet, von dem Bekl. beſtellten Pfandrechts. Dieſes Pfandrecht ſoll ihr in Höhe von 1161 Mark 24 Pfg. zuſtehen, denn ſo viel beträgt die Ceſſionsvaluta, auf welche die Kl. nach dem Vertrage vom 9. Juli 1898 Anſpruch zu haben behauptet. Dieſer Betrag, welcher der Pfandbeſtellung der Kl. gegenüber zu Grunde liegt, beſtimmt aber auch den Werth des Streitgegenſtandes für den gegenwärtigen Prozeß. Näher begründet. V. C. S. i. S. Krauſe c. Vollmann u. Fiſcher vom 23. Juni 1900, Nr. 113/1900 V.

7. § 620.

Kl. hat mit Unrecht eine Verletzung des § 620 Abſ. 1 der C. P. O. gerügt, inſofern nach dem zweiten Satze deſſelben das O. L. G. zunächſt von Amtswegen die Ausſetzung des Verfahrens über die Scheidungsklage hätte anordnen müſſen. Eine ſolche Ausſetzung iſt dort nämlich, wie der Zuſammenhang mit dem erſten Satze des Abſatzes ergiebt, nur für den Fall vorgeſchrieben, daß das Gericht ſonſt auf Scheidung erkennen würde, nicht aber für den Fall, daß es, wie hier, die Klage abweiſen will. VI. C. S. i. S. Köhler c. Köhler vom 2. Juli 1900, Nr. 122/1900 VI.

8. §§ 719 ff., 935, 940.

Durch Urtheil des L. G. zu Hamburg, Civilkammer 11, vom 25. Juni 1900 iſt eine einſtweilige Verfügung dahin erlaſſen, daß der Bekl., wenn Kl. eine Sicherheit von 12 000 Mark leiſtet, das von der Kl. gepachtete Geſchäftslokal Große Johannisſtraße 23/25 in Hamburg ſofort zu räumen hat, letztere auch berechtigt wird, die zurückgebliebenen Waarenvorräthe im Geſchäftsbetriebe zu verwenden. Gegen dieſes Urtheil hat der Bekl. Berufung eingelegt und zugleich beantragt, anzuordnen, daß die einſtweilige Verfügung gegen Hinterlegung von 12 000 Mark gemäß § 939 der C. P. O. aufgehoben werde. Darauf hat das B. G. ohne jede Begründung und ohne Bezeichnung einer geſetzlichen Beſtimmung, auf welcher ſeine Entſcheidung beruhe, beſchloſſen, die Vollſtreckung der gedachten einſtweiligen Verfügung bis zur Entſcheidung über die gegen das ſie verhängende Urtheil eingelegte Berufung einzuſtellen, nach die etwa erfolgten Vollſtreckungsmaßregeln aufzuheben, wenn der Bekl. die Hinterlegung einer Sicherheit von 12 000 Mark und die Zuſtellung der Berufungsſchrift nachweiſt. Gegen dieſen Beſchluß richtet ſich die jetzt vorliegende ſofortige Beſchwerde, welche, da der angefochtene Beſchluß jeder geſetzlichen Grundlage entbehrt, auch für begründet erachtet werden muß. Denn auf den von dem Bekl. angezogenen § 939 der C. P. O. kann der Beſchluß nicht geſtützt werden, da eine Anordnung auf Grund dieſes Paragraphen gemäß § 927 Abſ. 2 der C. P. O. nur von dem Gerichte, welches die einſtweilige Verfügung erlaſſen hat, beziehungsweiſe von dem Gerichte der Hauptſache erlaſſen werden, außerdem auch nur auf Grund vorangegangener mündlicher Verhandlung durch Endurtheil getroffen werden kann. Auf Grund dieſes Paragraphen iſt auch offenbar der Beſchluß, ſchon weil die Form des Beſchluſſes gewählt iſt, nicht erlaſſen. Allem Anſchein nach iſt er vielmehr, wie ſeine Faſſung andeutet, auf Grund der §§ 719, 707 der C. P. O. ergangen, indem das die einſtweilige Verfügung anordnende Urtheil einem für vorläufig vollſtreckbar erklärten Urtheil gleichgeachtet iſt. Das aber iſt, wie das R. G. in zahlreichen Entſcheidungen (vgl. Juriſtiſche Wochenſchrift 1887 S. 312, 1893 S. 540, 1894 S. 14, Entſch. des R. G. Bd. 40 S. 383, Bd. 42 S. 361) bereits ausgeführt hat, ſo daß auf dieſe lediglich ver-

wiesen werden kann, rechtsirrthümlich; die §§ 719, 707 cit. finden auf Arrestbefehle und einstweilige Verfügungen, auch wenn sie durch Urtheil getroffen sind, überhaupt keine Anwendung. Daß endlich auch die §§ 935, 940 der C. P. O., die auch der angefochtene Beschluß nach seiner Fassung schwerlich im Auge gehabt hat, die getroffene Entscheidung nicht rechtfertigen, ist in der bereits angezogenen Entscheidung des R. G. Entsch. Bd. 40 S. 383 gleichfalls nachgewiesen. Der angefochtene Beschluß ist daher aufzuheben, wodurch die vom L. G. erlassene einstweilige Verfügung von selbst wieder in Kraft tritt, so daß es in dieser Beziehung einer besonderen Anordnung nicht bedarf. III. C. S. i. S. Quissana-Company c. Erb vom 10. Juli 1900, B Nr. 117/1900 III.

Zum Anfechtungsgesetz.

9. §§ 7, 11.

Nach § 7 des Anf. G. vom 21. Juli 1879 kann der Gläubiger, soweit es zu seiner Befriedigung erforderlich ist, beanspruchen, daß der Empfänger (Anfechtungsbekl.) das zurückgewähre, was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist. Im Gesetze wird also vorausgesetzt, daß das Zurückzugewährende aus dem Vermögen des Schuldners in das des Bekl. gelangt ist. Das ist aber nicht so zu verstehen, als ob der Schuldner vorher auch förmlicher Eigenthümer oder Gläubiger der zurückzugewährenden Sache oder Forderung gewesen sein müßte. Wenn der Schuldner, der auf Grund eines zwischen ihm und dem Eigenthümer einer Sache bestehenden Rechtsverhältnisses die Uebertragung des Eigenthums an der Sache zu verlangen berechtigt ist, den Eigenthümer veranlaßt, die Sache für seine, des Schuldners, Rechnung unmittelbar einem Dritten zu übergeben, so ist auch in diesem Falle die Sache aus dem Vermögen des Schuldners und nicht aus dem des Eigenthümers in das Vermögen des Dritten gelangt, obgleich der Schuldner nicht Eigenthümer der Sache gewesen ist. Materiell ist dasselbe Ergebniß erzielt, als wenn der Eigenthümer die Sache zunächst dem Schuldner, und dieser sie dem Dritten (Anfechtungsbekl.) übertragen hätte. Das ist bereits anerkannt, und eingehend begründet in dem Urtheil des II. C. S. vom 3. Februar 1899 II 369/98. Vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 43 S. 83. Daß in gleicher Weise, wie mit einer körperlichen Sache, auch mit einer Forderung verfahren werden kann, und daß die Beurtheilung einer solchen, sozusagen sprungweisen Cession nach dem gleichen rechtlichen Gesichtspunkte zu erfolgen hat, bedarf keiner Erörterung. Eine solche Cession enthält den materiellen Thatbestand zweier Rechtsgeschäfte. Der Cedent erfüllt einmal seine Verpflichtung gegen den in Mitte stehenden Schuldner (des Anfechtungsprozesses), seinen Gläubiger, er bringt die Forderung in dessen Vermögen und damit das zwischen ihm und diesem bestehende Schuldverhältniß zur Erlöschung; gleichzeitig überträgt er im Auftrage seines bisherigen Gläubigers, also als dessen Bevollmächtigter, die Forderung aus dessen Vermögen weiter an den dritten Cessionar. Der Schuldner ist hierbei als Cessionar im ersten, als Cedent im zweiten Thatbestande nicht etwa nur gedacht, sondern er wird nach beiden Richtungen durch die unmittelbaren Kontrahenten vertreten. Wenn nun ein Gläubiger die Rechtshandlung des Schuldners anfechten will, so tendirt ohne Weiteres ein, daß zur Anfechtung des ersten Thatbestandes weder ein Recht noch ein Anlaß besteht; anfechtbar kann nur der zweite Thatbestand sein, kraft dessen der Schuldner die Forderung durch seinen Beauftragten auf den Dritten übertragen läßt. Für die Anfechtbarkeit ist ausschließlich das zwischen dem Schuldner und dem dritten Erwerber bestehende Rechtsverhältniß, das der Cession zu Grunde liegende Causalgeschäft maßgebend. Die Rev. irrt demnach, wenn sie glaubt, die Anfechtung der hier fraglichen Cession könnte nur den Rückfall der Forderung an Frau K.-J. bewirken, und ebenso, wenn sie den § 11 des Anf. G. hereinzieht, der auf den vorliegenden Fall in keiner Weise paßt; denn nicht die früheren Cessionen, sondern nur die letzte Cession ist angefochten. VII. C. S. i. S. Kammke c. Senger u. Gen. vom 12. Juni 1900, Nr. 71/1900 VII.

II. **Das Handelsrecht.**

10. § 125.

Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Es kann zwar darin eine Verletzung der hier noch anwendbaren Art. 62, 64 des früheren H. G. B. nicht gefunden werden, daß das B. G. einen vor dem 8. Juli 1895 durch unbefugte Eröffnung eines an den klägerischen Theilhaber C. gerichteten Privatbriefs begangenen Vertrauensbruch als rechtmäßigen Grund der Entlassung des Bekl. anerkannt hat. Am genannten Tage war das seit Juli 1889 bestehende Dienstverhältniß des Bekl. als Reisender der klägerischen Firma auf weitere drei Jahre wie festgestellt ist, mit wesentlich dem gleichen Inhalte erneuert worden und das B. G. nimmt an, daß durch die erst jetzt erlangte Kenntniß von dem früheren Vorkommniß dieses in der neuen Dienstperiode fortgewirkt habe, indem das Vertrauen, welches C. dem Bekl. entgegengebracht hatte, dergestalt erschüttert worden sei, daß ein weiterer dienstlicher Verkehr zwischen Beiden unmöglich gemacht war. Dagegen sind die Ausführungen des B. G. rechtlich zu beanstanden, nach welchen dem Umstande schlechthin keine Bedeutung beigemessen wird, daß das erwähnte Vorkommniß schon während der früheren Dienstperiode dem klägerischen Theilhaber B. zur Kenntniß gekommen war. Da B. zur Vertretung der Gesellschaft befugt war, konnte er nach Art. 114 des H. G. B. durch einen Verzicht gegenüber dem Bekl., aus dem erwähnten Vertrauensbruch einen Entlassungsgrund zu machen, die Gesellschaft binden. Das B. G. hält eine Ausnahme für geboten, wenn, wie im vorliegenden Falle der Entlassungsgrund wesentlich den anderen Gesellschafter verletze, allein dieser Grund ist für das Verhältniß der Firma (H. G. B. Art. 111) zu dem Handlungsgehilfen nicht stichhaltig. Es wäre auch nicht erforderlich, um die Gesellschaft als gebunden erscheinen zu lassen, daß B. zugleich speziell im Namen des Theilhabers C. verziehen oder verzichtet hätte, vielmehr genügte es, wenn dies in Vertretung der Firma geschah. Hat aber B. überhaupt nicht verzichtet, so hat er doch den Entlassungsgrund schon vor dem 8. Juli 1895 gekannt und dieses Wissen des vertretungsberechtigten Theilhabers muß auch als der offenen Handelsgesellschaft bei der Erneuerung des Dienstverhältnisses des Bekl. innewohnend betrachtet werden. Da die offene Handelsgesellschaft keine besondere juristische Persönlichkeit ist, die Subjekte der unter ihrer Firma erworbenen Rechte und eingegangenen Verpflichtungen vielmehr

Digitized by Google

die Geſellſchafter in ihrer Vereinigung ſind, iſt die am 8. Juli 1895 von dem Theilhaber C. namens der Geſellſchaft mit dem Bekl. geſchloſſene Uebereinkunft auch für und im Namen des Theilhabers B. abgeſchloſſen zu denken. Wie da, wo es für die Rechtsgültigkeit oder Anfechtbarkeit eines von einer offenen Handelsgeſellſchaft abgeſchloſſenen Rechtsgeſchäfts auf perſönliche Beziehungen und Verhältniſſe des einen Vertragſchließenden dem anderen gegenüber ankommt, dieſe Beziehungen nur bei einem Geſellſchafter vorhanden zu ſein brauchen, um ihre Wirkung für die Geſellſchaft ſelbſt zu äußern, wenngleich dieſe bei dem einzelnen Rechtsgeſchäfte durch einen anderen Geſellſchafter als denjenigen, an deſſen Perſon ſich jene beſonderen Beziehungen knüpfen, vertreten worden iſt (vergl. Entſch. des R. G. 43. Bd. S. 106, auch 9. Bd., S. 145), ſo genügt auch im vorliegenden Falle das Wiſſen des einen Theilhabers, um den Bekl. zu berechtigen, ſich auf das Wiſſen der offenen Handelsgeſellſchaft bei der Uebereinkunft am 8. Juli 1895 zu berufen. Dieſe auf dem Weſen der offenen Handelsgeſellſchaft beruhende, von dem B. G. verkannte Rechtsanſchauung führte zur Aufhebung der über den Widerklageantrag Ziffer 2 ergangenen Entſcheidung. Die Sache war aber an das B. G. zurückzuverweiſen, damit dieſes im Anſchluß an die erwähnte rechtliche Beurtheilung unter Berückſichtigung aller für das Dienſtverhältniß des Bekl. in Betracht kommenden Umſtände nach ſeinem Ermeſſen ſich darüber ſchlüſſig mache, ob der Bekl. nicht hiernach bei der ihm gegen Unterzeichnung eines neuen Verpflichtungsſcheines wegen des Konkurrenzverbots auf weitere drei Jahre gewährten feſten Anſtellung vorauszuſetzen berechtigt war, daß der in das Jahr 1893 fallende Vertrauensbruch ſein Gewicht als Entlaſſungsgrund für die Geſellſchaft verloren habe und als vergeben und vergeſſen zu betrachten ſei, mithin mindeſtens nicht mehr als alleiniger Entlaſſungsgrund gebraucht werden könne. II. C. S. i. S. Fiemming c. Clouth vom 22. Juni 1900, Nr. 87/1900 II.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Geſetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

11. § 1.

Der § 1 des Wettbewerbsgeſetzes bekämpft die ſchwindelhafte Reklame im geſchäftlichen Verkehr, ſpeziell die unrichtigen Angaben in öffentlichen Bekanntmachungen und in für einen größeren Kreis von Perſonen beſtimmten Mittheilungen. Daraus folgt, daß für die Frage, in welchem Sinne eine ſolche Bekanntmachung und namentlich die darin enthaltenen angreifenden Angaben zu verſtehen ſind, die Auffaſſung des Publikums maßgebend iſt, an welches ſich die Bekanntmachung oder Mittheilung richtet; denn dieſes ſoll durch die Veröffentlichung als Kundſchaft herangezogen werden, gerade hierin tritt der Wettbewerb in Wirkſamkeit. Das O. L. G. iſt daher mit Recht davon ausgegangen, daß bei Prüfung der Frage, ob die Angabe in den in Rede ſtehenden Inſeraten des Bekl., Petroleumheizöfen „ohne jeden Cylinder", unrichtig iſt, zunächſt feſtzuſtellen war, in welchem Sinne das Publikum dieſe Angabe verſteht, und nicht, wie dieſelbe im techniſchen, wiſſenſchaftlichen Sinne verſtanden wird. Das in dieſer Richtung von dem Rkl. erhobene Bedenken iſt ſonach nicht begründet. II. C. S. i. S. Schutzverein für Handel und Gewerbe in München c. Michaelis vom 3. Juli 1900, Nr. 123/1900 II.

IV. Das Gemeine Recht.

12. Vertrag.

Das B. G. ſtellt feſt, daß bei den Kaufverhandlungen vom 30. Januar 1897 die Kontrahenten ſich über den Kaufpreis und über den Kaufgegenſtand, insbeſondere auch über die Grenzen deſſelben, geeinigt haben und folgert hieraus, daß ein Kaufvertrag endgültig zu Stande gekommen ſei. Auf die Einwendung des Bekl., daß eine Einigung über das ebenfalls zur Sprache gebrachte auf dem Kaufsgegenſtande ruhende Altentheilsrecht oder doch wenigſtens über das Verlangen eines ſervitutiſchen Rechts an dem auf dem Kaufsgrundſtück befindlichen Brunnen für die Zeit nach dem Tode der Altentheilerin, ſeitens des Bekl., nicht zu Stande gekommen und ſomit eine endgültige Willenseinigung nicht ſtattgehabt habe, iſt das B. G. aus dem Grunde nicht eingegangen, weil die erwähnte Meinungsverſchiedenheit nur einen ganz unweſentlichen Punkt betroffen habe und durch Nachgeben auf Seiten der Kl. erledigt ſei. Da dieſes Nachgeben erſt während des Prozeſſes, ſogar erſt, wie das in I. J. geſtellte primäre Geſuch ergiebt, in II. J. erfolgt iſt, geht alſo das B. G. davon aus, daß nachdem die Kontrahenten ſich über Kaufpreis und Gegenſtand, d. h. über die für die Regel weſentlichen Beſtimmungen des Kaufvertrages, geeinigt haben, den Vertrag als abgeſchloſſen zu erachten und eine Meinungsverſchiedenheit über unweſentliche Punkte unerheblich ſei. Dieſe Annahme iſt aber rechtsirrthümlich. Es iſt in zahlreichen dieſſeitigen Entſcheidungen ausgeſprochen, daß nur dann eine Einigung über die ſog. Eſſentialien des Kaufvertrags genüge, wenn die Parteien im übrigen Willens ſind, daß die geſetzlichen Beſtimmungen Anwendung finden ſollen, alſo insbeſondere, wenn anderweite Beſtimmungen des Kaufvertrags nicht zur Sprache gebracht ſind, daß eine ſolche Einigung aber dann nicht genüge, wenn von einem der Vertragsſchließenden eine — wenn auch nur unbedeutende — Nebenbeſtimmung zur Sprache gebracht, verlangt wird, über dieſe Meinungsverſchiedenheit beſteht und ſolche nicht durch ausdrückliche oder ſtillſchweigende Willenseinigung der Vertragsſchließenden beſeitigt wird. Dadurch, daß einer der Vertragsſchließenden eine ſolche, wenn auch nur untergeordnete, Nebenbeſtimmung zur Sprache gebracht hat, iſt von ihm zu erkennen gegeben, daß für ihn dieſelbe weſentlich iſt und gilt bis zur Beſeitigung der Meinungsdifferenz die Vollendung des Vertragsſchluſſes als hinausgeſchoben. l. 9 D. de contr. emt. 18, 1. (Entſch. des R. G. i. S. Ahrens c. Burmeiſter vom 6. November 1891 Rep. III, 155/91, vgl. Niebuhr c. Magnus vom 4. Juli 1882 Rep. III 229/82). Der Umſtand, daß wie im vorliegenden Falle hinterher im Prozeſſe, nachdem der eine Theil die mangelnde Willensübereinſtimmung geltend gemacht und den endgültigen Abſchluß abgelehnt hat, der andere Theil rückſichtlich der in der Schwebe gebliebenen Nebenbeſtimmung erklärt, daß er bereit ſei nachzugeben, kann den Kaufabſchluß nicht bewirken, da durch ſeine nachträgliche einſeitige Erklärung die mangelnde Willenseinigung nicht hergeſtellt werden kann. III. C. S. i. S. Knigge c. Schulgemeinde Lutter vom 29. Juni 1900, Nr. 127/1900 III.

13. Aufrechnung.

Das B. G. hat angenommen, daß Bekl. dies nicht beanſtanden dürfe, weil W., ſein Vertreter, deshalb zu ſolcher Aufrechnung befugt geweſen ſei und den Rechnungsabſchluß

anerkannt habe, bei dieſer Sachlage aber eine Anerkennung vorliege, die den Bekl. binde und von ihm nur nach allgemeinen Grundſätzen, alſo wegen Irrthums und Betrugs, insbeſondere alſo eben wegen Kolliſion zwiſchen W. und der Firma H. A. Dr. u. Sohn angefochten werden könne, in dieſer Beziehung jedoch nichts vorgebracht ſei. Dieſe Erwägung iſt nicht zutreffend. Kl. beruft ſich jetzt zwar auf die in den Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 6 S. 11, Bd. 7 S. 119 veröffentlichten Urtheile und iſt der Anſicht, daß bei Anwendung der dort ausgeſprochenen Grundſätze die Befugniß des W. zu der in Rede ſtehenden Anrechnung anzunehmen ſei. Allein dieſe Anſicht geht fehl. In den vorerwähnten Urtheilen iſt die Möglichkeit anerkannt, daß Jemand in eigenem Namen mit ſich ſelbſt als Vertreter eines Anderen einen Vertrag ſchließe, aber hieraus folgt keineswegs, daß jeder Bevollmächtigte die ihm gegebene Vollmacht auch zur Vornahme von Rechtsgeſchäften, die lediglich ſeinem eigenen Nutzen dienen, verwenden dürfe oder vielmehr könne. Bereits in dem erſteren der vorerwähnten Urtheile wird (Bd. 6 auf S. 16) darauf aufmerkſam gemacht, daß es bei der Frage, ob und wann der Vertreter eines Anderen mit ſich ſelbſt einen Vertrag ſchließen kann, weſentlich darauf ankomme, wie weit die ertheilte Vollmacht ſich nach dem ausdrücklich oder ſtillſchweigend erklärten Willen des Machtgebers erſtrecke, und es insbeſondere möglich ſei, daß ſie nicht auch für ſolche Fälle Geltung haben ſolle, wo das Intereſſe des Bevollmächtigten dem Intereſſe des Machtgebers widerſtreitet. Eine derartige Prüfung iſt bei vorhandenem Widerſtreite der Intereſſen ſtets geboten, und es iſt daher in Fällen, in denen ähnlich wie in dem vorliegenden, Verwaltungs- oder Vertretungsbefugniſſe in Frage ſtanden, die Befugniß des Vertreters, ſeine Macht für Geſchäfte zu eigenem Nutzen zu gebrauchen, verneint und in Folge deſſen den in Rede ſtehenden Geſchäften die Wirkſamkeit verſagt worden (vgl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 24 S. 220, Bd. 28 S. 288). Insbeſondere aber iſt ausgeſprochen worden, daß eine Zahlung, die an einen Vertreter in dieſer ſeiner Eigenſchaft zu machen iſt, nicht mit Wirkſamkeit für den Vertretenen dadurch geleiſtet werden kann, daß der Vertreter eine ihm perſönlich obliegende Schuld aufrechnet, weil die Vollmacht ſich hierauf nicht ohne Weiteres erſtreckt. (Bolze, Praxis Bd. 12 Nr. 251 — vgl. Dernburg, Compenſation, 2. Aufl. S. 383 ff.) I. C. S. i. S. Bayeriſcher Lloyd c. Haſendampfſchiffahrt A.-G. vom 9. Juni 1900, Nr. 122/1900 I.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

14. § 75 Einl.

Mit Recht beſchwert ſich die Kl. an zweiter Stelle darüber, daß der B. R. neben der berechneten Kapitalentſchädigung für die Baubeſchränkung den Bekl. ohne Weiteres auch noch Zinſen zu 5 Prozent auf die Zeit vom 2. Auguſt 1873 an zugebilligt hat, worauf die Einſtellung der erwähnten 69459 Mark 78 Pf. zu Gunſten der Bekl. beruht. Daß der Geſichtspunkt des Verzuges dabei nicht in Betracht kommt, leuchtet von ſelbſt ein. Denn derartige aus § 75 der Einleitung des A. L. R. hergeleitete Anſprüche auf Schadloshaltung entſtehen zwar, wie die im B. U. angezogene Entſch. des R. G. Bd. 32 S. 211 darlegt, in dem Augenblicke, wo dem Eigenthümer durch die Anordnung der Verwaltungsbehörde die freie Verfügung über ſein Grundſtück entzogen wird. Aber da ein geſetzlicher Zahlungstermin für das geforderte Kapital nicht gegeben iſt, ſo bedarf es einer Aufforderung zur Zahlung oder der Klageerhebung, um den Gegner in Verzug zu ſetzen (§ 71 Thl. I Tit. 16 des A. L. R.). Ebenſowenig leidet § 109 Thl. I Tit. 11 auf den Fall der bloßen Baubeſchränkung unmittelbar Anwendung, da die Nutzung der Sache nicht eher auf die Gemeinde übergeht, als bis ſie das Areal für ihre Zwecke übernimmt. Bis dahin nutzt es der Eigenthümer weiter. Den Vortheil aber, den die Gemeinde allerdings ſchon dadurch erlangt, daß die Baubeſchränkung zu ihrem Beſten verfügt iſt, ſucht man auf Seiten des paſſiv betheiligten Grundſtückseigenthümers dadurch auszugleichen, daß man ihm eine Kapitalabfindung für die Entwerthung ſeines Areals zugeſteht. Von ſeinem Belieben hängt es dann ab, dieſes Kapital alsbald einzuheben und gewinnbringend anzulegen. Es bedarf dazu nur einer ſubſtanziirten Darlegung der Anſprüche und einer dementſprechenden Zahlungsaufforderung an den Gegner. Wenn er dieſe unterläßt, ſo ſteht die daraus ſich ergebende Vermögenseinbuße in unverkennbarem Zuſammenhange mit ſeinem eigenen Verhalten und läßt ſich dann kaum noch, oder wenigſtens nicht ohne nähere Begründung, wie es im B. U. Bl. 213 geſchieht, auf das Daſein der Baubeſchränkung zurückführen. Indeß kann es vorkommen, daß es zur vollen Schadloshaltung des Grundſtückseigenthümers nicht genügen würde, wenn man ihm nur die Differenz des Arealwerthes — wie er vor und nach Auferlegung der Baubeſchränkung ſich geſtaltet — erſetzen wollte. In der vom B. R. angezogenen Reichsgerichtsentſcheidung wird dies angedeutet durch die Bezugnahme auf Vorentſcheidungen, in denen „je nach der Art der Subſtanziirung" des Anſpruches dem Eigenthümer noch eine Nutzungsentſchädigung für die Zeit der Bauhinderung oder eine nach Analogie des § 109 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. bemeſſene Zinſenvergütung zugebilligt worden war. Im vorliegenden Falle haben indeß die Bekl. in keiner Weiſe dargelegt, daß und wiefern etwa auch ihnen ein ſolch weitergehender Schädenanſpruch erwachſen wäre. Sie ſprechen zwar gelegentlich von einer Nutzungsentſchädigung und denken damit an, daß ſie das zur Straße gezogene Areal ohne die Baubeſchränkung noch intenſiver hätten ausnutzen können, als das zur Schadloshaltung dafür beſtimmte Kapital. Aber der B. R. hat es verabſäumt, durch Ausübung des Fragerechts (§ 130/139 der C. P. O.) auf eine ſchlüſſige Ausgeſtaltung dieſer Behauptung hinzuwirken; und ſo ohne Weiteres rechtfertigt ſich, nach dem im Vorſtehenden Ausgeführten, die Zubilligung von 5 Prozent Zinſen auf 62430 Mark für die Zeit vom 2. Auguſt 1873 bis 4. November 1895 nicht. VII. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Steinthal u. Gen. vom 26. Juni 1900, Nr. 93/1900 VII.

15. § 501 I. 9. Geſetz vom 31. Mai 1858.

Von dieſen beiden Entſcheidungsgründen des Bekl. geht der zweite gänzlich fehl. Der B. R. hat dabei überſehen, daß der Kl. ſein Recht nicht auf Erſitzung, ſondern auf einen ſtaatlichen Verleihungsakt gründet. Eine Unterbrechung der Verjährung durch Beſitzverluſt, wovon der § 651 A. L. R. Thl. I Tit. 9 handelt, kommt daher bezüglich des Kl. überhaupt nicht in Frage. Ebenſowenig können die §§ 501, 502 A. L. R. I. 9 herangezogen werden, da Privilegien nur aus den in den §§ 63—72 Einl. z. A. L. R. vorgeſehenen Gründen untergehen, eine Auf-

hebung durch Verjährung (Nichtgebrauch) dagegen dem Geſetz unbekannt iſt. Vgl. Strieth orſt Archiv f. Rechtsfälle des Ober-Trib. Bd. 85 S. 128; Förſter-Eccius, Preuß. Privatr. Bd. I § 14; Rehbein, Entſcheidungen des Ober-Trib. Bd. I (2. Aufl. S. 29). Wollte man ſelbſt mit Dernburg Preuß. Privatr. Bd. 1 § 25 5. Aufl. S. 18 Note 2) annehmen, daß auch Privilegien inſoweit in Folge Nichtgebrauchs untergehen können, als die durch ſie begründeten Rechte ihrer Gattung nach der Verjährung unterliegen, ſo würde gleichwohl im vorliegenden Fall ein Untergang des klägeriſchen Rechts in Bezug auf Z. deshalb ausgeſchloſſen ſein, weil alsdann die Vorſchriften der §§ 573, 574 A. L. R. I. 9, deren analoge Anwendbarkeit auf vorliegenden Fall der B. R. mit Unrecht leugnet, dem Kl. zur Seite ſtehen würden. Was den erſten Entſcheidungsgrund anlangt, ſo wird von der Reviſion zunächſt gerügt, daß der B. R. die §§ 2, 6 A. L. R. I. 23 nicht angewendet und ferner das bei dem Abdeckereiweſen obwaltende öffentliche Intereſſe, welches einen Erſitzungserwerb ausſchließe oder doch nur mit ſtaatlicher Genehmigung zuläſſig erſcheinen laſſe, verkannt habe. Beide Angriffe ſind unbegründet. Die Auslegung, die der B. R. den erwähnten Paragraphen giebt und auf Grund deren er ſie auf den vorliegenden Fall für nicht anwendbar erachtet, iſt zutreffend und entſpricht ihrem unzweideutigen Wortlaut. Desgleichen befindet ſich der B. R. im Einklang mit der herrſchenden Rechtsauffaſſung, wenn er trotz der dem Abdeckereiweſen unzweifelhaft zukommenden öffentlich-rechtlichen Bedeutung die Zuläſſigkeit einer erwerbenden Verjährung bei den in Rede ſtehenden Berechtigungen nach früherem Recht annimmt. Vgl. § 28 des Preußiſchen Geſetzes vom 31. Mai 1858, Geſetzſamml. S. 333, ſowie die Motive zu dieſem Geſetz in den Druckſachen des Preuß. Abgeordnetenhauſes 1857—1858 Bd. 1 Druckſache Nr. 15 S. 17. Dagegen trifft der weitere von der Reviſion erhobene Vorwurf zu, daß der B. R. bei Beurtheilung des Streitfalles einerſeits das Rechtsverhältniß zwiſchen dem Kl. als Inhaber der Abdeckereigerechtigkeit und den Einwohnern von Z. und andrerſeits das Rechtsverhältniß zwiſchen dem Erſteren und dem Bekl., der für ſich gleichfalls die Ausübung der Abdeckerei in jenem Bezirk in Anſpruch nimmt, nicht genügend auseinandergehalten habe. Das erwähnte Preußiſche Geſetz vom 31. Mai 1858 unterſcheidet in § 1 Nr. IV ſcharf einen doppelten Inhalt der Abdeckereigerechtigkeit, nämlich: 1) die Berechtigung, von den Einwohnern eines gewiſſen Bezirks die Ueberlaſſung des gefallenen oder abſtändig gewordenen Viehs zu fordern (Zwangs- und Bannrecht); 2) das Recht, Anderen den Betrieb des Abdeckereigewerbes zu unterſagen oder ſie darin zu beſchränken (ausſchließliche Gewerbeberechtigung). Wenn nun der B. R. aus ſeiner Auffaſſung der Abdeckereigerechtigkeit als eines affirmativen Rechts die Folgerung zieht, daß Beſitzhandlungen, die eine Ausübung affirmativer Rechtsbefugniſſe darſtellen, geeignet ſind, einen Erwerb der Abdeckereigerechtigkeit durch Erſitzung herbeizuführen, ſo iſt dies nur inſoweit richtig, als zwiſchen den Einwohnern eines beſtimmten Bezirks und demjenigen, der Zwangs- und Bannrechte über ſie in Anſpruch nimmt, das Beſtehen der letzteren ſtreitig iſt und der Prätendent des Rechts zum Beweiſe ſeiner Behauptung ſich auf Erſitzung beruft. Ein ſolcher Fall liegt indeſſen gegenwärtig nicht vor. Vielmehr behauptet im vorliegenden Falle der Kl. auf Grund ſeines Privilegiums ein Recht zu haben, den Bekl. von der Ausübung der Abdeckerei in einem beſtimmten Bezirk, deſſen Bewohner die Anerkennung des Zwangs- und Bannrechts niemals verweigert haben, auszuſchließen. Er will, wie die von ihm geſtellten Klageanträge unzweideutig zum Ausdruck bringen, eine ſeinem Gewerbebetriebe durch den Bekl. zugefügte Störung abwehren, die ſich gegen ſein Abdeckerprivilegium nicht inſofern es Zwangs- und Bannrecht iſt, ſondern in deſſen Eigenſchaft als ausſchließliche Gewerbeberechtigung richtet. Müßte man die Klage lediglich in dieſem Sinne auffaſſen, ſo wäre ihre Abweiſung ohne Weiteres ſpruchreif. Denn eine ausſchließliche Gewerbeberechtigung des Inhabers einer Abdeckereigerechtigkeit beſteht ſeit dem Geſetz vom 17. Dezember 1872, betreffend die Aufhebung und Ablöſung der auf den Betrieb des Abdeckereigewerbes bezüglichen Berechtigungen, Geſetzſamml. S. 717, nicht mehr; vielmehr kann ſeitdem in Preußen Jedermann unter Beobachtung der maßgebenden polizeilichen Beſtimmungen ſich gewerbsmäßig mit der Verwerthung von Thierkadavern befaſſen. Vgl. Schenkel Gewerbeordnung Bd. 1 Anm. 5 zu § 7, 2. Aufl. (1892) S. 61. VII. C. S. i. S. Miethling c. Spahn u. Gen. vom 26. Juni 1900, Nr. 58/1900 VII.

16. § 8 I. 22, § 71 II. 22.

Es handelt ſich, indem das Vorliegen der Reviſionsſumme durch die vorgetragenen Beſcheinigungen als glaubhaft gemacht anzuſehen iſt, darum, ob der § 71 Thl. II Tit. 22 des A. L. R., welcher auch nach dem Inkrafttreten des B. G. B. Geltung behalten (Art. 184 E. G. zum B. G. B., auch Art. 89 Ib des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum B. G. B.) zutreffende Anwendung durch das angefochtene Urtheil gefunden hat. Jene Vorſchrift lautet: Dagegen kann er (nämlich derjenige, dem als Eigenthümer eines Grundſtücks bezüglich eines fremden Areals eine Wegegerechtigkeit zuſteht) ſich, wenn ſein Recht nicht auf einen gewiſſen beſtimmten Zweck eingeſchränkt iſt, des Weges zu allen ſeinen Bedürfniſſen ohne Unterſchied, nicht aber zu ganz neuen Anlagen (§ 8), bedienen. Dieſer § 8 geht dahin: Durch willkürliche Veränderungen in Geſtalt, Hauptbeſtimmung oder Nutzungsart ſeines Grundſtücks kann Niemand dem Anderen zu dergleichen Einſchränkungen (nämlich ſolchen, ohne welche ein anderes Grundſtück ganz oder zum Theil völlig unbrauchbar ſein würde), verpflichten. Die Vorinſtanz hat nämlich dafür gehalten, es ſei darin, daß vom Bekl. ſein in Frage ſtehendes Grundſtück, welches vorher landwirthſchaftlichen Zwecken gewidmet war, zur Unterlage eines gewerblichen Betriebs gemacht iſt, die Herſtellung einer neuen Anlage im Sinne der citirten Vorſchriften zu erblicken, und in Rückſicht auf den Umfang der ſolchem Areal zu Laſten des benachbarten klägeriſchen Grundſtücks unklebenden Wegegerechtigkeit eine Begrenzung ausgeſprochen, wonach der Bekl. befugt iſt, den in Rede ſtehenden Weg für ſich, ſeine Angehörigen, Dienſtboten, Gewerbegehülfen und Arbeiter ſowie für jährlich zehn zweiſpännige Wirthſchaftsfuhren zu der von ihm auf dem Grundſtücke betriebenen Kunſt- und Handelsgärtnerei zu benutzen, während dem Bekl. das Recht, ſich des Weges zu irgend welchen anderen Zwecken zu bedienen, aberkannt iſt. Mit der Reviſion hat der Bekl., welcher ſich durch dieſe Entſcheidung hauptſächlich deshalb als beſchwert anſieht, weil dadurch der Gebrauch des Weges Seitens der Kunden

der Kunst- und Handelsgärtnerei ausgeschlossen ist, geltend gemacht, daß zu Unrecht in der Einrichtung der letzteren eine neue Anlage erblickt worden, wobei insbesondere auf das in dem für den Bekl. günstigen Urtheile des Landgerichts hervorgehobene Moment hingewiesen, wonach bei der Konstituirung der Servitut im Jahre 1834 von den Vertragschließenden nicht gewollt sein könne, daß ein solches in der Stadt Bromberg belegenes Gelände für ewige Zeiten nur als Wiese zu benutzen sei. Der Revisionsangriff erscheint hinfällig. Die angefochtene Ausführung des B. G., welche in der Umwandlung des fraglichen Grundstücks in eine Kunst- und Handelsgärtnerei unter näherer Darlegung der durch diesen kaufmännisch-gewerblichen Zweck hervorgerufenen Einrichtungen eine willkürliche Veränderung in der Nutzungsart des Areals und damit eine neue Anlage im Sinne der oben mitgetheilten gesetzlichen Bestimmungen als vorliegend erachtet, kann als eine rechtsirrthümliche nicht aufgefaßt werden. Der Entscheidung stehen die darin angezogenen Erkenntnisse des vormaligen Obertribunals zur Seite. Auch das R. G. hat sich schon für ähnliche Fälle in gleichem Sinne ausgesprochen, indem als eine derartige Anlage angesehen ist die Errichtung einer Fabrik auf bisherigem Ackerlande (Juristische Wochenschrift 1885 S. 337 Nr. 26), einer Ziegelei (Gruchot, Bd. 39 S. 982, auch Juristische Wochenschrift 1895 S. 210 Nr. 44), eines Bleich- und Trockenplatzes (Juristische Wochenschrift 1895 S. 154 Nr. 32). Der Darlegung der Vorinstanz gegenüber kann auch der oben hervorgehobene Hinweis des Bekl. auf die Lage des Grundstücks nicht für erheblich angesehen werden. VII. C. S. i. S. Roß c. Gudopp vom 29. Juni 1900, Nr. 100/1900 VII.

17. § 261 II. 1.

Das B. G. nimmt an, daß die Kl. sich auf § 261 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. zur Rechtfertigung ihrer Widerspruchsklage nicht berufen könne, weil das Konkursverfahren nicht durchgeführt, sondern aus Mangel an Masse wieder eingestellt worden sei. Diese Auslegung stützt sich im Wesentlichen auf den vom Gesetzgeber gewählten Ausdruck „aus dem Konkurse gerettet", den der B. R. dahin versteht, daß ein Streit mit dem Konkursverwalter vorausgegangen sein oder diesem wenigstens in überzeugender Weise der Nachweis des Einbringens geführt worden sein müsse. Allein mit der bloßen Wortinterpretation ist hierbei nicht auszukommen, weil der Ausdruck „gerettet" keine bestimmte juristische Bedeutung hat. Zu dem richtigen Verständnisse der Vorschrift gelangt man nur, wenn man sie im Zusammenhange mit den vorausgehenden Bestimmungen beurtheilt. Die Nutzungen des Eingebrachten sind nach der Intention des Gesetzgebers zur Bestreitung der Kosten des Haushaltes und des Familienlebens bestimmt. Eine Frau also, die ohne von dem in § 265 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. bezeichneten Rechte Gebrauch zu machen, ihr Vermögen dem Mann anvertraut, handelt im Vertrauen auf dessen Zuverlässigkeit in der Voraussetzung und Erwartung, daß er die Einkünfte bestimmungsgemäß verwenden und das Ganze als guter Hausvater verwalten werde. Der aus diesem Rechtszustande immerhin entspringenden Gefahr sucht das Gesetz durch folgende Rechtsbehelfe zu begegnen: 1. Zunächst bestimmt § 255 Thl. II Tit. 1, daß die Frau Sicherstellung ihres Eingebrachten verlangen kann, wenn Umstände sich ereignen, die die wahrscheinliche Besorgniß eines bevorstehenden Verlustes begründen. 2. Aus § 256 ergiebt sich weiter die Befugniß, auf Freigabe der zu ihrem und der Kinder Unterhalte nöthigen Mittel zu dringen, wenn Gläubiger des Mannes die Einkünfte des Frauengutes pfänden lassen (§ 690 [771] der C. P. O.). 3. Gestalten sich die Verhältnisse des Mannes gar so, daß er Frau und Kinder nicht mehr ordentlich ernähren kann, so soll die Frau in der Lage sein, die Dispositionen über ihr Vermögen selbst wieder auszuüben. Hierüber bestimmen die §§ 258 und 261. a. Wie in Gesellschaftsverhältnissen, deren Eingehung auch ganz wesentlich auf dem Vertrauen der Betheiligten zu einander beruht, nach § 291 Tit. 50 der Allgemeinen Gerichtsordnung, die Eröffnung des Konkurses „unter diejenigen veränderten Umstände gerechnet wird, welche die übrigen Gesellschafter berechtigen, die Aufhebung der Sozietät zu verlangen" — so wird nach § 261 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. die repetitio illatorum nachgelassen, wenn Konkurs zum Vermögen des Ehemannes eröffnet ist. Suarez äußerte dazu in einer Revisionsbemerkung: Daß dies bei entstehendem Konkurse wirklich geschehe, sei bekannt. Nun aber sei kein hinlänglicher Grund vorhanden, warum nicht die Frau ein gleiches Recht haben solle, wenn auch nicht just concursus formalis vorhanden sei, sondern die creditores mariti nur sonst die Revenuen der Illatorum verkümmern oder wenn der Mann sonst dergestalt ad inopiam vertirt, daß eine wahrscheinliche Besorgniß des Verlustes der Illatorum für die Frau entstehe. Im Anschlusse hieran wird in den zur Revision des Familienrechtes bestimmten Motiven Pens. XV S. 175 berichtet: Es wurde gegen Herrn von Grolmann's und Suarez's Meinung dahin entschieden, daß die Zurückforderung nur dann stattfinde, wenn der Mann Frau und Kinder nicht mehr ordentlich ernähren kann. Allein darüber, ob hierzu concursus formalis vorhanden sei, kommt weiter kein Dissensus vor. In dieser Hinsicht ist also Suarez's Meinung stehen geblieben und von ihm offenbar durch das Wort „allenfalls" auch im Contexte (des § 258) ausgedrückt worden. Daß gleichwohl in den folgenden Paragraphen wieder nur von dem aus dem Konkurse geretteten Eingebrachten geredet wird, hat seinen Grund wohl darin, daß man nur an den eklatantesten Fall dachte, wie sich auch von selbst versteht, daß dieselben Grundsätze auf den andern Fall ebenso anzuwenden sind. Hieraus ergiebt sich, daß man bei der Bezeichnung des Eingebrachten als eines „aus dem Konkurse geretteten" nur an den Gegensatz zu denken hat zwischen concursus formalis und der noch weitergehenden Befugniß der Frau, auch „extra concursum Illata zu repetiren." b. Diese letztere Befugniß ist in § 258 geregelt. Will die Frau davon Gebrauch machen, so hat sie in ihrer Klage darzulegen und dem Richter nachzuweisen, daß der Mann „ihr und den Kindern den nach Verhältniß ihres Standes nothwendigen Unterhalt zu gewähren unvermögend sei" (Entsch. des Obertribunals Bd. 71 S. 52 fg.). Statt dessen kann sie aber auch „allenfalls auf Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Mannes antragen." Dann ersetzt die dazu nöthige Begründung die sonst erforderlichen Darlegungen. Im vorliegenden Falle war unstreitig concursus formalis zu dem Vermögen des Ehemannes eröffnet und demzufolge gemäß § 1 Abs. 2 der R. K. O. a. F. die Verwaltung des Nießbrauchsgutes für Rechnung der Konkursmasse dem Ehemanne entzogen worden. Mithin ist nun seit der Beendigung

Digitized by Google

dieſes Konkurſes nach § 261 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. die Verwaltung und Nutzung des Eingebrachten an die Kl. zurückgefallen. Der entſcheidende Geſichtspunkt iſt dabei nicht, ob die Frau genöthigt war, auf Abſoaderung oder Ausſonderung des Frauengutes zu klagen. Sondern „bei entſtehendem Konkurſe“ hält es der Geſetzgeber für ohne Weiteres dargethan, was extra concursum die Frau beſonders nachzuweiſen hat, daß nämlich der Mann „Frau und Kinder nicht mehr ordentlich ernähren kann.“ Das mag eine Ausnahme dann erleiden, wenn es nachträglich zur Wiedereinſtellung des Verfahrens kommt, weil ſich zeigt, daß die behauptete Zahlungsunfähigkeit nicht vorlag. Aber hier iſt nicht daran zu zweifeln, daß dem Gedanken des Geſetzgebers entſprochen wird; denn der Konkurs mußte wieder eingeſtellt werden, weil es an ausreichender Maſſe fehlte. Gehörten daher kraft Geſetzes die vom Bekl. gepfändeten Miethzinsforderungen zum Vermögen der Kl., als die Beſchlagnahme erfolgte, ſo iſt die Kl. nun auch berechtigt, der Pfändung gemäß § 690 [771] der C. P. O. entgegenzutreten. Zurückzuzahlen ſind ihr die vom Bekl. bereits vereinnahmten 2152 Mark 6 Pf., da nach § 230 Thl. I Tit. 13 des A. L. R. ſich Niemand die Vortheile fremder Sachen ohne beſonderes Recht zueignen darf (Entſch. des R. G. Bd. 40 S. 288 flg.). Auch hat die Kl. gemäß § 232 Thl. I Tit. 7 Anſpruch auf geſetzliche Zinſen ſeit der Vereinnahmung des Geldes durch den Bekl. In die Auszahlung der bei der Hinterlegungsſtelle deponirten 376 Mark 25 Pf. an die Kl. muß der Bekl. willigen (§ 779 [894] der C. P. O.), weil nach dem Vorſtehenden ermittelt iſt, daß auch dieſer Betrag zum Vermögen der Kl. gehört. Ebendeshalb gebühren ihr die dort inzwiſchen aufgelaufenen Depoſitalzinſen. In Bezug auf die noch in den Händen der Miethſchuldner verbliebenen Geldbeträge wird die Berechtigung der Kl. zu deren Einhebung durch die Aufhebung der Pfändung und Ueberweiſung klar geſtellt. VII. C. S. i. S. Schrader c. Krohn vom 22. Juni 1900, Nr. 91/1900 VII.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Geſetzen über den Rechtsweg.

18. Zugang zur Landſtraße. § 55 Geſetz vom 1. Auguſt 1883.

Der Reviſion konnte Erfolg nicht gewährt werden. Wenn, wie der B. R. unter Berufung auf einen Ausſpruch des Oberverwaltungsgerichts (Entſch. Bd. 18 S. 240) annimmt, dem Anlieger an einer öffentlichen Straße (Landſtraße) das Recht zuzuſtehen iſt, ſeine Beſitzungen durch private Zugänge an die öffentliche Straße anzuſchließen, ſo kann, worin dem B. R. beizutreten, dieſe Befugniß nur als ein Ausfluß des Gemeingebrauchs angeſehen werden, dem nach § 7 Thl. II Tit. 15 des A. L. R. die Land- und Heerſtraßen unterliegen. Ein privatrechtliches, ſervitutariſches Verhältniß, wie es in der Rechtſprechung des R. G. zwiſchen den ſtädtiſchen Straßen und den daran belegenen bebauten Grundſtücken angenommen wird (Entſch. Bd. 7 S. 213), kann in Anſehung der Landſtraßen und der daran belegenen Grundſtücke aus dem Geſetze oder ſtillſchweigender Uebereinkunft (wie in jenem Fall) nicht hergeleitet werden. Zur Herſtellung eines ſolchen Rechtsverhältniſſes bedürfte es eines beſonderen privatrechtlichen Titels, der hier nicht in Frage ſteht. Mit Recht hat daher der B. R. angenommen, daß es ſich lediglich um eine von dem Bekl. auf Grund öffentlichen Rechts in Anſpruch genommene und ausgeübte Befugniß handelt, über die nicht die Gerichte, ſondern die für die Wegepolizei zuſtändigen Behörden (§ 55 des Zuſtändigkeitsgeſetzes vom 1. Auguſt 1883) zu entſcheiden haben. V. C. S. i. S. Stadt Königsberg c. Kösling vom 23. Juni 1900, Nr. 110/1900 V.

19. Veränderung an einer Landſtraße. Geſetz vom 11. Mai 1842.

Der beklagte Wegeverband hat die durch das Dorf Holle nach Sottrum führende Landſtraße, namentlich auch vor dem Hofe des Kl., etwas erhöhen und dabei an dem zwiſchen der Landſtraße und dem Altentheilerhauſe des Kl. liegenden, 76 cm breiten und unſtreitig dem Kl. gehörenden Landſtreifen Veränderungen vornehmen laſſen. Er hat, ohne nähere Angaben zu machen, behauptet, daß die Aenderung der Landſtraße und die Anlagen auf dem Grund und Boden des Kl. nach dem polizeilich genehmigten Bauplan des Kreisausſchuſſes ausgeführt ſeien, und hinzugefügt, bei Anlegung und Ausführung des Planes ſei die Behörde von der irrigen Annahme ausgegangen, daß jener dem Kl. gehörige Landſtreifen im Eigenthum des Bekl. ſtehe. Auf die vom Kl. erhobene actio negatoria iſt der Bekl. in der I. J. verurtheilt worden, die Aufſchüttung auf jenem Landſtreifen des Kl. vor deſſen Altentheilerhauſe zu entfernen und die Bankette der Landſtraße in derſelben Ausdehnung ſo zu ändern, daß das Regenwaſſer nicht nach dieſem Hauſe abfließe, auch den dem Kl. entſtandenen Schaden salvo liqu. zu erſetzen. Das B. G. dagegen hat von Amtswegen die Klage wegen Unzuläſſigkeit des Rechtsweges und den in der Berufungsinſtanz in der Hauptſache event. auf Schadenserſatz gerichteten Antrag als unzuläſſige Klageänderung abgewieſen. Es findet in der vom Bekl. behaupteten und im Urtheil ohne Angabe des Inhalts und der Begründung als erfolgt feſtgeſtellten Genehmigung eine polizeiliche Verfügung im Sinne des preußiſchen Geſetzes vom 11. Mai 1842, die den Rechtsweg für die in der I. J. feſtgeſtellten Anſprüche ausſchließe. Dieſe Entſcheidung beruht jedoch auf Rechtsirrthum. Richtig iſt zwar, daß das Eigenthum nicht zu den im § 2 des Geſetzes von 1842 erforderten, den Rechtsweg zuläſſig machenden beſonderen Rechtstiteln gehört; auch kann die einſtweilige Verfügung in der Form der Genehmigung einer beabſichtigten Handlung ergehen. Aber es genügt nicht ſchon die Genehmigung eines nach den beſtehenden Vorſchriften etwa zur Prüfung darüber eingereichten Bauplans, ob von der Polizeibehörde keine Einwendungen gegen ihn zu erheben ſind, ſondern es muß ſich ergeben, daß die Genehmigung ertheilt, der etwa erbetene Schutz gewährt und damit eine Anordnung getroffen iſt, weil die Polizeibehörde die Vornahme der Handlung oder die Erhaltung oder Ausbeſſerung der Anlage als im öffentlichen Intereſſe nothwendig oder doch wünſchenswerth erkannt und bezeichnet hat. Dieſe Grundſätze ſind ſowohl vom preußiſchen Kompetenzgerichtshofe wie vom R. G. ſchon in vielen Entſcheidungen ausgeſprochen. Preußiſches Miniſterialblatt 1865 S. 106. — 1867 S. 93. — 1873 S. 65. 239. 319. — Boitze, Praxis des R. G. Bd. 6 Nr. 821. — Juriſtiſche Wochenſchrift 1889 S. 426 Nr. 18. — 1893 S. 508 Nr. 38. — Dagegen iſt das von der Reviſion angeführte Urtheil des R. G. (Entſch. d. R. G. Bd. 6 S. 209) ſchon deshalb ohne erhebliche Bedeutung, weil es auf der Grundlage des gemeinen

Rechts erlassen ist. III. C. S. i. S. Keitel c. Wegeverband des Kreises Marienburg vom 26. Juni 1900, Nr. 101/1900 III.

Zum Enteignungsgesetz.

20. § 36.

Es kann nicht gebilligt werden, daß der Kl. unter Bezugnahme auf § 36 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874, die Berechtigung abgesprochen worden ist, von dem ihr zuviel abgeforderten Betrage Zinsen zu verlangen. Die angezogene Gesetzesbestimmung bezieht sich nicht auf die Schadloshaltung für eine Baubeschränkung. Damit soll sich auch, wie das B. U. an anderer Stelle zutreffend ausführt, die Verwaltungsbehörde nicht befassen. Sie ist nur kompetent, die Enteignungsentschädigung festzusetzen, weil darauf allein das Enteignungsgesetz Anwendung findet, während die Schadloshaltung für Baubeschränkungen auf den Vorschriften des Landrechts beruht. Nun hat aber die von der Kl. bemängelte Zuvielzahlung ausschließlich darin ihren Grund, daß die Baubeschränkung im Enteignungsbeschlusse zu hoch bewerthet war. Die Zahlung ferner, zu der die Kl. sich am 4. November 1895 doch verstand, geschah unter dem Drucke der von der Verwaltungsbehörde ertheilten Entschädigung, die die Enteignung versagte, so lange nicht Zahlung geleistet sei. Auf einen Thatbestand dieser Art sind die Vorschriften in § 190 Thl. I Tit. 16, § 232 Thl. 1 Tit. 7 des A. L. R. anzuwenden. Den Ausführungen des B. R. läßt sich nicht beitreten, weil der zuviel erhobene Betrag dadurch, daß die Verwaltungsbehörde ihn in Folge irriger Gesetzesauslegung in ihrer Entscheidung der Kl. abforderte, nicht die Eigenschaft der Enteignungsentschädigung annehmen konnte, die in § 36 des Gesetzes vom 11. Juni 1874 vorausgesetzt wird. VII. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Steinthal u. Gen. vom 26. Juni 1900, Nr. 93/1900 VII.

Zum Stempelgesetz.

21. Tarifstelle 22c.

Von dem Kl., welchem für den Betrieb der Schankwirthschaft in zwei verschiedenen Lokalen die Erlaubniß ertheilt ist, indem er in den beiden betreffenden Urkunden „als Direktor der Schultheiß-Brauerei-Aktiengesellschaft" aufgeführt worden, hat der verklagte Fiskus unter Bezugnahme auf lit. c. der Nr. 22 des Tarifs zum Stempelsteuergesetze vom 31. Juli 1895 und Hinweis darauf, daß, die danach für die Höhe des Stempels in Betracht kommende Gewerbesteuerklasse anlangend, der Gewerbebetrieb der erwähnten Aktiengesellschaft in die erste Klasse gehöre, zwei mal 100 Mark an Stempel verlangt, die unter Vorbehalt erlegt sind. Im gegenwärtigen Prozeß fordert der Kl., welcher nicht bestreitet, zwei mal 1 Mark 50 Pf. an Stempel schuldig zu sein, sei es, daß diese Beträge nach Nr. 10 des Tarifs (Ausfertigungen) oder nach der Nr. 22, wo gesagt, daß Stempel in der fraglichen Höhe zu erheben, wenn der Gewerbebetrieb wegen geringen Ertrages und Kapitals von der Gewerbesteuer frei ist, verlangt werden können, die Summe von 197 Mark zurück. Diesem Anspruche ist in beiden Vorinstanzen stattgegeben. Die dagegen eingelegte Revision kann für begründet nicht erachtet werden. Die Parteien sind darüber einverstanden daß die in Frage stehenden Erlaubnißertheilungen, wie solches auch in unbedenklicher Weise von der Vorinstanz festgestellt ist, dem Kl. persönlich, nicht, worauf die Aufführung des Kl. als Direktors der erwähnten Aktiengesellschaft hinweisen könnte, der letzteren, welcher als einer juristischen Person die Erlaubniß nicht ertheilt werden konnte, ausgestellt ist. Andererseits liegt vor, daß, wie vom Kl. selbst angegeben, dieser die Erlaubniß zum Gewerbebetriebe nur mit Rücksicht auf den Umstand nachgesucht und erhalten hat, daß er Direktor der Gesellschaft ist, und daß die seinerseits eventuell in Aussicht genommene Ausübung der Schankwirthschaft nur dem Interesse der Gesellschaft, nicht dem des Kl., dienen sollte. Mit Hinweis hierauf wird mit der Revision geltend gemacht, es solle nach dem Gesetze für die Höhe des Stempels der Gewerbebetrieb, welcher in Aussicht genommen sei, entscheidend sein, als solcher stelle sich aber in Wirklichkeit nach jenen eigenen Angaben des Kl. derjenige der Gesellschaft dar. Dies kann für zutreffend nicht erachtet werden. Das Gesetz hat, indem es die Versteuerung der Erlaubnißertheilungen in der Weise vorschreibt, daß für die Höhe der Umfang des Gewerbebetriebs in Betracht kommt, wie sich auch aus dem Hinweis auf den betreffenden Paragraphen der Gewerbeordnung, der die Prüfung der Persönlichkeit des die Erlaubniß Nachsuchenden anordnet, ergiebt, den Betrieb desjenigen im Auge, dem die Konzession ertheilt worden, so daß die Berücksichtigung einer fremden Persönlichkeit, mag auch für deren Rechnung der Betrieb erfolgen, ausscheidet. Danach ist für die Höhe des hier fraglichen Stempels die Gewerbesteuerklasse, welcher die als solche fremde Person sich darstellende Gesellschaft angehört, gleichgültig. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Merten vom 29. Juni 1900, Nr. 103/1900 VII.

VII. **Das Französische Recht (Badische Landrecht).**

22. Art. 340, 342.

Zunächst wird unter Bezugnahme auf das vom erkennenden Senat erlassene Urtheil vom 25. Oktober 1892 (Entsch. des R. G. Bd. 30 S. 311) Verletzung des Art. 340 c. c. behauptet, weil nach diesem Urtheile der genannte Artikel nicht blos dann Anwendung zu finden habe, wenn es sich um Feststellung der Vaterschaft gegenüber dem Kinde handle, sondern auch dann, wenn die Vaterschaft nur beiläufig in den Gründen des Urtheils festgestellt werden müßte, um über den erhobenen Klageanspruch zu entscheiden. Das sei im vorliegenden Falle zutreffend, indem die Kl. Ersatz des Schadens verlange, der ihr durch die Schwängerung entstanden sei und noch entstehe, dieser Anspruch auch der Kl. für den Fall der Eidesleistung zugesprochen sei. Der Art. 340, welcher die Untersuchung der Vaterschaft überhaupt verbiete, habe daher auch hier in diesem Sinne angewendet werden müssen. Dieser Angriff ist nicht gerechtfertigt. Im vorliegenden Falle handelt es sich um die Ausnahme, die der Art. 340 selbst aufstellt, nämlich um die Frage, ob der Fall der Nothzucht (viol) dem Falle der Entführung (enlèvement) gleichzustellen sei. Ist dies anzunehmen, so gestattet das Gesetz selbst für diesen Fall ausdrücklich die Untersuchung der Vaterschaft, und zwar, wie zweifellos ist, auch dann, wenn es sich nur um eine beiläufige Feststellung der Vaterschaft, welche als Grund eines anderen Anspruchs geltend gemacht wird, handelt. In dem obenerwähnten Urtheile ist dagegen der Ausnahmefall des Gesetzes gar nicht zur Sprache gekommen; vielmehr behandelt dasselbe nur den Hauptgrundsatz des Gesetzes selbst und erläutert die Frage, wie das im Art. 340 ausgesprochene Verbot der Untersuchung der Vaterschaft zu verstehen sei. Die An-

Digitized by Google

nahme des O. L. G., daß auch der Fall der Nothzucht im Sinne des Art. 340 unter die Ausnahmebeſtimmung deſſelben zu ſubſumiren ſei, ſteht daher mit jenem Urtheile des erkennenden Senates in keiner Weiſe in Widerſpruch. Was die Richtigkeit dieſer Annahme betrifft, ſo ſind in Frankreich in Doktrin und Rechtſprechung die Meinungen getheilt. Die Mehrzahl der Autoren ſpricht ſich jedoch dafür aus, daß die Nothzucht mit der Entführung im Sinne des Art. 340 auf gleiche Linie zu ſtellen ſei und deshalb unter die Ausnahmebeſtimmung falle. (Vergl. die Ueberſicht bei Fuzier-Herman zu Art. 340 Note 14). Das R. G. ſchließt ſich dieſer Auffaſſung an, hält alſo den geltend gemachten Entſchädigungsanſpruch, ſoweit der Art. 340 c. c. in Betracht kommt, mit dem O. L. G. dem Grunde nach für ſtatthaft. Die Reviſion ſucht nun weiter auszuführen, daß auch der Art. 342 c. c. dem klägeriſchen Anſpruche entgegenſtehe, weil hiernach die Erforſchung der Vaterſchaft eines im Ehebruche erzeugten Kindes, um welches es ſich im vorliegenden Falle handle, generell ausgeſchloſſen ſei. Allein der Art. 342 ſagt nur, daß das Kind zur Erforſchung der Vaterſchaft nicht zugelaſſen werden ſoll. Um eine Klage des Kindes handelt es ſich aber gegenwärtig nicht. Daß in Fällen, wo es ſich nicht um Feſtſtellung der Vaterſchaft dem Kinde gegenüber handelt, ſondern nur um den Beweis der Vaterſchaft als einer bloßen Thatſache, welche als Vorausſetzung beſtimmter Vermögensrechte gelten ſoll, eine Beweisführung über dieſe Thatſache gänzlich ausgeſchloſſen ſei, ſagt das Geſetz nicht; vielmehr kann als ein Argument für die Zuläſſigkeit einer ſolchen Beweisführung auch der Art. 762 c. c. angeführt werden. Die Reviſion hat ſchließlich noch gerügt, daß das O. L. G. den Cauſalnexus zwiſchen der behaupteten Nothzucht und der Geburt des Kindes in keiner Weiſe feſtgeſtellt habe, was um ſo nothwendiger geweſen ſei, als nach dem Thatbeſtande der Bekl. ſpäter noch wiederholt mit der Kl. den Beiſchlaf vollzogen und ſie ſich hierbei demſelben freiwillig hingegeben habe. In dieſer Hinſicht läßt allerdings das Urtheil jede Erwägung und Begründung vermiſſen. Indeſſen iſt zu bemerken, daß es einer beſonderen Feſtſtellung des Kauſalnexus zwiſchen der Nothzucht und der Geburt des Kindes nicht bedurfte. Der Art. 340 geſtattet in dem Ausnahmefalle dem Gerichte, den „Entführer“ für den Vater des Kindes zu erklären, wenn der Zeitpunkt der Entführung mit dem der Empfängniß übereinſtimmt. Das Gericht hat hiernach die ihm vom Geſetze verliehene Befugniß, im Falle der erwähnten Uebereinſtimmung die Vaterſchaft anzunehmen und auszuſprechen, ohne daß es hierzu den Kauſalnexus zwiſchen der Entführung bezw. einem ſtattgefundenen Beiſchlafe und der Geburt des Kindes näher feſtzuſtellen hätte. Es iſt eine lediglich in das Ermeſſen des Gerichts geſtellte thatſächliche Frage, ob es unter ſolchen Umſtänden die Vaterſchaft annehmen will, wobei nichts darauf ankommt, ob etwa Thatumſtände vorliegen, die auch einer anderen Möglichkeit Raum geben können. Im vorliegenden Falle ergiebt ſich aus den feſtgeſtellten bezw. durch den Eid feſtzuſtellenden Thatſachen, wonach das Kind am 23. Januar 1898 geboren iſt und die Nothzucht in der Nacht vom 28. auf den 29. April 1897 ſtattgefunden haben ſoll, daß bezüglich der Konzeptionszeit die vom Geſetze verlangte Uebereinſtimmung vorhanden iſt. Es iſt anzunehmen, daß das O. L. G. in Anerkennung dieſer Uebereinſtimmung durch ſeine Entſcheidung hat ausſprechen wollen, daß es den Bekl. als den Vater des Kindes der Kl. anerkenne und darauf ſeine Entſcheidung ſtütze. II. C. S. i. S. Wolff c. Mohr vom 29. Juni 1900, Nr. 100/1900 II.

23. Rechtsweg, code de proc. Art. 839.

Nach allgemeinen Rechtsgrundſätzen gehört die Frage, ob ein Verwaltungsbeamter zur Vornahme einer Amtshandlung verpflichtet iſt, nicht vor die Gerichte, darf ſonach von dieſen nicht eine Verurtheilung des Verwaltungsbeamten zur Vornahme einer Amtshandlung ausgeſprochen werden. Insbeſondere gilt dieſer Grundſatz nach der franzöſiſchen Geſetzgebung, in der es den Gerichten vielfach unterſagt worden iſt, ſich in den Geſchäftskreis der Verwaltung einzumiſchen und die ſogenannte „Trennung der Gewalten“ ſtreng durchgeführt wurde. Die Zuläſſigkeit des Rechtsweges bezüglich der vorliegenden Klage könnte hiernach nur dann angenommen werden, wenn ſie ſich aus einer beſonderen Vorſchrift mit Beſtimmtheit ergäbe. Das O. L. G. hat nun auch angenommen, die Zuläſſigkeit des Rechtsweges folge aus dem Art. 839 des c. proc. civ. und in der That müßte eine Klage der vorliegenden Art zugelaſſen werden, wenn der Bürgermeiſter bezüglich der von ihm mit Dritten Namens der Gemeinde abgeſchloſſenen, und in Gemäßheit der beſtehenden Geſetze von ihm ſelbſt beurkundeten, Verträge als „dépositaire“ im Sinne der erwähnten Vorſchrift anzuſehen wäre. Der Auffaſſung des O. L. G., das dieſe Frage bejaht hat, konnte aber nicht beigetreten werden. Die angeführte Beſtimmung regelt die Art und Weiſe, in der die Notare und die ihnen gleichſtehenden „autres dépositaires“ zur Ertheilung von Ausfertigungen der von ihnen verwahrten Urkunden gezwungen werden können. Unter dieſen „autres dépositaires“ können aber nur ſolche Perſonen verſtanden werden, die auf die Rechte Dritter bezügliche Urkunden für dieſe aufbewahren. Hiernach kommen einerſeits Perſonen in Betracht, von denen die zwiſchen dritten Perſonen abgeſchloſſenen Verträge beurkundet und für dieſe in Verwahrung genommen wurden, wie z. B. die Gerichtsvollzieher und „commissaires-priseurs“, in Anſehung der von ihnen aufgenommenen Verſteigerungsakte; ferner können andere Perſonen in Frage kommen, bei denen eine Urkunde von den betheiligten Perſonen hinterlegt worden iſt. Wenn aber der Bürgermeiſter oder ein anderer Verwaltungsbeamter für die Gemeinde oder den Staat einen ſogenannten „contrat administratif“ abſchließt und darüber ſelbſt eine Urkunde aufnimmt, kommt ihm keineswegs dieſelbe rechtliche Stellung zu, wie einem Notar oder einem ſonſtigen Beamten, der die von dritten Perſonen abgeſchloſſenen Verträge beurkundet; er iſt vielmehr ſelbſt als Vertreter der Gemeinde oder des Staates an der Vertragſchließung betheiligt und nimmt, wie allgemein anerkannt wird, bei dem Abſchluß wie bei der Beurkundung des Vertrages, eine Verwaltungshandlung vor. (Vergl. z. B. Mayer, Franzöſiſches Verwaltungsrecht, S. 388 und Perriquet, contrats de l'état, S. 8, 35, 37, 57, 88—90, 125 und 245). Die bezüglich des Vertrages errichtete Urkunde wird dem Beamten nicht von dritten Perſonen in Verwahrung gegeben; er verwahrt ſie vielmehr lediglich in ſeiner Eigenſchaft als Verwaltungsbeamter für die Gemeinde oder für den Staat, deren Sache die Verwahrung iſt. Es verhält ſich in dieſer Richtung bezüglich der ſogenannten „contrats de l'état“ nicht

Digitized by Google

anders als in Ansehung anderer auf die Verwaltung bezüglicher Urkunden, ob ein Bürgermeister oder ein sonstiger Verwaltungsbeamter die Urkunde errichtet hat, kann aber einen Unterschied nicht bewirken. Wird die Ausfertigung einer derartigen Urkunde verweigert, so müssen sich die Betheiligten hiernach an die vorgesetzten Verwaltungsbehörden wenden; ein Klagerecht steht ihnen dagegen nicht zu, weil eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit nicht in Frage steht. II. C. S. i. S. Back c. Siegfried vom 29. Juni 1900, Nr. 91/1900 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Esch beim Landgericht Elberfeld und bei der Kammer für Handelssachen Barmen; — Rechtsanwalt Dr. Rudolf Albert Baum beim Oberlandesgericht Dresden; — Rechtsanwalt Max Abel beim Landgericht Essen; — Rechtsanwalt Dr. Julius Cäsar Wilhelm Staege beim Amtsgericht Frankenberg; — Rechtsanwalt Franz Martin Saupe beim Landgericht Dresden; — Rechtspraktikant Heinrich Bilabel beim Landgericht Würzburg; — Referendar Karl Klein beim Landgericht Karlsruhe und beim Amtsgericht Baden-Baden; — Rechtsanwalt Wilhelm Schnitzer beim Landgericht Ravensburg; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Rudolph Joachim v. Broecker beim Hanseatischen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Becker beim Oberlandesgericht Oldenburg; — Rechtsanwalt Dr. Carl Kah beim Oberlandesgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Wiedmann beim Landgericht Aalen; — Rechtsanwalt Karl Klein beim Landgericht Karlsruhe; — Gerichtsassessor Dr. Georg Grohmann beim Amtsgericht Karthaus; — Rechtsanwalt Josef Graßmann beim Amtsgericht Landsberg a. L.; — Rechtsanwälte Heinrich Hierer und Siegbert Oettinger beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Andreas beim Amtsgericht Kreuzburg (O.-S.); — Rechtsanwalt Maximilian Gettwart beim Amtsgericht und Landgericht Lyck; — Rechtsanwalt Maximilian Baumeister beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Dr. jur. August Hero Max Gildemeister beim Amtsgericht und beim Landgericht Bremen und beim Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Richard Faull beim Landgericht Güstrow und beim Amtsgericht Malchin (Mecklbg.); — Gerichtsassessor Eugen Bandmann beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Heese beim Amtsgericht Königswinter; — Rechtsanwalt Hans Kolier beim Landgericht Neuburg a. D.; — Rechtsanwalt Heinrich Friedrich beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Max Stehr beim Amtsgericht Ohlligs; — Rechtsanwalt Dr. Hans Fröhlich beim Amtsgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Julius Müller beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Ludwig Raab beim Landgericht Gießen; — Gerichtsassessor Dr. Paul Hallensleben beim Amtsgericht Siegburg.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Wilhelm Bohtz in Iburg; — Rechtsanwalt Dr. phil. Karl Georg Alexander Eckhardt in Taucha; — Rechtsanwalt Dr. Goertz in Trier; — Advokat Justizrath Karl Berghofer in München.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Büreauvorsteher,
selbständiger Arbeiter, gesucht zum 1. Oktober er.
Guben. Justizrath **Hoemann,** Rechtsanwalt u. Notar.

Büreauvorsteher
wird von Breslauer Oberlandesgerichts-Anwalt
gesucht.
Tüchtige Bewerber wollen Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen an Haasenstein & Vogler A.-G. Breslau unter **W. 101** richten.

Rhein. Rechtsanwalt I. J. sucht ev. ab 15. September tücht. selbst. **Vorsteher,** welcher in korrekter Führung von Kassa-, Giro- und Hauptbuch zuverl., im Kostenwesen, Abrechn., Zwangsvollstr. u. allen techn. Bureauarb. gewandt u. erfahren ist. Nur durchaus tücht. Kraft wolle sich unter Angabe d. Saläranspr. melden.
Off. u. **K. 486** an die Exped. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Junger **Büreauvorsteher** oder **Registrator** zur Ausbildung als Vorsteher gesucht, der im Notariat gearbeitet, Anfang September, Vorort Berlin. Angebot mit Zeugnißabschriften unter **H. 484** an die Expedition der Zeitung in Berlin S. 14

Ein z. Zt. auf großem Anwalts-Büreau thätiger **I. Büreau-Vorsteher,** bestrgl. empfohlen und durchaus selbstständig arbeitend, dessen Thätigkeit sich vornehmlich auf Anfertigung der über das Formalarmäßige hinausgehenden Klagen, Schriftsätze und sonstigen Prozeßschriften erstreckt, sucht sich per 1. Oktober er. passend zu verändern. Gefl. Off. sub **D. 478** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreaugehülfe, 18 Jahre alt, Gabelsberger Stenogr., im Liquid.-, Abrechnungs- und Zwangsvollstr.-Wesen bewandert, seit über 3 Jahren in Anw.-Bür. thätig, derz. noch in ungekünd. Stellung, sucht veränderungshalber anderw. Engagement für 1. bez. 15. Septbr. d. J. Werthe Off. erb. unter **L. 487** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Registrator, 21 Jahr, 6½ Jahr auf einer Stelle, sucht zum 1. Oktober 1900 ähnliche Stellung ev. als Büreauvorsteher in kl. Büreau. Gütige Offerten erbeten unter **E. 479** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Tüchtiger **Kanzlist** sucht für sofort ev. später Stellung. Off. unter **F. 482** bef. die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Gerichtsassessor
sucht Anwaltsvertretung in Berlin evtl. auch mit Notariat. Off. sub **G. O. 2554** an Rudolf Mosse, Berlin, Leipzigerstr. 103.

Referendar der 2. Amtsgerichtsstation in Provinz Hannover wünscht für die zweite Hälfte der Gerichtsferien Anwaltsvertretung. Honorar nach Uebereinkunft. Offerten unter **M. 488** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Rhein. Rechtsanwalt I. J. sucht nach den Gerichtsferien einen tüchtigen **Assessor** dauernd, ev. auf mehrere Jahre als Hülfsarbeiter. Off. unter **J. 485** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 70 und 71. Berlin, 4. August 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 633. — Die Bedeutung und das Verfahren bei Eröffnung der vor dem 1. Januar 1900 errichteten wechselseitigen Testamente, nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches. S. 633. — Zu den Art. 169, 201, 203, 206 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu den §§ 1567, 1574 B. G. B. S. 636. — Zu Art. 170 Einf. Ges. zum B. G. B. § 656 B. G. B. S. 637. — Zu Art. 170 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu §§ 138, 656 B. G. B. S. 638. — Zu den Art. 171, 181 Einf. Ges. zum B. G. B. § 226 B. G. B. § 332 I. 9 A. L. R. S. 638. — Zu Art. 181 Einf. Ges. zum B. G. B. §§ 903, 906 B. G. B. Badisches Landrecht Sätze 537, 538. S. 639. — Zu Art. 186 Einf. Ges. zum B. G. B. §§ 1120 ff. B. G. B. S. 641. — Zu Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 642. — Zu Art. 206 Einf. Ges. zum B. G. B. § 1635 B. G. B. S. 642. — Zu § 1568 B. G. B. S. 644. — Zu § 1568 B. G. B. S. 645. — Zu § 1568 B. G. B. S. 645. — Vom Reichsgericht. S. 646.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die sechszehnte ordentliche Generalversammlung wird auf den 23. September 1900, Mittags 12 Uhr nach Leipzig, Reichsgerichtsgebäude, Hauptzimmer der Rechtsanwaltschaft bei dem Reichsgericht berufen.

Die Tagesordnung ist:

1. **der vom Vorstande zu erstattende Geschäftsbericht für das mit dem 30. Juni 1900 abgelaufene Geschäftsjahr,**
2. **die Justifikation der Jahresrechnung,**
3. **die Wahl von Vorstandsmitgliedern in Gemäßheit des § 9 der Satzungen,**
4. **die Wahl von Rechnungsrevisoren,**
5. **die Wahl des nächsten Versammlungsortes.**

Leipzig, den 10. Juli 1900.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.
Fenner, Geheimer Justizrath,
Vorsitzender.

Die Anwaltskammern im Oberlandesgerichtsbezirke zu Jena und Cassel haben der Kasse abermals eine Beihülfe von 800 Mark und 500 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Die Bedeutung und das Verfahren bei Eröffnung der vor dem 1. Januar 1900 errichteten wechselseitigen Testamente, nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Vom Amtsgerichtsrath Max Sternberg in Zielenzig.

I.

Zu den wichtigsten und einschneidendsten Bestimmungen des ganzen bürgerlichen Rechtsgebietes gehören wohl diejenigen, welche sich auf die Begründung, Regelung und Durchführung der Rechtsakte auf dem testamentarischen Gebiet beziehen. Denn hier werden Rechtsverhältnisse berührt, welche sich über den Tod der Betheiligten hinaus erstrecken und deren genaue und feste Sicherung von tief eingreifender Bedeutung ist.

Eine Aenderung und Neugestaltung gesetzlicher Bestimmungen wird deshalb gerade auf diesem Gebiet von wesentlichem Einfluß sein für die Frage, ob und in welchem Umfange die neuen Bestimmungen auf Rechtsakte Anwendung zu finden haben, welche unter der Geltung des früheren Rechtes begründet, aber erst unter der Herrschaft des neuen Rechtes in Wirksamkeit treten.

Dieses ist u. A. der Fall bei Eröffnung eines vor dem 1. Januar 1900 in Preußen errichteten, nach dem Inkrafttreten des B. G. B. zu eröffnenden wechselseitigen Testamentes.

Welches Verfahren hat hierbei Anwendung zu finden?

Vor dem 1. Januar 1900 fand die Eröffnung eines wechselseitigen Testamentes nach den gesetzlichen Bestimmungen in der Weise statt, daß auf die vom Testamentsrichter ergangene Ausgabeverfügung das zu eröffnende Testament aus der Verwahrung herausgenommen, in dem Verwahrungsbuche in Ausgabe gestellt und dann, nach Eröffnung durch den Richter, in dem geöffneten Zustande zu den Testamentsakten genommen wurde. Bei der Eröffnung des Testamentes war auf die Schonung der auf der Umhülle befindlichen Siegel zu achten; dieselben mußten unverletzt sein und bleiben, ebenso wie auf die Erhaltung der auf der Umhülle befindlichen Aufschrift und anderweitigen amtlichen Vermerke (wie z. B. Nummer des Testaments nach dem Verwahrungsbuche) zu achten war.

Das B. G. B. kennt das wechselseitige Testament nicht; wohl aber hat es das gemeinschaftliche Testament aufgenommen.

Digitized by Google

Letzteres iſt ebenſo wie das wechſelſeitige nur für Ehegatten zugelaſſen. (§ 2265 B. G. B.)

In Frage kommt, ob das frühere wechſelſeitige mit dem gemeinſchaftlichen Teſtament des B. G. B. von rechtlich gleicher Bedeutung iſt und ſich nur in der Bezeichnung unterſcheidet? Von der Beantwortung dieſer Frage hängt die Entſcheidung über das Verfahren bei der (erſtmaligen) Eröffnung des wechſelſeitigen Teſtamentes ab.

Iſt die Frage zu verneinen, ſo hat ſich an dem bisherigen Verfahren nichts zu ändern, da nach § 2273 B. G. B. nur das gemeinſchaftliche Teſtament nach den dort angegebenen, ſpäter noch näher zu beleuchtenden Beſtimmungen zu behandeln iſt. Das wechſelſeitige Teſtament würde alſo in dieſem Falle, wie bisher, aus der Verwahrung genommen, eröffnet und in dem eröffneten Zuſtande zu den Akten genommen werden*).

Iſt das wechſelſeitige Teſtament des früheren Rechtes aber ein gemeinſchaftliches im Sinne des § 2265 ff. B. G. B., dann müſſen auch für erſteres die für das letztere bezüglich der Eröffnung und der weiteren Behandlung gegebenen Beſtimmungen Anwendung finden.

Der Grundzug des wechſelſeitigen Teſtamentes beſteht darin, daß Eheleute in einem Teſtament Beſtimmungen von Todeswegen treffen und ſich gegenſeitig zu Erben einſetzen.

Weſentliche Beſtimmung und Vorausſetzung für ein ſolches Teſtament war, daß es nur von Eheleuten errichtet werden durfte, und daß die Eheleute darin eine gegenſeitige Erbeinſetzung ausſprachen (A. L. R. I. 12, § 614 und II. 1. 482).

Nach den Beſtimmungen des B. G. B. kann ein gemeinſchaftliches Teſtament — wie bereits hervorgehoben — ebenfalls nur von Ehegatten errichtet werden. (§ 2265 B. G. B.)

Wenn nun auch in einem ſolchen gemeinſchaftlichen Teſtament eine gegenſeitige Erbeseinſetzung nicht getroffen werden muß, ſo iſt doch im § 2269 B. G. B. ausdrücklich hervorgehoben und ausgeſprochen, daß die Ehegatten in einem gemeinſchaftlichen Teſtamente ſich gegenſeitig als Erben einſetzen können.

> „Haben die Ehegatten in einem gemeinſchaftlichen Teſtament, durch das ſie ſich gegenſeitig als Erben einſetzen, beſtimmt . . . .“

Es iſt ſomit beiden Teſtamenten gemeinſam, daß es nur von Ehegatten errichtet werden darf. Sie ſtimmen nach den Beſtimmungen ferner darin überein, daß in beiden von den Ehegatten eine gegenſeitige Erbeseinſetzung ausgeſprochen werden kann; der Nothwendigkeit bei dem wechſelſeitigen entſpricht die Möglichkeit und Zuläſſigkeit bei dem gemeinſchaftlichen Teſtament. Unter richtiger Würdigung der Verhältniſſe des praktiſchen Lebens wird man aber unbedenklich zu der Annahme berechtigt ſein, daß, wie unter dem früheren Rechte, ſo auch nach den jetzt in Geltung getretenen Beſtimmungen bei Errichtung eines gemeinſchaftlichen Teſtamentes regelmäßig auch die gegenſeitige Erbeseinſetzung der Eheleute ſtattfinden wird.

Wie dem letzteren aber auch ſein möge, jedenfalls kennt das gemeinſchaftliche Teſtament des B. G. B. auch die gegenſeitige Erbeseinſetzung der Ehegatten, und hat dadurch eine dem früheren wechſelſeitigen Teſtamente weſentliche Gleichheit erhalten. Ihrem rechtlichen Weſen, Zweck und Grunde nach ſtimmen die beiden Teſtaments-Einrichtungen überein.

Danach wird das Verfahren bei der Eröffnung der wechſelſeitigen Teſtamente nach den Beſtimmungen bezüglich derjenigen über das gemeinſchaftliche Teſtament des B. G. B. zu regeln ſein, da die Einführungs- und Ausführungsgeſetze dieſe Frage nach einer anderen Richtung nicht geregelt haben.

II.

Hiervon ausgehend, ſo haben bezüglich der Eröffnung des wechſelſeitigen Teſtaments diejenigen Beſtimmungen Anwendung zu finden, welche für das gemeinſchaftliche Teſtament des B. G. B. gegeben ſind.

Hinſichtlich des letzteren hat nun der § 2273 B. G. B. folgende Beſtimmung getroffen:

> Bei der Eröffnung eines gemeinſchaftlichen Teſtaments ſind die Verfügungen des überlebenden Ehegatten, ſoweit ſie ſich ſondern laſſen, weder zu verkünden noch ſonſt zur Kenntniß der Betheiligten zu bringen. Von den Verfügungen des verſtorbenen Ehegatten iſt eine beglaubigte Abſchrift anzufertigen. Das Teſtament iſt wieder zu verſchließen und in die beſondere amtliche Verwahrung zurückzubringen!

Hierbei iſt nun zunächſt darauf hinzuweiſen, daß ſich die Beſtimmung des § 2273 B. G. B. nicht in ihrem ganzen Umfange auf alle gemeinſchaftlichen Teſtamente des B. G. B. bezieht, ſondern nur auf diejenigen, welche bei oder nach ihrer Errichtung, aber jedenfalls vor ihrer erſtmaligen Eröffnung, in gerichtliche Verwahrung gebracht worden ſind. Denn die amtliche Verwahrung eines privatſchriftlichen gemeinſchaftlichen Teſtaments, deſſen Errichtung nach § 2267 in Verbindung mit § 2231 Abſ. 2 B. G. B. zuläſſig iſt, iſt zur rechtlichen Wirkſamkeit deſſelben nicht erforderlich. Nach § 2248 B. G. B. iſt nur auf Verlangen des Erblaſſers ein nach § 2231 Nr. 2 B. G. B. errichtetes Teſtament in amtliche Verwahrung zu nehmen. Daraus folgt, daß die Verwahrungsnahme nur erfolgt und erfolgen muß, wenn ſie von den Teſtirenden verlangt wird.

Das B. G. B. unterſcheidet demnach zwiſchen gemeinſchaftlichen Teſtamenten, welche bei der erſtmaligen Eröffnung in gerichtlicher Verwahrung ſich befunden haben, und gemeinſchaftlichen Teſtamenten, bei denen das Letztere nicht der Fall geweſen iſt. Für Teſtamente der letzteren Art kann die Schlußbeſtimmung des § 2273 B. G. B. nicht gelten, da in einem ſolchen Falle von einem „Wieder-Verſchließen“ und vor allem von einem „Zurückbringen in die beſondere amtliche Verwahrung“ nicht geſprochen werden kann.

Ein ſolches Teſtament iſt vielmehr dem überlebenden Theil nach erſtmaliger Eröffnung zurückzugeben (vergl. auch Häntſchel-Mugdan: die Errichtung von Teſtamenten Seite 85).

Da nun für das wechſelſeitige Teſtament die amtliche Verwahrung bei der Errichtung deſſelben erfolgen mußte, ſo hat bei bezw. nach der erſtmaligen Eröffnung eines

*) Dieſen Standpunkt vertritt das Büreaublatt für gerichtliche Beamte in Nr. 4 pro 1900 S. 42 in einer kurzen Notiz ohne nähere Ausführung.

ſolchen die Beſtimmung des § 2273 B. G. B. im ganzen Umfange, auch einſchließlich des Schlußſatzes, Anwendung zu finden, und iſt das Teſtament nach der erſtmaligen Eröffnung wieder zu verſchließen und in die beſondere amtliche Verwahrung zurückzubringen.

Die Aus- und Durchführung dieſer geſetzlichen Vorſchrift iſt nun aber nicht näher geregelt, insbeſondere iſt keine Beſtimmung darüber getroffen, in welcher Art und Weiſe die Wiederverſchließung ſtattzufinden hat. Dieſe Frage iſt aber von weſentlicher Bedeutung und wird ſich in der Praxis — bei der äußeren Form und Geſtalt des Teſtamentes — nicht ohne weiteres erledigen laſſen. Es frägt ſich daher, wie die Wiederverſchließung zu bewirken ſein wird.

Zunächſt kann es keinem Zweifel unterliegen, daß das Teſtament — wie im § 2246 B. G. B. allgemein vorgeſchrieben iſt — mit dem **Amtsſiegel** verſchloſſen, bezw. wiederverſchloſſen werden muß. Denn das Teſtament muß wieder in diejenige Geſtalt gebracht werden, in welcher ein Teſtament vorſchriftsmäßig gehalten werden muß und in welcher der Inhalt deſſelben — ſoweit er noch nicht bekannt gemacht iſt — auch fernerhin unbekannt bleiben ſoll. Zu dieſem Zwecke muß auch die Umhüllung, in welcher das Teſtament bis zur erſtmaligen Eröffnung aufbewahrt war und welche durch den erſten amtlichen Siegelverſchluß und die darauf befindlichen amtlichen Vermerke ein integrirender Theil des Teſtaments geworden iſt, wieder verſchloſſen werden, da zum Zwecke der Eröffnung des Teſtaments die Herausnahme der Teſtamentsſchrift aus der Umhüllung nothwendig und die Herausnahmen nur nach **Oeffnung** der Umhüllung ermöglicht wird.

Da nun die auf der Umhüllung befindlichen Siegel und Vermerke unverſehrt erhalten werden müſſen, die Erhaltung derſelben jedenfalls ſchon aus dem Geſichtspunkte des Nachweiſes der Rechtmäßigkeit des erſtmaligen Verfahrens für den Fall einer ſpäteren Anfechtung geboten erſcheint, ſo kann bei der regelmäßigen Form und Art der Umhüllung und der darauf befindlichen Siegel und Vermerke, eine Oeffnung der Umhüllung nur in der — auch bisher geübten — Weiſe erfolgen, daß die Umhüllung vorſichtig an einer Verſchlußſeite (Kante) aufgemacht (aufgeſchnitten) wird. Dadurch allein wird es ermöglicht, daß das übrige Umhüllungsmaterial mit den darauf befindlichen Vermerken und Siegeln unbeſchädigt und unverſehrt bleibt.

Wird nun aber die Oeffnung der Teſtamentsumhüllung in dieſer Art ausgeführt, dann ſtellen ſich der Wiederverſchließung der Umhüllung und der Anlegung des Amtsſiegels, durch welche doch die Wiederverſchließung erſt geſichert wird und geſetzliche Wirkſamkeit erhält, nicht unerhebliche Schwierigkeiten, wenn nicht Unmöglichkeiten thatſächlicher Natur entgegen.

Denn, wenn es auch ſchon möglich wäre, den Theil der Umhüllung, welcher in der obenbeſchriebenen Weiſe aufgemacht worden iſt, mittels eines von innen angewandten Kiebeſtoffes wieder zu ſchließen, ſo kann doch an dieſer, ſo verſchloſſenen Stelle (**Kante** der Umhüllung) die Anlegung des Amtsſiegels nicht erfolgen und würde in dieſem Falle ein ordnungsmäßiger und vorſchriftsmäßiger Wiederverſchluß durch das Amtsſiegel nicht bewirkt und die geſetzliche Vorſchrift nicht gewahrt werden können.

Praktiſche Fälle haben dieſes ſchon jetzt regelmäßig gezeitigt.

Es iſt daher die Frage entſtanden, in welcher Weiſe zu verfahren iſt, um eine der geſetzlichen Vorſchrift entſprechende Wiederverſchließung des Teſtaments zu ermöglichen und zu bewirken.

Es bieten ſich nun dafür zwei Möglichkeiten und Wege:

1. An der Umhüllung wird an der Stelle, an welcher die erſtere geöffnet worden iſt, und zwar an dem Theile, auf welchem ſich außen die Aufſchrift befindet, in der **Innenſeite** und zwar der ganzen Länge nach ein Streifen Papier durch Klebſtoff befeſtigt, welcher ſeiner Breite nach zur Verſchließung der geöffneten Kante ausreicht, der Art, daß durch Hinüberlegen der frei gebliebenen Längsſeite des Papierſtreifens auf die andere Außenſeite der Umhüllung, auf welcher die erſten Siegel ſich befinden, die Schließung der Umhüllung erfolgt. Dieſer aus Papier hergeſtellte und mit einem Klebſtoff verſehene Deckſtreifen wird dann in gewöhnlicher Weiſe auf die Rückſeite der Umhüllung aufgelegt und durch den Klebſtoff mit dieſer Seite der Umhüllung verbunden und befeſtigt.

Dadurch wird zunächſt ein ordnungsmäßiger und ſicherer Verſchluß der Umhüllung an ſich, in welche das eröffnete Teſtament wieder hineingelegt worden iſt, ermöglicht und herbeigeführt und wird ferner, worauf das Hauptgewicht zu legen iſt, die Anlegung eines neuen amtlichen Siegels und zwar an der neuen äußeren Verſchließſtelle der Umhüllung, ermöglicht. Gleichzeitig bleiben die urſprünglichen Vermerke und die Siegel auf der Umhüllung vollſtändig unverſehrt und die erſteren auch für die weitere amtliche Aufbewahrung verwendbar, ohne daß es irgend eines Zuſatzes zu dem Vermerk auf der Umhüllung bedarf. Die Aufſchrift des Teſtaments bleibt unverändert, die Aufbewahrungsnummer iſt auch vorhanden und ſomit iſt die Uebereinſtimmung und die Identität des wieder in die Verwahrung zurückzubringenden bezw. zurückgebrachten Teſtaments nach dem urſprünglichen Eintragungsvermerk in dem Teſtamentsverwahrungsbuche auch äußerlich gewahrt und geſichert.

Es mag an dieſer Stelle bemerkt werden, daß bei der Herausnahme der hier in Rede ſtehenden Teſtamente zur erſtmaligen Eröffnung in dem Teſtamentsverwahrungsbuche ein Ausgabevermerk nicht gemacht werden darf; das Teſtament behält ſeine Eintragungsnummer, welche es bei der Errichtung bezw. Uebergabe zur amtlichen Verwahrung erhalten hat und wird auch wieder als daſſelbe Teſtament mit derſelben Nummer in die Verwahrung zurückgebracht. Für den Verwahrungsbuchführer liegt in der Ausgabeverfügung und Empfangsbeſcheinigung des Richters eine ausreichende Sicherung und Möglichkeit zum Nachweiſe über den Verbleib des Teſtaments nach der erſtmaligen Herausnahme aus der Verwahrung.

2. Neben dem oben geſchilderten Modus wäre noch folgender für die Wiederverſchließung geeignet und den geſetzlichen Vorſchriften entſprechend zu erachten.

Das wieder zu verſchließende Teſtament wird mit der urſprünglichen, in dieſem Falle nicht wieder zu verſchließenden Umhüllung in eine neue **Umhüllung** hineingelegt, in gewöhn-

licher Weiſe zugemacht, mit dem Amtsſiegel verſchloſſen und dann unter Wiederbeifügung der urſprünglichen Teſtamentsnummer mit einer neuen Aufſchrift verſehen, aus welcher unter Bezugnahme auf den Inhalt des früheren Aufſchriftsvermerks die erſtmalige Eröffnung des Teſtaments und die Wiederverſchließung hervorgeht.

Der Vermerk würde folgenden Inhalt haben:

> . . . Nr. . . . B. B.
>
> Hierin befindet ſich das wechſelſeitige Teſtament der N. N. Eheleute . . ., welches von denſelben am . . . zu gerichtlichem Protokolle erklärt, unter Nr. . . . in gerichtliche Verwahrung gebracht war und nach dem am . . . Januar 1900 erfolgten Ableben des Ehemanns N. . . ., am 25. Januar 1900 eröffnet, ſodann wieder verſchloſſen und in die beſondere amtliche Verwahrung zurückgebracht iſt.
>
> Z. . . ., d . . .
>
> Unterſchrift des Richters.

In beiden Fällen iſt eine Regiſtratur über die erfolgte Wiederverſchließung und das Zurückbringen in die beſondere amtliche Verwahrung in den Teſtamentsakten aufzunehmen, zu welchen auch nach erfolgter Wiederverwahrung die Ausgabeverfügung zu bringen iſt.

Desgleichen iſt nach dieſem Zeitpunkt dem überlebenden Ehegatten der von ihm zur Herbeiführung der erſtmaligen Eröffnung des Teſtaments überreichte Hinterlegungsſchein zurückzugeben. Bei der zweiten Art dürfte jedoch richtiger der erſte Hinterlegungsſchein zurückzubehalten und ein neuer Schein, deſſen Inhalt mit der Aufſchrift auf der neuen Umhüllung übereinſtimmt, auszuhändigen ſein.

Bei der Wichtigkeit der Teſtamente erſcheint auch eine Beſchleunigung in der Erledigung der vorgeſchriebenen Mittheilungen und Abſchriften aus dem eröffneten Teſtament dringend geboten, und iſt die Wiederverſchließung und Wiederverwahrung eifrigſt zu betreiben. —

Wie man ſich aber auch zu der obigen Frage bezüglich des Verfahrens bei Eröffnung der wechſelſeitigen Teſtamente ſtellen und die Anwendbarkeit der Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuches auf daſſelbe beantworten möchte, ſo können doch die aufgeſtellten Geſichtspunkte jedenfalls für das Verfahren bei Eröffnung der nach dem 1. Januar 1900 errichteten gemeinſchaftlichen Teſtamente praktiſche Verwerthung und Berückſichtigung finden.

Zu den Art. 169, 201, 203, 206 Einf. Geſ. zum B. G. B.
Zu den §§ 1567, 1574 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Hofemann c. Hofemann vom 25. Juni 1900, Nr. 113/1900 IV. II. Z. Kammergericht.

Auf die Klage der Ehefrau iſt die Ehe wegen Ehebruchs des Mannes in den Vorinſtanzen geſchieden und deſſen Widerklage abgewieſen. Die Reviſion des Ehemannes iſt zurückgewieſen.

Gründe.

Die von der Reviſion erhobenen Angriffe, mit welcher Verletzung des § 139 der Civilprozeßordnung, ſowie des § 721 Thl. II Tit. 1 des Allgemeinen Landrechts und der §§ 1571 bezw. 1567 des Bürgerlichen Geſetzbuchs in Verbindung mit Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch gerügt wird — müſſen als nicht gerechtfertigt bezeichnet werden.

Der Ehebruch des Beklagten hat allerdings am 5. oder 6. Juni 1896 ſtattgefunden, während die Zuſtellung der Klage erſt nach Ablauf eines Jahres erfolgt ſein kann, da die Klageſchrift nm 26. Oktober 1897 zur Terminsbeſtimmung eingereicht wurde. Auf Antrag der Klägerin war aber vorher bereits am 25. Mai 1897 der Sühneverſuch vorgenommen worden. Bei dieſer Sachlage hat der Berufungsrichter mit Recht angenommen, daß die Friſt des § 721 Thl. II Tit. I des Allgemeinen Landrechts unter allen Umſtänden gewahrt ſei.

> Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 15 S. 292, Juriſtiſche Wochenſchrift von 1888 S. 349 Nr. 26, von 1892 S. 70 Nr. 46 und von 1896 S. 451 Nr. 61.

Als zutreffend erſcheint ferner die Ausführung des Berufungsrichters, daß die Vorſchrift im Eingange des § 1571 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, welche dahin lautet:

> Die Scheidungsklage muß in den Fällen der §§ 1565 bis 1568 binnen ſechs Monaten von dem Zeitpunkt an erhoben werden, in dem der Ehegatte von dem Scheidungsgrunde Kenntniß erlangt . . .

im vorliegenden Falle unanwendbar ſei, weil die Erhebung der Klage ſchon vor dem 1. Januar 1900 ſtattgefunden habe. Die abweichende Annahme, daß die fragliche Beſtimmung nicht bloß für die erſt nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs zu erhebenden Klagen, ſondern mit rückwirkender Kraft auch für ſolche Prozeſſe maßgebend ſei, welche am 1. Januar 1900 bereits anhängig waren, würde mit der Wortfaſſung des § 1571 a. a. O. an ſich nicht vereinbar ſein. Auch die Vorſchrift des Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch nöthigt keineswegs zu einer andern Auffaſſung. Dazu kommt noch, daß der § 1571 Abſatz 4 des Bürgerlichen Geſetzbuchs einen Hinweis auf die für die Verjährung geltenden Beſtimmungen inſofern enthält, als danach auf den Lauf der ſechsmonatlichen und der (im Abſatz 3 ebenda weiter vorgeſehenen) dreimonatlichen Friſt die für die Verjährung geltenden Vorſchriften der §§ 203, 206 entſprechende Anwendung finden ſollen. Bezüglich der Verjährung iſt nun aber im Art. 169 des Einführungsgeſetzes ausdrücklich vorgeſchrieben,

> daß der Beginn ſowie die Hemmung und Unterbrechung der Verjährung ſich für die Zeit vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs nach den bisherigen Geſetzen regeln.

Danach kann auf ſchwebende Prozeſſe, in Fällen, wo die Verjährungsfriſt des älteren Rechts durch Erhebung der Klage bereits vor dem 1. Januar 1900 gewahrt war, die Anwendbarkeit der Verjährungsvorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs überhaupt nicht in Frage kommen und das Gleiche muß ſchon nach allgemeinen rechtlichen Geſichtspunkten, bei Mangel einer abweichenden Geſetzesvorſchrift, auch von der Ausſchlußfriſt des § 1571 des Bürgerlichen Geſetzbuchs in dem

Falle gelten, wenn der Ehescheidungsprozeß bereits vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs anhängig gemacht worden war.

Daß der fragliche Ehebruch ſeitens der Klägerin etwa ausdrücklich verziehen worden ſei, iſt gar nicht behauptet worden und es bedurfte auch keiner beſonderen Ausführung, daß die Angabe des Beklagten, „die Parteien hätten noch nach den Vorgängen im S.'ſchen Lokale harmoniſch zuſammengelebt, zur Erfüllung der Vorausſetzung des § 720 Thl. II Tit. 1 des Allgemeinen Landrechts nicht für ausreichend erachtet werden kann.

Vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1897 S. 28 Nr. 67 und die dortigen Citate.

Ebenſowenig hatte der Berufungsrichter Veranlaſſung, bei ſolcher Sachlage das Fragerecht auszuüben.

Das nach dem 1. Januar 1900 ergangene Berufungsurtheil erſcheint hiernach — in Hinblick auf § 1565 des Bürgerlichen Geſetzbuchs in Verbindung mit Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch und § 670 Thl. II Tit. 1 des Allgemeinen Landrechts — zunächſt inſoweit gerechtfertigt, als dadurch die vom erſten Richter auf die Klage der Ehefrau ausgeſprochene Scheidung der Ehe und die Schuldigerklärung des Beklagten aufrecht erhalten worden iſt.

Dem Berufungsrichter iſt aber ferner auch darin beizutreten, daß die weitere Frage, ob die Klägerin, dem Verlangen des Beklagten entſprechend, wegen der ihr vorgeworfenen böslichen Verlaſſung ebenfalls für ſchuldig zu erklären ſei, nach den zur Anwendung kommenden Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuches verneint werden müſſe. Die Anſicht des Reviſionsklägers, daß die Schuldfrage im Streitfalle überhaupt nicht nach den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuches, ſondern lediglich nach dem zur Zeit der Klageerhebung noch in Geltung geweſenen Allgemeinen Landrecht zu beurtheilen ſei, kann als richtig nicht anerkannt werden. Der Art. 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch enthält nach dieſer Richtung allerdings keine ausdrückliche Beſtimmung, da aber die Scheidung von dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuch ab nach deſſen Vorſchriften zu erfolgen hat, und in jedem Urtheile, durch welches die Ehe aus einem der in den §§ 1565 bis 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs beſtimmten Gründe geſchieden wird, nach § 1574 Abſatz 1 a. a. O. ausgeſprochen werden muß, daß der Beklagte die Schuld an der Scheidung trägt, ſo erweiſt ſich jedenfalls inſoweit die Entſcheidung über die Schuldfrage als ein nothwendiger Beſtandtheil des nach Maßgabe der Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuches zu fällenden Scheidungsurtheils. Das Gleiche muß aber auch von derjenigen Entſcheidung gelten, welche in demſelben Scheidungsurtheile bezüglich der Schuld des andern Theiles zu treffen iſt. In dieſer Beziehung beſtimmt der § 1574 Abſatz 3 a. a. O.:

> Ohne Erhebung einer Widerklage iſt auf Antrag des Beklagten auch der Kläger für ſchuldig zu erklären, wenn Thatſachen vorliegen, wegen deren der Beklagte auf Scheidung klagen könnte oder falls ſein Recht auf Scheidung durch Verzeihung oder durch Zeitablauf ausgeſchloſſen iſt, zur Zeit des Eintritts des von dem Kläger geltend gemachten Scheidungsgrundes berechtigt war, auf Scheidung zu klagen.

Dieſe Vorſchrift ſetzt alſo voraus, daß der klagende Theil ſich eines Verhaltens ſchuldig gemacht hat, welches an ſich als Scheidungsgrund vom Bürgerlichen Geſetzbuche anerkannt wird. Es muß deshalb die Annahme als ausgeſchloſſen erſcheinen, daß nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches trotz der im § 1574 daſelbſt getroffenen Beſtimmung die Schuldigerklärung wegen eines im älteren Rechte vorgeſehenen Ehevergehens erfolgen könnte, obwohl die Thatbeſtandsmerkmale eines Scheidungsgrundes aus § 1565 bis 1568 a. a. O. nicht vorliegen.

Die böswillige Verlaſſung wird nun zwar auch vom Bürgerlichen Geſetzbuche als Ehescheidungsgrund anerkannt; dieſer Scheidungsgrund iſt aber nach § 1567 a. a. O. nur dann gegeben:

1. wenn ein Ehegatte, nachdem er zur Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft rechtskräftig verurtheilt worden iſt, ein Jahr lang gegen den Willen des andern Ehegatten in böslicher Abſicht dem Urtheile nicht Folge geleiſtet hat;
2. wenn ein Ehegatte ſich ein Jahr lang gegen den Willen des andern Ehegatten in böslicher Abſicht von der häuslichen Gemeinſchaft fern gehalten hat und die Vorausſetzungen für die öffentliche Zuſtellung ſeit Jahresfriſt gegen ihn beſtanden haben.

Im vorliegenden Falle iſt der Klägerin lediglich ein amtsgerichtlicher Rückkehrbefehl vom 26. Juli 1897 zugeſtellt worden, welchen ſie nicht befolgt hat. Schon inſofern fehlt es daher an den Vorausſetzungen der böslichen Verlaſſung im Sinne des § 1567 a. a. O., da nicht zugegeben werden kann, daß ein in Gemäßheit des § 685 Thl. II Tit. 1 des Allgemeinen Landrechts erlaſſener Rückkehrbefehl der im § 1567 des Bürgerlichen Geſetzbuchs erwähnten rechtskräftigen Verurtheilung gleich zu ſtellen ſei. Liegt danach aber der Thatbeſtand eines vom Bürgerlichen Geſetzbuch als Scheidungsgrund anerkannten Ehevergehens nicht vor, ſo erweiſt ſich damit die maßgebende Vorſchrift des § 1574 Abſatz 3 des Bürgerlichen Geſetzbuchs als unanwendbar und es bedurfte deshalb keiner Erörterung der Frage, ob ſich die Klägerin etwa im Sinne der §§ 677 folg. Thl. II Tit. 1 des Allgemeinen Landrechts einer böslichen Verlaſſung ſchuldig gemacht haben möchte.

Zu Art. 170 Einf. Geſ. zum B. G. B. § 656 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts I. C. S. i. S. Gollich c. Pahlke vom 20. Juni 1900, Nr. 140/1900 I.

II. Z. Kammergericht.

Die Reviſion des Beklagten iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen.

Zuzuſtimmen iſt dem angefochtenen Urtheile zunächſt darin, daß die Berufung des Beklagten auf Bürgerliches Geſetzbuch § 656 eine fehlſame iſt. Nach dieſer Geſetzesſtelle ſoll durch das Verſprechen eines Lohnes für den Nachweis der Gelegenheit zur Eingehung einer Ehe oder für die Vermittelung des Zuſtandekommens einer Ehe eine Verbindlichkeit nicht begründet werden;

das auf Grund des Versprechens Geleistete aber soll nicht deshalb zurückgefordert werden können, weil eine Verbindlichkeit nicht bestanden habe. Auch sollen nach Absatz 2 diese Vorschriften für eine Vereinbarung gelten, durch die der andere Theil zum Zwecke der Erfüllung des Versprechens dem Mäkler gegenüber eine Verbindlichkeit eingeht. Unterstellt man zu Gunsten des Beklagten, daß seine Behauptungen ausreichen, um darzuthun, daß in der Annahme des Wechsels die Eingehung einer Verbindlichkeit lag, die zum Zwecke der Erfüllung des Versprechens eines Lohnes für den Nachweis der Gelegenheit zur Eingehung einer Ehe oder für die Vermittelung des Zustandekommens einer Ehe erfolgte, so würde die angezogene Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuchs doch wegen der obwaltenden zeitlichen Verhältnisse außer Anwendung bleiben müssen. Sowohl die Abgabe des Lohnversprechens und die in dessen Erfüllung geschehene Annahme des Wechsels, als auch die zu belohnende Thätigkeit des Maklers fallen in das Jahr 1899, liegen also vor dem Tage, an welchem das Bürgerliche Gesetzbuch in Kraft getreten ist. Nach Artikel 170 des Einführungsgesetzes aber sollen für ein Schuldverhältniß, das vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs entstanden ist, die bisherigen Gesetze maßgebend bleiben. Für den Fall des § 656 ist eine Ausnahme von dieser Regel nicht festgesetzt; sie kann auch nicht mittelbar als ein zwar nicht ausgesprochener, aber erkennbarer Wille der gesetzgebenden Faktoren aus dem Gesetze abgeleitet werden. Die Bestimmung des § 656 weicht von dem Rechtszustande, der bislang im größten Theile des Reiches bestanden hat, ab. Sowohl im Gebiete des gemeinen, wie in dem des preußischen Rechtes wurde bislang angenommen, daß es Sache des einzelnen Falles sei, ob eine entgeltliche Heirathsvermittelung unsittlich und daher nichtig sei, oder nicht. An diesem Rechtszustande wollte sowohl der erste, wie der zweite Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuchs festhalten. Die Reichstagskommission aber beschloß die Aufstellung der in das Gesetz übergegangenen Regel. Man wollte die entgeltliche Heirathsvermittelung als unsittlich kennzeichnen und Prozesse über Heirathsvermittelung wegen der damit verbundenen Aergernisse abschneiden. Wenn die Auffassung, daß die entgeltliche Heirathsvermittelung unsittlich sei, noch nicht in allen Kreisen herrsche, so sei das ein Grund mehr einer ungeläuterten sittlichen Anschauung in diesem Punkte „durch die erziehliche Wirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum Durchbruche zu verhelfen". Im Gesetze selbst hat indeß die Auffassung, daß die Heirathsvermittelung gegen Entgelt schlechthin unsittlich sei, einen Ausdruck nicht gefunden. Das Gesetz hat das Versprechen eines Ehemaklerlohnes nicht, wie es im Hinblick auf § 138 Absatz 1 bei einem Verstoße gegen die guten Sitten der Fall sein müßte, für nichtig erklärt, sondern für ein zwar nicht klagbares, aber doch erfüllbares Rechtsgeschäft, ähnlich wie es nach § 762 mit Spiel und Wette geschehen ist. Bei der Klagbarkeit aber handelt es sich um eine bloße Eigenschaft eines Rechtsgeschäfts, die ihm seit seiner Entstehung anhaftet, und bei der demnach jedenfalls die in Artikel 170 des Einführungsgesetzes aufgestellte allgemeine Regel der Nicht-Rückwirkung des neuen Rechts auf Schuldverhältnisse, die unter dem alten Rechte entstanden sind, zur Anwendung zu bringen ist.

Zu Art. 170 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu §§ 138, 656 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. Neumann c. Pniower vom 12. Juli 1900, Nr. 170/1900 VI.

II. J. Kammergericht.

Das Berufungsurtheil ist aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Aus den Gründen.

Gemäß Artikel 170 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch bleiben für ein Schuldverhältniß, das vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs entstanden ist, die bisherigen Gesetze maßgebend. Ist für die Frage des Bestandes des Schuldverhältnisses das bisherige Recht maßgebend, so bestimmt sich auch die Klagbarkeit nach diesem. Mit Recht hat daher das Berufungsgericht die Anwendbarkeit des Bürgerlichen Gesetzbuchs und damit die der Bestimmungen des § 656 des Bürgerlichen Gesetzbuchs für ausgeschlossen erklärt (Habicht, die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse, II. Aufl. S. 177 Nr. 2).

Für die Frage, ob ein Rechtsgeschäft gegen die guten Sitten verstoße, „die Ehrbarkeit beleidige" § 7 Theil I Titel 4 des Allgemeinen Landrechts), ist die jeweilige ethische Anschauung entscheidend. Diese ist wechselnd und sehr wohl einer Steigerung in ihrer Strenge fähig. Mit einer allgemeinen Verfeinerung der Sitte und einer Steigerung des sittlichen Bewußtseins kann möglicher Weise, was Anstandspflicht gewesen, sich zu einem Gebote der guten Sitten erheben. Stellt sich auch etwa ein neues Gesetz auf einen solch' erhöhten Standpunkt, so ist damit noch nicht gesagt, daß das Gesetz auch die schon vor seinem Inkrafttreten entstandenen Rechtsverhältnisse dieser strengeren Anschauung unterwerfen wolle.

Zunächst unterwirft das neue Gesetz die Gegenwart und die Zukunft seiner rechtlichen Gestaltung. Der Rückgriff auf die Vergangenheit bildet die Ausnahme, freilich bedarf sie keiner ausdrücklichen Erklärung. Die Absicht der Rückwirkung kann auch aus der Wichtigkeit und der Bedeutung erkannt werden, die der Gesetzgeber dem neuen Rechtssatze beilegt.

Dafür, daß der Gesetzgeber auf Grund der den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Wichtigkeit der gegen die guten Sitten verstoßenden Rechtsgeschäfte (§ 138[1] des Bürgerlichen Gesetzbuchs) liegenden ethischen Anschauung auch den vor seinem Inkrafttreten abgeschlossenen Heirathsvermittlungsverträgen die Klagbarkeit habe entziehen wollen, fehlt es an irgendwie ausreichenden Anhaltspunkten.

Zu den Art. 171, 181 Einf. Ges. zum B. G. B. § 226 B. G. B. § 332 I. 9 A. L. R.

Erkenntniß des R. G. VI. C. S. i. S. König u. Gen. c. Klemm vom 7. Juli 1900, Nr. 153/1900 VI.

II. J. O. L. G. Naumburg.

Die Revision der Beklagten ist zurückgewiesen.

Gründe.

Das Berufungsgericht erkennt zunächst die Gültigkeit des Vertrags vom 27. Oktober 1895 auf Grund der Annahme an,

Digitized by Google

daß der Gegenſtand des Pachtvertrages hinlänglich genau beſtimmt ſei. Es ſtellt ſodann auf Grund der unter den Vertragſchließenden gepflogenen Verhandlungen und des Inhaltes des Vertrags, insbeſondere der zeitlichen Begrenzung feſt, daß die eingeräumte „unbeſchränkte Benutzung" die Berechtigung zu der Erbauung eines maſſiven Hauſes nicht in ſich ſchließe, vielmehr nach der Intention der Vertragſchließenden von der einen Seite verlangt und von der anderen gewährt werden wollte — lediglich die Ueberlaſſung des Feldes zur unbeſchränkten Benutzung als Holzniederlagepiatz mit der Ermächtigung, zum Schutz des Holzes darauf einen Schuppen mit Fachwerk zu errichten.

Die Beklagten hätten demnach einer ausdrücklichen Genehmigung der Klägerin bedurft.

Aus der Unterlaſſung des Widerſpruchs könne hier eine ſtillſchweigende Genehmigung nicht gefolgert werden.

Der Verluſt des Eigenthums in Folge des Einbauens habe wegen des in Mitte liegenden Vertragsverhältniſſes nicht eintreten können. Durch die Zeugenvernehmung ſei eine ausdrückliche Genehmigung nicht erwieſen. Demgemäß ſei nur noch der zugeſchobene Eid über die angebliche, eine ſolche Genehmigung enthaltende Aeußerung der Klägerin von Bedeutung.

Die Reviſion macht geltend, der Wortlaut des Vertrages vom 27. Oktober 1895 lege mit hinreichender und die Gültigkeit mündlicher Nebenabreden ausſchließender Klarheit das Recht der Beklagten zu jeder Art der Bebauung feſt.

Das jetzige Vorgehen der Klägerin verſtoße gegen den Grundſatz des § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs. Die Klägerin habe aus den ihr von den Beklagten im Oktober 1897 gemachten Mittheilungen und den von den Beklagten und M. mit ihrer Kenntniß getroffenen Veranſtaltungen entnehmen müſſen, daß die Beklagten von der Zuläſſigkeit der Erbauung eines maſſiven Hauſes überzeugt geweſen ſeien. Die Klägerin habe daher dolos gehandelt, wenn ſie nicht ſofort widerſprochen habe

Das Verhalten der Klägerin und das ihres Vertreters im Vermeſſungstermin komme einer Genehmigung des Hausbaues gleich.

Eine Feſtſtellung des Grundes eines Schadenserſatzanſpruches ſei ſo lange nicht zuläſſig, als nicht feſtſtehe oder wenigſtens nach dem natürlichen Verlaufe der Dinge zu erwarten ſtehe, daß überhaupt ein Schaden erwachſen werde.

Die Reviſion konnte nicht für begründet erachtet werden.

Schon der Zuſatz „ſoweit als es die Unternehmer für „Plätze" (Holzlagerplätze) nöthig gebrauchen" deutet auf eine auch qualitative, nämlich durch den Zweck der Miethe beſtimmte Beſchränkung. Der Wortlaut des Vertrags ſteht ſomit der auf thatſächliche Erwägungen geſtützten und damit nicht angreifbaren Auslegung nicht entgegen.

Der Anſpruch der Klägerin greift in die Gegenwart ein. Das Beſtehende ſoll zerſtört werden. Schon aus dieſem Grunde wäre dem Grundſatze des § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs Rechnung zu tragen. § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs erklärt aber die Ausübung eines Rechtes nur dann für unzuläſſig, wenn ſie nach den Umſtänden des Falles nur den Zweck haben kann, einem Anderen Schaden zuzufügen. Die Verfolgung des eigenen Rechtes, alſo für die Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes, muß nothwendiger Weiſe dem hierfür Inanſpruchgenommenen Schaden zufügen. Dies ſteht auch gemäß § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs der Verfolgung des eigenen Rechtes nicht im Wege, wenn der Berechtigte hieran ein Intereſſe hat, dem eine Berechtigung nicht abgeſprochen werden kann. Ein ſolches iſt ſchon darin begründet, den verpachteten Gegenſtand in dem Zuſtande zurückgewährt zu erhalten, in dem er übergeben worden. Nach der Sachlage kann alſo nicht die Rede davon ſein, daß der Anſpruch der Klägerin lediglich die Schädigung der Beklagten bezwecke. Damit iſt aber die Anwendung des § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs ausgeſchloſſen. (Vergl. Planck, Bürgerliches Geſetzbuch II. Auflage Bd. I S. 279.)

Für die Frage, ob für die Pächter, abgeſehen von beſonderer Vereinbarung, aus der rechtlichen Natur des Pachtes die in Anſpruch genommene Berechtigung zur Errichtung eines Gebäudes oder aus der Thatſache des Bauens ein Eigenthumserecht entſtehen konnte, erſcheint gemäß Art. 171 und Art. 181 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch das bisherige Recht maßgebend.

Die angebliche widerſpruchsloſe Duldung der Klägerin käme aber in Betracht hinſichtlich der dem Preußiſchen Allgemeinen Landrecht eigenthümlichen Eigenthumserwerbsart ſowie hinſichtlich der Frage ſtillſchweigender Genehmigung und des der Klägerin zur Laſt gelegten argliſtigen Verhaltens.

Im Gegenſatz zu dem Grundſatze des gemeinen Rechts „superficies solo cedit" kennt das Allgemeine Preußiſche Landrecht gemäß § 332 Thl. I Tit. 9 einen unmittelbaren Eigenthumserwerb durch Bauen auf fremdem Grunde bei unterlaſſenem Widerſpruch des Grundeigenthümers.

In der Rechtſprechung des Preußiſchen Ober-Tribunals und des Reichsgerichts iſt aber anerkannt, daß die Beſtimmung des § 332 Thl. I Tit. 9 des Allgemeinen Landrechts nicht zur Anwendung komme, wenn Grund und Boden dem Bauenden in Folge des zwiſchen ihm und dem Eigenthümer beſtehenden Vertragsverhältniſſes übergeben worden, da für dieſen Fall die nach der Natur des Vertrags einſchlagenden Beſtimmungen maßgebend erſcheinen. (Vergl. Striethorſt, Archiv Bd. 17 S. 19, Bd. 40 S. 125. Dernburg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts, V. Auflage Bd. I S. 569 § 236. Entſch. des Ober-Tribunals, Bd. 30 S. 31, Bd. 38 S. 60. Juriſtiſche Wochenſchrift, Bd. 12 S. 97[47]. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 33 S. 258.)

Zu Art. 181 Einf. Geſ. zum B. G. B. §§ 903, 906 B. G. B. Badiſches Landrecht Sätze 537, 538.

Erkenntniß des Reichsgerichts II. C. S. i. S. Stadt Heidelberg c. Funk vom 10. Juli 1900, Nr. 126/1900. II. J. O. L. G. Karlsruhe.

Die Klägerin iſt grundbuchmäßige Eigenthümerin eines an der Unteren Neckarſtraße in Heidelberg gelegenen Anweſens, welches aus einem Wohnhauſe, Seitenbau, Hof und Gärtchen (mit Mauern umſchloſſen) beſteht. Es grenzt gegen Süden, wo ſich die Hausthüre befindet, an die Untere Neckarſtraße,

gegen Oſten und Norden an das Areal des Jubiläumsplatzes und des Neckarſtadens, welche ſämmtlich als Ortsſtraßen zum Gemeindeeigenthum der Stadt Heidelberg gehören und zwar bildet die äußere Kante der Umfaſſungs- und Hausmauer die Grenze zwiſchen der Klägerin und dem Gemeindeeigenthum. Vor der an der Oſtſeite des Anweſens den Hof und Garten abſchließenden mit einem Thore verſehenen Umfaſſungsmauer zwiſchen dem Hofthore und der Nordoſtecke des Grundſtücks hat vor mehreren Jahren die beklagte Stadtgemeinde eine öffentliche Bedürfnißanſtalt angebaut. Die Klägerin hält ſich durch dieſe Bedürfnißanſtalt in der Benutzung ihres Eigenthums für widerrechtlich beeinträchtigt und hat daher Klage erhoben, welche in erſter Linie auf Verurtheilung der Beklagten zur gänzlichen Entfernung der Bedürfnißanſtalt, fürſorglich auf Unterlaſſung der Benutzung oder auf Anbringung von Schutzvorrichtungen gerichtet iſt.

Durch Urtheil des Landgerichts wurde die Beklagte verurtheilt, die an der Oſtſeite des Anweſens der Klägerin, Untere Neckarſtraße Nr. 5 in Heidelberg, errichtete öffentliche Bedürfnißanſtalt zu entfernen.

Die Berufung und auch die Reviſion der Beklagten ſind zurückgewieſen.

Das Reichsgericht giebt folgende

Gründe.

Das nach dem 1. Januar 1900 ergangene Urtheil des Berufungsgerichtes geht mit Recht davon aus, daß der auf das grundbuchmäßige Eigenthum der Klägerin geſtützte negatoriſche Anſpruch, welchem durch Verurtheilung der verklagten Stadtgemeinde zur Entfernung der an der Oſtſeite des klägeriſchen Anweſens errichteten öffentlichen Bedürfnißanſtalt ſtattgegeben iſt, gemäß Artikel 181 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch nach den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs zu beurtheilen ſei. Aus den §§ 903, 906 des Bürgerlichen Geſetzbuchs ergiebt ſich, daß der Eigenthümer eines Grundſtücks Andere von jeder Einwirkung ausſchließen kann, daß er aber gegenüber der den Gegenſtand der vorliegenden Klage bildenden Einwirkung übler Gerüche ein Verbietungsrecht nur dann hat, wenn es ſich um erhebliche, ungewöhnliche, nicht ortsübliche Immiſſionen handelt, die eine Fortdauer oder Wiederholung erwarten laſſen. Das Berufungsgericht hat nun auf Grund der erhobenen Beweiſe feſtgeſtellt, daß die von der erwähnten Bedürfnißanſtalt ausgehende Einwirkung auf das Grundſtück der Klägerin durch Immiſſion von Ausdünſtungen und Gerüchen („Gaſen") eine erhebliche ſei und die Klägerin in Benutzung ihres Eigenthums weſentlich beeinträchtige, auch nach den örtlichen Verhältniſſen bei Grundſtücken dieſer Lage als eine ungewöhnliche zu betrachten ſei. Bei dieſer im Urtheil näher begründeten Beweiswürdigung, welche ſich als ſolche der Nachprüfung des Reviſionsgerichts entzieht, wurden auch die weiteren Beweisanträge des Beklagten berückſichtigt und deren Ablehnung in zuläſſiger Weiſe damit begründet, daß die gewonnene Ueberzeugung des Gerichts auch in dem Falle nicht erſchüttert werden könnte, wenn die weiter vorgeſchlagenen Zeugen das, wofür ſie angerufen ſind, beſtätigen würden. Ebenſo war von Erhebung des weiter beantragten Gutachtens Sachverſtändiger das Berufungsgericht Umgang zu nehmen befugt.

Daß dem primären Begehren der Klage ſtattgegeben wurde, beruht auf der Erwägung, daß die unzuläſſigen Einwirkungen auf das Grundſtück der Klägerin nur durch Entfernung der Anſtalt ſelbſt beſeitigt werden könnten. Abgeſehen davon, daß es gar keinen Zweck und ſomit für die Beklagte auch kein Intereſſe hätte, die Bedürfnißanſtalt gänzlich zu ſchließen, aber an ihrer Stelle zu belaſſen, wirke nicht nur die Benutzung, ſondern auch der Beſtand der Bedürfnißanſtalt unzuläſſig auf das Eigenthum der Klägerin ein, inſofern die Anſtalt Leute, die ihre Nothdurft verrichten wollen, herbeiziehe, welche dann, wenn ſie die Bedürfnißanſtalt unzugänglich fänden, häufig die unmittelbare Umgebung verunreinigen würden. Die rechtliche Zuläſſigkeit des Verlangens der Beſeitigung der verletzenden Anlage ergiebt ſich hiernach aus den §§ 907 und 1004 des Bürgerlichen Geſetzbuchs und wird durch die geſetzgeberiſchen Motive beſtätigt.

Die Beklagte hat dieſem Begehren auch entgegengehalten, es könnte, da es ſich um eine Anlage des öffentlichen Nutzens handle, höchſtens Entſchädigung verlangt werden; in der Umgebung ſei eine Verlegung der Anſtalt auf eine andere Stelle unthunlich, wofür das Gutachten eines Sachverſtändigen angerufen wurde. Daß das Berufungsgericht dieſem Einwand keine Folge gegeben hat, iſt bei Begründung der Reviſion vorzugsweiſe gerügt worden. Es wird darin eine Verletzung der Landrechtsſätze 537, 538 und eine Verkennung des Begriffs des öffentlichen Eigenthums gefunden, da die von der Gemeinde errichteten Bedürfnißanſtalten im Zweck der öffentlichen Straße liegend und als Acceſſorien derſelben anzuſehen ſeien, was den Schluß rechtfertige, daß ſämmtliche Begehren der Klage Eingriffe in öffentliches Eigenthum enthalten. Das Oberlandesgericht hat die Klage nach dieſer Richtung hin eingehend geprüft. Es führt zunächſt ohne Rechtsirrthum aus, daß, ſoweit nicht öffentlich-rechtliche Vorſchriften und Grundſätze entgegenſtehen, ſowohl nach jetzigem wie früheren Recht die negatoriſche Klage wegen Immiſſion auch dann gegeben ſei, wenn das Grundſtück, von welchem aus die unzuläſſige Immiſſion ſtattfinde, im (öffentlichen) Eigenthum einer öffentlich-rechtlichen Körperſchaft (Staat, Gemeinde) ſtehe; es handle ſich dabei nicht um ein dingliches Recht des Anliegers an einem im öffentlichen Eigenthum ſtehenden Grundſtücke (Artikel 12 des Badiſchen Ausführungsgeſetzes, Landrechtsſatz 538), ſondern negativ um Abwehr der unberechtigten Einwirkung von dem Eigenthum der Gemeinde aus auf das Privateigenthum des Anliegers. Sodann erkennt das Berufungsgericht aber an, daß nach bisherigem wie nach neuem Rechte Beſeitigung der verletzenden Anlage dann nicht verlangt werden könnte, wenn ſolche nicht ohne einen unſtatthaften Eingriff in öffentlich-rechtlich gewährleiſtete Befugniſſe und Intereſſen ſtattfinden könnte oder ihr Gründe des öffentlichen Rechtes entgegenſtehen. Ob ein ſolcher Fall vorliege, kann nicht abſtrakt entſchieden werden. Das Berufungsgericht beantwortet die Frage nach Landesrecht. Es führt aus, eine Bedürfnißanſtalt dieſer Art bilde keinen nothwendigen integrirenden Beſtandtheil der öffentlichen „Ortsſtraße", ſie falle nicht unter die der Gemeinde obliegende „Verpflichtung zur Herſtellung und Unterhaltung der Ortsſtraßen und öffentlichen Plätze", Artikel 1 des Badiſchen Ortsſtraßen-Geſetzes vom 6. Juli 1896. Derartige Anlagen könnten jeder Zeit

Digitized by Google

ohne Eingriffe in den Gemeingebrauch der Straßen und Plätze als ſolcher wieder entfernt, die von ihnen eingenommenen Flächen jeder Zeit ohne vorheriges Feſtſtellungsverfahren wieder zur Straße gezogen werden, ihr Beſtand werde durch den öffentlich-rechtlichen Schutz der Ortsſtraßen als öffentlicher, dem Verkehr gewidmeter Wege und des Gemeingebrauchs hieran nicht gedeckt, wie denn auch die Beklagte ſich für den Fall, daß auf dem öſtlichen Theile des Anweſens der Klägerin gebaut werden ſollte, bereit erklärt habe, die Bedürfnißanſtalt ſofort entfernen zu laſſen. Eine Nachprüfung dieſer Entſcheidung ſeitens des Reviſionsgerichts iſt ausgeſchloſſen, ſoweit es ſich um Anwendung des nicht reviſiblen Landesrechts handelt. Vorſchriften des reviſiblen bürgerlichen Rechts, des Badiſchen Landrechts (Landrechtſätze 537, 538) oder des Reichsrechts ſtehen den Erwägungen des Oberlandesgerichts nicht entgegen. Die Ortspolizei wird in den größeren Städten des Landes wie Heidelberg nicht vom Bürgermeiſter, ſondern von der Staatsſtelle ausgeübt und die Beklagte hat keine allgemeine oder ſpezielle Anordnung der Staatsgewalt namhaft gemacht, auf welcher die Errichtung der Bedürfnißanſtalt beruhe und in welche durch Zuſprechung des Klagantrages eingegriffen würde. Der zum Schutze der mit obrigkeitlicher Genehmigung errichteten gewerblichen Anlagen dienende § 26 der Reichs-Gewerbe-Ordnung, welcher die auf Einſtellung des Gewerbebetriebes gerichtete negatoriſche Klage ausſchließt, findet hier keine Anwendung. Nach der Annahme des Berufungsgerichts wird in öffentlich-rechtliche Befugniſſe auch dann nicht eingegriffen, wenn eine Verlegung der Bedürfnißanſtalt, auf deren Beſeitigung erkannt iſt, auf eine andere Stelle unthunlich wäre und konnte daher von Erhebung eines auch in dieſer Richtung angerufenen Gutachtens Umgang genommen werden.

Zu Art. 186 Einf. Geſ. zum B. G. B. §§ 1120 ff. B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts V. C. S. i. S. Erben Weymann c. Schild vom 7. Juli 1900, Nr. 129/1900 V. II. Z. O. L. G. Breslau.

Das Berufungsurtheil iſt aufgehoben.

Aus den Gründen.

Die Reviſion iſt theilweiſe begründet.

Die Klage iſt unter der Herrſchaft des Eigenthumsgeſetzes vom 5. Mai 1872 und des Zwangsvollſtreckungsgeſetzes vom 13. Juli 1883 erhoben. Nach dem damaligen Rechte haftete dem Hypothekengläubiger das bewegliche, dem Eigenthümer gehörige Zubehör ſolange, bis es veräußert und von dem Grundſtücke räumlich getrennt worden war (Eigenthumsgeſetz § 30). Das Zubehör eines Grundſtücks unterlag, ſolange es nicht im Wege der Zwangsvollſtreckung in das unbewegliche Vermögen in Beſchlag genommen war, der Pfändung, welcher jedoch jeder Realberechtigte im Wege der Klage (§ 690 der Civilprozeßordnung a. F.) widerſprechen konnte (§ 206 des Zwangsvollſtreckungsgeſetzes vom 13. Juli 1883). In dieſem Rechtszuſtande iſt ſeit dem 1. Januar 1900 nur inſofern eine Aenderung eingetreten, als Grundſtückszubehör der Pfändung entzogen iſt (Civilprozeßordnung n. F. § 865 Abſatz 2 Satz 1; vergl. Bürgerliches Geſetzbuch §§ 1120 bis 1122). Der Berufungsrichter, der unter der Herrſchaft des neuen Rechtes geurtheilt hat, iſt der Anſicht, daß zwar gegenwärtig der Widerſpruch des Hypothekengläubigers gegen eine Pfändung von Grundſtückszubehör nur im Wege der Anrufung der Entſcheidung des Vollſtreckungsgerichters geltend gemacht werden könne (§ 766 der Civilprozeßordnung n. F.), daß aber der Klägerin das unter der Herrſchaft des früheren Rechtes erworbene Klagerecht durch die neuen Geſetze nicht entzogen ſei. Ob dieſe Ausführung im erſten Theile richtig iſt, kann dahin geſtellt bleiben, richtig iſt jedenfalls ihr zweiter Theil. Zur Zeit, als die Beklagten pfänden ließen, war die Pfändung in der angegebenen, hier nicht in Betracht kommenden Beſchränkung zuläſſig und daher Widerſpruch nur im Wege der Klage ſtatthaft. Das durch dieſe Pfändung erworbene Recht iſt durch die neue Beſtimmung des § 865 Abſatz 2 Satz 1 der Civilprozeßordnung nicht berührt. Das neue Recht hat beim Mangel einer dahin gehenden Beſtimmung nicht die Macht, eine unter dem früheren Rechte zuläſſig bewirkte Pfändung zu einer unzuläſſigen zu machen. Demnach iſt die Klage (§ 771 der Civilprozeßordnung n. F.) oder deren Fortführung der einzige Weg, auf welchem der Widerſpruch gegen die an ſich zuläſſige Pfändung durchgeſetzt werden kann (vergl. Peterſen, Civilprozeßordnung, 4. Auflage, Anhang 1 zu Band II Seite XVII, XVIII). Aber ſelbſt, wenn jener Vorſchrift des § 865 rückwirkende Kraft in dem eben erörterten Sinne beigemeſſen werden könnte und anerkannt werden müßte, daß ſeit dem 1. Januar 1900 der Widerſpruch nur im Wege des § 766 der Civilprozeßordnung geltend gemacht werden könne, würde damit der Klage, die nach den zur Zeit ihrer Anſtellung geltenden Prozeßvorſchriften zur Geltendmachung des Widerſpruchs allein zuläſſig war, der Boden nicht entzogen ſein; denn die Zuläſſigkeit eines Rechtsbehelfs kann nur nach den zur Zeit ſeiner Erhebung geltenden Geſetzen beurtheilt werden. Der Berufungsrichter wirft, bevor er in die Unterſuchung der Zubehöreigenſchaft der von den Beklagten gepfändeten Sachen eintritt, die Frage auf, welches Recht für die Beurtheilung der Zubehöreigenſchaft maßgebend ſei, und entſcheidet ſich ganz allgemein dahin, daß das neue Recht anzuwenden ſei, während die Reviſion für Fälle der vorliegenden Art die Anwendbarkeit des neuen Rechtes leugnet. Letzteres iſt richtig. In Bezirken, in denen, wie in dem hier in Betracht kommenden Bezirke des Oberlandesgerichts Breslau, das Grundbuch im Sinne des Artikel 186 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch als angelegt anzuſehen iſt (vergl. Königliche Verordnung vom 13. November 1899 nebſt Anlage, Geſetzſammlung S. 519), gilt freilich nach Artikel 192 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch und Artikel 33 § 1 des Ausführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch die zur Zeit des angelegten Grundbuchs beſtehende Hypothek als eine ſolche des neuen Rechtes, ſodaß alſo auch für die Frage, was für die Hypothek haftet und insbeſondere welche Sachen Zubehöreigenſchaft haben, die Vorſchriften der §§ 1120 flg. und 97, 98 des Bürgerlichen Geſetzbuchs maßgebend ſind. Es kann nicht in Abrede geſtellt werden, daß dem neuen Rechte inſoweit rückwirkende Kraft beiwohnt, als Sachen, denen das Bürgerliche Geſetzbuch etwa abweichend von dem früheren Rechte Zubehöreigenſchaft beilegt oder abſpricht, ohne

Digitized by Google

Weiteres in die hypothekariſche Haftung eintreten oder aus ihr ſcheiden and als die Pfändung auch ſolcher Sachen, welche auf dieſe Weiſe kraft Geſetzes in die Haftung bereits eingetreten ſind, unzuläſſig iſt. Damit iſt aber noch keine Entſcheidung über das Schickſal der Rechte gewonnen, welche Dritte an ſolchen Sachen erworben hatten und ehe ſie in die Haftung für die Hypothek eingetreten waren. Der Berufungsrichter nimmt an, daß ſolche Rechte gemäß Artikel 192 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch untergehen. Dies iſt jedoch nicht richtig. Das Bürgerliche Geſetzbuch erkennt die Rechtswahrheit des Grundſatzes von der Nichtrückwirkung neuer Geſetze an (vergl. z. B. Artikel 170, 184 des Einführungsgeſetzes). Der Grundſatz kann von dem neuen Geſetze durchbrochen werden; dazu aber bedurf es einer dahin gehenden poſitiven oder durch Auslegung zu gewinnenden Vorſchrift. Auf eine poſitive Vorſchrift kann der Berufungsrichter ſeine Anſicht nicht ſtützen and auf Auslegung hat er ſich nicht eingelaſſen. Es giebt auch keine Beſtimmungen im Bürgerlichen Geſetzbuch und im Einführungsgeſetze dazu, die ſich mit Sicherheit im Sinne der vom Berufungsrichter getroffenen Entſcheidung verwerthen ließen. Gegen die Rückwirkung auf Fälle der vorliegenden Art ſpricht die in Motiven zum Bürgerlichen Geſetzbuch (Bd. 1 S. 21) hervorgehobene Erwägung, daß der Staat als Hüter der Rechtsordnung mit ſich ſelbſt in Widerſpruch treten würde, wenn er den unter dem Schutze ſeiner Geſetze nnd unter deren Garantie gehörig erworbenen und begründeten Rechten uad Rechtsverhältniſſen ſpäter in willkürlicher Weiſe ihre Wirkſamkeit wieder entziehen wollte. Demgemäß iſt auch für den vorliegenden Fall davon auszugehen, daß das Pfändungspfandrecht der Beklagten durch die Vorſchrift des Artikel 192 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch nicht berührt iſt. Der dieſen Erwägungen zu entnehmende Rechtsgrundſatz iſt dahin zu formuliren:

> Verleiht das neue Recht Sachen, die nach dem bisherigen Rechte nicht Zubehör eines Grundſtücks waren, die Zubehöreigenſchaft, ſo treten dieſe Sachen zwar mit dem Inkrafttreten des neuen Rechtes in die Haftung für die Hypothek ein, aber nur in dem Rechtszuſtande, in welchem ſie ſich zur Zeit des Inkrafttretens des neuen Rechtes befinden, alſo z. B. behaftet mit einem Pfandrechte, das durch eine nach dem bisherigen Rechte zuläſſige Pfändung erworben iſt.

Aus dieſem Rechtsgrundſatze ergiebt ſich von ſelbſt, daß der Widerſpruch des Hypothekengläubigers gegen ein unter der Herrſchaft des früheren Rechtes ſeitens eines Dritten wirkſam erworbenes Pfändungspfandrecht nach den Vorſchriften des bisherigen Rechtes über die Zubehöreigenſchaft und über die Zuläſſigkeit der Pfändung von Zubehörſtücken zu beurtheilen iſt.

Zu Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts III. C. S. i. S. Wortmann c. Wortmann vom 3. Juli 1900, Nr. 130/1900 III.

II. Z. O. L. G. Frankfurt a. Main.

Das Berufungsurtheil iſt in der Reviſionsinſtanz aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwieſen.

Gründe.

Es handelt ſich, da die Vorklage in der Schlußverhandlung fallen gelaſſen iſt, allein um die Widerklage, auf welche wegen nachgewieſenen Ehebruchs des Klägers die Ehe der Parteien getrennt iſt. Dieſer Widerklage gegenüber hatte der Kläger compensando Ehebrüche der Beklagten geltend gemacht, das Berufungsgericht hat aber dieſen Einwand zurückgewieſen, weil das Bürgerliche Geſetzbuch die Compenſation der Ehebrüche nicht mehr kenne und der Artikel 201 Abſatz 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch in dem Sinne zu verſtehen ſei, daß er nur erfordere, daß die dem Ehegatten zur Laſt fallende Verfehlung auch nach bisherigem Recht an ſich ein Scheidungsgrund geweſen ſei, gleichgültig ob darauf in concreto die Scheidung hätte gegründet werden können.

Dieſe Entſcheidung verletzt, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, den citirten Artikel 201 Abſatz 1. Mag auch in dem Schlußſatze deſſelben „wenn die Verfehlung nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund oder Trennungsgrund war" das Wort „Verfehlung" auch in rein abſtraktem Sinne verſtanden werden können, ſo liegt doch mindeſtens ebenſo nahe, dieſes Wort konkret dahin zu verſtehen, daß es die jetzt in Frage ſtehende Verfehlung des Ehegatten meint, daß alſo dieſe konkrete Verfehlung nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund war; und dieſe nach dem Wortlaute mindeſtens mögliche Auslegung verdient um ſo mehr den Vorzug, als die Tendenz der Geſetzgebung, wie der in Frage ſtehende Abſatz 2 des Artikels 201 ſelbſt und eine Reihe der Beſtimmungen der Civilprozeßordnung ergeben, auf möglichſte Aufrechterhaltung der Ehe gerichtet iſt, und als es eine überaus weitgehende Rückwirkung des neuen Rechts ſein würde, wenn einem Verhalten, das ſeiner Zeit einen Scheidungsgrund nicht bildete oder das dieſe Bedeutung durch weitere Ereigniſſe bereits wieder verloren hatte, nachträglich die Wirkung beigelegt würde, daß dadurch der Beſtand der Ehe aufgehoben werden könnte. Ein ſolcher Eingriff in beſtehende Rechtsverhältniſſe läßt ſich ohne zwingende Gründe nicht annehmen, und das Reichsgericht hat daher auch bereits mehrfach, insbeſondere in der (demnächſt in den Entſcheidungen des Reichsgerichts zum Abdruck gelangenden) Sache Wachlei c. Wachlei III 56/1900 angenommen, daß nach Artikel 201 Abſatz 2 auf Grund von vor dem 1. Januar 1900 liegenden Verfehlungen nur dann geſchieden werden kann, wenn auch nach altem Recht eine Scheidung gefordert werden konnte, und daß daher wegen eines vor dem 1. Januar 1900 begangenen Ehebruchs, wenn auch der andere Ehegatte vor dem 1. Januar 1900 eines Ehebruchs ſich ſchuldig gemacht hat, wegen der dann vorliegenden Compenſation dieſer Ehebrüche auch gegenwärtig eine Scheidung ausgeſchloſſen iſt.

Zu Art. 206 Einf. Geſ. zum B. G. B. § 1635 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts III. C. S. i. S. Ernſt c. Ernſt vom 3. Juli 1900, Nr. 131/1900 III.

II. Z. O. L. G. Braunſchweig.

Durch rechtskräftiges Urtheil des Herzoglichen Landgerichts zu Braunſchweig vom 7. März 1898 iſt die Ehe der Parteien wegen Ehebruchs des beklagten Ehemanns geſchieden und der

Digitized by Google

Letztere für den ſchuldigen Theil erklärt worden. In Folge dieſes Urtheils verlangt gegenwärtig die Ehefrau die Herausgabe des aus der geſchiedenen Ehe herrührenden, zur Zeit beim Beklagten befindlichen 13 jährigen Knaben zur eigenen Erziehung und Verpflegung, indem ſie dieſen Anſpruch theils auf die erwähnte Schuldigerklärung des Beklagten im Eheſcheidungsprozeſſe, theils darauf ſtützt, daß die Unterbringung des Kindes bei ihm nicht dem Intereſſe des Kindes entſpreche. Der Beklagte hat hiergegen eine Reihe von Thatſachen angeführt, nach welchen das Kind beſſer bei ihm, als bei der Klägerin untergebracht ſei. Vom Landgericht iſt durch Urtheil vom 23. März 1899 das Kind der Partei der Klägerin zur Erziehung überwieſen und dieſe Entſcheidung vom Oberlandesgerichte durch Urtheil vom 16. Februar 1900 aufrecht erhalten worden. Die vom Beklagten gegen dieſes Berufungsurtheil eingelegte Reviſion iſt zurückgewieſen.

Gründe.

Die Reviſion macht vor Allem geltend, daß die Entſcheidung darüber, wem das Kind der Partein zur Erziehung zu überweiſen ſei, nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches nicht mehr dem Prozeßgerichte, ſondern dem Vormundſchaftsgerichte zuſtehe. Die hiernach vorgebrachte Einrede der Unzuläſſigkeit des Prozeßweges iſt zwar, als eine unverzichtbare, auch in der Reviſionsinſtanz noch zuläſſig; auch ſteht ihr nicht, wie die Reviſionsbeklagte meint, der Umſtand entgegen, daß zur Zeit der Klagerhebung, im Mai 1898, nach dem damals geltenden Rechte der Prozeßweg ſtatthaft war; denn wenn die Entſcheidung einer Streitfrage, wie die vorliegende, mit dem 1. Januar 1900 dem Prozeßrichter entzogen und dem Vormundſchaftsrichter überwieſen worden wäre, ſo würde die betreffende Geſetzesvorſchrift gleich anderen prozeßrechtlichen Vorſchriften alsbald in Kraft getreten und ſchon das Berufungsgericht am 16. Februar 1900 nicht mehr zur Entſcheidung in der Sache ſelbſt befugt, ſondern zur Abweiſung der Klage wegen Unzuläſſigkeit des Prozeßweges verpflichtet geweſen ſein.

Allein der erwähnte Einwand iſt nicht für begründet zu erachten.

Nach dem hier maßgebenden Art. 206 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch beſtimmt ſich im vorliegenden Falle, wo die Ehe auf Grund der bisherigen Geſetze geſchieden worden iſt, das Recht und die Pflicht der Eltern, für die Perſon der gemeinſchaftlichen Kinder zu ſorgen, d. h. ſie zu erziehen, zu beaufſichtigen, ihren Aufenthalt zu beſtimmen und ihre Herausgabe zu verlangen (§§ 1631, 1632 des Bürgerlichen Geſetzbuchs), zunächſt nach den bisherigen Geſetzen. Als ſolche ſind hier, da die ſtreitigen Ehegatten zur Zeit der Scheidung im Herzogthum Braunſchweig, alſo im Gebiete des gemeinen Rechts wohnten, zutreffend die Vorſchriften des letzteren vom Berufungsgerichte zur Anwendung gebracht worden. Nach gemeinem Rechte aber handelt es ſich bei dem Anſpruch auf Ueberweiſung eines Kindes aus einer geſchiedenen Ehe um ein privatrechtliches Verhältniß zwiſchen den geſchiedenen Ehegatten, deſſen Regelung nicht nur unter Berückſichtigung der Schuldfrage (Nov. 117 c. 7), ſondern gleichzeitig auch unter Berückſichtigung des Intereſſes des Kindes, das in dieſem Falle auch von der Mutter wahrgenommen werden kann, zu bewirken und im Streitfalle von dem Prozeßrichter unter Heranziehung aller dieſer Geſichtspunkte zu erörtern und feſtzuſtellen iſt. C. un. Cod. divort. fact. 5, 24. (Entſch. des R. G. Bd. 9 S. 382, Bd. 10 S. 116, Bd. 17 S. 129, Bd. 18 S. 186, Bd. 21 S. 160, Bd. 23 S. 386. Vergl. auch die Motive zum I. Entwurf des Bürgerlichen Geſetzbuchs Bd. IV S. 626.)

Die Reviſion meint jedoch, daß dieſer Rechtszuſtand durch die am Schluſſe des angeführten Art. 206 enthaltene Bezugnahme auf § 1635 Abſ. 1 S. 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs für die Zeit vom 1. Januar 1900 ab aufgehoben ſei, da durch die letztgenannte Vorſchrift die Entſcheidung über die Erziehung der Kinder aus geſchiedenen Ehen allgemein dem Vormundſchaftsrichter überwieſen ſei.

Allein eine derartige allgemeine und weittragende Regel iſt in der gedachten Beſtimmung nicht zu finden. Die Regel iſt vielmehr in dem erſten Satze des § 1635 Abſ. 1 enthalten, wo die Schuld des einen und die Unſchuld des anderen Ehegatten als das für die Erziehungsfrage zunächſt maßgebende Moment aufgeſtellt und damit ein auf dem Prozeßwege verfolgbares Erziehungsrecht des unſchuldigen Ehegatten anerkannt wird. Im Anſchluß an dieſe Regel und gewiſſermaßen als Ausnahme davon wird dann im Satz 2 beſtimmt: „Das Vormundſchaftsgericht kann eine abweichende Anordnung treffen, wenn eine ſolche aus beſonderen Gründen im Intereſſe des Kindes geboten iſt.“ Alſo nur, wenn und ſoweit nach den beſonderen Umſtänden des Falles das Intereſſe des Kindes in Betracht kommt, iſt die Zuſtändigkeit des Vormundſchaftsgerichts zu einer von der Regel des erſten Satzes abweichenden Anordnung gegeben. Mit dieſer Auffaſſung des § 1635 Abſ. 1 S. 1 und 2, wonach die Zuſtändigkeit ähnlich wie früher nach Preußiſchem Recht (ſ. die angeführte Entſch. des R. G. Bd. 23 S. 386) geregelt iſt, ſtimmen auch die Motive zum erſten Entwurfe des Bürgerlichen Geſetzbuchs Bd. IV S. 626 a. E., 627 Abſ. 2 überein.

Aber in dem vorliegenden Rechtsſtreite iſt auch zu einem Einſchreiten des Vormundſchaftsrichters in dem ſoeben erwähnten beſchränkten Umfange, alſo zu einer von der Regel der Nov. 117 c 7 abweichenden Anordnung im Intereſſe des Kindes, kein Raum und Anlaß gegeben. Denn nach dem früheren gemeinen Rechte, welches (wie erwähnt) nach dem Eingange des Art. 206 des Einführungsgeſetzes für das Erziehungsrecht der Eltern hier zunächſt maßgebend iſt, ſoll bei der Regelung dieſes Rechts zugleich mit der Schuldfrage und ungetrennt von derſelben das Intereſſe des Kindes von dem Prozeßrichter in Betracht gezogen werden und dieſer frühere Rechtszuſtand würde, im Widerſpruch mit dem Eingange des Art. 206 des Einführungsgeſetzes, verändert werden, wenn man annehmen wollte, daß über die Erziehungsfrage zunächſt nur unter Berückſichtigung der Schuld des einen oder andern Ehegatten vom Prozeßrichter zu entſcheiden ſei. Es iſt daher der Vorinſtanz beizutreten, wenn ſie in dem jetzigen Streite den Ausſpruch des Prozeßrichters für nothwendig und berechtigt erklärt, wodurch ſelbſtverſtändlich eine etwaige ſpätere abweichende Anordnung des Vormundſchaftsgerichts nicht ausgeſchloſſen wird. — Hierbei kann auch der von der Reviſion angezogene Art. 203 des Einführungsgeſetzes, welcher das Rechtsverhältniß zwiſchen den Eltern und einem vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs geborenen ehelichen Kinde im All-

Digitized by Google

gemeinen regelt, sowie die auf Grund desselben ergangene Entscheidung in Heft I S. 15 der „Rechtsprechung der Oberlandesgerichte" schon deshalb nicht in Betracht kommen, weil im Art. 203 die im Art. 206 enthaltene Verweisung auf das bisherige Recht fehlt.

Wollte man übrigens auch annehmen, daß im vorliegenden Streite der Prozeßrichter nur unter Berücksichtigung der Schuldfrage entscheiden, der Vormundschaftsrichter aber eine abweichende Anordnung im Interesse des Kindes erlassen könne, so würde dies keinenfalls zu einer Aufhebung oder Aenderung des Berufungsurtheils führen können; denn die Entscheidung auf dem Prozeßwege würde, insoweit sie lediglich die Schuldfrage in Betracht zöge, immerhin statthaft und, da der Beklagte als schuldiger Theil erklärt worden ist, auch so, wie die Vorinstanzen erkannt haben, begründet, der Einwand des Beklagten aber, daß die Ueberweisung des Kindes an ihn dem Interesse desselben in überwiegendem Maße entspreche, aus dem Prozesse an das Vormundschaftsgericht zu verweisen sein.

Zu § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts i. S. Glaeßing c. Glaeßing vom 2. Juli 1900, Nr. 118/1900 IV. II. Z. Kammergericht.

Das Berufungsurtheil ist aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückgewiesen.

Aus den Gründen.

Die Ausführungen des Berufungsrichters sind rechtlich nicht frei von Bedenken. Ihr Inhalt giebt der Annahme Raum, daß der Entscheidung des Vorderrichters bezüglich der Widerklage die Meinung zu Grunde liegt, der § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches könne nur Anwendung leiden, wenn ausschließlich oder doch mindestens zum überwiegenden Theile einer der Ehegatten durch sein schuldhaftes Verhalten das eheliche Verhältniß zerrüttet und dem anderen Ehegatten die Fortsetzung desselben unerträglich gemacht hat. Das Urtheil spricht ausdrücklich aus, daß, wenn eine Feststellung dieser Art nicht getroffen werden könne, der andere Theil „kein Recht" habe, „die Scheidung auf Grund des § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches zu verlangen."

Eine solche Auffassung des Vorderrichters befindet sich jedoch im Widerspruch mit demjenigen Standpunkt, den der Gesetzgeber, wie ebensowohl aus dem Wortlaute wie aus den Motiven zu § 1568 folgt, in dieser Beziehung einnimmt. Nach der Fassung des § 1568 „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn der andere Ehegatte" u. s. w. wird das Recht des klagenden Ehegatten nicht davon abhängig gemacht, daß ihm selber dem beklagten Theile gegenüber nicht eine ebenso schwere und für die Zerrüttung der Ehe in gleicher Weise kausal gewordene Verschuldung zur Last fällt. Eine Bedingung und Beschränkung dieser Art würde die Einführung des Kompensationsprinzips für die Ehescheidung bedeuten, welchem das Bürgerliche Gesetzbuch, wie auch seine Materialien ergeben, die Anerkennung versagt hat. Dem § 1568 (vergl. Motive Bd. 4 S. 594 zu § 1444 Abs. 1 des Entwurfs I) liegt die Anschauung zu Grunde, daß darin „aus der Analogie" der in den §§ 1565 und 1567 aufgestellten Scheidungsgründe „das umfassendere Prinzip" abgeleitet wird, „daß die Scheidung auch in allen solchen Fällen zulässig ist, in welchem ein Ehegatte durch schwere Verletzung der ihm obliegenden ehelichen Pflichten eine so tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses verschuldet hat, daß dem anderen Ehegatten die Fortsetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann." „Aus dem Prinzipe der Solidarität", erklären die Motive a. a. O. S. 596, „wie dasselbe im § 1444 Absatz 1 (jetzt § 1568) näher präzisirt ist, ergiebt sich von selbst, daß der Richter bei der Entscheidung der Frage, ob die Ehe auch vom subjektiven Standpunkte des klagenden Ehegatten aus als eine zerrüttete anzusehen ist und dem letzteren die Fortsetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann, namentlich auch solche Thatsachen zu berücksichtigen hat, aus welchen hervorgeht, daß der klagende Ehegatte der das Recht der Scheidung an sich begründenden Handlung zugestimmt oder sich der Theilnahme an derselben schuldig gemacht hat. Das Prinzip der Relativität macht in Ansehung der unter die Bestimmung des § 1444 Absatz 1 (jetzt § 1568) fallenden Scheidungsgründe eine besondere Bestimmung, wie sie im § 1441 Absatz 2 (jetzt § 1565 Absatz 2) im Hinblicke auf die im § 1441 Absatz 1 (jetzt § 1565 Absatz 1) bezeichneten absoluten Scheidungsgründe getroffen werden mußte, entbehrlich. Andererseits bedarf es aber auch nicht der besonderen Hervorhebung, daß das Recht eines Ehegatten wegen eines unter § 1444 Absatz 1 (jetzt § 1568) fallenden Scheidungsgrundes die Scheidung zu verlangen, dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß dem anderen Ehegatten ein gleiches Recht zusteht; denn die Zulässigkeit der Kompensationseinrede setzt wegen ihres positiven Charakters eine besondere Bestimmung voraus, in Ermangelung einer solchen ist daher diese Einrede unzulässig. — Indessen kann der Umstand, daß auch der Kläger seinerseits sich einer unter § 1444 (jetzt § 1568) fallenden Handlung schuldig gemacht hat, auf die Beartheilung der Zulässigkeit der Scheidung insofern von Einfluß sein, als das eigene schuldvolle Verhalten des Klägers unter Umständen den Schluß rechtfertigen wird, daß die der Klage zu Grunde liegenden Thatsachen, vom subjektiven Standpunkte des Klägers aus betrachtet, nicht geeignet sind, seine eheliche Gesinnung zu zerstören und ihm die Fortsetzung der Ehe unerträglich zu machen."

Daß in dem vorliegenden Falle der Beklagte den in Rede stehenden Verfehlungen seiner Ehefrau, welche das Widerklagefundament bilden, zugestimmt oder sich gar einer Theilnahme daran schuldig gemacht habe, kommt nach den Urtheilsfeststellungen nicht in Frage.

Zur Begründung der Ansicht, daß auf diese Verfehlungen ein Scheidungsanspruch aus § 1568 nicht gestützt werden könne, begnügen sich die Entscheidungsgründe mit der Erwägung, „daß auf der anderen Seite auch der Beklagte die ihm als Ehemann obliegenden Pflichten der Klägerin gegenüber schwer verletzt habe." Eine hieran sich anschließende Feststellung dahin, daß jene Widerklagethatsachen, welche der Vorderrichter „an sich" für „geeignet" hält, um eine die Scheidung rechtfertigende, von der Klägerin verschuldete Zerrüttung der Ehe anzunehmen", unter den obwaltenden besonderen Umständen ein Klagerecht aus § 1568 für den Beklagten nicht haben entstehen lassen, weil er seiner individuellen Persönlichkeit

Digitized by Google

nach dadurch nicht gehindert werde, trotzdem die Ehe fortzuſetzen, iſt in dem Urtheile nicht getroffen worden. Wie es ſcheint, wird von der Vorinſtanz normenwidrig vorausgeſetzt, es ſei überhaupt rechtlich unmöglich, daß beide Ehegatten zugleich ſich Pflichtwidrigkeiten zu Schulden kommen laſſen, welche auf jeder Seite ſelbſtſtändig den Thatbeſtand des § 1568 erfüllen, und es könne daher auch niemals der Fall eintreten, daß jeder von ihnen, der eine im Wege der Klage, der andere im Wege der Widerklage, bei wechſelſeitigen Verſchuldungen dieſer Art darauf einen Scheidungsanſpruch gründet. Eine ſolche Annahme würde jedoch, da eine Kompenſation nicht ſtattfindet, auf einer unrichtigen Auslegung des Geſetzes beruhen. Warum an ſich nicht jeder Ehegatte durch ehewidriges Verhalten die Ehe zerrütten und ihre Fortſetzung dem anderen moraliſch zur Unmöglichkeit machen kann, iſt rechtlich nicht abzuſehen, und wechſelſeitige Verfehlungen ſolcher Art rechtfertigen auch keineswegs immer und unter allen Umſtänden den Schluß, daß nunmehr keiner der Ehegatten, weil er auch ſelbſt ſchuldig iſt, an der Verſchuldung des anderen einen ſo ſchweren Anſtoß nehmen könne, daß ihm die fernere Aufrechterhaltung der Ehegemeinſchaft nicht anzuſinnen ſei.

Das Oberlandesgericht hätte daher gegebenen Falles erſt noch prüfen müſſen, ob die konkreten Umſtände eine ſolche Annahme gegen den Beklagten zulaſſen.

Zu § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Schüddekopf c. Schüddekopf vom 9. Juli 1900, Nr. 135/1900. II. J. Kammergericht.

Die Reviſion des Klägers iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen.

Die Reviſion hat dem erſten Entſcheidungsgrunde gegenüber geltend gemacht, daß, wenn der Thatbeſtand des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuches vorliege, ſtets auch die Vorausſetzungen der Ehetrennung nach § 718a Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts gegeben ſeien und daß deshalb die auf den Artikel 201 Abſatz 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch geſtützte Klageabweiſung nicht gerechtfertigt ſei. Inwieweit dieſer Angriff begründet iſt, kann dahin geſtellt bleiben. Das Urtheil wird durch den zweiten Entſcheidungsgrund, nach dem der Thatbeſtand des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuches nicht als vorliegend anzuſehen ſei, getragen.

Hinſichtlich dieſes zweiten Entſcheidungsgrundes hat die Reviſion die Verletzung des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs gerügt, indem ſie geltend gemacht hat: das Geſetz habe, wenn es von einer ſchweren Verletzung der ehelichen Pflichten ſpreche, nur ein objektiv ſchweres Vergehen im Sinne, ſo daß es nicht, wie der Berufungsrichter annehme, entſcheidend ſei, daß das Vergehen auf böſem Willen oder grober Fahrläſſigkeit beruhe, und es liege ein ſchweres Vergehen vor, wenn, wie hier feſtgeſtellt, das Verhalten des einen Ehegatten die Ehe zerrüttet habe. Der Angriff kann als begründet nicht anerkannt werden. Das Geſetz läßt die Scheidung der Ehe zu, wenn ein Ehegatte durch ſchwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten eine ſo tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes verſchuldet hat, daß dem anderen Ehegatten die Fortſetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann. Aus dieſer Wortfaſſung ergiebt ſich, daß nicht, wie die Reviſion meint, der Thatbeſtand des § 1568 a. a. O. ſchon dann gegeben iſt, wenn eine Zerrüttung der Ehe in Folge des Verhaltens eines Ehegatten eingetreten. Die Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes muß durch den beklagten Theil verſchuldet ſein durch *ſchwere* Verletzung der ehelichen Pflichten. Es kommt deshalb darauf an, ob dieſe Vorausſetzung des Geſetzes gegeben iſt. Ob aber einem Ehegatten eine *ſchwere* Verletzung der ehelichen Pflichten zur Laſt fällt, hat der Richter im einzelnen Falle unter Würdigung der obwaltenden Umſtände zu beurtheilen. Im gegenwärtigen Falle hat der Berufungsrichter das Vorliegen einer ſolchen ſchweren Verſchuldung auf Seiten der Beklagten nicht für erwieſen angenommen. Nach ſeiner Feſtſtellung iſt die Zerrüttung der Ehe auf die krankhafte Nervoſität der Beklagten und das eigene Verſchulden des Klägers, der durch ſeine kundgegebene Neigung zu der Helene N. der Beklagten begründeten Anlaß zur Eiferſucht gegeben hat, zurückzuführen. Bei dieſen Annahmen, die ſich der Nachprüfung in der gegenwärtigen Inſtanz entziehen, hat ſich der Berufungsrichter mit dem Geſetze nicht in Widerſpruch geſtellt.

Zu § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. Zieſchang c. Zieſchang vom 12. Juli 1900, Nr. 163/1900 VI. II. J. O. L. G. Dresden.

Die Reviſion des Beklagten iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen.

Die Reviſion macht geltend, § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs ſpreche nicht von einer völligen und unwiederbringlichen Zerſtörung der ehelichen Geſinnung; auch verſtöße das angefochtene Urtheil gegen dieſe Geſetzesbeſtimmung weiter inſofern, als es die Verfehlungen der Klägerin lediglich objektiv würdige, während ganz beſonders die Wirkung ins Gewicht falle, welche die Kränkung je nach der Charakterbildung und der Gemüthsveranlagung des Verletzten auf dieſen ausübe. Endlich ſchließe ein zeitweiliges Nachgeben des Beklagten keineswegs aus, daß das Uebermaß der Pflichtverletzungen Seitens der Klägerin ſchließlich doch eine ſo tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes herbeigeführt habe, wie vom § 1568 für die Scheidung erfordert werde.

Dieſer Angriff geht fehl. Zur Anwendung des § 1568 genügt es nicht, daß Handlungen eines Ehegatten vorliegen, die *unter Umſtänden* geeignet ſind, die eheliche Geſinnung des anderen Theils zu zerſtören und gerechtfertigter Weiſe ihm die Fortſetzung der Ehe unerträglich zu machen, ſondern es muß in dem zur Entſcheidung ſtehenden Fall *dieſe Wirkung auch eingetreten*, die eheliche Geſinnung des anderen Theils in der That zerſtört ſein. Ob dies geſchehen, iſt in jedem einzelnen Falle unter Berückſichtigung aller konkreter Umſtände zu würdigen.

— Vergl. Motive zum Entwurfe eines Bürgerlichen Geſetzbuchs für das Deutſche Reich IV. S. 574, Planck Kommentar zum Bürgerlichen Geſetzbuch § 1568 Anmerkung 2 —.

Digitized by Google

Der Vorwurf der Reviſion, daß dies im angefochtenen Urtheil nicht geſchehen ſei, iſt völlig unbegründet. Das Berufungsgericht hat gerade in dieſer Beziehung es an einer eingehenden Würdigung nicht fehlen laſſen, und wenn es hierbei zur Verneinung jener Frage gelangt iſt, ſo handelt es ſich um eine thatſächliche Feſtſtellung, die, da dabei ein Rechtsirrthum nicht unterlaufen iſt, der Nachprüfung durch das Reviſionsgericht nicht unterliegt.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 17. bis 31. Juli 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 78, 79, 102.

In der bei dem Amtsgericht I in Berlin anhängig gemachten Streitſache war der Bekl. verurtheilt worden, die Koſten des Rechtsſtreits zu tragen, worauf der Prozeßbevollmächtigte des Kl., Rechtsanwalt Dr. X. zu Hamburg, die Feſtſetzung der Koſten in Höhe von 50 Mark 96 Pf. beantragte. Das Amtsgericht ſetzte durch Beſchluß vom 30. Januar 1900 die Koſten in der beantragten Höhe feſt, auf ſofortige Beſchwerde des Bekl. ſtrich dagegen das L. G. I in Berlin von der Rechnung des Kl. den Betrag von 12 Mark 95 Pf. und ſetzte durch Beſchluß vom 16. März 1900 die Koſten demgemäß auf nur 38 Mark 1 Pf. feſt. Hiergegen wurde für den Kl. weitere ſofortige Beſchwerde eingelegt und zwar durch den bei dem L. G. zugelaſſenen Rechtsanwalt R. in Berlin, dem der Rechtsanwalt Dr. X. Untervollmacht ertheilt hatte. Der V. C. S. des Kammergerichts zu Berlin wies dieſe — weitere — Beſchwerde durch Beſchluß vom 2. Mai 1900, unter Anwendung des § 568 Abſ. 3 der C. P. O. als unzuläſſig zurück und verurtheilte ſodann durch Beſchluß vom 25. Mai 1900, auf Grund des § 102 der C. P. O., den Rechtsanwalt R., die Koſten der Beſchwerde zu tragen. Gegen den letzteren Beſchluß iſt Namens des Rechtsanwalts R. form- und friſtgerecht die ſofortige Beſchwerde eingelegt worden. Die Zuläſſigkeit dieſer Beſchwerde iſt nicht zu beanſtanden, denn der angefochtene Beſchluß gehört nicht zu den Entſcheidungen betreffend die Prozeßkoſten im Sinne der §§ 567 Abſ. 2, 568 Abſ. 3 der C. P. O., ſondern iſt eine Maßnahme, durch die das Gericht kraft der in § 102 der C. P. O. ihm ertheilten beſonderen Ermächtigung vermeidliche Koſten, die durch grobes Verſchulden einer nicht an der Sache aber am Betrieb des Rechtsſtreits betheiligten Perſon erwachſen ſind, dieſen zur Laſt legt. Für die Zuläſſigkeit der Beſchwerde haben deshalb bei Beantwortung der Frage, ob es ſich um eine weitere Beſchwerde handle, die zwiſchen den Parteien ergangenen Entſcheidungen außer Betracht zu bleiben, ſo daß die in Abſ. 4 des § 568 der C. P. O. vorgeſehene Beſchränkung im vorliegenden Falle nicht Platz greift, und ferner kommt, wie auch bereits von dem II. C. S. des R. G. durch Beſchluß vom 19. Juni 1900 zur Sache II B 71/1900 entſchieden iſt, die Beſchränkung des § 567 Abſ. 2 der C. P. O. nicht zur Anwendung. Dagegen kann die Beſchwerde nicht für begründet erachtet werden. Der Rechtsanwalt R. iſt vor Erlaß der angefochtenen Entſcheidung gehört worden und hat dargelegt, wie er zur Einlegung der Beſchwerde, deren Koſten er tragen ſoll, genöthigt ſei. Danach hat er, als der Feſtſetzungsbeſchluß des L. G. ergangen war, von dem Rechtsanwalt Dr. X. den Auftrag zur Einlegung der Beſchwerde erhalten, als der Ablauf der Beſchwerdefriſt binnen zwei Tagen bevorſtand. Er hat dieſem Auftrag entſprochen, gleichzeitig jedoch gegen ſeinen Auftraggeber nicht nur ein in der Sache ſelbſt liegendes Bedenken geäußert, ſondern auch auf die Beſtimmung in § 568 Abſ. 3 der C. P. O. hingewieſen und angefragt, ob er die Beſchwerde zurücknehmen ſolle. Darauf iſt er aber von dem Rechtsanwalt Dr. X. erſucht worden, die Beſchwerde zu verfolgen. Dieſe Thatſachen ſind indeß, wie auch das Kammergericht annimmt, zur Entlaſtung des Rechtsanwalts R. nicht genügend. Allerdings iſt derſelbe nicht aus eigenem Antrieb thätig geworden und hat keineswegs die eigene Prüfung der Sache unterlaſſen, vielmehr ſeinen unmittelbaren Auftraggeber, den Rechtsanwalt X., darauf aufmerkſam gemacht, daß die Beſchwerde unzuläſſig ſei. Gewiß könnte daher Letzterem gegenüber von einem Verſchulden des Beſchwerdeführers nicht die Rede ſein. Ob aber dem Kl. ſelbſt gegenüber das nämliche zu gelten habe, iſt nicht zweifelfrei. Es mag dies indeß dahingeſtellt bleiben, denn ſelbſt dann, wenn die Frage zu bejahen wäre, würde ein anderes Ergebniß nicht gewonnen werden. Wenn die Beſchwerde geltend macht, daß der Rechtsanwalt nicht auch dem Gericht gegenüber eine Pflicht zur Sorgfalt habe, und nicht dazu berufen ſei, deſſen Intereſſen zu wahren, ſo iſt dies inſofern richtig, als für die Frage, ob ein Gericht anzugehen ſei, einzig und allein das Intereſſe der Rechtſuchenden maßgebend iſt. Aber die Thätigkeit der Gerichte ſoll, wie in der Begründung zu §§ 72, 73 des Entwurfs der C. P. O. (jetzt §§ 78, 79 des Geſetzes) geſagt wird, nicht ohne wirkliches Bedürfniß und nicht ohne die Möglichkeit und Wahrſcheinlichkeit, daß der erſtrebte Zweck auch wirklich erreicht werde, in Anſpruch genommen werden. Dies iſt einer der Gründe, durch die der Anwaltszwang gerechtfertigt wird. Es iſt deshalb nicht zuzugeben, daß ein Rechtsanwalt, der von der Ausſichtsloſigkeit einer Prozeßhandlung überzeugt iſt, ſeiner Pflicht genügt, wenn er die Partei hierauf aufmerkſam macht, vielmehr kann es ihm zum Verſchulden angerechnet werden und zur Anwendung des § 102 der C. P. O. führen, wenn er die Prozeßhandlung vornimmt, und zwar iſt dies ſelbſt dann möglich, wenn die Partei es verlangt haben ſollte. Bei der Verhandlung über die Frage, ob die in § 102 (früher § 97) der C. P. O. getroffene Beſtimmung, die im Entwurf fehlte, zu erlaſſen ſei, wurde zwar unter anderem hervorgehoben, dieſelbe ſei zweckmäßig, um den Parteien raſch und ohne Koſten zu ihrem Recht zu verhelfen, wenn ihnen durch Verſchulden der bezeichneten Perſonen Koſten erwachſen ſeien (Prot. II. Leſung S. 662). Es iſt jedoch nicht einmal hieraus und noch weniger aus dem Geſetze zu entnehmen, daß daſſelbe nur dann Anwendung zu finden habe, wenn der Partei gegenüber ein Verſchulden vorliegt. Der Rechtsanwalt iſt nicht dazu verbunden, jedem von ſeinem Auftraggeber an ihn geſtellten Verlangen zu entſprechen, ſondern hat ſelbſtändig zu erwägen, ob er eine Prozeßhandlung vornehmen ſoll und handelt pflichtwidrig, wenn er ſie vornimmt, obwohl er davon überzeugt iſt, daß ſie nicht zum Ziele führen

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

kann. Ebenſowenig iſt anzuerkennen, daß er hierdurch unbilligerweiſe in einen Widerſtreit der Pflichten gebracht und ihm die Wahl zugemuthet wird, ob er ſich dem Rückgriff der Partei oder der im § 102 der C. P. O. vorgeſehenen Maßregel ausſetzen wolle. Denn mehr als pflichtmäßige Erwägung wird ihm nicht zugeſonnen, ſo daß ein Widerſtreit der erwähnten Art nicht zu befürchten iſt. Im vorliegenden Fall handelt es ſich um eine Beſchwerde, über deren Unzuläſſigkeit nach der Beſtimmung in § 568 Abſ. 3 der C. P. O. irgend ein Zweifel nicht denkbar war und in deren Einlegung deshalb ein grobes Verſchulden gefunden werden muß. Der jetzt angefochtene Beſchluß kann deshalb nur gebilligt werden. Zu erwähnen iſt noch, daß jene unzuläſſige Beſchwerde zwar im Namen des Rechtsanwalts R. eingelegt, aber von dem Juſtizrath R. als ſeinen Vertreter gezeichnet war. Das Kammergericht hat auf dieſen Umſtand, aus dem Rechtsanwalt R. übrigens keinen Einwand herleitet, kein Gewicht gelegt und auch hierin iſt ihm beizutreten, da der entſcheidende Senat die vom Kammergericht befolgten Gründe ſeines Beſchluſſes vom 13. Oktober 1894 (Juriſt. Wochenſchrift 1894 S. 534), wenn dieſer auch in der Literatur nicht ohne Anfechtung geblieben iſt, noch für zutreffend erachtet. I. C. S. i. S. Aſche c. Berkowitz vom 30. Juni 1900, B Nr. 56/1900 I.

2. §§ 99, 567.

Der Kl. hatte wegen eines Anſpruches auf Frachtgelder in Höhe von 769 Mark 50 Pf. mit der bei dem L. G. zu Mannheim erhobenen Klage das geſetzliche Pfandrecht des Frachtführers geltend gemacht; nachdem wegen der Frachtgelder eine gütliche Einigung zu Stande gekommen war, beſtand in der mündlichen Verhandlung vom 9. März 1900 nur noch Streit über die Prozeßkoſten. Dieſe wurden durch Urtheil vom 9. März dem Kl. auferlegt; auf deſſen ſofortige Beſchwerde nach § 99 Abſ. 3 der C. P. O. hat das O. L. G. zu Karlsruhe mit dem angefochtenen Beſchluſſe jenes Urtheil aufgehoben und der Bekl. die Koſten des Rechtsſtreits einſchließlich derjenigen des Beſchwerdeverfahrens auferlegt. Der Kl. hat ſodann auf Grund dieſes Beſchluſſes die Feſtſetzung der Koſten beantragt, welche durch einen Beſchluß des L. G. zu Mannheim vom 15. Juni 1900 erfolgt iſt. Was die Zuläſſigkeit der rechtzeitig und in gehöriger Form eingelegten weiteren Beſchwerde betrifft, ſo kann zunächſt dahin geſtellt bleiben, ob der in der Entſcheidung des V. C. S. vom 31. März 1900 in Sachen der Deutſchen Hypothekenbank wider Schrader, Rep. V. Beſchw. 36/1900, ausgeſprochene Anſicht beigetreten werden kann, wonach im Falle des § 99 Abſ. 3 der C. P. O. die ſofortige Beſchwerde gegen eine Koſtenentſcheidung nur dann zuläſſig ſein ſoll, wenn nach Lage des Falles in der Hauptſache ein Rechtsmittel gegeben wäre. Denn vorliegend wäre in der Hauptſache die Berufung an das O. L. G. gegeben geweſen; jene Entſcheidung darf aber nicht dahin ausgelegt werden, daß — wenn die ſofortige Beſchwerde darnach zuläſſig war, die Zuläſſigkeit einer weiteren Beſchwerde noch davon abhängig ſei, daß auch in der Hauptſache ein weiteres Rechtsmittel zuläſſig geweſen wäre. Im Weiteren gehören die Entſcheidungen über den Koſtenpunkt im Sinne des § 99 Abſ. 3 der C. P. O. zu den in Betreff der Prozeßkoſten ergangenen Entſcheidungen, auf welche § 567 Abſ. 2 der C. P. O. unwendbar iſt. Darnach iſt aber eine den Betrag von 100 Mark überſteigende Beſchwerdeſumme erforderlich. Zu deren Glaubhaftmachung hat die Bekl. eine Aufſtellung ihrer Koſten mit einer Zuſammenſtellung der in I. J. erwachſenen Gerichtskoſten ſowie die Koſtenrechnung des Kl. mit dem Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſe vom 15. Juni vorgelegt. In den Koſtenaufſtellungen der Parteien wie auch in dem Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſe ſind aber miteuthalten die Koſten des Beſchwerdeverfahrens bei dem O. L. G. und die Koſten des Koſtenfeſtſetzungsverfahrens. Beide dürfen jedoch in dem vorliegenden Falle bei Berechnung der Beſchwerdeſumme nicht berückſichtigt werden. Auch bei der weiteren Beſchwerde ſind für die Berechnung der Beſchwerdeſumme nur die Koſten maßgebend, über welche die nach § 99 Abſ. 3 der C. P. O. angefochtene Entſcheidung erkannt hat. Gegenüber dieſen Koſten als der Hauptſache würden die Koſten einer gegen jene Entſcheidung eingelegten ſofortigen Beſchwerde und die Koſten eines auf Grund der abändernden Entſcheidung des Beſchwerdegerichts ergangenen Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſes, ſoweit letztere hier überhaupt in Betracht kommen könnten, als Nebenforderungen im Sinne des § 4 der C. P. O. gelten und müſſen darnach, wie bei der Werthsberechnung überhaupt, ſo auch bei Berechnung der Beſchwerdeſumme unberückſichtigt bleiben. II. C. S. i. S. Keienburg c. Röſch u. Co. vom 6. Juli 1900, B Nr. 79/1900 II.

3. § 115. Gerichtskoſtengeſetz §§ 81 ff.

Der in I. J. nicht zum Armenrecht zugelaſſen geweſene Bekl. iſt durch Urtheil der I. Civilkammer des Königlich Preußiſchen Landgerichts zu Neuruppin vom 8. April 1897 zur Löſchung von 43 800 Mark Hypothek, eingetragen auf den Einkünften der Rittergüter Brunn des im Armenrecht ſtreitenden Kl. ſowie in die Streitkoſten verurtheilt worden. Der II. C. S. des Königlich Preußiſchen Kammergerichts zu Berlin hat jedoch auf Berufung des Bekl. vorbezeichnete Entſcheidung in ſeinem Urtheile vom 6. März 1900 nur zu einem zu löſchenden Betrage von 14 192,99 Mark aufrecht erhalten und ⁹/₁₀ aller Koſten dem Kl., ¹/₁₀ dem Bekl. auferlegt. In einer Eingabe vom 6. April 1900 hat der Bekl. beantragt, ihm von den bezahlten Koſten I. und II. J. zwei Drittel zurückzahlen zu laſſen. Die Gerichtsſchreiberei des Königlichen Landgerichts zu Neuruppin hat ihm jedoch unterm 3. Mai l. J. eröffnet, daß Koſten I. J. nicht berechnet ſind und daß ſie deshalb das Geſuch an den Gerichtsſchreiber II. J. abgegeben habe. Von Letzterem iſt am 12. Mai 1900 das Geſuch zurückgewieſen worden und die hiergegen vom Bekl. erhobenen Erinnerungen hat der II. C. S. des Königlich Preußiſchen Kammergerichts in ſeinem Beſchluſſe vom 29. Mai cr. als unbegründet zurückgewieſen. Die hiegegen vom Bekl. unterm 18. pr. 19. Juni eingelegte Beſchwerde iſt zwar zuläſſig und entſpricht den geſetzlichen Vorſchriften — § 4 G. K. G., § 567 ff. C. P. O. —, ſie iſt aber ſachlich unbegründet. Es ſteht feſt, daß für die II. J. vom Bekl. am 7. Januar 1898 325 Mark Gebühren-Vorſchuß und unterm 18. Auguſt deſſelben Jahres 327,70 Mark Jahreskoſten zur Gerichtskaſſe eingezahlt worden ſind. Wenn er nun auch durch kammergerichtlichen Beſchluß vom 5. Mai 1899 für den zweiten Rechtszug zum Armenrechte zugelaſſen worden iſt, ſo berechtigt ihn dies nach § 115 Z. I C. P. O. und der Rechtſprechung doch nicht zum Verlangen der Zurückerſtattung bereits gezahlter Gerichtskoſten. (Entſch. des R. G. Bd. XL S. 421.)

Digitized by Google

Ebenſowenig aber hat das in der Koſtenfrage dem Bekl. günſtigere kammergerichtliche Urtheil vom 6. März 1900 eine Verpflichtung der Staatskaſſe zur theilweiſen Rückvergütung derjenigen Koſten an ihn begründet, die von ihm rechtmäßig als Vorſchüſſe oder als ſog. Jahreskoſten gemäß §§ 81, 89, 94 Z. 1 des G. K. G. beigetrieben worden ſind. Es ergiebt ſich dies aus ſinngemäßer Auslegung der bezeichneten Geſetzesſtellen und nach dem aus §§ 87 Abſ. 2 und 90 des G. K. G. erkennbaren Willen des Geſetzgebers. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. XXXVI S. 409.) Daß der Bekl. als Berufungskläger trotz des ſeinem Gegner bewilligten Armenrechts bis zum 5. Mai 1899 einen Anſpruch auf eigene Gebührenbefreiung — etwa nach § 111/120 C. P. O. — nicht hatte, bedarf weiterer Ausführung nicht. V. C. S. i. S. Rennecke c. v. Romberg vom 7. Juli 1900, B Nr. 92/1900 V.

4. §§ 286, 373, 396 ff.

Die Reviſion war als begründet zu erachten. Das B. G. hat zur Begründung ſeiner Ueberzeugung und der hierauf geſtützten thatſächlichen Feſtſtellung den Inhalt eines vom Kl. im Vorprozeſſe geleiſteten Eides, ſowie der im Vorprozeſſe abgegebenen Ausſagen von Zeugen verwerthet. Die Art der Begründung, insbeſondere aber die gleichzeitige Verwerthung von Zeugenausſagen, ſowie die Bezugnahme auf § 286 der C. P. O. laſſen mit Beſtimmtheit erkennen, daß das B. G. dem im Vorprozeſſe geleiſteten Eide nicht formale Beweiskraft für dieſen Prozeß zuerkannt, ſondern die Thatſache der Eidesleiſtung lediglich im Sinne des § 286 Abſ. 1 der C. P. O. als Anzeige für die Richtigkeit und Wahrheit des Inhaltes derſelben verwerthet hat. Dies iſt in der Rechtſprechung des R. G. mehrfach als zuläſſig anerkannt worden. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 18 S. 381, Bd. 32 S. 427, Juriſt. Wochenſchr. Jahrg. 1893 S. 538[13], 1894 S. 518[10]). Auch die Verwendung von in einem anderen Prozeſſe abgegebenen Zeugenausſagen im Wege des Urkundenbeweiſes als einer Erkenntnißquelle für die Entſcheidung iſt an ſich nach der Rechtſprechung des R. G. nicht zu beanſtanden. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 15 S. 335, 342, Bd. 28 S. 411, Raſſow-Küntzel, Beiträge zur Erläuterung des Deutſchen Rechts, Bd. 30 S. 160). Immerhin darf aber ſowohl in der Prüfung der Beweisanträge, als auch wie in der Würdigung der Beweiserhebung der Unterſchied des Urkundenbeweiſes vom Zeugenbeweiſe nicht verkannt werden. Der perſönliche Eindruck des Zeugen, die Anweſenheit der Parteien, das denſelben eingeräumte Fragerecht (§ 397 der C. P. O.), ſowie die Möglichkeit und Zuläſſigkeit der Gegenüberſtellung der Zeugen bieten eine Gewähr für die Ermittlung der Wahrheit, die dem Vortrage im Protokolle niedergelegter Zeugenausſagen, alſo dem Urkundenbeweiſe auch dann mangelt, wenn in einem früheren Prozeſſe die Vernehmung in Anweſenheit derſelben Parteien über denſelben Gegenſtand ſtattgefunden. Gerade in dem neuen Prozeſſe kann unter möglicher Weiſe veränderten Umſtänden, neuen Informationen und Erfahrungen ein berechtigtes Intereſſe beſtehen, in dieſem Prozeſſe die Wirkungen der dem Zeugenbeweiſe eigenthümlichen Gewähr zu erproben. In einer Entſcheidung des V. C. S. vom 3. Oktober 1885, V 72/85 (Raſſow-Küntzel, Beiträge zur Erläuterung des Deutſchen Rechts, Bd. 30 S. 160) iſt zwar in Beziehung auf den vorgetragenen Fall ausgeführt, der Richter ſei wohl befugt geweſen, bei Prüfung der Erheblichkeit des neu angetretenen Beweiſes das bisherige Beweisreſultat in Betracht zu ziehen, und, wenn er durch die im Wege des Urkundenbeweiſes reproduzirte eidliche Ausſage deſſelben Zeugen das Gegentheil von dem, was dieſer bekunden ſolle, bereits als erwieſen angenommen habe, die erneute Vernehmung abzulehnen, ganz ebenſo als wenn der Zeuge ſeine erſte Ausſage im gegenwärtigen Prozeſſe abgegeben hätte und ſeine wiederholte Vernehmung beantragt worden wäre. Im Einzelfalle mag ja nach freier Würdigung der Beweisanerbieten die dem Antrag auf wiederholte Vernehmung eines in dieſem Prozeſſe vernommenen Zeugen gleiche Behandlung gerechtfertigt ſein. Die Verſchiedenheit des Zeugen- und Urkundenbeweiſes verbietet aber die unbedingte Gleichſtellung in dem Sinne, daß der gegenüber dem Antritt eines Urkundenbeweiſes geſtellte Antrag auf Vernehmung des in einem anderen Prozeſſe vernommenen Zeugen als Antrag auf „wiederholte Vernehmung eines Zeugen“ im Sinne des § 398 der C. P. O. erſchiene und die Entſcheidung hierüber gemäß § 398 Abſ. 1 der C. P. O. ſonach lediglich in das Ermeſſen des Prozeßgerichts geſtellt wäre. Es hat eben kein mit den Garantien des Zeugenbeweiſes (§§ 397, 396 Abſ. 2 der C. P. O.) ausgeſtatteter Vernehmungsakt in dieſem Prozeſſe ſtattgefunden. Der Antrag, einen in einem anderen Prozeſſe vernommenen Zeugen in dieſem Prozeſſe als Zeugen zu vernehmen, erſcheint demnach als Antretung des Zeugenbeweiſes im Sinne des § 373 der C. P. O. und iſt als ſolche zu prüfen und zu würdigen. (Vergl. auch die Entſch. des I. C. S. vom 16. Juni 1884 Rep. I. 167/84 in Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 15 S. 335.) Nach dem Thatbeſtande des B. U. „wurde nun auf Vorſchlag des Kl. Beweis erhoben durch Vorlegung der Akten des Vorprozeſſes Eisner c. Blumenfeld O. 40/96 des Königl. L. G. I zu Berlin, aus denen die in Bezug genommenen Beweisprotokolle, d. h. die Vernehmungsprotokolle zum Gegenſtand der Verhandlung gemacht wurden.“ Der Bekl. hat aber gegen die Benutzung der Beweisprotokolle aus dem Vorprozeſſe proteſtirt, die Vernehmung dieſer Zeugen in dieſem Prozeſſe und die Gegenüberſtellung der Zeugen mit dem gleichfalls als Zeugen vernommenen Rechtsanwalt Dr. H., überdies aber die Vernehmung der Direktoren der Preußiſchen Pfandbriefbank G. und S. darüber beantragt, daß ſie den von P. bekundeten Vermerk nicht geſchrieben hätten, und daß die ganzen Verhandlungen vom 15. Oktober 1895 ab lediglich mit H. geführt ſeien, daß ſie mit Kl. über die Belehnung kein Wort geſprochen hätten und daß ſowohl der Oktober- als auch der November-Vertrag lediglich durch H. geſchloſſen ſei. (S. 14 und 15 des B. U. und Protokollanlage Blatt 84.) Die Anträge des Bekl. ſind nicht berückſichtigt. Der „Vorſchlag“ des Kl. kann als Antretung des Urkundenbeweiſes im Sinne des § 432 der C. P. O. erachtet werden. Die Proteſtation gegen die Erhebung der an ſich zuläſſigen Art der Beweisführung erſcheint an ſich bedeutungslos. Der Antrag auf Vernehmung der im Vorprozeß vernommenen Zeugen ſchließt aber die Antretung des Zeugenbeweiſes über die ſämmtlichen Thatſachen in ſich, die den Gegenſtand der Beweiserhebung im Vorprozeſſe gebildet haben. Sie erſtreckt ſich alſo auch auf die Aufforderung des Kl. an den Bekl. zur Beſchaffung eines Darlehens, die Proviſionszuſicherung, die Erklärung des Bekl., ſich mit einem geringeren als dem urſprünglich in Ausſicht genommenen Dar-

ſehen zu begnügen, die Benennung der darleihenden Bank und die auf dieſe Benennung erfolgte Zuſicherung des Bekl., Thatſachen, für deren Nachweis das B. U. auch die Ausſagen der Zeugen M. und B. verwerthet hat. Die Ausführung des B. G., es könne auf ſich beruhen bleiben, ob der Vertrag vom 21. Oktober 1895 und der vom 1. November 1895 durch den Kl. oder durch H. zum wirklichen Abſchluſſe gebracht worden ſei, kann wohl dahin verſtanden werden, daß das B. G. den neuerlich über den Erfolg der Vermittlung angebotenen Beweis hiermit als unerheblich ablehnen wollte. Konnte alſo auch in dieſer Richtung der Mangel einer ausdrücklichen Begründung der Ablehnung als gehoben erſcheinen, ſo fehlt es aber an jeder Begründung dafür, daß der über die übrigen Vorausſetzungen des Proviſionsanſpruchs, alſo über die oben aufgeführten Thatſachen angetretene Zeugenbeweis unberückſichtigt geblieben iſt. In dieſer Beziehung fehlt es ſomit an der Begründung des Urtheils. VI. C. S. i. S. Blumenfeld c. Eisner vom 5. Juli 1900, Nr. 160/1900 VI.

5. § 515.

Der allein in der mündlichen Verhandlung vertretene Rbkl. hat beantragt, die Kl., welche durch den bei Gericht in Abſchrift überreichten und dem Rbkl. zugeſtellten Schriftſatz vom 4. Juli 1900 die Reviſion zurückgenommen hatten, in die Koſten der Reviſion und Anſchlußreviſion zu verurtheilen. Dieſem Antrage war nach den §§ 515 Abſ. 3, 556 und 330 der C. P. O. mit der Maßgabe ſtattzugeben, daß den Rkl. als zu den Koſten der Reviſionsinſtanz gehörig nicht die Koſten der Anſchließung, ſondern die durch die Vorbereitung der Anſchließung veranlaßten Koſten aufzulegen waren. Die Anſchließung ſelbſt iſt noch nicht erfolgt, da ein dieſelbe enthaltender Antrag in der mündlichen Verhandlung nicht geſtellt worden iſt und in Folge der Zurücknahme der Reviſion vor dieſem Termine nicht geſtellt werden konnte. Durch die Einlegung der Reviſion erwarb der Rbkl. aber das Recht auf die Anſchließung und müſſen ihm deshalb die zur Vorbereitung derſelben mit Recht aufgewendeten Koſten erſetzt werden. — Vergl. Urtheil des R. G. vom 24. Juni 1882, Entſch. Bd. 7 S. 343. VI. C. S. i. S. v. Kaßler c. v. Lüttwitz vom 5. Juli 1900, Nr. 120/1900 VI.

6. §§ 521, 522.

Die Anſchließung an die Berufung ſetzt voraus, daß vom Prozeßgegner die Berufung rechtswirkſam eingelegt iſt. §§ 521, 522 der C. P. O. Streitgenoſſen ſtehen nun an ſich dem Gegner dergeſtalt als Einzelne gegenüber, daß die Handlungen des einen dem anderen weder zum Vortheil, noch zum Nachtheil gereichen. (§ 61 a. a. O.) Der Berufungsbekl. kann deshalb auch nur dem Streitgenoſſen gegenüber, der die Berufung eingelegt hat, eine Anſchließung wirkſam erklären. Bei der nothwendigen Streitgenoſſenſchaft werden allerdings, wenn ein Termin oder eine Friſt nur von einzelnen Streitgenoſſen verſäumt wird, die ſäumigen Streitgenoſſen als durch die nicht ſäumigen vertreten angeſehen. (§ 62 a. a. O.) Eine Vertretung kann aber ſelbſtverſtändlich nur bei ſolchen Prozeßhandlungen ſtattfinden, die der Vertretene auch ſelbſt hätte vornehmen können, da eine dieſem nicht zuſtehende Handlung nicht dadurch zuläſſig werden kann, daß ſie ein Anderer für ihn vornimmt. — Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 37 S. 397. — Auch kann von einer Säumniß eines Streitgenoſſen nicht die Rede ſein, wenn er etwas unterläßt, was er zu thun nicht berechtigt war. Gegen den mitbeklagten Ehemann war nun die Klage durch das Urtheil des L. G. abgewieſen. Er konnte demnach gegen das Urtheil Berufung nicht einlegen — Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 13 S. 391, Bd. 19 S. 377 — und mithin auch nicht von ſeiner Ehefrau, welche die Berufung für ſich eingelegt hat und, da ſie verurtheilt war, auch einzulegen befugt war, als vertreten angeſehen werden — vergl. Gaupp, Bem. zu § 62 bei Note 32; Reincke, Bem. II, 3 zu § 63 —. Der beklagte Ehemann war mithin, ſelbſt wenn er und ſeine Ehefrau nothwendige Streitgenoſſen geweſen wären, in der Berufungsinſtanz nicht mehr Partei und war daher ihm gegenüber eine Anſchließung nicht möglich. Für die gegentheilige Anſicht ſprechen auch nicht die von der Reviſion in Bezug genommenen Urtheile des R. G. Denn in dem Urtheile des erkennenden Senats vom 14. Mai 1888 in Sachen Bielenberg c. Finanzdeputation — Rep. VI. Nr. 77/88; theilweiſe abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift S. 270 — iſt lediglich ausgeſprochen, daß die Anſchließung, ſo lange nicht etwa eine nothwendige Streitgenoſſenſchaft auf Seiten der Gegenpartei vorliegt, nur in Beziehung auf ſolche Prozeßgegner Bedeutung hat, die ihrerſeits ein Rechtsmittel eingelegt haben. In dem dem Urtheile des IV. C. S. vom 4. Februar 1897 — Entſch. Bd. 38 S. 426 — zu Grunde liegenden Falle waren die beiden Bekl. zur Zahlung von Alimenten verurtheilt und deshalb auch beide Bekl. an ſich zur Einlegung des Rechtsmittels befugt. Wenn bei dieſer Sachlage angenommen iſt, daß der eine Streitgenoſſe durch den anderen Streitgenoſſen in der Berufungsinſtanz vertreten war, ſo folgt daraus doch nicht, daß das Gleiche gelten müſſe, wenn der eine Bekl. zur Einlegung der Berufung überhaupt nicht befugt iſt, weil ſeinem Antrage gemäß erkannt iſt. VI. C. S. i. S. Birth c. Birth vom 9. Juli 1900, Nr. 157/1900 VI.

7. § 547.

Die Reviſion iſt, obwohl der ſtreitige Anſpruch nur 850 Mark beträgt, nach § 547 Ziff. 1 der C. P. O. zuläſſig. Nach dieſer Vorſchrift findet die Reviſion ohne Rückſicht auf den Werth des Beſchwerdegegenſtandes u. A. ſtatt, inſoweit es ſich um die Unzuläſſigkeit der Berufung handelt. Der Grund dieſer Beſtimmung iſt, daß eine weitere Inſtanz gegeben ſein ſoll, wenn das O. L. G. in Folge ſeiner Anſicht, daß das Rechtsmittel unſtatthaft ſei, die Sache ſelbſt ſeiner Prüfung und Entſcheidung nicht unterzogen hat. An einer ſachlichen Prüfung und Entſcheidung fehlt es aber auch inſoweit, als der Berufungsbekl. ſich der Berufung angeſchloſſen und das O. L. G. die Anſchließung für unzuläſſig erachtet hat. Es kann deshalb nur angenommen werden, daß mit dem Ausdrucke „Unzuläſſigkeit der Berufung“ im § 547 Ziff. 1 a. a. O. nicht nur die Unzuläſſigkeit des vom Berufungskl. eingelegten Rechtsmittels, ſondern auch die Unzuläſſigkeit der vom Berufungsbekl. erklärten Anſchließung gemeint iſt. Der erkennende Senat hat auch bereits in dem Urtheile vom 27. November 1899 in Sachen Böttcher c. Meyer — Rep. VI. Nr. 263/99 — die Reviſion wegen Unzuläſſigkeit der Anſchließung bei einem 1 500 Mark nicht überſteigenden Werthe des Beſchwerdegegenſtandes zugelaſſen. Gleicher Anſicht ſind Wilmowski-Levy Anm. 3 zu § 509. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

Digitized by Google

6. § 567. R. K. O. §§ 146, 148.

Das O. L. G. hat auf die sofortigen Beschwerden gegen die Kostenfestsetzungsbeschlüsse des L. G. zu Offenburg vom 21. Februar und 16. März 1900 mit den jetzt angefochtenen, zwar gleichzeitig erlassenen aber durchaus selbstständigen Beschlüssen vom 30. April Nr. 6979 und 6974 jene Kostenfestsetzungsbeschlüsse theilweise abgeändert; mit den weiteren Beschwerden wird die Aufhebung der Beschlüsse des O. L. G. und die Wiederherstellung der landgerichtlichen Kostenfestsetzungsbeschlüsse begehrt. Die Zulässigkeit dieser weiteren Beschwerden hängt nach § 567 Abs. 2 der C. P. O. davon ab, daß die Beschwerdesumme den Betrag von 100 Mark übersteigt. Die Beschwerdesumme berechnet sich vorliegend aus der Differenz der zuerkannten und begehrten Summen und beträgt darnach für den Beschluß Nr. 6979 = 101 Mark 65 Pf., für den Beschluß Nr. 6974 dagegen nur 63 Mark 27 Pf. Die in der Beschwerdeschrift gemachten Versuche zur Begründung der Zulässigkeit der Beschwerde auch gegen den letzteren Beschluß können keinen Erfolg haben. Zunächst kann diese Zulässigkeit nicht durch die Einlegung der weiteren Beschwerde gegen beide Entscheidungen als eines einzigen Rechtsmittels begründet werden; denn jede derselben bildet den Angriffsgegenstand einer selbstständigen weiteren Beschwerde; dies kann auch dadurch nicht geändert werden, daß in einer Schrift die weitere Beschwerde gegen beide Beschlüsse eingelegt wurde und dadurch beide Beschlüsse zusammen als angefochten bezeichnet wurden. Dessenungeachtet ist für jeden Beschluß die Zulässigkeit der weiteren Beschwerde selbstständig zu prüfen. Auch der Antrag, die weiteren Beschwerden gegen beide Beschlüsse zu verbinden, konnte eine Abweichung von jener Regel nicht begründen, weil die Selbstständigkeit jedes dieser Beschlüsse und der gegen dieselben eingelegten Rechtsmittel durch die Anordnung einer solchen Verbindung, soweit sie zulässig ist, nicht aufgehoben werden könnte. Es sind hier die gleichen Rechtsgrundsätze anzuwenden, welche anlangend das Vorhandensein der Revisionssumme in diesen Fragen von dem R. G. konstant festgehalten wurden, vergl. Petersen-Anger, C. P. O., 4. Aufl. zu § 567 Bem. 6 Bd. II S. 96, § 546 Bem. 6 S. 60 und Entsch. des I. C. S. vom 14. Januar 1688 in Sachen Roth gegen Schneider Rep. I 331/87, Juristische Wochenschrift 1668 S. 98[8] und des V. C. S. vom 2. Oktober 1889 in Sachen Herzfeld gegen Lämmerhirt Rep. V 139/89, Juristische Wochenschrift 1889 S. 423[4]. Die zwei Kostenfestsetzungsbeschlüsse mit zwei getrennt neben einander laufenden Beschwerdeverfahren sind zwar nur dadurch möglich geworden, daß der nach § 106 (früher 100) der C. P. O. gehörig aufgeforderte Vertreter der Bekl. seine Kostenrechnung nicht rechtzeitig eingereicht hat. Daß aber dieses Verhalten keinen Einfluß darauf haben kann, ob zwei von einander unabhängige Entscheidungen vorliegen, folgt aus dem Wortlaute des § 106, der nur die Haftung für die Mehrkosten, welche durch das nachträgliche Verfahren entstehen, als Folge des fruchtlosen Fristablaufes bezeichnet, und ist auch in der Entscheidung des V. C. S. vom 2. Juni 1894, Entsch. Bd. 33 S. 393 — angenommen. Die Einführung endlich des Beschwerdegrundes, daß das O. L. G. zu Unrecht die Verbindung der bei ihm anhängigen Beschwerden unterlassen habe, würde die Zulässigkeit der Beschwerde voraussetzen; jener angebliche Verstoß könnte daher nicht zur Begründung der Zulässigkeit verwerthet werden. Die darnach allein gegen den Beschluß Nr. 6979 zulässige weitere Beschwerde ist aber nicht begründet. Zunächst liegt nicht vor ein Fall des § 146 und 146 (früher 136 und 134) der R. K. O. oder der Fall des § 100 Abs. 1 und 2 (früher 95 Abs. 1 und 2) der C. P. O. Die Rechtsprechung des R. G. hat aber den hier gegebenen Fall, daß eine Partei gegen den einen Streitgenossen obgesiegt hat, gegen den anderen oder die anderen unterlegen ist, dahin behandelt, daß von der einen Partei, soweit sie obgesiegt hat, nur der Betrag in dem Kostenfestsetzungsverfahren begehrt werden könne, für den nach dem zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse der unterlegene Streitgenosse gegenüber den übrigen Streitgenossen hafte, und nicht die Summe, wegen deren er auf die übrigen obsiegenden Streitgenossen Rückgriff nehmen könnte, und hat folgeweise wiederholt ausgesprochen, daß die Entscheidungen, welche, wie hier, unkorrekt nicht nach Quoten erkannt haben, im Zweifel dahin auszulegen seien, daß die Theilung der Kosten nach Kopftheilen dem Urtheil entspreche. Dabei wurde weiter angenommen, daß bei wesentlicher Verschiedenheit der gegen die einzelnen Streitgenossen vorgenommenen Prozeßhandlungen die dadurch verursachten Mehrkosten bei der Berechnung der gemeinsamen Kosten außer Betracht zu bleiben haben. Von diesen Rechtsgrundsätzen ist das O. L. G. bei seiner Entscheidung ausgegangen. Dessen Erwägungen, daß vorliegend eine analoge Anwendung des § 146 (früher 136) der R. K. O. oder des § 100 (früher 95) Abs. 2 der C. P. O. nicht angemessen sei, und darnach, wie im Verhältniß der mehreren Streitgenossen nach Innen im Zweifel nur eine Theilung nach Köpfen vorgenommen werden könne, auch im Verhältniß zur Kl. die Theilung der Kosten nach Kopftheilen als den hier vorliegenden Kostenentscheidungen entsprechend anzusehen sei, kann beigetreten werden, da dem Rechtsirrthume der Kl., welcher der Klageerhebung gegen die Einzelgläubiger zu Grunde lag, für die Kostenvertheilung nicht die von der Kl. beanspruchte Bedeutung zuerkannt werden darf. II. C. S. i. S. Faller c. Eble Konk. vom 6. Juli 1900, B Nr. 80/1900 II.

9. § 626.

Die Darlegung des B. R. erscheint zutreffend, wonach der Ausführung der Bekl., die Pfändungen der Kl. seien nicht in formell rechtsbeständiger Weise vorgenommen, weil sie nur in der strengen Form der Anschlußpfändung an die zu der fraglichen Zeit noch in Betracht kommende, zu Gunsten der mitbeklagten Firma C. R. M. erfolgte Pfändung vom 23. April 1896 hätten ausgeführt werden dürfen, nicht beigepflichtet ist. Ungeachtet der Vorschrift des § 727, Abs. 1 der C. P. O. (alte Fassung) konnte ein wirksames Pfändungspfandrecht an bereits von anderer Seite gepfändeten Sachen auch dadurch erlangt werden, daß der Gerichtsvollzieher, der von der vorangegangenen Pfändung keine Kenntniß hatte, die zweite Pfändung als selbständige in der Form des § 712 a. a. O. vornahm. Denn auch in diesem Falle wird ein Protokoll aufgenommen, wonach der Gerichtsvollzieher „die Sachen für seinen Auftraggeber pfändet". Dadurch ist das Wesentliche, was der § 727 Abs. 1 verlangt, erfüllt, und dies bleibt bestehen, mag auch die gleichzeitig erfolgte Besitznahme der für den zweiten Pfändungsgläubiger gepfändeten Sachen deshalb unwirksam sein, weil eine solche zweite Besitzergreifung durch die erstgeschehene rechtlich

Digitized by Google

ausgeſchloſſen war. Eine Beſtärkung erhält, worauf die Vorinſtanz zutreffend hinweiſt, die Anſicht, daß die Innehaltung der Vorſchriften über Anſchlußpfändung in dem in Frage ſtehenden Falle nicht erforderlich, dadurch, daß eine Abänderung der betreffenden Vorſchrift durch die Civilprozeßnovelle vom 17. Mai 1898 erfolgt iſt, wonach die Beſtimmung eine ſolches klarſtellende Faſſung — vergl. den jetzigen § 826, Abſ. 1 — erhalten hat. Hierdurch ſollte, wie die Motive der Aenderung ergeben, die in dem fraglichen Punkte beſtehende Rechtsunſicherheit beſeitigt werden. VII. C. S. i. S. Meyer c. Meißner vom 3. Juli 1900, Nr. 104/1900 VII.

Zum Anfechtungsgeſetz.

10. § 3.

Das B. G. hat im Einzelnen geprüft, ob die Vorausſetzungen einer Anfechtung nach § 3 Ziffer 2 oder § 3 Ziffer 1 des Anf. G. gegeben ſeien, und hat angenommen, daß derſelbe ſowohl nach § 3 Ziffer 2 wie auch nach § 3 Ziffer 1 begründet ſei; deſſen Urtheil kann daher aufrecht erhalten werden, wenn nur einer dieſer Anfechtungsgründe zu Recht beſteht. Soweit das B. G. den § 3 Ziffer 2 angewendet hat, geben deſſen Ausführungen zu erheblichen Bedenken Anlaß; einmal hat es nicht in den Kreis ſeiner Erörterungen gezogen, daß dort eine Benachtheiligung der Gläubiger bei dem Abſchluſſe des Vertrags gefordert iſt und ſodann könnte wohl auch ein prozeſſualer Verſtoß darin gefunden werden, daß der für die Frage, ob der Anfechtungsanſpruch innerhalb der in § 3 Ziffer 2 geſetzten Jahresfriſt geltend gemacht wurde, erhebliche Beweisantrag auf Vernehmung des Zeugen S. übergangen iſt. Dagegen ſind die gegen die Zulaſſung der Anfechtung aus § 3 Ziffer 1 erhobenen Rügen nicht begründet. Als Benachtheiligung im Sinne dieſer Geſetzesvorſchrift genügt die Verurſachung einer mittelbaren Gläubigerbenachtheiligung, die durch jede Veränderung des Vermögensſtandes gegeben iſt, welche eine Erſchwerung der Exekutionsbefugniß des Gläubigers enthält. Es iſt dabei nur der Standpunkt des Gläubigers maßgebend und, weil nur eine mittelbare Benachtheiligung gefordert wird, unerheblich, ob zur Zeit des Vertragsabſchluſſes noch andere Vermögensſtücke vorhanden waren, auf welche Zugriff hätte genommen werden können. Dieſen Rechtsgrundſätzen entſprechen aber die Ausführungen des B. G. über die Frage, ob eine Benachtheiligung vorliege; wenn dieſelben den Unterſchied nicht hervorheben, daß nach § 3 Ziffer 2 eine unmittelbare Benachtheiligung gefordert werde, nach § 3 Ziffer 1 aber eine mittelbare Benachtheiligung zureiche, ſo kann dieſer nur den § 3 Ziffer 2 treffende Mangel die Anwendbarkeit jener gleichmäßig für die Anfechtung aus § 3 Ziffer 2 und § 3 Ziffer 1 beſtimmten Ausführungen auf § 3 Ziffer 1 nicht ausſchließen. Im Weiteren verkennt das B. G. nicht, daß für die Annahme einer Benachtheiligungsabſicht und der Kenntniß von derſelben die geſammte Vermögenslage des Schuldners von Bedeutung ſei. Wenn es aber bei Feſtſtellung der Benachtheiligungsabſicht des Schuldners P. ausführte, daß dieſe Benachtheiligungsabſicht anzunehmen und nicht dadurch ausgeſchloſſen ſei, daß er damals ſeinen Erbantheil noch beſaß, und zur Begründung dieſer Auffaſſung darauf hinweiſt, daß ſeine Gläubiger, wie er wohl wußte, ſich an die leicht verwerthbaren Vermögensſtücke halten würden, nicht an den nur durch ein langwieriges Auseinanderſetzungsverfahren zu realiſirenden Erbantheil, ſo fallen dieſe Ausführungen an ſich in das Gebiet der thatſächlichen Würdigung. II. C. S. i. S. Stein c. Poock vom 6. Juli 1900, Nr. 104/1900 II.

11. § 3.

Da die Kl., wie in nicht zu beanſtandender Weiſe feſtgeſtellt wird, auf die in Frage ſtehende Art nur Befriedigung wegen in Wirklichkeit beſtehender, fälliger Forderungen an den Schuldner Z. erlangen, genügte zur Begründung des fraglichen Einwandes nicht, daß den Kl. Kenntniß davon beiwohnte, daß noch andere Gläubiger fällige Anſprüche gegen Z. hatten, und daß letzterer außer Stande war, alle ſeine Gläubiger zu befriedigen. Es muß zu dieſem ein widerrechtliches Verhalten der Kl. nicht ergebenden Sachverhalt, wenn die Anfechtung begründet ſein ſoll, hinzukommen, daß es Z., ſoweit er bei der fraglichen Befriedigung thätig, nicht ſowohl auf die Erfüllung als vielmehr darauf ankam, die anderen Gläubiger zu benachtheiligen, und daß die Kl. von dieſer widerrechtlichen Handlung gewußt haben. Dieſe Sätze treffen vorliegend zu, obwohl hier, wo die betreffende Handlungsweiſe des Z. in der Anſtellung vollſtreckbarer Urkunden zu Gunſten der Kl. beſteht, es ſich nicht um ein ſogenanntes „reines Erfüllungsgeſchäft“ handelt. Denn auch in derartigen Fällen, namentlich, wenn die Erfüllung durch Gewährung von Sicherſtellungen durch Hypothek oder Pfand geſchieht, kann eine Anfechtung nur in der erwähnten Weiſe erfolgen (vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift 1898 S. 52 Nr. 25 und die dort citirten Erkenntniſſe). VII. C. S. i. S. Meyer c. Mießner vom 3. Juli 1900, Nr. 104/1900 VII.

II. Das Handelsrecht.

12. § 24.

Zu dem Widerklageantrage behauptet die Bekl. in erſter Linie, daß die getroffene Entſcheidung dem Grundſatze der Untrennbarkeit der Firma von dem veräußerten Geſchäfte widerſpreche. Die Vorſchrift im Art. 24 des H. G. B., laut deren, wenn in ein beſtehendes Handelsgeſchäft Jemand als Geſellſchafter eintritt, oder wenn ein Geſellſchafter zu einer Handelsgeſellſchaft neu hinzutritt oder aus einer ſolchen austritt, ungeachtet dieſer Veränderung die urſprüngliche Firma fortgeführt werden kann, beim Austreten eines Geſellſchafters jedoch unter der Vorausſetzung, daß dieſer, ſofern ſein Name in der Firma enthalten iſt, ausdrücklich einwilligt, hat nicht die von der Reviſion angenommene Tragweite. Sie führt nicht zu der Conſequenz, daß bei Zuläſſigkeit des Firmenübergangs der Gebrauch der Firma ſich auf ſolche Geſchäfte zu beſchränken hätte, auf welche vor der Veräußerung der Geſchäftsbetrieb ſich begrenzte. Maßgebend bleibt auch hier die Beſtimmung des Art. 15 des H. G. B., daß die Firma eines Kaufmanns der Name iſt, unter welchem er im Handel ſeine Geſchäfte betreibt und die Unterſchrift abgiebt. Der Art. 22, nach welchem derjenige, der ein beſtehendes Handelsgeſchäft durch Vertrag erwirbt, daſſelbe unter der bisherigen Firma fortführen kann, wenn der bisherige Geſchäftsinhaber ausdrücklich einwilligt, und der oben ſchon berührte Art. 24 finden ihre Bedeutung darin, daß ſie, und zwar insbeſondere mit Rückſicht auf die Erhaltung des in der Regel an die Firma ſich knüpfenden Kredits ſowie der Kundſchaft des Geſchäftes, eine Abweichung von dem Grundſatze der Firmenwahrheit zulaſſen, indem ſie, gegenüber den allge-

Digitized by Google

meinen Vorschriften der Art. 16 flg. über die Gestalt der Firma und des Art. 23 über die Unzulässigkeit der Veräußerung der Firma als solcher, die Fortführung der Firma dann gestatten, wenn die Veräußerung derselben mit der des Handelsgeschäfts sich verbindet oder der in Art. 24 bezeichnete Wechsel in der Person der Geschäftsinhaber eintritt. Vergl. Motive zu dem Entwurf eines H. G. B. für die Preußischen Staaten von 1857 S. 17 und 18. Bedingung für das Recht auf die Fortführung der Firma ist der Erwerb und beziehungsweise die Weiterführung des Geschäftes, allein bei Erfüllung derselben unterscheidet die Firma sich auch fortan in Bezug auf die Zulässigkeit ihres Gebrauches von einer ursprünglich angenommenen und ohne Aenderung in der Person der Geschäftsinhaber geführten kraft Gesetzes nicht. Zu einem Namen des Geschäftes wird sie auch in diesem Falle nicht, sie ist nicht kraft Gesetzes mit dem Geschäft in eine derartige Verbindung gebracht, daß sie nur für den Betrieb desselben in seiner schlechthin unveränderten Art benutzt werden dürfte. Betreibt der Erwerber das Handelsgeschäft, mit welchem er die Firma übernommen hatte, überhaupt nicht, sondern beginnt er statt dessen ein anderes, so kommt sein Recht auf die Führung der Firma in Wegfall, aber ein solcher Sachverhalt liegt hier nicht vor, der Kl. betreibt die Geschäfte, welche den Gegenstand der Kommanditgesellschaft gebildet hatten, im vollem Umfange und nur der Vorwurf wird ihm gemacht, daß er zugleich über dessen Grenzen hinaus der Firma sich bediene, dies aber führt nicht die gleichen rechtlichen Konsequenzen herbei. Auch wenn der Erwerber eines Handelsgeschäfts den Umfang desselben erweitert oder es auf andere Gegenstände erstreckt, ja sogar wenn er es allmählich wesentlich umgestaltet, so müssen unter der Voraussetzung, daß die Kontinuität des Betriebes gewahrt bleibt, die Bedingungen für die Zulässigkeit der ferneren Führung der Firma als fortbestehend anerkannt werden. Vergl. z. B. Entsch. des R. O. H. G. Bd. 2 S. 46, 49, Entsch. des R. G. Bd. 1 S. 260, Bd. 9 S. 104, 105, Bd. 25 S. 1. Die Revision behauptet auch selbst gar nicht, daß Kl. das Recht der Führung der Firma verwirkt hätte, sondern sie will dasselbe nur Einschränkungen unterworfen wissen, aber gerade auch dafür läßt sich dem Gesetze eine Grundlage nicht entnehmen. I. C. S. i. S. o. Lorentz c. Beerend vom 20. Juni 1900, Nr. 120/1900 I.

(Fortsetzung folgt.) M.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Einen tüchtigen 2. **Büreauvorsteher** sucht zum 1. evtl. 15. September cr. Rechtsanwalt **Klaerich**, Frankfurt a/Oder.

Ein **Büreauvorsteher** für ein mittleres Anwalts- und Notariatsbüreau zum 1. September cr. gesucht. Offerten mit Angabe der Gehaltsansprüche an Rechtsanwalt **Rosenberg** zu Göttingen erbeten.

Ein Rechtsanwalt in einer großen Stadt des niederrheinischen Industriebezirks sucht einen durchaus erfahrenen und zuverlässigen **Büreauvorsteher** gegen hohes Gehalt. Meldungen unter **O. 493** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Rhein. Rechtsanwalt I. J. sucht ev. ab 15. September tücht. selbst. **Vorsteher,** welcher in korrekter Führung von Kassa-, Giro- und Hauptbuch zuverl., im Kostenwesen, Abrechn., Zwangsvollstr. u. allen techn. Büreauarb. gewandt u. erfahren ist. Nur durchaus tücht. Kraft wolle sich unter Angabe d. Saläranspr. melden.
Off. u. **K. 486** an die Exped. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Büreauvorsteher, unverheirathet, 32 Jahre, sucht Stellung. Offerten unter **Q. 497** an die Exped. dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Junger militärfreier **Büreau-Vorsteher,** des Deutschen und Polnischen in Schrift und Wort vollkommen mächtig, sucht Stellung eventuell als erster Gehülfe in größerem Büreau. Offerten unter **R. 498** an die Expedition der Jur. Wochenschrift in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, mit sehr guten Zeugn. u. Refer., 38 Jahre, verh. und in ungek. Stellung, der alle in der Rechtsanwalts- und Notariats-Praxis vork. Arbeiten beherrscht, sucht per 1. 10. cr. in größerem Büreau anderweit Engagement. Offerten unter **V. 455** an die Exped. d. Ztg. in Berlin S. 14 erbeten.

Tücht. **Anwaltsgehülfe,** 5 J. d. Fach, selbstst. Arbeiter, perf. Stenogr., cn. 160 Silben p. M., wünscht sich zum 1. 10. cr. zu verändern. Gefl. Off. m. u. **G. 483** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14. erb.

Rechtsanwalt und Notar **Pallaske** in Liegnitz sucht einen **Assessor** als Vertreter vom 11. August bis 7. September cr. einschließlich.

Rechtsanwalt in Thüringen sucht **Assessor** zu seiner Vertretung vom 15. August ab auf ein bis zwei Monate. Gefl. Anerbietungen bittet man an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 unter **P. 496** zu richten.

Vertretung in den Geschäften eines Rechtsanwalts und Notars auf die Zeit von 6 bis 8 Wochen, und zwar ungefähr vom 15. August ab, gesucht. Angebote unter **N. 491** an d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rhein. Rechtsanwalt I. J. sucht nach den Gerichtsferien einen tüchtigen **Assessor** dauernd, ev. auf mehrere Jahre als Hülfsarbeiter. Off. unter **J. 485** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
normals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte
in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst Landesgebührengesetzen.

Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Pfafferoth,
Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.

Dritte durchgesehene Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister und Tabellen.**

Gr. 8°. 19¾ Bogen. Preis in Leinen gebunden 7 M., portofrei M. 7,30.

Das auch die **Kostenfestsetzung** mitumfassende Buch, für dessen praktische Brauchbarkeit und Zuverlässigkeit der Name des Verfassers bürgt, hat längst den Ruf eines für **jede Anwaltsstube unentbehrlichen Handbuchs** erlangt und sich auch durch seine sachlichen Ausführungen als ein nützliches Hülfsmittel für die gerichtliche Kostenfestsetzung erwiesen. Dafür spricht auch die Thatsache, daß der **Vorstand des Deutschen Anwaltvereins** in seinem Organ die Anschaffung dieses Buches empfohlen hat.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 72 bis 75. Berlin, 11. August 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vom Reichsgericht. S. 653. — Personal-Veränderungen. S. 683.

Vom Reichsgericht.*)

(Fortsetzung und Schluß aus Nr. 70/71.)

I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 21.

Mit Recht hat das B. U. die Zuständigkeit des Gerichts auf Grund des § 20 (jetzt 21) der C. P. O. angenommen. Zwar liegt keiner der in dieser Bestimmung speziell genannten Fälle vor, aber diese sind nur Beispiele, während der allgemeine Grundsatz dahin geht, daß Umstände vorliegen müssen, die von vornherein einen länger dauernden, wenngleich nicht ununterbrochenen Aufenthalt bedingen, andererseits einen festen Wohnsitz nicht zulassen oder nicht begründen sollen. Von diesem Grundsatz ist auch das B. G. ausgegangen und hat aus den festgestellten Thatsachen solche Umstände gefolgert. Die Rüge, daß es die in dem Arrestverfahren, und zwar in dem Schriftsatze des Anwalts des Bekl. vom 22. November 1898, enthaltene Erklärung, Bekl. habe Kirchhain nicht dauernd, sondern nur vorübergehend verlassen, nicht habe berücksichtigen dürfen, weil sie in einem nur vorbereitenden Schriftsatze abgegeben sei, ist schon deshalb nicht begründet, weil dieser Schriftsatz nicht ein nur vorbereitender, sondern die Beschwerdeschrift ist. III. C. S. i. S. Huhn c. Klönne vom 13. Juli 1900, Nr. 148/1900 III.

2. §§ 51, 551, 579.

Die Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung ist mit Recht zurückgewiesen. Aus dem festgestellten Sachverhältnisse hat der B. R. ohne Rechtsirrthum gefolgert, daß der Landesdirektor Freiherr v. R., welcher in dem im Namen des Stiftes Wallenstein erhobenen Rechtsstreit als dessen gesetzlicher Vertreter eingetreten ist, seit dem 4. Januar 1899 das Direktorat dieses Stiftes überkommen hat, und weiter, daß der Direktor des Stifts den von der Stifterin getroffenen Anordnungen zufolge zur gerichtlichen wie außergerichtlichen Vertretung desselben berufen ist. Richtig ist auch, daß der Eintritt des Freiherrn v. R. in den Prozeß die Prüfung der Vertretungsmacht des Landraths St., in dessen Auftrag die Klage dem Bekl. zugestellt worden ist, erübrigt. Ersterer ist vor Schluß der Verhandlung, auf welche das angefochtene Urtheil ergangen ist, in den Prozeß eingetreten und hat, indem er zwecks Abwehr der vorgeschützten Einrede seine Vertretungsbefugniß geltend gemacht hat, die vorausgegangene Prozeßführung des Letzteren stillschweigend genehmigt. Angenommen also auch, daß die Befugniß, das Stift zu vertreten, dem Landrath St. nicht zugestanden hat, daß die Klagzustellung in Folge dessen an sich wirkungslos gewesen ist, so ist immerhin diese Nichtigkeit durch nachfolgende Genehmigung von Seiten des wirklichen Vertreters geheilt worden. Die Zulässigkeit solcher Genehmigung und ihre Wirkung auch dem Gegner gegenüber ist durch die in den §§ 551[5] und 579[4] der C. P. O. getroffenen Bestimmungen außer Zweifel gestellt. III. C. S. i. S. Graf Schulenburg c. Stift Wallenstein vom 6. Juli 1900, Nr. 137/1900 III.

3. § 62.

Die Revision wirft dem B. G. Verletzung des § 62 C. P. O. insofern vor, als dem Antrage des Kl., den die Berufung zurücknehmenden Mitbekl. zu 4 des Rechtsmittels für verlustig zu erklären, nicht entsprochen und der Verzicht der Mitbekl. zu 7 und 8 für nicht beachtlich erklärt sei. „Diese Erklärungen können" — so heißt es hier in dem B. U. — „diesen Mitbekl. gegenüber im gegenwärtigen Rechtsstreite eine abweichende Entscheidung nicht begründen. Gegenstand desselben ist die Streitfrage, ob den Kontrahenten des Vertrags vom 9. Juli 1898 aus demselben Rechte gegen den Kl. zustehen oder nicht. Dies Rechtsverhältniß kann nur einheitlich gegenüber allen Kontrahenten festgestellt werden. Der Mitbekl. — zu 4 — L. wurde daher durch die übrigen Streitgenossen vertreten, sein Nichtverhandeln im Termin und die Erklärung der Rücknahme der Berufung ist ohne Einfluß (§ 62 C. P. O.). Die einheitliche Natur des Rechtsstreits bedingt aber auch, daß auf die angebliche Verzichtserklärung des D. — des Mitbekl. zu 8 — Rücksicht nicht genommen werden kann. Das von der Gesammtheit erstrittene Urtheil hat auch für ihn Wirkung. Die Erklärung des B. — des Mitbekl. zu 7 — kommt nicht in Betracht, da derselbe Berufung nicht eingelegt hat." Demgegenüber macht die Revision geltend, daß es sich laut dem Vertrage vom 9. Juli 1898 um Einzel-Cessionen und Individualrechte der einzelnen Bekl. handle und der Befugniß des

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

Einzelnen zur Verfügung über das ihm zustehende Recht, innerhalb wie außerhalb des Prozeßverfahrens, der § 62 C. P. O. nicht entgegenstehe, da bei verschiedener Gestaltung der Rechtslage der Einzelnen von nothwendiger Streitgenossenschaft insoweit keinesfalls die Rede sein könne. — Der hier erhobene Angriff der Revision erscheint begründet. Der notarielle Vertrag vom 9. Juli 1898 hat Rechte und Pflichten nur begründet zwischen dem Kl., als Cessionar, einerseits und den einzelnen Bekl. und der Firma Gebrüder D. in Iserlohn, als Cedenten, andererseits, indem jeder einzelne Cedent für sich und nur über seine eigene ihm an den G. zustehende Forderung verfügte. Es ist daher auch ein Rechtsverhältniß zwischen den mehreren Cedenten selbst, infolge der Zusammenfassung der mehreren Cessionsverträge in einer Urkunde, nicht begründet, vielmehr durch diesen rein äußerlichen Zusammenhang die Selbstständigkeit und Unabhängigkeit der einzelnen Verträge von einander nicht beeinflußt. Es würde dies insbesondere zu Tage getreten sein, wenn einer oder der andere der Verträge wegen eines nur bei ihm vorliegenden Mangels, z. B. wegen eines Willensfehlers des betreffenden Cedenten, der Anfechtung unterlegen hätte; es wäre dadurch die Rechtswirksamkeit der übrigen Verträge nicht beeinträchtigt worden. Diese Selbstständigkeit der einzelnen Cessionsverträge und die sich daraus ergebende Befugniß des einzelnen Cedenten zur freien Verfügung über die ihm aus dem Vertrage erwachsenen Rechte steht nun zwar an sich der Bildung einer nothwendigen Streitgenossenschaft im Sinne der ersten Alternative des § 62 Abs. 1 C. P. O. nicht entgegen, wenn sonst nur deren Voraussetzung: daß das streitige Rechtsverhältniß allen Streitgenossen gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann —, gegeben ist (vergl. Urtheil des R. G. vom 23. Dezember 1897 — Juristische Wochenschrift 1898 S. 113[3]); indessen Beides hat doch die Folge, daß die nothwendige Streitgenossenschaft insoweit ausgeschlossen ist, als bezüglich des einzelnen Streitgenossen dessen Rechtslage durch von ihm in Ansehung des in Rede stehenden Rechts vorgenommenen rechtsgeschäftlichen Akte sich verschieden gestaltet. Eine solche Verschiedenheit in der Rechtslage der Mitbekl. zu 4, 7 und 8 einerseits und der übrigen Mitbekl. andererseits kommt aber im vorliegenden Falle in Frage, nachdem der Mitbekl. zu 4 — L. — die von ihm eingelegte Berufung zurückgenommen und Kl. geltend gemacht hat, daß die Mitbekl. zu 7 und 8 — B. und D. — auf alle Ansprüche aus dem Vertrage vom 9. Juli 1898 verzichtet haben. Bei der Selbstständigkeit und Unabhängigkeit ihrer Ansprüche von den Ansprüchen der übrigen Bekl. war der Mitbekl. L. zur rechtswirksamen Zurücknahme der von ihm eingelegten Berufung und die Mitbekl. B. und D. zum rechtswirksamen Verzicht auf ihre Ansprüche aus dem Vertrage vom 9. Juli 1898 befugt, und Kl. daher sowohl zur Geltendmachung dieses Verzichts, als auch — gemäß § 515 Abs. 3 C. P. O. — zu dem Antrage berechtigt, den Mitbekl. L. des Rechtsmittels der Berufung für verlustig zu erklären. Wenn der jetzt erkennende Senat in dem Urtheile vom 4. Februar 1897 — Entsch. Bd. 38 S. 426 — ausgesprochen hat, daß sich bei nothwendiger Streitgenossenschaft, durch die Zurücknahme der von mehreren Streitgenossen eingelegten Berufung seitens eines derselben und den darin bezüglich des letzteren enthaltenen Verzicht auf das Rechtsmittel, die Lage des Rechtsstreits ebenso gestalte, als wenn dieser Streitgenosse das Rechtsmittel überhaupt nicht eingelegt hätte, so daß das Rechtsmittel auch für ihn von den dasselbe weiter verfolgenden Streitgenossen gewahrt werde, so lag jener Rechtsfall von dem gegenwärtigen wesentlich verschieden insofern, als damals die beklagten Streitgenossen von ihrer Schwester auf Grund der gesetzlichen Alimentationspflicht in Anspruch genommen waren, während es sich hier um vertragsmäßige Ansprüche handelt, die dem einzelnen Streitgenossen für sich zustehen und seiner freien Verfügungsbefugniß unterliegen. Das B. U. beruht hiernach, soweit durch dasselbe das erstinstanzliche Urtheil auch bezüglich der Mitbekl. zu 4, 7 und 8 abgeändert ist, auf unrichtiger Anwendung des § 62 Abs. 1 C. P. O. IV. C. S. i. S. Krause c. Vollmann und Fischer u. Gen. vom 12. Juli 1900, Nr. 136/1900 IV.

4. §§ 207, 222.

Das B. G. hat die Berufung deshalb als unzulässig verworfen, weil dieselbe nach seiner Annahme nicht formgerecht eingelegt worden ist. Diese Annahme kann nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Das den Kl. mit seinem Anspruch abweisende erstinstanzliche Urtheil ist ihm am 7. Dezember 1899 zugestellt worden. Er hat in einem Schriftsatz vom 5. Januar 1900 erklärt, daß er gegen dieses Urtheil Berufung einlege und diesen Schriftsatz dem Anwalt des Bekl. dreimal, am 8., 17. und 30. Januar 1900 zugestellt. Da der 7. Januar auf einen Sonntag fiel, so endigte die Berufungsfrist nach §§ 222, 516 der C. P. O. mit Ablauf des 8. Januar 1900. Die an diesem Tage erfolgte Zustellung war daher rechtzeitig, sie konnte aber, wie das B. G. mit Recht annimmt, als eine zulässige Einlegung der Berufung nicht gelten, weil die dem Anwalt des Bekl. übergebene Abschrift der Berufungsschrift entgegen der Vorschrift des § 170 der C. P. O. weder von den Anwälten des Kl., noch von dem Gerichtsvollzieher oder dem Gerichtsschreiber beglaubigt war. Die späteren Zustellungen vom 17. und 30. Januar 1900 sind allerdings erst nach Ablauf der Berufungsfrist erfolgt. Bezüglich der Zustellung vom 17. Januar kommt aber die Vorschrift des § 207 Abs. 2 der C. P. O. in Betracht, nach welcher, wenn ein Schriftsatz, dessen Zustellung unter Vermittelung des Gerichtsschreibers erfolgen soll, innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach der Einreichung bei dem Gerichtsschreiber zugestellt wird, die Wirkung der Zustellung, sofern durch dieselbe eine Nothfrist gewahrt wird, bereits mit der Einreichung eintritt. Daß die Zustellung unter Vermittelung des Gerichtsschreibers erfolgen soll, muß nach § 168 der C. P. O. in Anwaltsprozessen dann angenommen werden, wenn nicht in dem zuzustellenden Schriftsatz die Erklärung der Partei enthalten ist, daß sie selbst einen Gerichtsvollzieher beauftragen wolle. Nun muß es nach dem Vortrage der Parteivertreter als unstreitig angesehen werden, daß die Berufungsschrift vom 5. Januar 1900 an diesem Tage bei dem Gerichtsschreiber eingereicht worden ist, und daß sie die Parteierklärung, selbst einen Gerichtsvollzieher beauftragen zu wollen, nicht enthalten hat. Deshalb und da ferner festgestellt ist, daß innerhalb der zweiwöchigen Frist, am 17. Januar 1900, ein Gerichtsvollzieher die Zustellung durch Uebergabe einer beglaubigten Abschrift der Berufungsschrift an den Anwalt des Bekl. bewirkt hat, muß angenommen werden, daß den Erfordernissen des § 207 Abs. 2

Digitized by Google

der C. P. O. genügt und die Zuſtellung der Berufungsſchrift am 17. Januar 1900 rechtzeitig und formgerecht ſtattgefunden hat. Denn für die Anwendung des § 207 Abſ. 2 a. a. O. erſcheint es nicht erforderlich, daß die Zuſtellung auch wirklich unter Vermittelung des Gerichtsſchreibers zur Ausführung gekommen iſt. Vielmehr genügt zur Wahrung der Friſt jede Art von Zuſtellung, die, wie hier geſchehen iſt, innerhalb der zwei Wochen nach der Einreichung bei dem Gerichtsſchreiber bewirkt wird. Es muß deshalb auch im vorliegenden Falle die am 17. Januar 1900 bewirkte Zuſtellung, obgleich der Gerichtsvollzieher ſie, wie feſtgeſtellt iſt, im unmittelbaren Auftrage der Prozeßbevollmächtigten des Kl. vorgenommen hat, für genügend erachtet werden. Die Richtigkeit dieſer von der Anſicht des B. G. abweichenden Auslegung des § 207 Abſ. 2 der C. P. O. ergiebt ſich aus dem Wortlaut und dem Zweck der Vorſchrift, die Wahrung der Friſt möglichſt zu erleichtern, wie denn auch in der Begründung des Entwurfs der Novelle, durch welche der Abſ. 2 in den § 207 der C. P. O. eingefügt iſt, bemerkt wird, daß dieſe Vorſchrift der Partei weſentliche Vortheile namentlich inſofern ſichere, als der Zeitraum von zwei Wochen ausgiebig genug ſei, um die Verbeſſerung etwa vorgekommener Verſtöße im Wege rechtzeitiger Wiederholung der Zuſtellung zu geſtalten. Vergl. Druckſachen des Reichstages 1897/1898 Nr. 61 S. 95, Urtheil des R. G. vom 14. Mai 1900, „Juriſtiſche Wochenſchrift“ S. 508 Nr. 3, Struckmann und Koch, C. P. O. 7. Auflage Anm. 3 zu § 166, Gaupp-Stein C. P. O. 4. Auflage Anm. III zu § 207, Reincke, C. P. O. 4. Auflage Anm. II, I zu §§ 166—168. Freilich iſt nicht zu verkennen, daß die Vorſchrift des § 207 Abſ. 2 der C. P. O. nur eine Verlängerung der Zuſtellungsfriſt enthält, dergeſtalt, daß dieſelbe erſt mit Ablauf von zwei Wochen nach der Einreichung bei dem Gerichtsſchreiber beendet iſt, während der Partei eine weitergehende Vergünſtigung, insbeſondere im Falle mangelhafter Beſchaffenheit des bei dem Gerichtsſchreiber eingereichten Schriftſatzes oder der Anlagen deſſelben nicht gewährt wird. Dies entſpricht auch der in der oben erwähnten Begründung des Entwurfs der Novelle zur C. P. O. für die Einfügung des Abſ. 2 a. a. O. geltend gemachten geſetzgeberiſchen Erwägung, daß die Parteien nicht ſelten „ohne ihr Verſchulden“ eine Nothfriſt dadurch verſäumen, daß die zur Wahrung der Friſt erforderliche Zuſtellung ſich verzögert, oder daß eine weſentliche Formvorſchrift verletzt wird und die Zuſtellung innerhalb der Nothfriſt nicht mehr wiederholt werden kann. Wäre alſo im vorliegenden Falle darin, daß die Abſchrift der Berufungsſchrift, als ſie bei dem Gerichtsſchreiber eingereicht wurde, nicht beglaubigt war, ein Mangel zu erblicken, welcher die Ausführung einer wirkſamen Zuſtellung verhinderte, und wäre in der Unterlaſſung der Beglaubigung ein ſchuldhaftes Verhalten der Anwälte des Kl. zu finden, ſo würde allerdings der § 207 Abſ. 2 der C. P. O. nicht zur Anwendung kommen können. Solche der Anwendung dieſer Vorſchrift entgegenſtehende Bedenken liegen aber nicht vor. Denn mag es auch den jetzt in Geltung ſtehenden Beſtimmungen der C. P. O. für entſprechend zu erachten ſein, daß die Beglaubigung des mit der Terminsbeſtimmung noch nicht verſehenen Schriftſatzes durch den Anwalt, die Beglaubigung der Terminsbeſtimmung aber, nachdem dieſe von dem Gerichtsſchreiber auf die zuzuſtellende Abſchrift übertragen worden iſt, von dieſem oder von dem Gerichtsvollzieher erfolge, vergl. Beſchluß des R. G. vom 7. Februar 1900, „Juriſtiſche Wochenſchrift“ S. 177, ſo war doch die Abſchrift der Berufungsſchrift nicht ſchon deshalb, weil ſie bei dem Gerichtsſchreiber in nicht beglaubigter Form eingereicht war, mit einem die Wirkſamkeit der Zuſtellung beeinträchtigenden Mangel behaftet. Dies könnte nur dann mit Recht behauptet werden, wenn die Beglaubigung ſich nicht auch noch ſpäter in dem regelmäßigen Gange des ſich an die Einreichung bei dem Gerichtsvollzieher anſchließenden, die Zuſtellung vorbereitenden Verfahrens hätte bewirken laſſen. Gerade das Gegentheil war aber der Fall. Denn die Beglaubigung konnte ſehr wohl noch durch den Gerichtsvollzieher, bevor er die Zuſtellung ausführte, bewirkt werden. Dieſe Beglaubigung würde, obgleich es ſich um einen Anwaltsprozeß handelt, rechtswirkſam geweſen ſein. Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 8 S. 347 und nach §§ 21, 22 der Preußiſchen Anweiſung für die Gerichtsvollzieher vom 1. Dezember 1899 iſt dem Gerichtsvollzieher ſogar die Pflicht auferlegt, die Abſchriften der zuzuſtellenden Schriftſtücke ſeinerſeits zu beglaubigen, ſoweit es nicht bereits geſchehen iſt. Daß die Beglaubigung nicht ſchon zu der Zeit, als die Einreichung bei dem Gerichtsſchreiber erfolgte, ſtattgefunden hatte, ſtellt ſich daher nicht ohne Weiteres als ein die Wirkſamkeit der Zuſtellung beeinträchtigender Mangel dar. Allerdings würde hierdurch die Annahme nicht ausgeſchloſſen ſein, daß die in Folge des Mangels der Beglaubigung eingetretene Unwirkſamkeit der Zuſtellung vom 8. Januar 1900 durch die Anwälte des Kl., indem ſie ihrerſeits die Beglaubigung unterließen, neben dem Gerichtsvollzieher mitverſchuldet war. Die Beurtheilung der Frage, ob ein ſolches ſchuldhaftes Verhalten der Parteivertreter vorliegt, iſt aber nach der konkreten Sachlage zu treffen. Es kann daher ein Verſchulden nicht ſchon allein und allgemein aus der Nichtbeachtung der in § 170 Abſ. 2 der C. P. O. dem Anwalt auferlegten Beglaubigungspflicht hergeleitet werden, wovon das B. G. (bei Erörterung eines eventuellen Antrages auf Wiedereinſetzung in den vorigen Stand) anſcheinend ausgeht. Daß der die Vermittelung des Gerichtsſchreibers in Anſpruch nehmende Anwalt nicht ſchon zur Zeit der Einreichung bei dem Gerichtsſchreiber die Abſchrift des ganzen zuzuſtellenden Schriftſatzes beglaubigt haben kann, iſt ſelbſtverſtändlich, da in dieſem Zeitpunkt die einen integrirenden Beſtandtheil des Schriftſatzes bildende Terminsbeſtimmung noch fehlt. Gleichwohl iſt eine Theilung der Beglaubigungspflicht bezüglich eines und deſſelben Schriftſatzes zwiſchen dem Anwalt einerſeits und dem Gerichtsvollzieher oder Gerichtsſchreiber andererſeits in dem Geſetz nicht zum wirklichen Ausdruck gekommen. Haben nun die Anwälte des Kl. die Beglaubigung der mit der Terminsbeſtimmung noch nicht verſehenen Abſchrift vor der Einreichung bei dem Gerichtsſchreiber deshalb unterlaſſen, weil ſie, wie vorausgeſetzt werden darf, von der Annahme ausgingen, daß die Beglaubigung eine einheitliche, auch die Terminsbeſtimmung umfaſſende ſein müſſe, ſo iſt nach Lage der Geſetzgebung und der Rechtſprechung (vergl. Urtheil des R. G. vom 7. Februar 1898, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 198 Nr. 5 und 6) im gegebenen Falle nicht zu erkennen, inwiefern in dieſer Unterlaſſung ein ſchuldhaftes Verhalten zu finden ſein ſollte, und das B. G. hat auch eine Darlegung nach dieſer

Richtung nicht verſucht. IV. C. S. i. S. Groſſe c. Kanneberg vom 28. Juni 1900, Nr. 134/1900 IV.

5. § 280.

Das B. G. hat, wie das L. G., die erhobene Widerklage zugelaſſen, obwohl ſie auf Erſatz des dem Dampfer Harburg zugefügten Schadens unter Vorbehalt der Feſtſtellung des Schadensbetrages gerichtet iſt. Dieſe Zulaſſung widerſpricht der ſeit der Entſcheidung der vereinigten Civilſenate vom 28. Juni 1888 (Entſch. des R. G. Bd. 21 Nr. 75) feſtſtehenden Rechtſprechung des R. G. Verfehlt iſt es, wenn das B. G. die Zulaſſung durch die Annahme glaubt rechtfertigen zu können, daß von der Widerkl. die Bezifferung des Schadensbetrages nur im Hinblick darauf vorbehalten worden ſei, daß das Gericht die Verhandlung und Entſcheidung auf den Grund des Anſpruchs beſchränken werde. Eine die Verhandlung und Entſcheidung über den Betrag hinausſchiebende Beſchränkung der Verhandlung und Entſcheidung auf den Grund eines Anſpruchs hat zur nothwendigen Vorausſetzung, daß ein Anſpruch erhoben iſt, mit welchem ein ziffermäßig beſtimmter oder doch ein auf Grund gegebener thatſächlicher Unterlagen durch richterliches Ermeſſen feſtzuſtellender Betrag gefordert wird, und eine Vorausſetzung, die erfüllt ſein muß, kann nicht erſetzt werden durch die Erwartung, daß ſie demnächſt werde erfüllt werden. Die Widerklage iſt deshalb als unzuläſſig abzuweiſen. I. C. S. i. S. Hafendampfſchifffahrts-A.-G. c. Wachsmuth & Krugmann vom 7. Juli 1900, Nr. 100/1900 I.

6. § 322. Anf. Geſ. § 2.

Der Grundſatz, daß das Urtheil nur zwiſchen den Parteien Recht ſchafft, unter denen es ergangen iſt, ſteht in unbeſtreitbarer Geltung. Von den anerkannten Ausnahmen dieſes Satzes greift keine hier Platz, insbeſondere gilt dies auch bezüglich der Erweiterungen, welche in Bezug auf die Wirkſamkeit rechtskräftiger Urtheile Dritten gegenüber durch das Geſetz vom 17. Mai 1898 betreffend Aenderungen der C. P. O. eingeführt worden ſind. Die Reviſion glaubt ihren Standpunkt damit rechtfertigen zu können, daß ſie geltend macht, Bekl. ſei als Pfändungspfandgläubiger Rechtsnachfolger des Pächters G. und müſſe ſich als ſolcher die gegen dieſen ergangenen Urtheile entgegenſetzen laſſen. Dem Gedankengange dieſer Ausführung braucht im Einzelnen nicht nachgegangen zu werden; denn jene Auffaſſung der Reviſion iſt überhaupt unhaltbar. Das Eigenthum des Pächters G. an den gepfändeten Sachen iſt außer Streit. Die in Frage ſtehenden beiden Urtheile haben lediglich perſönliche Schuldverbindlichkeiten des Pächters gegen den Kl. zum Gegenſtande; für den Gedanken einer Rechtsnachfolge ſeitens des Bekl. iſt hiebei alſo ſchlechterdings kein Raum gegeben. Ueber die Exiſtenz des geſetzlichen Pfandrechts des Pächters iſt zwiſchen dem Kl. und ſeinem Pächter nicht geſtritten und entſchieden worden. Richtig iſt, daß das Pfändungspfandrecht die im Eigenthum des Schuldners ſtehenden Pfandſachen nur in deren Beſchränkung durch die zur Zeit der Pfändung darauf ruhende, rechtliche Belaſtung ergreift. Allein wenn Streit darüber ausbricht, ob dieſe Belaſtung zu Recht beſteht, ſo ſind diejenigen, welche widerſtreitende Pfandrechte an der Sache geltend machen, recht eigentlich berufen, die Frage der Exiſtenz dieſer Pfandrechte unter ſich zum Austrag zu bringen; denn das Pfandrecht und zwar im Beſonderen auch das geſetzliche des Verpächters richtet ſich nicht nur gegen den Schuldner, ſondern vor Allem auch und zwar unmittelbar gegen alle Dritte, die ihrerſeits aus der Sache Befriedigung ſuchen wollen, indem es dem Berechtigten, ſoweit ſolches nach Maßgabe der geſetzlichen Beſtimmungen gegeben iſt, gegen dieſe Schutz und Sicherung ſeiner Befriedigung gewährt. Der Streit über die Exiſtenz der Pfandrechte umfaßt naturgemäß auch die Frage nach dem Vorhandenſein ihrer Vorausſetzungen, die danach ſelbſtſtändig unter dieſen Parteien zur Löſung zu bringen iſt. Es kann hienach rechtlich nicht daran gedacht werden, daß bei dem Streite der Pfandgläubiger über die Exiſtenz ihrer Pfandrechte die gegen den Schuldner erwirkten Urtheile über deſſen perſönliche Schuldverbindlichkeiten unter dem Geſichtspunkte der Rechtsnachfolge für oder wider die eine oder die andere Partei mit rechtsverbindlicher Wirkung zur Geltung gebracht werden könnten. Auch eine ſinngemäße Verwerthung der von dem erſtinſtanzlichen Richter herangezogenen Beſtimmung im § 2 des Anf. Geſ. zu Gunſten des von dem Kl. vertretenen Standpunktes erſcheint ausgeſchloſſen; denn dieſe Beſtimmung hat eine Grundlage, welche hier fehlt. Von einer Rechtskraft des gegen den Schuldner ergangenen Urtheils dem Dritten gegenüber iſt auch in jenem Falle nicht die Rede, wie die Motive zum § 2 des Anf. Geſ. ausdrücklich ausſprechen und auch ſonſt allgemein anerkannt wird. Wenn dennoch im § 2 ein gegen den Schuldner erwirkter, vollſtreckbarer Schuldtitel für ausreichend, übrigens aber auch für erforderlich erklärt iſt, um die Legitimation des Gläubigers und den Nachweis ſeiner Forderung dem Dritten gegenüber zu erbringen, ſo hängt dies damit zuſammen, daß der Anfechtungsanſpruch einen eigenen Inhalt hat. Dies kann nicht von dem Anſpruche aus § 805 (früher 710) der C. P. O. gelten. Er ſtellt ſich dar als der betreffende materiell rechtliche, auf Befriedigung gerichtete Anſpruch, alſo beim Pfandrechte als der pfandrechtliche, das Pfandrecht zum Vollzuge bringende Anſpruch, bezüglich deſſen im Falle des § 805 nur die Beſonderheit beſteht, daß er ſchon vor der Fälligkeit zur Wirkſamkeit gelangen kann. Das Reviſionsgericht hat noch, — im Anſchluß an die Erörterungen, die in Rechtslehre und Rechtſprechung bei § 2 des Anf. Geſ. darüber angeſtellt ſind, ob und welche Einwendungen dem Anfechtungsgegner gegen den von dem anfechtenden Gläubiger vorgebrachten, vollſtreckbaren Titel zuſtehen, — die Frage einer Prüfung unterzogen, ob, wenn auch in Fällen der vorliegenden Art eine Ausdehnung der Wirkung rechtskräftiger Urtheile Dritten gegenüber ausgeſchloſſen erſcheint, man doch nicht etwa von ähnlich gearteten Geſichtspunkten aus zu einem mit der Auffaſſung der Reviſion und des I. R. zuſammenführenden Ergebniſſe gelangen könne und müſſe. In dieſer Beziehung trat unter Anderem die Frage auf, ob die Rechtslage ſich etwa ähnlich, wie dies bezüglich des § 2 des Anf. Geſ. ausgeführt worden iſt (vergl. Jeß im Archiv für civil. Praxis Bd. 68 S. 41) folgendermaßen betrachten laſſe: das Urtheil enthalte zwar keine Novation, aber es ſchaffe doch zwiſchen den Parteien einen für ſich beſtehenden, ſelbſtſtändigen Verpflichtungsgrund; das Urtheil wiege daher bei der Frage, ob zwiſchen den betreffenden Perſonen ein Schuldverhältniß beſtehe auch Dritten gegenüber ſo viel, wie jede andere, eine Obligation begründende Thatſache und es ſei daher mit der Beibringung eines das Schuldverhältniß zwiſchen den Parteien feſtſtellenden rechtskräftigen Urtheils für den Dritten die Frage

Digitized by Google

völlig abgeſchnitten, ob dieſe Feſtſtellung mit Recht oder Unrecht erfolgt ſei. Dieſe Betrachtnag muß für Fälle der vorliegenden Art ſchon an der grundſätzlich rein deklaratoriſchen Natne des Urtheils ſcheitern; die ausnahmsweiſe eintretende konſtitutive Wiekung des Urtheils kommt hier nicht in Frage. Außerdem ſteht jener Betrachtung entgegen, daß es hier nicht, wie im Falle des § 2 des Anf. Geſ., lediglich darauf ankommt, feſtzuſtellen, ob zwiſchen zwei Anderen nur überhaupt eine, gleichviel wodurch, entſtandene Obligation beſtehe, ſondern daß Entſtehnng und Inhalt des Schuldverhältniſſes hier eine entſcheidende Rolle ſpielen, da nur Pachtfoederungen im Sinne des § 395 Thl. I Tit. 21 des A. L. R. das dort vorgeſehene, gegen Dritte wirkende geſetzliche Pfandrecht des Verpächters erzeugen. Erwägungen gleicher Art würden nach geltend zu machen ſein, wenn etwa daran gedacht werden ſollte, hier den von Foerſter-Eccius, Preußiſches Peivatrecht, Thl. I § 56 aufgeſtellten allgemeinen Satz zu verwerthen, welcher dahin geht, daß dritte Perſonen der Feſtſtellung eines Rechtsverhältniſſes oder des Nichtbeſtehens eines ſolchen durch Urtheil dieſelbe Wirkung auf ihre eigene Rechtsſtellung einräumen müßten, die ein die Feſtſtellung oder Anfhebung bezweckender Vertrag der Parteien haben würde. Ferner kann dem Gedanken nicht näher getreten werden, daß duech das zwiſchen Gläubiger nnd Schuldner ergangene Urtheil der Dritte in Bezug auf ſeine Einwendungen gegen das urſprüngliche Schuldverhältniß wenigſtens inſoweit beſchränkt werde, als ee Einreden aus dem Rechtskreiſe des bereits verurtheilten Schaidners nicht vorbringen dürfe, da ſolche für ihn Einwendungen aus dem Rechte eines Anderen ſeien (Jaeckel, Anf. Geſ., 2. Aufl. S. 21), daß das Urtheil inſofern nicht nur unter den Parteien Recht ſchaffe, als es materiell die der Forderung anhaftenden Mänget beſeitige (Coſack, Anfechtung, S. 39), ferner daß dem Dritten Einwendnngen, die dem Verfügungsrechte des Schuldners entſtammten, nicht zuſtänden und daß hierhin auch diejenigen hinſichtlich der Verität der Forderung zu rechnen ſeien. (Urtheil des I. Hilfsſenats des R. G., Entſch. Bd. VII S. 188). Alle ſolche Erwägungen nnd andere ähnlicher Art, die ſich noch anreihen ließen (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 67 S. 356), können hier nicht Platz finden; denn das Rechtsverhältniß zwiſchen Gläubiger und Schuldner greift, indem es ohne Weiteres, d. h. ohne einen weiteren, dazwiſchentretenden, ſelbſtſtändigen Begeündungsakt in dem geſetzlichen Pfandrecht ein auch gegen Dritte unmittelbar gerichtetes Recht ſchafft, mit dieſer Wirkung in den Rechtskreis eben dieſer Dritten hinein; die Einwendungen, welche dieſe gegen die Exiſtenz der Pachtforderungen erheben, ſind daher ihnen ſelbſtſtändig zuſtehende, ihrem eigenen Rechtskreiſe entnommene nnd nicht ſolche, die lediglich dem Verfügungsrechte des Schuldners entſtammen; die Mängel dee Forderung ſind ihnen gegenüber auch nicht durch das gegen den Schuldner erlaſſene Urtheil beſeitigt, denn ſie ſind als Mängel der Grundlage des gegen ſie gerichteten Pfandrechts inſofern zugleich auch Mängel dieſes Pfandrechtes. Endlich ſei noch erwähnt, daß in der Vorſchrift des § 805 der C. P. O., wonach in dem Falle, wenn die Klage gegen den Gläubiger and Schuldner erhoben wird, dieſe als Streitgenoſſen anzuſehen ſind, ſowohl nach ihrer Entſtehungsgeſchichte (vergl. Norddeutſches Protokoll Bd. IV S. 2007; Hahn, Materialien, I. S. 442 und 451) als auch nach ihrem Zweck nicht ein Ausdruck der Meinung, geſchweige denn des Willens des Geſetzgebers gefunden werden kann, daß in dem Rechtsſtreite mit dem Dritten das dem geltend gemachten Pfand- oder Vorzugsrecht zu Grunde liegende perſönliche Rechtsverhältniß zwiſchen Gläubiger und Schuldner nicht ſelbſtſtändig dem Dritten gegenüber zur Feſtſtellung und Entſcheidung gebracht werden könne oder dürfe. Daß die Verſagung der Rechtswirkſamkeit des gegen den Schuldner erſtrittenen Urtheils gegenüber dem dritten Pfandgläubiger zu Ergebniſſen führen kann, die auf den erſten Blick befremden, hat das Reviſionsgericht ſich nicht verhehlt. Wenn das Urtheil nicht zu Gunſten des Gläubigers gegen Dritte wiekt, kann es andererſeits auch nicht gegen ihn zu Gunſten jener gelten. Es mag daher möglich ſein, daß Jemand in einem Rechtsſtreite mit einem Dritten gegen dieſen ein Pfand- oder Vorzugsrecht erſtreitet auf Grund der in dieſem Rechtsſtreite erfolgten Feſtſtellung eines perſönlichen Schuldverhältniſſes, deſſen Nichtexiſtenz in dem Rechtsſtreit mit dem Schuldner ſelbſt von dem Richter rechtskräftig ausgeſprochen iſt. Dieſe Möglichkeit iſt indeſſen nicht geeignet, eine andere Stellungnahme in Bezug auf die im Vorſtehenden behandelte Frage zu begründen. VII. C. S. i. S. Stockhauſen c. Knichale vom 29. Juni 1900, Nr. 105/1900 VII.

7. § 461.

Die Anſchlußreviſion des Bekl. beſtreitet die Legalität des dem Kl. in der Berufungsinſtanz auferlegten Eides. Da auf dieſer Eidesleiſtung die thatſächlichen Feſtſtellungen des B. R. weſentlich mit beruhen, ſo iſt dieſer Punkt vorweg zu prüfen. Bekl. iſt der Meinung, daß vor oder an Stelle der Eidesleiſtung die von ihm beantragte wiederholte Vernehmnng der klägeriſchen Ehefrau als Zeugin hätte ſtattfinden müſſen. Der vom Kl. geleiſtete Eid betraf die von ihm behauptete Abrechnung aus dem Jahre 1892 und die ferner behauptete Thatſache, daß dabei das widerklagend geforderte Darlehn berückſichtigt ſei. Auf dieſe Behanptung hatte Kl. in zweiter Linie den mit der Klage erfolgten Anſpruch auf Verurtheilung des Bekl. zur Anerkennung, daß ihm aus dem Wechſel vom 1. Juli 1888 keine Rechte zuſtänden, und zur Rückgabe des Wechſels gegründet. In erſter Linie war der Kiageanſpruch gegründet auf die behauptete Verjährung des Wechſels und in dritter Linie auf ein behanptetes Verſprechen des Bekl. den Wechſel herauszugeben. Diejenige Behauptung, welche den Gegenſtand der Eidesleiſtnng des Kl. bildete, ſtellt ſich ſomit vom Standpunkte der Kiage uls ein einzelnes ſelbſtſtändiges Angriffsmittel, und da alle drei Behauptungen zugleich zue Vertheidigung gegen die Widerklage dienten, vom Standpunkte der letzteren als ein einzelnes ſelbſtſtändiges Vertheidigungsmittei dar, und die Entſcheidnng darüber hing, da bis zur Anordnung der Eidesleiſtung andere Beweismittel für oder gegen jene Behauptung nicht vorlagen, von der Leiſtung des dem Kl. darüber zurückgeſchobenen Eides ab. Die Anoednung der Eidesleiſtung durch Beweisbeſchtuß war daher nach § 461 Abſ. 2 der C. P. O. gerechtfertigt. Dieſe Sachlage wurde dadurch nicht geändert, daß Bekl. nachträglich dafür, daß das widerklagend geforderte Daelehn in der Abrechnungsſumme nicht enthalten ſei, da die Parteien zwar ein Darlehn von 1888, nicht aber ein ſolches von 1885 dabei berückſichtigt hätten, die Ehefrau des Kl. als Zeugin benannte, ſofern nur die Erhebung dieſes Beweiſes vom B. R. befugter Maßen abgelehnt worden

iſt. Denn wenn auch nach dem die Eidesleiſtung anordnenden Beweisbeſchluſſe bis zur Eidesleiſtung ſelbſt gemäß der C. P. O. § 453 andere Beweismittel geltend gemacht werden können, ſo fehlt es doch eben an einer wirkſamen Geltendmachung von Beweismitteln, wenn der Richter die Erhebung des beantragten Beweiſes mit Recht ablehnt. Im vorliegenden Falle iſt die Ablehnung erfolgt, weil die Ehefrau des Kl. über die unter Beweis geſtellte Thatſache bereits vernommen worden ſei, und letzteres iſt nuswelſe des Protokolls vom 6. Februar 1899 richtig. Denn danach hat die Ehefrau des Kl. bereits bei ihrer Vernehmung vor dem L. G. bekundet, daß die widerklagend geforderten 3000 Mark, welche in einer von ihr vorgelegten Aufſtellung nis vom Jahre 1885 herrührend angegeben ſeien, in der Abrechnung der Parteien mit berückſichtigt worden wäre. Zwar hat ſie gleichzeitig ihre Anſicht dahin nusgeſprochen, daß das in der Aufſtellung angegebene Jahr 1885 nicht das richtige ſei, ſondern daß es — dem Datum des Wechſels entſprechend — 1888 heißen müſſe, während die Parteien in der Berufungsinſtanz im Gegenſatz zu ihren Vorträgen in I. J. — übereinſtimmend erklärt haben, daß dasjenige Darlehn, welches der Hingabe des Wechſels zu Grunde liege, bereits im Jahre 1885 gewährt ſei. Dieſe Abweichung ihrer Ausſage von dem jetzt feſtſtehenden Thatbeſtande berührt aber die Thatſache nicht, daß die Zeugin ſich bereits in I. J. über die neuerdings in ihr Zeugniß geſtellte Behauptung, daß das widerklagend geforderte Darlehn in der Abrechnung nicht enthalten ſei, daß dabei nur ein Darlehn aus dem Jahre 1888, nicht aber ein ſolches nus dem Jahre 1885 berückſichtigt worden ſei, ausgeſprochen hat. Hiernach ſtand es gemäß §§ 523, 526, 398 Abſ. 1 der C. P. O. im freien Ermeſſen des B. R., die Zeugin über dieſen Punkt noch einmal zu vernehmen oder nicht. Seine ablehnende Entſcheidung aber, die mit der Reviſion nicht anfechtbar iſt, weil ſie auf thatſächlicher Erwägung beruht und einen Rechtsirrthum nicht erkennen läßt, beſeitigt das geltend gemachte Beweismittel. Da auch der ferner, auf Vernehmung ſeiner Ehefrau gerichtete Beweisantrag des Bekl. als unerheblich in rechtlich bedenkenfreier Weiſe, wie auch von der Reviſion nicht beſtritten wird, zurückgewieſen iſt, muß ſomit die durch den Eid des Kl. erhärtete Thatſache, und müſſen ferner die unter Berückſichtigung anderer Beweiſe daran geknüpften thatſächlichen Schlußfolgerungen als legal feſtgeſtellt und unanfechtbar erachtet werden. I. C. S. i. S. v. Kranſe c. Boerner vom 4. Juli 1900, Nr. 157/1900 I.

8. §§ 527, 615.

Die Reviſion macht dem B. G. den Vorwurf der Verletzung des § 527 der C. P. O., indem ſie ausführt: „Der Antrag des Kl. auf Herſtellung des ehelichen Lebens iſt erſt in der Berufungsinſtanz geſtellt, nachdem Kl. vorher die Scheidung beantragt hatte. Es liegt alſo eine vollſtändige Aenderung der Klage in der Berufungsinſtanz vor, jedoch nicht die Einwilligung der Bekl. in die Aenderung". — Der Angriff der Reviſion erſcheint nicht begründet. Der an Stelle des früheren § 489 der C. P. O.: „Eine Aenderung der Klage — in dem Verfahren vor dem B. G. — iſt ſelbſt mit Einwilligung des Gegners unſtatthaft — getretene § 527 lautet: „Eine Aenderung der Klage — in dem Verfahren vor dem B. G. — iſt nur mit Einwilligung des Gegners ſtatthaft." Nun iſt allerdings der Reviſion zuzugeben, daß in dem erſt in der Berufungsinſtanz geſtellten Antrage des Kl. auf Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft eine vollſtändige Aenderung der — urſprünglich gerade auf Scheidung gerichteten — Klage zu finden iſt, ohne daß die Einwilligung der Bekl. zu dieſer Aenderung erfolgt wäre. Indeſſen wenn blos eine Aenderung der Klage im Sinne des § 527 der C. P. O. anzunehmen wäre, müßte der Angriff der Reviſion ſchon ohne Weiteres daran ſcheitern, daß die Anwendbarkeit dieſer Vorſchrift auf Eheſachen durch § 614 Abſ. 1 a. a. O., wonach bis zum Schluſſe derjenigen mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht, andere nls die in der Klage vorgebrachten Klagegründe geltend gemacht werden können —, überhaupt nusgeſchloſſen iſt. Daß die letztere Beſtimmung auch die Berufungsinſtanz umfaßt, ergiebt ſich nus ihrem Zuſammenhange mit den Beſtimmungen in § 614 Abſ. 2, §§ 615 und 616 a. a. O. und dem gemeinſamen Zwecke dieſer Vorſchriften: der Vervielfältigung der Eheprozeſſe entgegenzutreten. In dieſem Sinne hat ſich nuch das R. G. bezüglich der Tragweite des mit dem § 614 der C. P. O. wörtlich übereinſtimmenden früheren § 574 mehrfach ausgeſprochen (vergl. insbeſondere Urtheil vom 1. Dezember 1890 — Entſch. Bd. 27 S. 375), und hiervon abzugehen liegt gegenwärtig um ſo weniger Anlaß vor, als durch die Zulaſſung der Klageänderung in der Berufungsinſtanz überhaupt gemäß § 527 der C. P. O., falls nur der Bekl. einwilligt, die grundſätzliche Beſtimmung des früheren § 489 eine weſentliche Abſchwächung erfahren hat. Aber bei dem in Rede ſtehenden Antrage des Kl. handelt es ſich gar nicht um eine bloße Klageänderung, ſondern vielmehr um einen neuen Anſpruch im Sinne des § 529 der C. P. O.: „Neue Anſprüche dürfen — in dem Verfahren vor dem B. G. — abgeſehen von den Fällen des § 268 Nr. 2, 3, nur mit Einwilligung des Gegners erhoben werden", und würde daher, da ein Fall der in § 268 Nr. 2 und 3 vorgeſehenen Art hier nicht in Frage ſteht, das B. U. auf einer Verletzung des § 529 Abſ. 2 der C. P. O. beruhen, wenn dieſe Vorſchrift auch auf Eheſachen — § 606 Abſ. 1 a. a. O. — anwendbar wäre. Das B. G. iſt in eine Erörterung der prozeſſualen Geſtaltung der Sachlage, in Folge Fallenlaſſens des Klageantrages auf Scheidung und Stellung des Antrags auf Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft, nicht eingetreten. In der Berufungsinſtanz gilt als ein neuer Anſpruch derjenige, der in I. J. noch nicht geltend gemacht iſt (vergl. Urtheil des R. G. vom 14. Dezember 1887 — Entſch. Bd. 20 S. 409 —), und zwar auch dann, wenn eine dem Anſpruche zu Grunde liegende Behauptung bereits in I. J. aufgeſtellt iſt (vergl. Urtheil des R. G. vom 28. Januar 1890 — Juriſtiſche Wochenſchrift S. 80[7] —). Einen Anſpruch auf Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft ſeitens der Bekl. hat Kl. aber in I. J. nicht nur nicht geltend gemacht, ſondern im Gegentheil die Scheidung verlangt. Kl. konnte überhaupt, während der Prozeß in I. J. ſchwebte, im Prozeßwege einen Anſpruch auf Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft nicht geltend machen, da ihm nach dem damals noch maßgebenden Rechte — dem A. L. R. — eine dahin gehende Klage nicht gegeben war, er vielmehr in dieſer Beziehung lediglich auf den — eine Voraussetzung der Scheidungsklage wegen böslicher Verlaſſung bildenden Rückkehrbefehl — §§ 660,

685 folg. des A. L. R. Thl. II Tit. 1, § 5 des Ausführungsgeſetzes zur C. P. O. vom 24. März 1879 — Geſetzſammlung S. 281 —, § 16 Nr. 6 des E. G. zur C. P. O. — angewieſen war. Erſt mit dem — während des Schwebens des Rechtsſtreits in der Berufungsinſtanz erfolgten — Inkrafttreten des B. G. B. erwuchs dem Kl., auf Grund des § 1353 des B. G. B. in Verbindung mit Art. 199 des E. G. zum B. G. B., ein klagbarer Anſpruch auf Erfüllung der, aus der Beſtimmung in § 1353 Abſ. 1: „Die Ehegatten ſind einander zur ehelichen Lebensgemeinſchaft verpflichtet“ — ſich für die Bekl. ergebenden Pflichten. Die hierfür zur Verfügung ſtehende Klage iſt zwar im B. G. B. nur an einer Stelle — in § 1567 Abſ. 2 Nr. 1 — erwähnt, aber in der C. P. O. ſelbſt als Klage auf „Herſtellung des ehelichen Lebens — §§ 606 folg. — bezeichnet und näher geregelt (vergl. die Begründung zu § 1276 des Entwurfs — erſter Leſung — zum B. G. B., Bd. IV S. 108 und 109). Der von dem Kl. in der Schlußverhandlung vor dem B. G., unter Fallenlaſſen der Scheidungsklage wegen böslicher Verlaſſung, erhobene Antrag, auf Verurtheilung der Bekl. zur Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft, ſtellt ſich hiernach dar als der prozeſſuale Akt der Erhebung der Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens, unter Geltendmachung des Anſpruchs auf Herſtellung der, begrifflich zur gegenſeitigen ehelichen Lebensgemeinſchaft der Ehegatten gehörigen, häuslichen Gemeinſchaft, alſo als die Erhebung eines „neuen Anſpruchs“ erſt in der Berufungsinſtanz. Dem ſteht aber die Vorſchrift in § 529 Abſ. 2 der C. P. O., ungeachtet die Einwilligung der Bekl. nicht vorliegt, um deshalb nicht entgegen, weil dieſe Vorſchrift, ebenſo wie die in § 527 a. a. O., auf Eheſtreitigkeiten nicht Anwendung findet. Es beſtimmt nämlich der § 615 Abſ. 1 a. a. O.: „Die Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens, die Scheidungsklage und die Anfechtungsklage können verbunden werden —“, und die Anwendbarkeit dieſer Vorſchrift auch für das Verfahren in der Berufungsinſtanz kann, nach dem oben bereits hervorgehobenen Zwecke der Beſtimmungen in den §§ 614—616 a. a. O., in Verbindung mit der Entſtehungsgeſchichte derſelben, keinem Bedenken unterliegen. Es wird hierfür auf die Gründe des Beſchluſſes der vereinigten C. S. des R. G. vom 12. Juni 1893 — Entſch. Bd. 31 S. 9 — Bezug genommen, wo eingehend dargelegt iſt, daß das, in dem früheren § 575 Abſ. 1 der C. P. O.: „Die Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens, die Eheſcheidungsklage und die Ungültigkeitsklage können verbunden werden —“ eingeräumte Recht zur Klaganhäufung von dem Kl. noch in der Berufungsinſtanz ausgeübt werden kann, und zwar auch in der Weiſe, daß er gleichzeitig mit der Erhebung der neuen Klage den mit der urſprünglichen Klage geltend gemachten Anſpruch fallen läßt. Der § 615 Abſ. 1 der C. P. O., welcher an Stelle des früheren § 575 Abſ. 1 getreten iſt, lautet zwar: „Die Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens, die Scheidungsklage und die Anfechtungsklage können mit einander verbunden werden“, indeſſen dieſe Aenderung bezweckt nur die Uebereinſtimmung der Faſſung mit den Vorſchriften des B. G. B. über die Anfechtung — §§ 1330 folg. — und über die Scheidung der Ehe — §§ 1564 folg. —, während an der prozeſſualiſchen Tragweite der Beſtimmung, welche gegenwärtig allein in Frage ſteht, nichts geändert iſt. Auch hier liegt zu einer einſchränkenden Auslegung des § 615 Abſ. 1 der C. P. O. um ſo weniger Anlaß vor, als die Zulaſſung neuer Anſprüche in der Berufungsinſtanz, durch die Beſtimmung in § 529 Abſ. 2 a. a. O., gegen früher ebenfalls eine Erweiterung erfahren hat, entſprechend derjenigen der Klageänderung durch die Beſtimmung in § 527 a. a. O. Nach alledem entſpricht die Zulaſſung des erſt in der Berufungsinſtanz geſtellten Antrags des Kl. auf Verurtheilung der Bekl. zu Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft, mit der darin enthaltenen und in der mündlichen Verhandlung ſtatthaften, Erhebung der Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens, der Vorſchrift in § 615 a. a. O. und liegt daher eine Verletzung des auf Eheſtreitigkeiten überhaupt nicht anwendbaren § 529 Abſ. 2 a. a. O. ebenfalls nicht vor. IV. C. S. i. S. Kywalska c. Kywalski vom 2. Juli 1900, Nr. 112/1900 IV.

9. § 557.

Die Reviſion des Kl. erweiſt ſich als begründet, weil nach dem feſtgeſtellten Sachverhalt, welcher gemäß § 557 der C. P. O. für das Reviſionsgericht maßgebend iſt, das angefochtene Urtheil des B. G. auf einer rechtsirrthümlichen Auffaſſung bezüglich der zeitlichen Grenzen der Rechtsnormen beruht und den Beſtimmungen des Geſetzes vom 17. Mai 1898 betreffend Aenderungen der C. P. O. rechtsirriger Weiſe eine rückwirkende Kraft beilegt, welche ihm weder nach allgemeinen Rechtsgrundſätzen noch nach dem E. G. zu dem erwähnten Geſetze zukommt. Als das O. L. G. am 21. Februar 1896 zum zweiten Male durch Zwiſchenurtheil den Anſpruch des Kl. auf Schadenserſatz dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärte, entſprach dieſes Urtheil den Vorſchriften des damals geltenden § 500 Ziffer 3 der C. P. O. Urtheil des R. G. vom 5. Februar 1886, Entſch. Bd. 16, S. 311, 316, Urtheil des R. G. vom 18. Dezember 1886, Entſch. Bd. 17 S. 349. Damals hatte das B. G. keine Befugniß, die Sache zur weiteren Verhandlung an das Gericht 1. J. zurückzuverweiſen, da keiner der Fälle des § 500 gegeben war und § 499 der C. P. O. vorſchrieb, daß Gegenſtand der Verhandlung und Entſcheidung des B. G. alle einen zuerkannten oder aberkannten Anſpruch betreffenden Streitpunkte ſind, über welche in Gemäßheit der Anträge eine Verhandlung oder Entſcheidung erforderlich iſt, ſelbſt wenn über dieſe Streitpunkte in der I. J. noch nicht verhandelt oder entſchieden iſt. Mit der Rechtskraft des Zwiſchenurtheiles, die am 11. Juli 1896, dem Tage des die Reviſion zurückweiſenden Urtheils, eintrat, ergab ſich ſomit die Folge, einerſeits, daß der Grund des Anſpruchs anerkannt war, andererſeits, daß kraft des § 499 das B. G. über die weiteren Streitpunkte, insbeſondere über die Höhe des zuzubilligenden Betrages, weiter zu verhandeln und entſcheiden verpflichtet war. Zum Theile hat das B. G. dieſer Verpflichtung auch bereits genügt, indem es durch das gleichfalls rechtskräftig gewordene Theilurtheil vom 5. Februar 1897 den petitären Anſpruch des Kl., der auf Rückgewähr der drei Häuſer gerichtet war, zurückgewieſen hat. An dieſer Zuſtändigkeit des B. G., welche mit der Rechtskraft des Urtheiles vom 21. Februar 1896 in Verbindung ſtand und aus dem regelmäßigen, durch § 499 der C. P. O. alte Faſſung anerkannten Devolutiveffekt des Rechtsmittels der Berufung unmittelbar folgte, hat auch die durch die Novelle zur C. P. O. geſchaffene Abänderung des § 500 Ziffer 3 nun § 538

Ziffer 3 nichts geändert. Zwar iſt es zweifellos, daß Aenderungen der Prozeßgeſetzgebung ſofort mit dem Tage ihres Inkrafttretens auch in anhängigen Prozeſſen wirkſam werden und daß ſomit das neue Recht auf alle Handlungen und Vorgänge anzuwenden iſt, welche der Zeit nach unter der Herrſchaft des neuen Geſetzes ſich ereignet haben. Allein die Frage, wie nun in einem ſchwebenden Prozeſſe auf Grund neuer Prozeßgeſetze zu verfahren ſei, kann ſich naturgemäß niemals auf einen der Vergangenheit angehörigen und in dieſer nach den damals zu Recht beſtehenden Rechtsſchutznormen beurtheilten Thatbeſtand beziehen; dieſer Thatbeſtand iſt nach dem alten, für ſeine Zeit maßgebenden Recht endgültig beurtheilt und ſoweit keine Rechtswirkungen der vergangenen Handlungen in Frage kommen, kann das neue Prozeßrecht nicht zur Anwendung gebracht werden. Dies iſt ſchon in dem Plenarbeſchluſſe des R. G. vom 10. Juni 1886 Entſch. Bd. 16 S. 396, 398 ausgeſprochen und auch in der Literatur von Wach, Handbuch des Civilprozeſſes Bd. I S. 211 bis 214 ſowie von Habicht, die Einwirkung des B. G. B. 2. Auflage S. 47 fg. anerkannt. Es wirkt alſo das neue Prozeßgeſetz nicht rückwärts, über den Tag ſeiner Einführung zurück, in die Vergangenheit, ſofern dies das Geſetz nicht ausdrücklich verordnet, und es ſteht dieſer Satz in völligem Einklang mit § 14 der Einleitung des hier maßgebenden Preuß. Landrechts, welcher beſtimmt, daß neue Geſetze auf ſchon vorher vorgefallene Handlungen und Begebenheiten nicht angewendet werden können. Hieraus folgt mit Nothwendigkeit, daß auf den Thatbeſtand, welcher am 21. Februar 1896 dem B. G. zur Beurtheilung unterbreitet war, und nach den damals geltenden Vorſchriften des Prozeßgeſetzes einerſeits zu einem rechtskräftigen Urtheil über den Grund des Anſpruchs, andererſeits zu einer Beweiserhebung vor dem B. G. über die noch beſtehenden Streitpunkte geführt hat, nicht nachträglich ein Prozeßgeſetz angewendet werden kann, deſſen rechtliche Wirkſamkeit erſt nahezu vier Jahre nach der Verwirklichung jenes Thatbeſtandes begonnen hat. Seit dem 1. Januar 1900 iſt dem B. G. gar kein Thatbeſtand erwachſen, der den Vorausſetzungen des § 538 Ziffer 3 der C. P. O. entſpräche und dem B. G. die Möglichkeit gegeben hätte, gelegentlich eines B. U. über den Grund des Anſpruchs — wie dies der Wortlaut des Geſetzes vorausſetzt — die Sache in die I. J. zurückzuverweiſen. Denn der alte Thatbeſtand iſt rechtsförmlich und rechtswirkſam nach § 500 Ziffer 3 des alten Rechts beurtheilt und daß dem B. G. die Beweiserhebung verblieb, iſt lediglich eine rechtliche Wirkung vergangener Thatſachen, welche die Zuſtändigkeit des B. G. zu dieſer Prozeßhandlung endgültig begründet haben. Da der § 499 der C. P. O. alter Faſſung in dem nunmehrigen § 457 der C. P. O. unverändert aufrecht erhalten iſt, ſo iſt es die Pflicht des B. G., die noch verbliebenen Streitpunkte, in welchen in I. J. noch nicht verhandelt und entſchieden worden iſt, zu erledigen und die von ihm begonnene Beweiserhebung zu beendigen. Eine Erledigung, durch welche eine Zurückverweiſung der Sache in die I. J. ermöglicht wäre, iſt hierbei ausgeſchloſſen, weil in dieſem Rechtsſtreit der der Vergangenheit vor dem 1. Januar 1900 angehörige Fall, der nach dieſem Zeitpunkt nach § 538 Ziffer 3 zu beurtheilen wäre, nicht wieder eintreten kann. Hätte der Geſetzgeber eine Zurückwirkung der Beſtimmung des § 538 Ziffer 1 in dem vom B. G. vorausgeſetzten Sinne gewollt, ſo hätte er dies ebenſo ausdrücklich beſtimmen müſſen, wie er umgekehrt in dem Art. IX des E. G. zu dem Geſetze betreffend Aenderungen der C. P. O. und in dem Art. V des E. G. zu dem Geſetze betreffend Aenderungen der R. K. O. vom 17. Mai 1898 die weitere Fortwirkung der ſeitherigen Prozeßgeſetze über den 1. Januar 1900 hinaus in dem für angemeſſen befundenen Maße verordnet hat. I. C. S. i. S. Alt c. Holz vom 11. Juli 1900, Nr. 161/1900 I.

10. § 574.

Rechtsanwalt R. hat Namens der Kl. mit Eingabe vom 27. Juni l. J. den Sachverſtändigen, Hofrath X., wegen Befangenheit abgelehnt und für den Fall der Abweiſung des Antrags auf Beſtellung eines anderen Sachverſtändigen eventuell Beſchwerde eingelegt. Das O. L. G. hat gemäß Beſchluß vom 28. Juni l. J. die Ablehnung des Sachverſtändigen für nicht begründet erachtet und mit Rückſicht auf die für den Fall der Zurückweiſung des Ablehnungsgeſuchs eingelegte ſofortige Beſchwerde die Vorlage der Akten an das R. G. angeordnet. Die Beſchwerde iſt ſomit eingelegt, ehe ein Beſchluß erlaſſen worden, der den Gegenſtand einer Beſchwerde hätte bilden können. Vorausſetzung eines Rechtsmittels iſt, daß eine Entſcheidung vorliegt, gegen die auf dem Wege des Rechtsmittels Abhilfe geſucht werden ſoll. Auch die ſofortige Beſchwerde kann allerdings auch vor der Zuſtellung des beſchwerenden Beſchluſſes eingelegt werden. (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 29 S. 341.) Der Beſchluß iſt aber erlaſſen, wenn er verkündet, zugeſtellt oder einer Partei zur Zuſtellung ausgehändigt iſt. (Petersen, C. P. O. IV. Aufl. S. 104 fg., Seuffert, C. P. O. VII. Aufl. S. 696.) Eine Eventualbeſchwerde iſt gemäß § 577 Abſ. 4 in Verbindung mit § 576 der C. P. O. nur für die Fälle zugelaſſen, in welchen der vom Prozeßgericht zu faſſende Beſchluß über die Entſcheidung des beauftragten Richters oder des Gerichtsſchreibers der Anfechtung durch die ſofortige Beſchwerde unterliegt. (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 25 S. 387 fg. 390 v, Petersen, C. P. O. IV. Aufl. S. 104, Seuffert, C. P. O. VII. Aufl. S. 696, Struckmann-Koch, C. P. O. VII. Aufl. S. 683, Gaupp, C. P. O. III. Aufl. Bd. II § 539 III a. E.) VI. C. S. i. S. Mammitſch c. Mammitſch vom 12. Juli 1900, B Nr. 141/1900 VI.

11. § 794.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Sie wirft in erſter Reihe dem B. R. einen prozeſſualen Verſtoß deshalb vor, weil er eine Klage, wie die vorliegende, überhaupt zugelaſſen habe, obwohl die Kl. auf Grund des Zuſchlagsurtheils vom 3. Oktober 1896 in der Lage geweſen ſei, den ihr überwieſenen Kaufgelderrückſtand durch Zwangsvollſtreckung von den Bekl. beizutreiben. Wäre dieſer Angriff begründet, ſo müßte das Ergebniß befremden, wonach die Bekl., die das Zuſchlagsurtheil nicht gelten laſſen wollen und die ſich gegen jede Verpflichtung aus ihm verwahren, dennoch befugt ſein ſollten, die Kl. auf eben dieſes Zuſchlagsurtheil zu verweiſen und ſich hierdurch gegen ihre Inanſpruchnahme im gegenwärtigen Prozeß ſicher zu ſtellen. Der Angriff trifft aber überhaupt nicht zu. Es kann dahin geſtellt bleiben, wie zu entſcheiden wäre, wenn ein rechtskräftiges oder vollſtreckbares, im Prozeßwege zwiſchen den Parteien ergangenes Urtheil vorläge, insbeſondere ob der Gläubiger durch ein ſolches, wie der I. C. S. des R. G. in den Gründen

des Urtheils vom 30. Januar 1886 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 16 S. 431) ausgeſprochen hat, nicht behindert wäre, die Judikatsklage anzuſtellen; denn um ein im Prozeßwege ergangenes Urtheil handelt es ſich hier nicht. Richtig iſt zwar, daß auch § 129 des Geſetzes vom 13. Juli 1883, betreffend die Zwangsvollſtreckung in das unbewegliche Vermögen, wegen des rückſtändig gebliebenen und überwieſenen Kaufgeldes die Zwangsvollſtreckung gegen den Erſteher ſtattfindet und daß ſie auf Grund einer vollſtreckbaren Ausfertigung des Zuſchlagsurtheils erfolgt, bei welcher in der Vollſtreckungsklauſel die Ueberweiſung des Kaufgeldes zu erwähnen iſt; aber hierdurch wird das Zuſchlagsurtheil keineswegs einem im Rechtsſtreit ergangenen Urtheil in jeder Beziehung gleichgeſtellt, vielmehr iſt damit vom Geſetz nur formell der Weg eröffnet, wie die im Verſteigerungsverfahren gegen den Erſteher begründeten Verpflichtungen gegen ihn ohne neues prozeſſualiſches Verfahren geltend gemacht werden können. Daß die Vollſtreckungsbefugniß allein die Erhebung einer Klage, mit welcher derſelbe Anſpruch im Prozeßwege eingefordert wird, nicht ſchlechthin ausſchließt, hat das R. G. wiederholt, und zwar gerade für ſolche Fälle anerkannt, in denen ſich die Vollſtreckung nicht auf ein im Prozeßwege ergangenes Urtheil gründet. So bei dem Vorliegen einer nach § 702 Nr. 5 der C. P. O. (u. F.) vollſtreckbaren Urkunde in dem Urtheil vom 1. Februar 1893 (vergl. Gruchot's Beiträge Bd. 38 S. 183), und (was dem jetzigen Streitfalle noch näher liegt), für die nach § 21 des Preußiſchen Geſetzes über das Verfahren bei Vertheilung von Immobiliarpreiſen im Geltungsbereiche des rheiniſchen Rechts vom 18. April 1887 ertheilte Zahlungsanweiſung in dem Urtheil vom 8. März 1895 (Juriſtiſche Wochenſchrift 1895 S. 183 Nr. 9). Dieſen Fällen muß auch die Ueberweiſung rückſtändigen Kaufgeldes in der Zwangsverſteigerung auf Grund des Geſetzes vom 13. Juli 1883 angereiht werden, und zwar im vorliegenden Falle um ſo mehr, als die Bekl. die Rechtswirkſamkeit dieſer Ueberweiſung beſtreiten und bereits im Kaufgelderbelegungstermin erklärt haben, daß ſie das ihr zu Grunde liegende Zuſchlagsurtheil als ungültig anfechten würden. Es zeigt ſich eben auch hier, daß das Zuſchlagsurtheil ſeiner inneren Natur nach, wie der VII. C. S. des R. G. bereits in dem Urtheil vom 10. Oktober 1899 (VI a 106/99) angedeutet hat (auszugsweiſe mitgetheilt in der Deutſchen Juriſtiſchen Zeitung 1900 S. 25), und wie nunmehr in den Motiven zum R. Geſ. vom 24. März 1897 über die Zwangsverſteigerung und Zwangsverwaltung (vergl. die dem Entwurfe von 1889 beigegebenen Motive S. 116 ff., 238) auch anerkannt wird, nicht ſowohl ein Urtheil, als vielmehr ein Beſchluß im Sinne der C. P. O. iſt, woraus ſich zur Genüge erklärt, daß nicht alle Wirkungen, die einem rechtskräftigen, im Prozeß ergangenen Urtheile zukommen mögen, ohne Weiteres auf das Zuſchlagsurtheil übertragen werden dürfen. V. C. S. i. S. Munrath c. Sparkaſſe Iſerlohn vom 4. Juli 1900, Nr. 38/1900 V.

12. § 935.

Der Einwand der Reviſion, Kl. habe eine Geldforderung und wolle ſich ſichern, daß ihr die Zwangsvollſtreckung wegen derſelben nicht vereitelt werde, ſolchem Zwecke aber diene der Arreſt, nicht eine einſtweilige Verfügung, und überdies komme es an nicht auf die Vermögenslage der Schuldner Oskar und Richard M., ſondern auf die Vermögensverhältniſſe der Bekl. über die nichts erhelle, beruht auf Verkennung des Sachverhalts. Mittels der gegen Letztere erhobenen Klage ſucht Kl. zum Zwecke ihrer Befriedigung wegen der ihr gegen Richard M. zuſtehenden Forderung von 17 779,95 Mark nebſt Zinſen und Koſten als ihr gegenüber unwirkſam die Rechtshandlung, durch welche derſelbe die ihm zuſtehende Hypothekenforderung den Bekl. abgetreten hat, mit dem Antrage an, die Bekl. zur Duldung der Zwangsvollſtreckung in dieſe Hypothek zu verurtheilen. Es handelt ſich mithin um eine Individualleiſtung, welche von den Bekl. gefordert wird; dem Schutz des Anſpruchs auf ſolche Leiſtung aber, mag ſie im Uebrigen vermögensrechtlicher Natur ſein oder nicht, dient nach Maßgabe des § 814/935 der C. P. O. die einſtweilige Verfügung, deren Erlaß durch ſchlechte Vermögenslage des in Anſpruch genommenen Leiſtungspflichtigen nicht ferner bedingt iſt. Ferien-Senat i. S. Marwitz c. Schmidt vom 19. Juli 1900, Nr. 181/1900 III.

Zur Konkursordnung.

13. § 1.

Zutreffend nimmt der B. R. an, daß der Konkursverwalter zur Verfolgung der den Gegenſtand der Klage bildenden Erſatzanſprüche berechtigt iſt. Dieſe ſtanden der Kommanditgeſellſchaft „Pyritzer Bank“ ſchon vor der Konkurseröffnung zu, werden alſo nach § 1 der R. K. O., wie überhaupt das ganze dem Gemeinſchuldner zur Zeit der Eröffnung des Konkurſes gehörende Vermögen, von dem Konkursverfahren umfaßt. Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 39 S. 62, 64. Nach der Konkurseröffnung aber wird das Verwaltungs- und Verfügungsrecht durch den Konkursverwalter ausgeübt. Von dem Bekl. zu 5) Bankier R. war noch beſonders eingewendet, der Konkursverwalter verlange als Vertreter des perſönlich haftenden Geſellſchafters und der Kommanditiſten die Erſtattung von Dividenden, welche eben dieſe Geſellſchafter aus der Geſellſchaftskaſſe zu viel erhalten haben ſollen, d. h. für ſie ſolle der Betrag, den ſie ſchon einmal nach eigener Angabe zu viel aus der Geſellſchaftskaſſe erhalten haben, nochmals aus der Taſche der Aufſichtsrathsmitglieder gezahlt werden, dafür aber fehle es an jedem Rechtsgrunde. Dieſer Einwand betrifft in Wirklichkeit nicht die Aktivlegitimation des Konkursverwalters, ſondern die Begründetheit des Anſpruchs, iſt aber aus einem unrichtigen Geſichtspunkte hervorgegangen. Es handelt ſich nicht um einen Anſpruch des perſönlich haftenden Geſellſchafters und der Kommanditiſten gegen die Mitglieder des Aufſichtsraths, ſondern um einen Anſpruch der Kommanditgeſellſchaft, welche jenen gegenüber ſelbſtſtändig Vermögen hat. Sie kann dadurch geſchädigt ſein, daß gegen das Geſetz oder das Statut den Mitgliedern Dividenden ausgezahlt ſind. Dies ergiebt ſich auch noch aus der Vorſchrift im Art. 204 Abſ. 2 Nr. 2 des H. G. B., nach welcher die Mitglieder des Aufſichtsraths der Geſellſchaft neben den perſönlich haftenden Geſellſchaftern ſolidariſch zum Erſatze verpflichtet ſind, wenn mit ihrem Wiſſen und ohne ihr Einſchreiten entgegen den geſetzlichen Beſtimmungen Zinſen oder Dividenden gezahlt ſind. Daß die Verfolgung des Anſpruchs in Fällen der vorliegenden Art vornehmlich im Intereſſe der Gläubiger der Geſellſchaft geſchieht, ſteht der Klage jedenfalls nicht entgegen, die in Konkurs gerathene Geſellſchaft ſtellt durch die Klage ihren Vermögensbeſtand, wie er nach dem Geſetze vorhanden ſein ſoll, ſoweit es möglich iſt,

thatsächlich wieder her. I. C. S. i. S. Wendorff c. Pyritzer Bank Konk. vom 7. Juli 1900, Nr. 162/1900 I.

14. § 1.

Die Entscheidung des I. R. beruhte auf der Annahme, daß das Testament der Heimann und Rachel G.'schen Eheleute zwar die Anordnung einer fideikommissarischen Substitution (nach § 55 Thl. I Tit. 12 des A. L. R.) enthalte, der Grundstücksantheil der Gemeinschuldner aber doch als ohne Beschränkung zur Konkursmasse gehörig zu behandeln sei, da das fragliche — bei der Eintragung des Eigenthums nicht mit eingetragene — testamentarische Veräußerungsverbot unter § 11 des E. E. G. falle und deshalb einem gutgläubigen Dritten gegenüber ohne rechtliche Wirkung bleiben müsse. Im Gegensatz hierzu ist vom B. R. erwogen worden: Allerdings falle das in Rede stehende Veräußerungsverbot unter die im § 11 des E. E. G. gedachten Beschränkungen, allein der Konkursverwalter gehöre nicht zu den dritten Personen im Sinne dieser Gesetzesstelle. Durch die Konkurseröffnung werde dem Gemeinschuldner nur das Verwaltungs- und Verfügungsrecht über sein Vermögen entzogen und dem Konkursverwalter übertragen. Damit werde an den Vermögensrechten des Gemeinschuldners nichts geändert. Sei derselbe in der Verfügung über sein Vermögen beschränkt, so gehe sein Vermögen auch nur mit dieser darauf lastenden Beschränkung in die Konkursmasse über und der Konkursverwalter müsse daher die von den Erblassern bezüglich des jetzt zur Masse gehörigen Grundstücksantheils angeordnete Verfügungsbeschränkung ebenso wie der Gemeinschuldner selbst gegen sich gelten lassen. Diese Ausführungen sind im Wesentlichen für zutreffend zu erachten. Näher begründet. IV. C. S. i. S. Schmul-Gobinski c. Gobinski Descendenz vom 2. Juli 1900, Nr. 121/1900 IV.

II. **Das Handelsrecht.**

15. § 28.

An die Spitze seiner Erörterungen hierüber stellt das B. G. den Satz, der Bekl. würde für die Forderung des Kl. an St. nur dann haftbar sein, wenn a) er sich mit St. zur offenen Handelsgesellschaft vereinigt, b) er die bisherigen Passiva des St. ausdrücklich übernommen, c) er dies entweder den Gläubigern allgemein bekannt gemacht oder es dem Kl. besonders mitgetheilt hätte. Aus den weiter folgenden Bemerkungen ergiebt sich sodann, daß der B. R. davon ausgeht, daß alle drei Voraussetzungen vorliegen müßten, um die Klage gerechtfertigt erscheinen zu lassen. Diese Formulirung wird von der Anschließung mit Recht beanstandet. Hätte der Bekl. den Gläubigern allgemein oder auch dem Kl. im besonderen mitgetheilt, daß er die Schulden des St. übernommen (richtiger: mitübernommen) habe, so könnte darauf nichts ankommen, ob er sich mit ihm zu einer offenen Handelsgesellschaft vereinigt und dabei die Geschäftsschulden vertragsmäßig mit auf sich genommen hatte. Er würde in diesem Falle eben einfach aus seiner Erklärung haften. (Vergl. Entsch. des R. G. Bd. 38 S. 176.) Die kumulative Aufstellung der drei Bedingungen ist daher unrichtig. Es handelt sich in Wahrheit um eine Alternative. Entweder der Bekl. haftet aus einer Erklärung der eben gedachten Art — oder er haftet auch ohne solche Erklärung aus der bloßen Thatsache des Geschäftseintritts und der Mitübernahme der Schulden (oder wie dieser zweite Fall, was nachher erörtert werden soll, sonst zu formuliren sein möchte). Aber die unrichtige Fassung des Rechtssatzes hat eine unrichtige Entscheidung doch nicht herbeigeführt. Daß der Bekl. eine allgemeine Erklärung der Schuldübernahme durch Cirkular, Registereintrag oder sonstwie nicht abgegeben hat, ist unstreitig. Behauptet ist nur eine besondere Erklärung gegenüber dem Kl., die im Februar oder März 1896 abgegeben sein soll. Wegen dieser Behauptung, für die ein anderweitiger Beweis nicht vorlag, hat der B. R. auf den zugeschobenen Eid erkannt. Hiernach fragt es sich blos, ob, abgesehen von einer Erklärung, Umstände vorliegen, aus denen eine Haftung des Bekl. für die älteren Schulden des St. abgeleitet werden kann. In dieser Hinsicht kann auf den § 28 des neuen H. G. B. nichts ankommen, da diese Bestimmung zur Zeit der hier in Betracht kommenden Vorgänge noch nicht in Geltung war. Das hier noch zur Anwendung zu bringende alte H. G. B. aber enthält keine Bestimmung darüber, ob und inwieweit Derjenige, der in das Geschäft eines Einzelkaufmanns unter Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft mit diesem eintritt, für die älteren Schulden des Geschäfts haftet. Insbesondere ist in dieser Beziehung der Art. 113, der sich nur auf den Eintritt in eine bereits bestehende Handelsgesellschaft bezieht, nicht anwendbar. In Betracht kommen aber die durch die Rechtsprechung ausgebildeten Sätze über die Haftung Desjenigen, der ein bestehendes Handelsgeschäft erwirbt und unter Fortbenutzung der alten Firma weiterführt. Denn was in dieser Beziehung gilt, wenn ein bestehendes Geschäft von dem bisherigen Inhaber auf einen neuen Inhaber übergeht, muß entsprechende Anwendung finden, wenn der neu Eintretende dem früheren Inhaber als Gesellschafter beitritt, also zwar keine vollständige Veräußerung und kein vollständiger Erwerb des ganzen Geschäfts, aber doch eine partielle Veräußerung und ein partieller Erwerb des Geschäfts vorliegen. Für jenen Fall aber hat die Rechtsprechung angenommen, daß der Erwerber bei Fortbenutzung der alten Firma den Gläubigern ohne weiteres haftbar wird, wenn er durch Vertrag mit dem Veräußerer die Geschäftsschulden übernommen hat. (Entsch. des R. G. Bd. 38 S. 175.) Dies führt für den vorliegenden Fall dahin, daß der Bekl., da das Geschäft unstreitig unter dem alten Namen fortgeführt ist, haften würde, wenn er durch Vertrag mit St. als offener Gesellschafter eingetreten wäre und in diesem Vertrage die bisherigen Geschäftsschulden mitübernommen hätte. Beide Voraussetzungen aber sind vom Kammergericht aus Gründen verneint, die zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß geben. Es ist auf Grund der erhobenen Beweise festgestellt, daß ein Gesellschaftsvertrag zwischen St. und dem Bekl. trotz wiederholter Vorverhandlungen thatsächlich niemals zum Abschlusse gekommen ist, geschweige denn ein Vertrag, worin der Bekl. die früheren Schulden des Geschäfts mitübernommen habe. I. C. S. i. S. Pastor c. Kronheim vom 4. Juli 1900, Nr. 156/1900 I.

16. § 60.

Vorausgesetzt, daß die Kl. Kaufmannseigenschaft hatte, ist im Uebrigen nicht daran zu zweifeln, daß der Bekl. bei ihr die Stellung eines Handlungsgehülfen bekleidete. Es wird in dieser Hinsicht auf die zutreffenden Ausführungen in den Urtheilen der Vorinstanzen Bezug genommen und aus ihnen nur hervorgehoben der Hinweis auf den § 7 des Anstellungsvertrages, in welchem der Bekl. ausdrücklich als Angestellter der Gesellschaft, der deren

Weiſungen in jeder Hinſicht nachzukommen habe, bezeichnet wird. Das B. G. geht ſodann davon aus, daß die Gültigkeit des in dem Verpflichtungsſcheine vom 3. September 1892 vom Bekl. gegebenen und in dem Anſtellungsvertrage vom 5. Februar 1894 erneuerten Verſprechens nicht nach den am 1. Januar 1898 in Kraft getretenen Beſtimmungen im ſechſten Abſchnitt des erſten Buches des H. G. B. vom 10. Mai 1897, ſondern nach dem bisherigen Recht beurtheilt werden müſſe, weil unter der Herrſchaft dieſes letzteren das Dienſtverhältniß zwiſchen den Parteien begründet worden ſei. Dem iſt in Uebereinſtimmung mit der bisherigen Rechtſprechung des R. G. beizupflichten (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 42 Nr. 24, Bd. 43 Nr. 5, Urtheil in der Sache Rep. I 109/1900). Daß vom Standpunkt des bisherigen Rechts aus in dem Verſprechen des Bekl. eine zu weitgehende Beſchränkung ſeiner Erwerbsfreiheit nicht gefunden und deshalb die Verbindlichkeit des Verſprechens mit Grund nicht in Zweifel gezogen werden kann, hat das B. G. zutreffend ausgeführt. Zu Gunſten des Bekl. hat es nachererſeits angenommen, daß die Kl. ſich nicht auf das Verſprechen würde berufen können, wenn es den Bekl. ohne Grund entlaſſen hätte. Einen die Entlaſſung rechtfertigenden Grund findet es aber darin, daß der Bekl., wie feſtgeſtellt iſt, während ſeiner Dienſtzeit in Breslau ohne Zuſtimmung der Kl. Handelsgeſchäfte für eigene Rechnung gemacht habe. Angewendet iſt dabei mit Recht der Art. 59 des alten, und nicht der § 60 des neuen H. G. B. Denn wenn das Dienſtverhältniß, welches zwiſchen den Parteien beſtand, auch nach dem 1. Januar 1898 überhaupt von dem bisherigen Recht beherrſcht wurde, ſo blieb dies Recht vor allem maßgebend für den Inhalt und den Umfang der Verpflichtungen, welche dem Bekl. oblagen, und der § 60 des neuen H. G. B. muß hier um ſo mehr außer Betracht gelaſſen werden, als ſeine Vorſchrift dem nachgiebigen Rechte angehört. Nichts ſteht künftig dem im Wege, daß ein Handlungsgehülfe durch Vertragsbeſtimmung und unter Feſtſetzung einer Vertragsſtrafe derſelben Beſchränkung unterworfen wird, die bisher geſetzlich für ihn beſtand. — Hiernach bedurfte es der von der Reviſion vermißten Feſtſtellung nicht, daß der Bekl. vor dem 1. Januar 1898 Handelsgeſchäfte für eigene Rechnung gemacht habe. I. C. S. i. S. Gaertner c. Reinhold u. Co. vom 11. Juli 1900, Nr. 146/1900 I.

17. §§ 131 ff. Art. 130 a. F.

Die Reviſionsangriffe können, von dem Anſpruch auf Schadenserſatz abgeſehen, ſchon deshalb keinen Erfolg haben, weil die erſte rechtliche Erwägung, von welcher das B. G. zu Gunſten der Kl. ausgeht, eine irrige iſt. — Die Beſtimmungen im Art. 130 des alten H. G. B. regeln nur das innere Verhältniß zwiſchen der Geſellſchaft und dem aus ihr Ausgeſchiedenen. Danach gehen die ſogenannten Abwicklungsgeſchäfte zwar auch für Rechnung des Ausgeſchiedenen; geſchloſſen aber werden dieſe Geſchäfte Namens der Geſellſchaft, und für die Beantwortung der Frage, ob der Ausgeſchiedene aus dieſen Geſchäften nach außen hin haftet, ſind lediglich maßgebend die Vorſchriften des Art. 129 Abſ. 5 und des Art. 25 des H. G. B. Siehe von Hahn, Kommentar § 4 zu Art. 130, Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts § 80 Anm. 16, 26, 27, Staub, Kommentar 6. Auflage § 7 zu Art. 130. I. C. S. i. S. Scheidt c. Schmid und Gen. vom 14. Juli 1900, Nr. 165/1900 I.

18. § 232.

Was den Grund des B. R., die wirklich und mit Willen ertheilte Vollmacht anlangt, ſo wäre, wie auch das B. G. nicht verkennt, nach dem Statut der beklagten Geſellſchaft und im Hinblick auf § 229 Abſ. 1 (ältere Faſſung) des H. G. B. zur Gültigkeit einer die Geſellſchaft verpflichtenden Willenserklärung an ſich ein gemeinſames Handeln der hiezu berufenen Vertreter erforderlich geweſen, und müßte es bei dem beſtehenden Prinzip der Unübertragbarkeit der Kollektivvertretung für unzuläſſig erachtet werden, daß ein Mitglied eines Kollektivvorſtandes der Aktiengeſellſchaft eine Vertretungsbefugniß, wie ſie dem Vorſtand als ſolchem zukommt, dem anderen überträgt; für unzuläſſig insbeſondere eine gegenſeitige generelle Stellvertretung (Subſtitution) der Vorſtandsmitglieder, abgeſehen von den hier nicht in Frage ſtehenden Fällen der bloßen Ausführung eines von dem Vorſtandskollektiv beſchloſſenen Geſchäftes (vergl. Entſch. des R. O. H. G., Bd. 3 S. 183, Bd. 6 S. 392, Bd. 12 S. 34; Bolze, Praxis des Reichsgerichts, Bd. IV S. 807; Seuffert's Archiv, Bd. 41 Nr. 134). Allein ſchon nach bisher geltendem Recht — H. G. B. Art. 235 — war es für die Aktiengeſellſchaft ſtatthaft, den Betrieb von Geſchäften der Geſellſchaft ſowie die Vertretung der Geſellſchaft in Bezug auf dieſe Geſchäftsführung (außer der in Art. 234 geregelten Beſtellung eines Prokuriſten) auch ſonſtigen Bevollmächtigten oder Beamten der Geſellſchaft zuzuweiſen, und es ſtand nichts im Wege, eine derartige Vollmacht auch einem Vorſtandsmitglied zu übertragen, wie das auch in der von der Reviſion angezogenen Abhandlung von Rieſenfeld in Goldheims Monatsſchrift für Aktienrecht und Bankweſen Jahrgang IV (1895) S. 251 ff. anerkannt wird. Allerdings iſt das durch eine ſolche Bevollmächtigung geſchaffene Verhältniß rechtlich weſentlich verſchieden von der Einzelvertretung durch ein Mitglied des Vorſtandes als ſolchen. Der in jener Weiſe Bevollmächtigte handelt nicht als Vorſtand; ſeine Befugniß beſtimmt ſich nach der ihm ertheilten Vollmacht; dieſe erſtreckt ſich im Zweifel auf alle Rechtshandlungen, welche die Ausführung derartiger Geſchäfte gewöhnlich mit ſich bringt — nach den Grundſätzen der Handlungsvollmacht. (H. G. B. Art. 235 Satz 2, Art. 47.) Aber ſoweit der geſetzlich zuläſſige Umfang einer Handlungsvollmacht reicht, war auch die Möglichkeit gegeben, die Ermächtigung zum alleinigen ſelbſtändigen Handeln in Vertretung der Geſellſchaft einem einzelnen Vorſtandsmitglied zu übertragen. Ob das neue H. G. B. vom 10. Mai 1897 mit der Beſtimmung in § 232 Abſ. 1 Satz 2 dem bisherigen Recht gegenüber eine Neuerung, in dem Sinne erweiterter Zulaſſung von Uebertragung der Stellvertretungsbefugniß auf ein Vorſtandsmitglied eingeführt habe, kann hier dahingeſtellt bleiben; keinenfalls iſt aus dieſer Beſtimmung und aus der hiezu in der Denkſchrift zum Entwurf des neuen H. G. B. (zu § 213 des Entwurfs S. 139) gegebenen Begründung etwas gegen die geſetzliche Zuläſſigkeit einer Bevollmächtigung in dem erwähnten, beſchränkten Umfang nach früherem Recht zu folgern. — Die für den Vorſtand der Aktiengeſellſchaft geltenden Grundſätze finden ſodann, abgeſehen von der Beſtellung eines Prokuriſten, auf die zur Kollektivvertretung berufenen (Mit-) Liquidatoren entſprechende Anwendung. H. G. B. Art. 244a Abſ. 2 vergl. jetzt § 298 Abſ. 2 und 4. Zur Ertheilung einer Handlungsvollmacht war

und iſt nun freilich nur das zur Vertretung der Geſellſchaft nach außen berufene Organ deſſelben, der Vorſtand als ſolcher, als verfaſſungsmäßige Einheit, nicht das einzelne Vorſtandsmitglied befugt (wobei übrigens gerade die Unterſcheidung des Vorſtandes von der Einzelperſönlichkeit ſeiner Mitglieder das Bedenken wegen einer angeblichen anzuläſſigen Selbſtbevollmächtigung erledigt). Aber weder für die Ertheilung der Vollmacht noch für die Ausübung der Kollektivvertretung ſeitens des Vorſtandes iſt geſetzlich eine beſtimmte Form vorgeſchrieben; in letzterer Beziehung bedarf es nicht einmal nothwendig eines Zuſammenwirkens in gleichzeitiger unmittelbarer Gemeinſamkeit; vorherige oder nachträgliche Mitwirkung iſt nicht ausgeſchloſſen, und eine wirkſame Bethätigung der einheitlichen Vertretung kann ſelbſt durch konkludente Handlungen erfolgen, wofern nur ein Mithandeln nach außen vorliegt, das Einverſtändniß der Kollektivvertreter nicht eine blos innere Angelegenheit derſelben geblieben iſt (vergl. Entſch. des R. O. H. G. oben cit. und Bd. 16 S. 33, Bd. 17 S. 402; Entſch. des R. G., Bd. 40 S. 19 Nr. 5). Auch dadurch, daß die Geſchäftsbeſorgung durch ein einzelnes Vorſtandsmitglied von den übrigen Mitgliedern „fortgeſetzt geduldet" wird, kann ſich der kollektive Willensanſchluß äußern. (Vergl. die Denkſchrift zum neuen H. G. B. a. a. O.) Wenn der Vorſtand nur aus zwei Mitgliedern beſteht und die in Frage ſtehende Bevollmächtigung nicht auf eine ſpezielle und ausdrückliche Willenserklärung zurückgeführt werden kann, ſo mag es im Einzelfall ſchwierig ſein, mit Beſtimmtheit zu erkennen, ob ein von dem Vorſtand einheitlich gefaßter Beſchluß auf Ertheilung einer Vollmacht vorliegt, oder vielmehr zunächſt nur ein thatſächliches Handeln des einzelnen Vorſtandsmitgliedes. Wird aber das Handeln des einen von ſeiten des anderen Vorſtandsmitgliedes ausdrücklich oder durch konkludentes Verhalten genehmigt, ſo läßt dies nach Umſtänden zugleich nicht blos einen Rückſchluß auf ein von Anfang beſtehendes Einverſtändniß, ſondern auch die Annahme einer Bevollmächtigung zum Alleinhandeln in Beſorgung desſelben oder eines gleichartigen Geſchäftes für die Zukunft zu. Ob eine ſolche Auffaſſung berechtigt ſei, iſt nach den konkreten Verhältniſſen zu prüfen. VI. C. S. i. S. Bauverein Reinickendorfer Straße i. L. c. Brehme vom 5. Juli 1900, Nr. 166/1900 VI.

19. §§ 243 ff.

Zwiſchen der Geſellſchaft und den Mitgliedern des Aufſichtsrathes beſteht ein durch Vertrag begründetes Rechtsverhältniß. Die Pflichten der Mitglieder des Aufſichtsraths ergeben ſich aus dem Statut, im gegenwärtigen Falle ſpeziell aus dem § 19, nach welchem der Aufſichtsrath die Geſchäftsführung in allen Zweigen zu überwachen, die Jahresrechnungen, die Bilanzen und die Vorſchläge für die Gewinnvertheilung zu prüfen und darüber der Generalverſammlung Bericht zu erſtatten hat. Soweit der Vertrag keine Vorſchriften enthält, greift der Art. 204 des H. G. B., nach welchem die Mitglieder des Aufſichtsrathes bei Erfüllung der ihnen nach Art. 193 zugewieſenen Obliegenheiten die Sorgfalt eines ordentlichen Geſchäftsmannes anzuwenden haben. Die ſchuldhafte Verletzung aller dieſer unmittelbar oder mittelbar aus dem Vertrage hervorgehenden Verpflichtungen bildet die Grundlage der Erſatzanſprüche. Wenn aber die Reviſion davon ausgeht, daß dies zu einem ihr günſtigeren Reſultate führe, als ſich bei Annahme eines außerkontraktlichen Verſehens ergeben würde, ſo muß dies bei Lage des gegenwärtigen Falles als irrthümlich erſcheinen. Zwar haftet jedes der mehreren Aufſichtsrathsmitglieder nur für die Folgen ſeines eigenen Verſehens, allein ſoweit durch unrichtige Berichterſtattung Schäden herbeigeführt ſind, liegt ein gemeinſchaftliches Handeln Aller vor, im Uebrigen aber ſteht die Säumniß eines jeden im urſächlichen Zuſammenhange mit dem Schaden in ſeiner Totalität; hätte nur einer ſeine Schuldigkeit gethan, d. h. die Geſchäftsführung des perſönlich haftenden Geſellſchafters in einer Weiſe überwacht, wie es ſeine Pflicht war, ſo würde der Schaden vermieden ſein. Es handelt ſich in dem Falle der Erſatzverbindlichkeit der Mehreren um eine Solidarhaft. Hat einer der mehreren Schuldner Erſatz geleiſtet, ſo werden dadurch auch die übrigen befreit. I. C. S. i. S. Wendorff c. Pyritzer Bank Konk. vom 7. Juli 1900, Nr. 162/1900 I.

20. §§ 366 ff. Art. 317 a. F.

Es iſt dem B. G. darin beizutreten, daß die Vorſchriften über die Fauſtpfandbeſtellung im Handelsverkehr in den Art. 309—312 des frühern H. G. B., die ſchon aus dem Grunde im vorliegenden Falle keine Anwendung finden, weil kein Objekt im Sinne des Art. 309 zum Fauſtpfand gegeben iſt (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 17 S. 58, Bd. 29 S. 297), abſchließend geregelt ſind, derart, daß für die Anwendung des Art. 317 Abſ. 1 nach den im H. G. B. ſelbſt enthaltenen Vorſchriften (Art. 317 Abſ. 2) kein Raum mehr gegeben iſt. Es erhellt dies ebenſo aus der Entſtehungsgeſchichte, als aus dem Inhalte der genannten Artikel. Durch die Art. 309 bis 312, insbeſondere den erſtgenannten, ſollten für den kaufmänniſchen Verkehr gegenüber den die Fauſtpfandbeſtellung einſchränkenden Beſtimmungen der Landesgeſetze (nach dem erſten Entwurf des H. G. B. insbeſondere für das franzöſiſche Rechtsgebiet, in welchem Schriftlichkeit und Regiſtrirung vorgeſchrieben waren, vergl. Motive zum preuß. Entwurf S. 118) Erleichterungen geſchaffen werden. Wäre nun der Geſetzgeber davon ausgegangen, daß der Art. 317 auf Fauſtpfandbeſtellungen Anwendung finde, ſo wären jedenfalls die Art. 309 und 312, welche Formvorſchriften für Fauſtpfandbeſtellungen beſeitigen, überflüſſig geweſen und ſpricht ſchon dies gegen die Anwendung des Art. 317 auf Fauſtpfandverträge. Die Art. 309—312 gehen aber gar nicht ſo weit, daß ſie ſämmtliche Formvorſchriften beſeitigen, vielmehr werden einzelne Beſtimmungen der Landesgeſetze z. B. rückſichtlich der Beſitzübertragung (Art. 309 auch Art. 312) aufrecht erhalten und iſt die Anwendbarkeit der erleichterten Veräußerungsmöglichkeit von der Schriftlichkeit des Fauſtpfandvertrages ausdrücklich abhängig gemacht (Art. 310). Es geht daraus hervor, daß jedenfalls die in Art. 309—312 geregelten Fauſtpfandverträge in zweiſeitigen Handelsgeſchäften und an den im Art. 309 erwähnten Gegenſtänden abſchließend geregelt werden, nicht unter Art. 317 Abſ. 1 fallen, vielmehr eine Ausnahme im Sinne des Art. 317 Abſ. 2 bilden ſollten. Hat man aber für die hauptſächlich im Handelsverkehr vorkommenden Fauſtpfandgeſchäfte die unbeſchränkte Anwendbarkeit des Art. 317 ausgeſchloſſen, ſo wäre es widerſinnig, dieſe für die übrigen Fauſtpfandverträge, für welche ein Bedürfniß für Erleichterung

weniger vorlag, als für jene eigentlichen Handelsgeſchäfte, aufrecht zu erhalten. Daß dies auch nicht die Abſicht des Geſetzgebers war, ergiebt ſich daraus, daß der Art. 309 im erſten Entwurfe (pr. Entwurf Art. 232) und in erſter Leſung in der Kommiſſion auch auf einſeitige Handelsgeſchäfte ausgedehnt war, daß aber in der zweiten Leſung die Beſchränkung der in Art. 309 gewährten Erleichterungen auf die zweiſeitigen Handelsgeſchäfte unter Kaufleuten beſchloſſen wurde in der ausgeſprochenen Abſicht, dieſen Artikel mit den Art. 310 und 311, welche von Anfang an nur für einen beſchränkten Theil der Handelsgeſchäfte Anwendung finden ſollten, in Einklang zu bringen und ſo die dem Handelsverkehre zu gewährenden Erleichterungen einheitlich zu geſtalten. (Protokolle der Kommiſſion zur Berathung des Deutſchen H. G. B. S. 1322 und 1323). Dieſe beſondere und ausſchließliche Regelung der Fauſtpfandverträge hat ihren naheliegenden Grund in den dinglichen Wirkungen derſelben. (Vergl. Entſch. des R. G. [I. C. S.] vom 12. März 1884 und vom 26. Juni 1897 I. 26/84 und I. 75/97 ſ. Entſch. des R. G. Bd. 39 S. 351 und Preuß. Juſtizminiſterialblatt von 1884 S. 249). III. C. S. i. S. Philipp c. Rieken Konk. vom 3. Juli 1900, Nr. 128/1900 III.

21. §§ 373 ff.

Es bleibt nach Lage der Sache nur zu prüfen, ob der Vertrag über Lieferung der Bolzenſchmiedemaſchine, auf den ſich die eingeklagte Forderung gründet, rechtlich als Kauf oder als Werkverdingung zu beurtheilen iſt. Mit dem B. R. war Kauf als vorliegend anzunehmen. Für die Beurtheilung iſt der Art. 338 des (früheren) Allgem. Deutſch. H. G. B. maßgebend, wonach ein Handelsgeſchäft, deſſen Gegenſtand in der Lieferung einer Quantität vertretbarer Sachen gegen einen beſtimmten Preis beſteht, nach den Beſtimmungen über den Kauf zu behandeln iſt. In der Literatur und Rechtſprechung iſt anerkannt, daß Art. 338 auch Anwendung findet, wenn es ſich nur um eine vertretbare Sache handelt, die der Uebernehmer erſt herſtellen ſoll. Es fragt ſich alſo nur, ob die gelieferte Maſchine eine vertretbare Sache iſt. Dieſe Frage hat das B. G. mit Recht bejaht. Die Frage, ob eine Sache vertretbar oder nicht vertretbar iſt, liegt gerade bei Maſchinen nicht immer ganz einfach. Größere Maſchinen pflegen auch im modernen Maſchinen-Fabrikbetriebe nicht in größerer Zahl auf Vorrath, ſondern nur einzeln auf Beſtellung angefertigt zu werden. Wird bei der Beſtellung ein in der Fabrik vorhandenes Modell oder eine ſolche Zeichnung, nach der die Fabrik Maſchinen dieſer Art in gleichmäßiger Weiſe herſtellt, zu Grunde gelegt, ſo wird unbedenklich Vertretbarkeit der Maſchine angenommen werden können, während Werkverdingung vorliegt, wenn die Maſchine nach beſonderen Angaben des Beſtellers, mit Rückſicht auf die Eigenart ſeines Betriebes, gerade für dieſen Betrieb angefertigt iſt. Nach dieſen, in der Rechtſprechung des R. G. anerkannten Grundſätzen hat ſich das B. U. gerichtet. Thatſächlich iſt feſtgeſtellt, daß die gelieferte Maſchine eine ſolche war, wie Kl. ſie eben in ihrem Betriebe zum Unterſchiede von Modellen anderer Unternehmer fabrizirte, daß die bei der Anfertigung benutzten Zeichnungen und Modelle nicht auf beſonderen Wunſch und nach Angaben der Bekl. gefertigt waren, ſondern von der Kl. überhaupt zur Anfertigung derartiger Bolzenſchmiedemaſchinen benutzt wurden. Mit Recht hat hierbei der B. R. das Schreiben vom 15. März 1893, mit welchem die Kl. nach der Bolzenlänge anfragte, um darnach die Hubhöhe des Schlittens beſtimmen zu können, für bedeutungslos erklärt, denn der Natur der Sache nach zerfällt der Gattungsbegriff „Bolzenſchmiedemaſchine“ je nach der Länge und Dicke der zu ſchmiedenden Bolzen wieder in zahlreiche Unterarten; die Einreihung der Sache in eine beſtimmte Unterart bedingt aber keineswegs eine beſondere Eigenart, die die Maſchine zu einer individuell beſtimmten, den beliebigen Austauſch gegen eine andere von gleichen Eigenſchaften ausſchließenden und deshalb unvertretbaren Sache machen würde. VII. C. S. i. S. Kettler c. Eger & Kleine vom 6. Juli 1900, Nr. 110/1900 VII.

22. §§ 373 ff.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Das B. G. begründet, indem es die Frage, ob Verzug auf Seiten der Bekl. vorliege, unerörtert läßt, die Abweiſung der gemäß Art. 354 des H. G. B. auf Erfüllung und Schadenserſatz wegen Nichterfüllung gerichteten Klage des Verkäufers damit, daß der Kl. bei dem Selbſthülfeverkaufe nicht geſetzmäßig verfahren habe, da einmal durch Ausbieten der Ochſen in größeren Parteien von 8 und 10 Stück der Kreis der Kaufluſtigen zum Nachtheil der Bekl. vermindert worden ſei und ferner Nr. VI der Verſteigerungsbedingungen eine erhebliche Abweichung von den Bedingungen des Vertrags enthalte. Es kann dahingeſtellt bleiben, ob dem B. G. in dem erſten Punkte beizutreten iſt oder nicht, denn jedenfalls iſt die getroffene Entſcheidung gerechtfertigt durch die Art und Weiſe, wie die Nebenabrede des Wiederkaufs in Nr. VI der Verſteigerungsbedingungen gefaßt worden iſt. Dieſe Bedingung läßt nach der bedenkenfreien Feſtſtellung des B. U. keine andere Auffaſſung zu und konnte insbeſondere von den Kaufluſtigen nicht anders verſtanden werden, als daß die Anſteigerer im Januar für den Centner lebenden Gewichts zwei Mark mehr erhalten ſollen, als ſie ſelbſt bei der Verſteigerung bieten werden. Unbeſtrittenermaßen ging aber die vertragsmäßige Verpflichtung des Kl. gegenüber den Bekl. dahin, mit einem Aufſchlage von 2 Mark für den Centner denjenigen Preis zu zahlen, zu dem er die Ochſen in Franken eingekauft hatte. Es kann nun unerörtert bleiben, ob, wie das B. G. annimmt, nach dem Vertrage der Aufſchlag lediglich für den Centner des Mehrgewichts, oder ob er für den Centner des Geſammtgewichts zu berechnen war; in jedem Falle hat der Kl. dadurch, daß er in den Verſteigerungsbedingungen den von ihm im Januar zu zahlenden Wiederkaufspreis nicht auf die vertragsmäßig beſtimmte Höhe feſtſetzte und ſich ſo die Möglichkeit ſicherte, die Ochſen zu einem niedrigeren Preiſe wiederzuerwerben, als es ihm vertragsmäßig zuſtand, ſich ſelbſt einen Vortheil zugewendet, der ihm nicht zukam und ſein Verlangen, daß die Bekl. lediglich den Erlös des Selbſthülfeverkaufs als Vertragserfüllung ſeinerſeits gelten laſſen ſollen, als durchaus ungerechtfertigt erſcheinen läßt, ohne daß es darauf ankommt, dieſen Vortheil zahlenmäßig zu berechnen. VII. C. S. i. S. Dönnecke c. Rockſtroh vom 6. Juli 1900, Nr. 130/1900 VII.

23. §§ 734 ff.

Das B. G. geht davon aus, daß ein prima facie ſchuldhaft erſcheinendes, den Bekl. zur Exkulpation nöthigendes Verhalten des Dampfers Kalmar dann gegeben ſein würde, wenn

feststände, daß die Schute des Kl. für die Besatzung des Kalmar in so großer Entfernung sichtbar gewesen, um ein rechtzeitiges Ausweichen dieses Schiffes zu ermöglichen. Da jedoch, so führt das B. G. ferner aus, der Zusammenstoß bei nächtlicher Dunkelheit erfolgt sei, die Schute auch kein Licht geführt habe, so sei, um den Bekl. zur Exkulpation zu nöthigen, zunächst der Beweis erforderlich, daß trotzdem die Schute in hinreichender Entfernung vom Kalmar aus sichtbar gewesen sei. Dieser Beweis sei nicht erbracht und darum ein für den Zusammenstoß ursächliches Verschulden des Kalmar nicht dargethan. Die von dem B. G. getroffene Regelung der Beweislast wird von der Revision als rechtsirrthümlich angegriffen, jedoch ohne Grund. An sich liegt dem Beschädigten, der von dem Beschädiger Schadensersatz begehrt, der Beweis für ein schuldhaftes Verhalten des Beschädigers ob. Er kann dieses Beweises dadurch enthoben werden, daß die Beschädigung unter solchen Umständen erfolgt, welche ohne Weiteres den äußeren Anschein eines Verschuldens des Beschädigers ergeben. Dieser Satz ist auch in Prozessen über den durch Schiffszusammenstöße entstandenen Schaden vielfach angewendet worden, wenn das beschädigende Schiff dem äußeren Anschein nach diejenigen Vorschriften nicht befolgt hat, deren Beobachtung zur Vermeidung drohender Beschädigung geboten war, insbesondere in dem Sinne, daß ein in Fahrt befindliches Schiff, welches einem still liegenden Fahrzeuge nicht gehörig ausgewichen ist und dasselbe angerannt hat, so lange für den schuldigen Theil erachtet worden ist, als es seine Entschuldbarkeit nicht dargethan hat. Die Anwendung dieser Regel setzt aber voraus, daß nach den Umständen des Falles der Handelnde in der Lage war, mit der ihm obliegenden Aufmerksamkeit zu erkennen, daß die Gefahr eines Zusammenstoßes bestehe, zu deren Vermeidung ein bestimmtes Verhalten geboten sei. Solange nicht ersichtlich ist, daß der Handelnde bei gehöriger Aufmerksamkeit zu dieser Erkenntniß hätte gelangen müssen, kann ihm sein Verhalten nicht ohne Weiteres als ein schuldhaftes angerechnet werden. Diese Grundsätze sind in der Rechtsprechung der höchsten Gerichte wiederholt ausgesprochen worden. (Vergl. u. A. Entsch. des R. O. H. G. Bd. XXIII S. 187, Entsch. des R. G. Bd. 31 S. 64). Im vorliegenden Falle kann also die Vermuthung für ein schuldhaftes Verhalten des Kalmar erst dann Platz greifen, wenn ersichtlich ist, daß dessen Besatzung erkennen mußte, es befinde sich ein still liegendes Fahrzeug in der eingeschlagenen Fahrtrichtung, welches angerannt werden müsse, falls die Fahrtrichtung beibehalten werde. Da nun feststeht, daß zur Zeit des Zusammenstoßes nächtliche Dunkelheit herrschte und daß die klägerische Schute kein Licht führte, so sind die Voraussetzungen eines prima facie-Beweises für die Schuld der Führung des Kalmar nicht gegeben, solange nicht bewiesen wird, daß trotzdem die Schute hinreichend beleuchtet war, um von dem Kalmar aus bei gehörigem Ausguck rechtzeitig gesehen werden zu können. I. C. S. i. S. Möller c. Gehrkens vom 27. Juni 1900, Nr. 142/1900 I.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zur Gewerbeordnung.

24. § 7.

Es ist an sich nicht rechtsirrthümlich, wenn das B. G., um festzusetzen, zu welchem Theile der Kanon Grundabgabe und zu welchem Theile er Gewerbeabgabe bildet, zunächst die Grundabgabe festsetzt, hierbei den Werth der in Erbpacht gegebenen Sachen, nämlich des Grund und Bodens mit den Gebäuden und Einrichtungen, als Faktor mit in Betracht zieht und den demnach verbleibenden Rest des Kanons als Gewerbeabgabe ansieht. Dagegen ist es nicht richtig, wenn das B. G. den Werth dieser Sachen lediglich an sich ohne jede Rücksicht auf deren Zusammenhang mit dem Betriebe der Mühle und also auch deren Wasserkraft abschätzt. Das B. G. hat zur Rechtfertigung der Nichtberücksichtigung des Werthes der Wasserkraft ausgeführt: Werth habe die Wasserkraft oft nur, so weit sie für gewerbliche Zwecke nutzbar sei und benutzt werde. Diese Benutzung stehe aber jedermann frei, soweit nicht ausschließliche Berechtigungen entgegenstehen. Eine solche ausschließliche Berechtigung liege in dem der Landesherrschaft zustehenden Regal. Die Erlaubniß zum Betriebe einer Mühle sei im Wesentlichen die Erlaubniß, die vorhandene Wasserkraft, deren Benutzung, wenn das Mühlenregal nicht bestände, einem Jeden freistehen würde, zum Betriebe einer Mühle zu benutzen. Der für die Wasserkraft, das heißt für die Benutzung der Kraft des Wassers gezahlte Entgelt sei also Entgelt für die Erlaubniß zum Betriebe der Mühle. Nur so viel sei zuzugeben, daß, da an der nämlichen Stelle, wo schon eine Mühle stehe, eine andere nicht errichtet werden könne, in dem hier vorliegenden Falle der Verpachtung einer bereits bestehenden Mühle zu prüfen sei, ob dieselbe vielleicht an einer besonders günstigen Stelle des Flußlaufes gelegen sei. Eine solche Lage würde, ebenso wie z. B. eine besonders günstige Lage für den Verkehr u. s. w. den Werth des Mühlenetablissements als solchen zu erhöhen geeignet sein. Derartige besondere Vortheile der Lage aber seien, wie aus dem Gutachten des Sachverständigen R. hervorgehe, im vorliegenden Falle nicht vorhanden, sie seien auch von der Bekl. nicht behauptet. — Diesen Ausführungen kann zugegeben werden, daß die Wasserkraft als solche, deren Benutzung bei Wegfall des Mühlenregals Jedem zu gewerblichen Zwecken freisteht, bei Festsetzung des Werthes der Mühle nicht in Betracht zu ziehen ist, weil eben die Abgabe für Benutzung der Wasserkraft unter der Herrschaft des Regals als eine gewerbliche erscheint. Dagegen ist es nicht richtig, wenn das B. G. die Wasserkraft bezüglich des Werths des Mühlenetablissements nur unter besonderen Voraussetzungen von Wirkung sein läßt. Denn die Möglichkeit, von dem Mühlenetablissement aus vermöge der Benutzung der Wasserkraft das Mühlengewerbe in größerem oder geringerem Umfange zu betreiben, beeinflußt den Werth des Grund und Bodens und der ganzen Anlage des Mühlenanwesens. Die einzelnen zu dieser Mühle gehörigen Gegenstände (Grund und Boden, Gebäude, Einrichtungen) sind nicht als einzelne, sondern als Sachgesammtheit, als Mühle, in Erbpacht gegeben und ist der Werth dieser Mühle, der wesentlich außer von dem Werthe der einzelnen Bestandtheile derselben auch von dem möglichen Umfange des nicht nur von der Beschaffenheit dieser Bestandtheile, sondern auch von der Wasserkraft abhängigen Betriebes beeinflußt wird (einerlei, ob ein Regal besteht oder nicht), daher auch bei Bemessung des Theils des Kanons, der als Grundabgabe erscheint, in Betracht zu ziehen. Es ist deshalb insoweit der Umfang der Wasserkraft bei Abschätzung des Werthes der Mühle allerdings von Bedeutung.

Es geht dies auch daraus hervor, daß die Gewährleiſtung eines Mahlbezirks nur inſoweit von Bedeutung ſein kann, als die Mühle im Stande iſt, die Mahlbedürfniſſe des Bezirks zu befriedigen. Im vorliegenden Falle fragt es ſich, wie hoch iſt der Werth des ganzen Mühlenetabliſſements unter Berückſichtigung des Umſtandes, daß die konkrete Waſſerkraft durch daſſelbe benutzt werden konnte, 1764 geweſen? Der Umſtand, daß der Werth des Mühlenetabliſſements ſich in concreto nicht in einem Verkaufspreis, ſondern in einem Erbpachtkanon ausdrückt, macht keinen prinzipiellen Unterſchied. Der auf dieſe Weiſe feſtzuſtellende Werth des Mühlenanweſens iſt allerdings nur ein Faktor, der bei Scheidung des Erbpachtkanons in Grund- und Gewerbeabgabe in Betracht zu ziehen iſt. Denn niemals kann die Grundabgabe, auch wenn der Werth des Mühlenanweſens den ganzen zu entrichtenden Erbpachtkanon als Grundabgabe gerechtfertigt erſcheinen laſſen würde, die Höhe des in concreto zu zahlenden Erbpachtkanons erreichen, weil Letzterer auch eine Abgabe für den Betrieb eines Gewerbes, nämlich für den Mühlenbetrieb mit Benutzung der Waſſerkraft der Oſterkalle und zwar unter Zuweiſung eines konkurrenzfreien Mahlbezirks, deſſen Umfang das B. G. allerdings noch nicht gegenüber den Behauptungen des Kl. urtheilsmäßig feſtgeſtellt hat, in ſich begreift. Es iſt daher einerſeits der Werth des Mühlenanweſens als ſolchen, andererſeits der Werth des konkurrenzfreien Mahlbezirks für die Zeit der Eingehung des Erbpachtkontrakts feſtzuſtellen und darnach unter Mitberückſichtigung der gewöhnlichen bei Mühlen ohne Mahlbezirk üblichen Konzeſſionsabgabe, die ſich durch Vergleichung mit den bei anderen Mühlen gezahlten Abgaben unſchwer ermitteln läßt, die Scheidung des Kanons von 1310,44 Mark in Grund- und Gewerbeabgabe vorzunehmen. III. C. S. i. S. Fürſtl. Lippeſche Rentkammer c. Bauer vom 6. Juli 1900, Nr. 100/1900 III.

Zu dem Geſetz betr. die Gewerbegerichte.

25. §§ 2, 3.

Nach Angabe des Kl. iſt ein Streit um den in Rede ſtehenden Anſpruch bereits bei dem Gewerbegericht in Stettin anhängig geweſen, den Parteien jedoch von dem Vorſitzenden eröffnet worden, „ihr Streit gehöre, da Kl. Geſelle ſei, nicht vor das Innungsſchiedsgericht, ſondern vor das Landgericht.“ Auf dieſe Behauptung iſt in den Vorinſtanzen nicht weiter eingegangen. Dieſelbe iſt auch unerheblich, denn ein Urtheil des Gewerbegerichtes iſt jedenfalls nicht erlaſſen worden und nur ein ſolches würde nach § 26 des Geſetzes, betreffend die Gewerbegerichte vom 29. Juli 1890 (R. Geſ. Bl. S. 141) von bindender Wirkung ſein. Die jetzt zu treffende Entſcheidung iſt daher in freier Beurtheilung des Sachverhalts abzugeben. Dieſer aber iſt in den ergangenen Urtheilen zutreffend gewürdigt worden. Daß Kl. als Lehrling zu den Arbeitern im Sinne des erwähnten Reichsgeſetzes gehört, folgt aus § 2 daſelbſt. Ferner kann es nicht zweifelhaft ſein, daß eine „Leiſtung aus dem Arbeitsverhältniß“ im Sinne des § 3 Ziffer 2 daſelbſt in Frage ſteht. Kl. verneint dies, da es ſich um einen Anſpruch aus einem Verwahrungsvertrage oder wegen ungerechtfertigter Bereicherung handle; es kommt jedoch nicht ſowohl auf den civilrechtlichen Charakter des Anſpruchs, als darauf an, ob und inwieweit ſeine Entſtehung mit dem Arbeitsverhältniß zuſammenhängt. Dies anlangend iſt von Bedeutung, daß die Vereinbarung, aus der geklagt wird, in dem Lehrvertrage des Kl. getroffen ſein ſoll, und ſchon dies würde genügen, um die vorliegende Streitigkeit als eine gewerbliche erſcheinen zu laſſen. Es zeigt ſich die Natur des Streits als eines ſolchen aber auch augenfällig darin, daß hauptſächlich zu entſcheiden iſt, wem die gegebenen Trinkgelder zukommen, nämlich, ob ſie dem Lehrling oder ob ſie dem Meiſter gebühren. Allerdings ſteht jetzt der Kl. längſt nicht mehr in dem Arbeitsverhältniß, aus dem der Anſpruch herrühren ſoll, jedoch iſt dies ohne Belang. Der § 3 Ziffer 2 des R. Geſ., betreffend die Gewerbegerichte, hat dieſelbe Bedeutung, die der entſprechenden Vorſchrift in § 120a der Gewerbeordnung zukam: er umfaßt alle Anſprüche, die ihren Rechtsgrund in dem das betreffende Arbeitsverhältniß regelnden Arbeitsvertrag oder in den, den letzteren ergänzenden geſetzlichen Beſtimmungen haben. Liegt dies vor, ſo iſt es gleichgültig, ob das Verhältniß noch beſteht. Letzteres iſt durch die Faſſung — „aus“ dem Arbeitsverhältniß — zum Ausdruck gebracht, durch den klargeſtellt werden ſoll, daß auch Anſprüche auf Entſchädigung, einſchließlich derjenigen, die erſt mit der Entlaſſung beginnen, vor die Gewerbegerichte gehören (vergl. die Begründung zu § 3 in den Verhandlungen des Reichstags 1890, Druckſachen Nr. 5). Auch der § 120a der Gewerbeordnung war bereits in dieſem Sinne verſtanden worden. Anſprüche aus außerkontraktlichem Verſchulden des Arbeitgebers oder aus einem Verſprechen deſſelben wegen Entſchädigung gehörten zwar nicht unter ſeine Beſtimmungen (vergl. Gruchot, Beiträge, Bd. 31 S. 1099) auch nicht Anſprüche aus dem Bruch eines Konkurrenzverbots (vergl. das Urtheil in den Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 13 S. 341, auf das Kl. ſich beruft); wohl aber Klagen auf Zurückgabe einer Kaution oder auf rückſtändige Leiſtungen (vergl. die Urtheile des R. G. in Seuffert's Archiv Bd. 36 Nr. 230 und Reger, Entſcheidungen der Gerichts- und Verwaltungsbehörden, Bd. 4 S. 405). Ebenſo verhielt es ſich nach dem früheren § 108 der Gewerbeordnung: es gehörten dahin Entſchädigungsklagen wegen Bruchs eines Arbeitsverhältniſſes (vergl. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 21 S. 201) und Klagen auf Schadloshaltung wegen Aufhebung eines Lehrvertrags (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 70 S. 138 und Seuffert's Archiv Bd. 33 Nr. 159). Hienach iſt gemäß § 5 des R. Geſ. betreffend die Gewerbegerichte die Zuſtändigkeit der ordentlichen Gerichte ausgeſchloſſen. Ob aber das Gewerbegericht in Stettin oder eine Innung, falls ſolche dort beſteht, nach § 79 des erwähnten Geſetzes berufen, oder ob ein daſelbſt beſtehendes Innungs-Schiedsgericht (§ 79 Abſ. 2 daſelbſt) die Entſcheidung zu treffen hätte, ſoll dahin geſtellt bleiben. Eine Verweiſung war von keiner Seite beantragt. Es bedarf deshalb keines Eingehens auf die Frage, ob ſeitens eines ordentlichen Gerichts eine Verweiſung (aus § 276 der C. P. O.) auch an eine Innung oder an ein Innungs-Schiedsgericht überhaupt ausgeſprochen werden könnte, vielmehr war, durch Zurückweiſung der Reviſion, nur die, jetzt alſo für das Gewerbegericht nach § 26 des R. Geſ. vom 29. Juli 1890 bindende, Entſcheidung aufrecht zu erhalten, daß jedenfalls die ordentlichen Gerichte nicht zuſtändig ſeien. I. C. S. i. S. Penſe c. Vogel vom 30. Juni 1900, Nr. 153/1900 I.

Digitized by Google

Zum Genoſſenſchaftsgeſetz.

26. §§ 28, 36, 39. Badiſcher Landrechtſatz 1383. Badiſcher Rechtsfall.

Das B. G. geht in der angefochtenen Entſcheidung mit Recht davon aus, daß der Pflichtenkreis der Aufſichtsräthe von Genoſſenſchaften und von Aktiengeſellſchaften, wie er ſich aus § 28 des R. Geſ. vom 4. Juli 1868 betr. die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirthſchafts-Genoſſenſchaften, den §§ 36, 39 des Gen. Geſ. vom 1. Mai 1889 und aus den Art. 225, 226 des H. G. B. ergiebt, zu Klagen wegen Schadenserſatz nur die Genoſſenſchaft bezw. Geſellſchaft gegen dieſe Organe berechtige, daß aber dem einzelnen Genoſſenſchaftsmitgliede und Aktionär wegen Pflichtverletzungen der Aufſichtsorgane Schadenserſatzklagen nur bei Nachweis eines die Verantwortlichkeit gegenüber Dritten begründenden außerkontraktlichen Verſchuldens zuſtehen. Hinſichtlich der Vorausſetzungen eines ſolchen außerkontraktlichen Verſchuldens führt aber dann das B. G. aus: daß in der fahrläſſigen Verletzung der Aufſichtspflicht, welche die Aufſichtsorgane gegenüber der Genoſſenſchaft und Aktiengeſellſchaft kontraktlich verantwortlich mache, nicht auch zugleich den außerhalb der Genoſſenſchaft und Geſellſchaft, hier der Kreditbank Kehl, ſtehenden Dritten gegenüber ein zu Schadenserſatz verpflichtendes Verſchulden liege, auch nicht inſofern, als die davon beeinflußten unrichtigen Geſchäftsberichte im Kehler Wochenblatt veröffentlicht wurden, weil die Veröffentlichungen von der wahren Vermögenslage der Bank nicht entſprechenden Geſchäftsberichten nicht auf ein grobes Verſchulden zurückzuführen ſeien. Hafteten die ſogen. Emiſſionshäuſer wegen objektiv unrichtigen Inhalts der Proſpekte nur wegen bewußter Unrichtigkeiten oder auf grobem Verſchulden beruhender unrichtiger Darſtellung — wofür die, ſoweit das bürgerliche Recht in Anwendung kam, auf dem Pr. A. L. R. beruhende Entſcheidung des R. G. Bd. 39 S. 245 flg. angezogen wird —, und trete eine Verantwortlichkeit für Rathſchläge, welche erbeten werden, nur in dem Falle eines ausdrücklichen oder aus den Umſtänden zu entnehmenden ſtillſchweigenden Garantieverſprechens oder wegen einer wider beſſeres Wiſſen abgegebenen Rathsertheilung ein (L. R. S. 1381, a a fl.), ſo könne auch in dem ähnlich gelagerten Falle der theilweiſe durch fahrläſſiges kontraktwidriges Verhalten der Aufſichtsorgane beeinflußten unrichtigen Geſchäftsberichte, welche gemäß § 39 des Statuts von 1873 in dem Genoſſenſchaftsorgane veröffentlicht wurden, von den durch dieſe Veröffentlichungen zum Eintritt in die Genoſſenſchaft oder Aktiengeſellſchaft beſtimmten Dritten, mangels eines argliſtigen, oder grobfahrläſſigen Verhaltens der Aufſichtsorgane dieſen Dritten gegenüber eine Erſatzpflicht nicht abgeleitet werden. Hierfür wird auf Entſcheidungen des heute erkennenden Senats des R. G. in Entſch. des R. G. Bd. 35 S. 332, in der Juriſt. Zeitſch. für Elſaß-Lothringen 19. Jahrg. S. 385 flg. und in der Deutſchen Juriſt. Zeitung I. Jahrg. (1896) S. 57 unter Nr. 11 Bezug genommen. Dieſe Ausführungen enthalten eine Verletzung der hier maßgebenden L. R. S. 1383, 1383 a, 1150, 1150 a durch Nichtanwendung oder unrichtige Anwendung dieſer Geſetzesbeſtimmungen. Die Vorſchriften des hier als bürgerliches Recht anwendbaren Landesrechts ſtehen der obigen Ausführungen zu Grunde liegenden Beſchränkung der Haft auf grobe Fahrläſſigkeit (culpa lata) entgegen. L. R. S. 1383 begründet die Verantwortlichkeit für jeden Schaden, den Jemand durch ſeine Nachläſſigkeit oder Unverſtändigkeit d. i. Unüberlegtheit oder Unvorſichtigkeit zugefügt hat. Daſſelbe gilt für das rein franzöſiſche Recht. Auch Art. 1383 c. c. greift allgemein bei Außerachtlaſſung der ordnungsmäßig zu verlangenden Sorgfalt Platz. Die Anwendung ſetzt aber voraus, daß der Bekl. bei der in Frage ſtehenden Handlung oder Unterlaſſung das Bewußtſein hatte oder doch vorausſehen konnte, daß dieſelbe den eingetretenen Schaden herbeiführen könne. Für die Beurtheilung der Vorausſehbarkeit kommen im vorliegenden Falle die L. R. S. 1150, 1150 a zufolge L. R. S. 1383 a in Anwendung und ſteht dem Gerichte freies Ermeſſen über die Frage, ob eine Verſchuldung gegen die Klage erhebenden Dritten vorliege, unter Berückſichtigung aller Umſtände zu, allein eine rechtsgrundſätzliche Beſchränkung der Verantwortlichkeit für culpa auf grobe Fahrläſſigkeit, wie ſolche aus den Gründen des B. U. ſich ergiebt, widerſtreitet dem Geſetze und findet auch weder in den angezogenen noch in anderen Entſcheidungen des in dieſer Sache erkennenden Senats des R. G. eine Unterſtützung. II. C. S. i. S. Armbruſter c. Rehfuß u. Gen. vom 3. Juli 1900, Nr. 110/1900 II.

Zum Patentgeſetz.

27. Auslegung des Patents in der Reviſionsinſtanz.

Die Reviſion erſcheint begründet, da das B. U. auf einer unrichtigen Auslegung der beiden Patente des Kl. beruht, die zu einer falſchen Feſtſtellung des Umfangs der Verbietungsrechte des Kl. geführt hat. I. C. S. i. S. Kalliope c. Lochmann vom 27. Juni 1900, Nr. 123/1900 I.

Zum Reichsſtempelgeſetz.

28. Anſchaffungsgeſchäft.

Vom R. G. iſt wiederholt ausgeſprochen worden, daß als Anſchaffungsgeſchäfte jedes auf den Erwerb von Eigenthum an beweglichen Sachen gerichtete, entgeltliche Vertragsgeſchäft anzuſehen ſei (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 42 S. 13 und die dort bezeichneten Voreutſcheidungen). Die hier zur Beurtheilung ſtehende Erklärung nun, die die Kunden ausſtellen, um ihr Vertragsverhältniß zur Kl. in Bezug auf die bei ihr als Sicherheit hinterlegten Werthpapiere näher zu beſtimmen, legt der B. R. dahin aus, daß der Kl. bei ausbleibender Zahlung das Recht eingeräumt ſei, die zum Kundendepot eingelieferten Werthpapiere „ohne Weiteres zum Börſenkurſe zu erwerben". Wenn man dieſer Auslegung folgt, ſo ſind die Kriterien des Anſchaffungsgeſchäftes vorhanden. Denn dann bezweckt die Erklärung des Kunden, der Kl. das Eigenthum an den in ihrem Gewahrſam befindlichen Werthpapieren zu verſchaffen; und wenn auch der Eigenthumserwerb nicht ſofort mit der Ausſtellung der Erklärung ſich vollzieht, ſo iſt doch der Wille der Kl. für den Fall des Ausbleibens der ihr geſchuldeten Leiſtungen auf den Erwerb der Stücke gegen Entgelt geeichtet, und die Papiere werden bereits mit der Einlieferung ihrer Verfügungsgewalt unterworfen (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 21 S. 40). Der Einwand der Kl., es liege nichts weiter vor als die Offerte des Kunden, die Werthpapiere eintretenden Falles an Zahlungsſtatt zu überlaſſen, widerlegt ſich nach dem Vorſtehenden von ſelbſt. Durch die Entgegennahme der Erklärung und die nachfolgende Einlieferung von Stücken zum Depot entſteht bereits ein auf die Anſchaffung gerichtetes Vertrags-

Digitized by Google

verhältniß. Die Kl. iſt zwar nicht verpflichtet, die Werthpapiere in Zahlung zu nehmen; aber für den Fall, daß ſie ſich dazu entſchließt, iſt über ihre Gegenleiſtung Beſtimmung getroffen. Sie iſt bedingt berechtigt — und die Herbeiführung der Bedingung hängt zum Theil ab von ihrem Ermeſſen. Aber ihre Willkür iſt doch nicht ganz unbeſtimmt und nicht ein bloßes si velim (§ 108 Thl. I Tit. 4 des A. L. R.), ſondern ſoll in Verbindung mit einem von ihrem Ermeſſen unabhängigen Ereigniſſe zur Geltung kommen: nämlich für den Fall, daß der Vertragsgegner ſeiner Zahlungsverbindlichkeit nicht genügt. Dieſe Verknüpfung mit dem Verzuge des anderen Betheiligten geſtaltet ihren hinzutretenden Willensausdruck zur Poteſtativbedingung. In Betreff der Stempelabgabe nun gelten bedingte Geſchäfte als unbedingte (§ 8 des Reichsſtempelgeſetzes), und es iſt daher gleichgültig, ob das vorgeſtellte Ereigniß eintritt und die Kl. jemals von ihrer Befugniß Gebrauch macht. Denn die Abgabe ruht auf dem Abſchluſſe des Geſchäftes und nicht auf ſeiner Ausführung. Hieraus ergiebt ſich zugleich, daß auch der zweite Reviſionsangriff der Kl. nicht ſtichhaltig iſt, der aus § 16 des Reichsſtempelgeſetzes hergeleitet wird. Beurtheilt nun nämlich das Abkommen nach den im Momente der Einlieferung zum Kundendepot ſich darbietenden Vertragselementen, ſo fehlt es an einer auf dieſen Augenblick berechneten Preisvereinbarung. Wo ſie fehlt, ſoll nach Tarifſtelle 4a der mittlere Börſenpreis die Norm bilden, nach der der Werth des Gegenſtandes für die Zwecke der Beſteuerung ſich richtet. Dieſer Börſenpreis ließ ſich hier ſofort ermitteln und iſt nach der Feſtſtellung des B. R. auch thatſächlich der Berechnung zu Grunde gelegt. Mithin war kein Anlaß vorhanden, die Beſteuerung nach § 16 auszuſetzen. VII. C. S. i. S. Mitteldeutſche Kreditbank c. Fiskus vom 13. Juli 1900, Nr. 123/1900 VII.

Zum Waarenzeichengeſetz.

29. § 9.

Die Rkl. rügt mit Recht Verletzung der Vorſchrift der Ziffer 3 § 9 Abſ. 1 des Waarenzeichengeſetzes. Richtig iſt der von dem Kammergericht ausgeſprochene Satz, daß auch der ungefährige Beſitz eines nicht eingetragenen, aber bei den Intereſſenten als charakteriſtiſches Merkmal bekannten Zeichens dem Beſitzer nicht das Recht giebt, die Löſchung zu verlangen, wenn ein anderer daſſelbe Zeichen für ſich zur Bezeichnung gleichartiger Waaren eintragen läßt. Allein auf ihren langjährigen Zeichenbeſitz an ſich hat die Kl. ihren Klageantrag aus Ziffer 3 nicht geſtützt, ſondern hat in dieſer Hinſicht nach Inhalt des B. U. und des in demſelben bezogenen Thatbeſtandes des landgerichtlichen Urtheils nicht nur ausgeführt, daß ihre Waaren ſeit langem beim Publikum als Dreiecksgummiſchuhe bekannt ſeien, und daß das Dreieck in den betheiligten Verkehrskreiſen als Kennzeichen ihrer renommirten und vorzüglichen Waare gelte, ſondern auch weiter behauptet, daß nach den Anſchauungen des Verkehrs das in ihrem Waarenzeichen befindliche Dreieck als Kennzeichen für ruſſiſche Gummiſchuhe I. Klaſſe gelte, die als beſonders haltbar bekannt ſeien, daß aber die Gummiſchuhe des Bekl. nicht ruſſiſches Fabrikat ſeien, daher die Verwendung ihres Dreiecks in dem Waarenzeichen des Bekl. demſelben einen den thatſächlichen Verhältniſſen nicht entſprechenden Inhalt gebe und die Gefahr einer Täuſchung begründe. Damit hat die Kl. den Thatbeſtand der bezogenen Ziffer 3 behauptet, nämlich daß in den betheiligten Verkehrskreiſen das in dem Waarenzeichen des Bekl. befindliche Dreieck als eine eigentliche Qualitätsbezeichnung, als ein Kennzeichen dafür angeſehen werde, daß die damit bezeichneten Gummiſchuhe ruſſiſches Fabrikat und ruſſiſcher Herkunft ſeien, und daß in Folge deſſen der damit verſehenen, nicht aus Rußland ſtammenden Waare des Bekl. in trügeriſcher Weiſe eine Qualität beigelegt werde, die ſie in Wirklichkeit nicht habe. Es kann auch die Anwendung dieſes Geſetzes Mangels ausdrücklicher geſetzlicher Vorſchrift dadurch nicht ausgeſchloſſen werden, daß die Qualitätsbezeichnung zugleich auch Herkunftsbezeichnung iſt, vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 40 S. 94 und Entſch. des erkennenden Senats II 462/1899. In der angegebenen Richtung hat aber das Kammergericht das Klagevorbringen der Kl. nicht geprüft. Auch kann nicht, wie der Rdkl. darzulegen verſucht hat, in der Ausführung des Kammergerichts, worin in Betreff der Klage aus § 9 Abſ. 1 Ziffer 1 des Waarenzeichengeſetzes die Verwechſelungsgefahr zwiſchen den beiderſeitigen Zeichen der Parteien verneint iſt, eine Verneinung der Gefahr der Täuſchung für die Klage aus Ziffer 3 gefunden werden; denn bei der Klage aus Ziffer 1 handelte es ſich darum, die Gefahr der Verwechſelung zwiſchen den eingetragenen Waarenzeichen der Parteien feſtzuſtellen, dagegen iſt nunmehr zu prüfen, ob das Dreieckszeichen an ſich, das nach der Angabe der Kl. als Kennzeichen der ruſſiſchen Provenienz der Gummiſchuhe Geltung hat, im Verkehr eine Täuſchung in dieſer Hinſicht zu bewirken geeignet iſt. II. C. S. i. S. Meßtorf, Behn u. Co. c. Scherer vom 6. Juli 1900, Nr. 117/1900 II.

Zur Kaiſerlichen Verordnung vom 9. Mai 1897.

30. Art. 25.

Die Rkl. hat in erſter Linie geltend gemacht, das B. G. habe nicht genügend berückſichtigt, daß der Harburg gegen die Vorſchrift des Art. 25 der Kaiſerlichen Verordnung die linke Seite des Fahrwaſſers im Reiherſtieg gehalten habe. Mit dieſem Angriff wird indeß die Bedeutung der angezogenen Vorſchrift verkannt. Der Zweck der Vorſchrift, nach welcher in einem engen Fahrwaſſer jedes Dampfſahrzeug, wenn es ohne Gefahr ausführbar iſt, ſich an derjenigen Seite der Fahrrinne oder Fahrwaſſermitte halten muß, welche an ſeiner Steuerbordſeite liegt, erſchöpft ſich darin, daß das Eintreten einer Gefahr des Zuſammenſtoßens in dem engen Fahrwaſſer verhütet werden ſoll, und deshalb iſt es im vorliegenden Fall nicht angängig, das Verhalten des Harburg gegenüber dieſer Vorſchrift bei ſeiner Fahrt durch den Reiherſtieg in eine Kauſalitätsbeziehung zu ſetzen zu einem Unfall, der ſich in geraumer Entfernung von der Ausmündung des Reiherſtiegs in der Elbe zugetragen hat (vergl. Bolze Praxis Bd. 21 Nr. 163). I. C. S. i. S. Hafendampfſchifffahrts-A.-G. c. Wachsmuth und Krugmann vom 7. Juli 1900, Nr. 100/1900 I.

IV. Das Gemeine Recht.

31. Anwendung örtlichen Rechts.

Das B. G. ſteht auf dem Standpunkte, es könne nach Lage der Sache dahin geſtellt bleiben, ob die Anſicht des Schiffers, es werde durch die Aufnahme der 700 Tonnen Roheiſen ins Zwiſchendeck die Sicherheit des Schiffes in Gefahr gebracht, richtig geweſen ſei oder nicht; denn jedenfalls habe ſich

die Rhederei nicht blos von der Haftung für jede Thätigkeit des Schiffers in der Schiffsführung, ſondern auch für error in judgement deſſelben freigezeichnet. Zu dieſem Ergebniß gelangt das B. G., indem es die einzelnen Beſtimmungen der unter den Parteien in Liverpool unter Benutzung eines in engliſcher Sprache abgefaßten Formulars abgeſchloſſenen American Time charter in ihrem Zuſammenhang würdigt. Dieſer Vertrag, der ſich auf ein engliſches Schiff bezieht, in England zum Abſchluſſe gelangt iſt und in engliſcher Sprache und herkömmlicher Form eine Anzahl im engliſchen Geſchäftsverkehr allgemein üblicher Klauſeln enthält, ſteht nach dem Orte des Abſchluſſes und dem präſumtiven Willen der Parteien unter der Herrſchaft des engliſchen Rechts. Wenn nun auch das B. G. ſich nicht ausdrücklich dahin ausgeſprochen hat, daß es ſeiner Beurtheilung die Anwendung des engliſchen Rechtes zu Grunde gelegt hat, ſo iſt dies doch nach ſeiner Darlegung über die Bedeutung und den inneren Zuſammenhang der in Betracht kommenden Vertragsbeſtimmungen nicht zu bezweifeln. Hiernach ſcheitert die Reviſion daran, daß nach § 549 der C. P. O. dieſes Rechtsmittel auf die Verletzung ausländiſchen Rechtes nicht geſtützt werden kann. I. C. S. i. S. Vogemann c. Brons vom 11. Juli 1900, Nr. 163/1900 I.

32. Eigenthumsübertragung Zwecks Sicherſtellung des Gläubigers.

Die Reviſion erſcheint nicht beachtlich. Allerdings hat ſowohl der I. C. S. des R. G. (ſiehe Entſch. Bd. 13 S. 202), als auch der jetzt erkennende Senat wiederholt, namentlich in dem Urtheile vom 16. Oktober 1896 in Sachen Böckmann wider Joſephy & Ahrens Rep. III 139/96 und in dem Urtheile vom 21. September 1897 in Sachen Konkursverwalter Müller wider Meyer Rep. III 94/97 ausgeſprochen, daß es dem Schuldner ſchlechthin frei ſtehe, ſeinem Gläubiger zur Sicherſtellung von deſſen Forderung körperliche Sachen dergeſtalt als Eigenthum zu übertragen, daß dieſelben aus ſeinem Vermögen ausſcheiden, unter Vorbehalt des Rechts, gegen rechtzeitige Zahlung die Rückübertragung zu fordern. Das B. G. befindet ſich auch, wie der Reviſion weiter zuzugeben iſt, inſofern mit den in jenen Entſcheidungen aufgeſtellten Rechtsgrundſätzen nicht völlig im Einklang, als es im Eingange ſeiner Erörterungen über dieſen Punkt neben der Eigenthumsübertragung noch ein anderes Rechtsgeſchäft, wie z. B. Verkauf unter Vorbehalt des Rückkaufs, als Grundlage der erſteren oder eine vertragliche Regelung der wechſelſeitigen Rechte und Verbindlichkeiten erfordert. Allein ſeine Annahme eines ſimulirten Vertrages beruht keineswegs ausſchließlich oder vorzugsweiſe auf der erwähnten unzutreffenden oder ungenauen Auffaſſung. Vielmehr erklärt es im weiteren Verlaufe ſeiner dieſen Punkt betreffenden Erwägungen eine vertragliche Feſtſetzung der gegenſeitigen Rechte und Verpflichtungen namentlich deshalb für unerläßlich, weil die an die Kl. abgetretenen Mobilien nach der dem Inventar beigefügten Taxe zu 45 047 Mark, alſo 10 047 Mark mehr, wie das zu ſichernde Darlehn, geſchätzt geweſen ſeien und die dadurch gewährte Sicherheit mit der durch die Hypothek am Grundbeſitze gebotenen konkurrirt habe. Das B. G. ſtützt ſich alſo hier nicht auf einen allgemeinen Rechtsſatz, ſondern auf die beſonderen Umſtände des vorliegenden Falles. III. C. S. i. S. Aktienbrauerei Karlsburg c. Schulenburg vom 13. Juli 1900, Nr. 146/1900 III.

33. Altentheil. Untheilbare Schuld.

Die Bekl. hat wegen einer ihr gegen den Ehemann der Kl. zuſtehenden, vollſtreckbaren Forderung die ſämmtlichen Altentheilsleiſtungen, welche der Ehemann der Kl. in dem mit ſeinem Sohne abgeſchloſſenen Kauf- und Ueberlaſſungskontrakt vom 23./28. März 1892 für ſich und ſeine Ehefrau ausbedungen hatte, mit Ausnahme gewiſſer höchſt perſönlicher Leiſtungen, in ihrem ganzen Umfange pfänden laſſen. Die Kl., welche mit ihrer Klage Aufhebung der ganzen Zwangsvollſtreckung begehrte, iſt in I. J. hiermit gänzlich abgewieſen worden; in II. J. hat ſie inſofern obgeſiegt, als dort die Zwangsvollſtreckung bezüglich der Wohnung und der freien Weide eines Schafes nebſt Lämmern ganz ſowie hinſichtlich der Hälfte der bedungenen Lieferungen an Lebens- und Feuerungsmitteln aufgehoben iſt. Ihr Reviſionsverlangen, daß ihrem Klagantrage auch rückſichtlich der anderen Hälfte dieſer Lieferungen ſtattgegeben werde, iſt jedenfalls bezüglich der Lieferungen von Lebensmitteln nicht berechtigt. Der Grundſatz, von dem das B. G. ausgeht, iſt unanfechtbar. Im gemeinen Recht bildet es die Regel, daß, wenn zwei Gläubigern eine theilbare Leiſtung verſprochen wird, nu ſich jeder nicht auf das Ganze, ſondern nur auf die Hälfte berechtigt wird und daß als Ausnahme das Gegentheil nur eintritt, wenn ſolches entweder von dem Geſetz beſtimmt oder von den Parteien ausdrücklich oder ſtillſchweigend (vgl. Entſch. des R. G. Bd. 15 S. 175) vereinbart worden iſt. Wenn das B. G. an der Hand dieſes Grundſatzes zu dem Ergebniß gelangt, daß bezüglich der Lebensmittellieferungen die — Mangels einer geſetzlichen Beſtimmung hier allein in Betracht kommende — Abſicht der Parteien nicht dahin gegangen ſei, jedem Altentheilsberechtigten während Lebzeiten des anderen einen Anſpruch auf das Ganze zu gewähren, ſo laſſen ſich gegen dieſe Feſtſtellung begründete Bedenken nicht erheben. Ein ausdrücklicher Ausſpruch hierüber findet ſich im Vertrage nicht; eine ſtillſchweigende Vereinbarung liegt nach der Feſtſtellung des B. R. ebenfalls nicht vor, im Beſonderen kann ſolche nach der in dieſer Inſtanz nicht angreifbaren Annahme des B. R. aus der Beſtimmung, daß der Längſtlebende, d. h. alſo jeder Theil nach dem Tode des anderen das Ganze beziehen ſolle, nicht gefolgert werden. Auch Natur und Zweck dieſer Lieferungen weiſen auf etwas anderes nicht hin; die Ausführung der Reviſion, daß, wenn zwei Eheleute für ſich eine Leibzucht vereinbarten, dies ſtillſchweigend nach der Natur der Sache ein Korrealverhältniß begründe, weil die beiden Eheleute einen einzigen Haushalt führen müßten und nicht getrennt leben dürften, kann in Anſehung der vorbezeichneten Leiſtungen nicht für zutreffend erachtet werden. Dagegen war die Berufungsentſcheidung in Anſehung der Lieferung von Feuerungsmitteln zu beanſtanden. Der B. R. hat mit Recht die Gewährung der Altentheilswohnung für eine untheilbare Leiſtung erklärt, auf die demgemäß jeder Altentheilsberechtigte in ihrem ganzen Umfange Anſpruch hat. Es fragt ſich nun, ob die Lieferung der Feuerungsmittel nicht einen gleichen Charakter trägt. Dieſe Frage hat der B. R. nicht erörtert, ſondern offenbar geleitet von der Thatſache, daß dieſe Lieferung an ſich eine mechaniſche äußere Theilung zuläßt, ſelbige ohne Weiteres für theilbar erachtet. Allein nicht auf dieſe thatſächliche Beſchaffenheit kommt es hier an, ſondern darauf, ob jene Leiſtung nicht unter Berückſichtigung der obwaltenden Umſtände nach ihrem Zweck und der

Digitized by Google

Abſicht der Parteien rechtlich ungetheilt in dem Sinn ſein ſollte, daß jeder Altentheilsberechtigte auf ſie in ihrem ganzen Umfange Anſpruch haben ſollte. In dieſer Beziehung kommt in Betracht, daß anſcheinend die Kl. und ihr Ehemann in Verhältniſſen leben, nach denen ſie alle Räume der Altentheilswohnung theilen und theilen müſſen. Der dem Reviſionsgericht vorliegende Prozeßſtoff legt weiter die Annahme nahe, daß die ausbedungene Feuerung lediglich dem Zweck der Heizung dieſer einen, gemeinſamen, untheilbaren Wohnung nebſt Küche dienen ſoll. Sollten dieſe thatſächlichen Erwägungen zutreffend ſein, was der B. R. zu prüfen haben wird, da das Reviſionsgericht nur die Möglichkeit ihrer Richtigkeit bei ſeiner Beurtheilung der Rechtslage unterſtellen kann, ſo wird der B. R. alsdann die Frage zu beantworten haben, ob es bei ſolchem Stande der Dinge denkbar ſei, daß nach der Abſicht der Vertragsparteien jeder der beiden Altentheilsberechtigten Anſpruch nur auf die Hälfte der mit jener Feuerung in der einen, untheilbaren Wohnung zu erzielenden Wärme haben ſollte. VII. C. S. i. S. Lelk c. Spar- und Leihkaſſe zu Bordesholm vom 29. Juni 1900, Nr. 97/1900 VII.

34. Annahmeverzug.

Unbegründet iſt der materiellrechtliche Angriff, daß das B. G. die Rechtswirkungen des Annahmeverzuges verkannt habe. Das B. G. verkennt keineswegs, daß der Annahmeverzug des Gläubigers in der Regel zur Folge hat, daß eine nachträglich eintretende Unmöglichkeit der Leiſtung dem Schuldner nicht ſchadet, dieſer gleichwohl ſeine Gegenleiſtung fordern kann; es führt nur aus, daß dies aber inſoweit ſeine Grenze finde, als dieſe Unmöglichkeit nicht auf Argliſt und grober Fahrläſſigkeit des Schuldners beruhen dürfe. Dies aber entſpricht anerkannten Rechtsgrundſätzen. III. C. S. i. S. Schmitz c. Dzink vom 6. Juli 1900, Nr. 163/1900 III.

35. Verſicherung. Schiedsgericht.

Der Auffaſſung des B. G., daß die zur Beantwortung der in § 12 der Verſicherungsbedingungen bezeichneten Frage berufene Kommiſſion die Funktion eines Schiedsgerichts ausübe, kann nicht beigetreten werden. Ihre Aufgabe beſteht nicht darin ad similitudinem judiciorum litem finire (lex 1 Dig. de recept. 4, 8), ſondern ſie ſoll ſich nur gutachtlich darüber ausſprechen, ob unter den vorliegenden Umſtänden der Unfall, welchen der Verſicherte erlitten hat, und ſein ſpäter eingetretener Tod noch im Kauſalzuſammenhange ſtehen. Nicht eine sententia wird von ihr erwartet, ſondern ein arbitrium boni viri über einen für das Rechtsverhältniß der Parteien erheblichen Punkt. (Vergl. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 4 S. 428, Bd. 3 S. 170, Bd. 16 S. 427; Entſch. des R. G. Bd. 10 S. 131, Bd. 24 S. 358, 412 ff.) Und wenn auch der Ausgang des Rechtsſtreites von ihrer Begutachtung weſentlich abhängt, ſo iſt doch, nach dem Zwecke des Abkommens, ihr Spruch nur dazu beſtimmt, im Rahmen der Vertragsberedung zu bemeſſen, ob das feſtgeſtellte Ereigniß die beklagte Geſellſchaft zahlungspflichtig macht (vergl. die Ausführungen Weismann's im Archiv für die civil. Praxis Bd. 72 S. 269 ff.). Die Mitglieder der Kommiſſion ſind demnach Schiedsgutachter (Schiedsmänner, arbitratores) im Sinne des § 1 Inst. de amt. et vend. 3, 24, lex 76 ff. Dig. pro soc. 17, 2 und ihr Spruch iſt nicht ſchlechthin für die Betheiligten verbindlich, ſondern nur, wenn er ſich wirklich als das Ergebniß des unparteiiſchen Ermeſſens darſtellt. Das iſt es, was die Auftraggeber von dem Spruche erwarten dürfen; und wenn der Richter auch nicht nachzuprüfen hat, ob der Spruch richtig ſei, ſo iſt die Anfechtung doch zuläſſig, wenn manifesta iniquitas vorliegt, aus der erhellt, daß die Arbitratoren nicht von einem objektiven, der Billigkeit entſprechenden Ermeſſen geleitet waren. Mit dahingehenden Behauptungen nun iſt die Bekl. hier aufgetreten. Sie erblickt ein iniquitas darin, daß der Rechtsanwalt C., dem ſie Befangenheit vorwirft und auch die nöthige Sachkenntniß abſpricht, an dem Schiedsgutachten theilgenommen hat. Ferner hält ſie, nach den Ausführungen Blatt 41b, das Ergebniß der Beurtheilung für ſo ſachwidrig, daß es nicht aus verſtändigem Ermeſſen hergeleitet ſein könne. Als Rkl. beſchwert ſie ſich mit Recht darüber, daß das B. G. dieſe Behauptungen wenigſtens in dem bezeichneten Zuſammenhange nicht geprüft hat, weil es den Ausſpruch der Kommiſſion rechtsirrthümlich für einen unanfechtbaren Schiedsſpruch im Sinne der lex 76 Dig. pro soc. 17, 2 gehalten hat. Eine andere Frage iſt die, ob das Vorbringen genügen wird, um offenbar Unbilligkeit nachzuweiſen. Die Entſcheidung darüber jedoch muß dem B. R. überlaſſen werden, weil es dabei zunächſt im Weſentlichen auf thatſächliche Feſtſtellung und Beurtheilung ankommt. VII. C. S. i. S. Wilhelmn c. v. Helldorf vom 13. Juli 1900, Nr. 121/1900 VII.

36. Syndikatsklage gegen einen Notar.

Der Bekl. hat als Notar über einen durch den Kl. vermittelten Kaufvertrag eine öffentliche Urkunde aufgenommen, die wegen Formmangels ungültig iſt und zur Nichtigkeit des auch ſpäter nicht wirkſam abgeſchloſſenen Vertrags geführt hat. Aus dieſem Grunde iſt der Kl. mit dem für den Fall des Vertragsſchluſſes ihm zuſtehenden Proviſionsanſpruche rechtskräftig abgewieſen worden und fordert in dem vorliegenden Prozeſſe vom Bekl. mit der Syndikatsklage den Erſatz ſeines Schadens in Höhe der Proviſion und der Koſten des Vorprozeſſes. Das B. G. hat die Klage abgewieſen. Es ſtellt feſt, daß nach dem maßgebenden Partikularrechte der Notar als Beamter anzuſehen ſei, daß aber nach dem inſoweit anzuwendenden gemeinen Rechte nicht dem Kl., ſondern nur den bei dem Notariatsakte unmittelbar betheiligten Perſonen die Syndikatsklage zuſtehe, auch wenn man die Grundſätze des römiſchen Rechts über die Haftung der Agrimenſoren anwende. Die dagegen eingelegte Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Zabel c. Kuntzen vom 13. Juli 1900, Nr. 145/1900 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

37. § 7 I. 4.

Der II. C. S. des R. G. hat zwar in einem Urtheile vom 7. Januar 1890 Rechtſprechung Bd. II S. 269/89 (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 25 S. 340) eine auf Grund der Beſtimmungen der Art. 1131, 1133 des c. c. ergangene Entſcheidung gebilligt, wonach dem für Vermittlung einer Ehe verſprochenen Maklerlohn die Klagbarkeit für den Fall abgeſprochen war, wenn der Lohn nicht für die Bemühungen um das Zuſtandekommen einer Ehe mit einer beſtimmten Perſon, ſondern für den Erfolg, daß eine Ehe vermittelt werde, zugeſagt hat. Das B. G. hatte das entſcheidende Gewicht auf

Digitized by Google

die Gefahr gelegt, daß ein derartiger Vertrag zur Anwendung von Mitteln verleite, welche die für die Eheſchließung beſonders wichtige, auf vollſtändiger Kenntniß und Würdigung aller perſönlichen Verhältniſſe beruhende Einwilligung beeinträchtigen, und daß die auf dieſem Wege zu Stande gebrachte Ehe deren ſittlicher Bedeutung und Würde ſowie auch den Neigungen und Charakter der Eheſchließenden nicht entſprechen könne. Der II. C. S. des R. G. hat in dieſer „mit der auf dem Gebiete des rheiniſch-franzöſiſchen Rechtes vorherrſchenden Theorie und Rechtſprechung übereinſtimmenden Auffaſſung“ eine Verletzung der Art. 1131, 1133 („cause illicite“) nicht gefunden, gegenüber der Stellung der R. Gew. O. zu gewerbsmäßigen Vermittelungsagenten für Heirathen aber betont, daß die Klagbarkeit der Anſprüche ſolcher Perſonen nach dem betreffenden Landesgeſetze zu beurtheilen ſei. Gerade die Thatſache, daß die R. Gew. O. in § 35 der Faſſung vom 1. Juli 1883 das Heirathsvermittlungsgeſchäft als einen an ſich erlaubten Erwerbszweig betrachtet und als ſolchen behandelt, ſpricht dafür, daß Heirathsvermittlungsverträge in anderen Rechtsgebieten keineswegs als an ſich gegen die guten Sitten im Rechtsſinne verſtoßend erachtet wurden, wie auch die Rechtſprechung weder auf dem Gebiete des gemeinen Rechts, noch auf dem des Pr. A. L. R. ſich gegen dieſelben ablehnend verhalten hat. Solche Verträge ſcheinen allerdings gegen jede ideale Auffaſſung der Ehe zu ſprechen. Der Mangel idealer Anſchauung iſt aber noch kein Verſtoß gegen die Ehrbarkeit. Auch das an die Bedingung eines Heirathsguts von beſtimmten Betrage geknüpfte Proviſionsverſprechen legt dem Vermittlungsgeſchäft nicht nothwendig die Eigenſchaft eines wider die guten Sitten verſtoßenden bei. Es iſt keineswegs unſittlich die Eingehung der Ehe und damit die eine Menge von Pflichten in ſich bergende Gründung einer Familie von der nach den Umſtänden erforderlichen wirthſchaftlichen Grundlage abhängig zu machen. Mangel an Gelegenheit und Mangel an eigenen Mitteln mag zur Beſchreitung eines ſolchen Weges, wie der der Inanſpruchnahme der Dienſtleiſtung eines bezahlten Vermittlers drängen, ohne daß deshalb ſchon eine Verkennung der ſittlichen Bedeutung der Ehe, geſchweige die Abſicht vorliegen mußte, die Eheſchließung als Mittel zum Gelderwerb zu mißbrauchen. Die Begründung des B. G., das Vorliegen der in der erwähnten Entſcheidung des II. C. S. hervorgehobenen Vorausſetzungen der Gefährdung der Ehe in ihrer ſittlichen Bedeutung ſei nicht erſichtlich und von dem Bekl. in I. J. nach dem Thatbeſtande des dort ergangenen Urtheils auch nicht geltend gemacht worden, erſcheint demnach zureichend, zumal da auch in der Berufungsinſtanz keine Thatſachen angeführt wurden, die eine wider die guten Sitten verſtoßende Tendenz verrathen würden. VI. C. S. i. S. Neumann c. Pulower vom 12. Juli 1900, Nr. 170/1900 VI.

38. §§ 328, 349 ff. I. 5.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Die Ausführungen des B. G. können nur ſo verſtanden werden: Wenn Bekl. den ihm auferlegten Eid leiſtet, ſo wird dadurch feſtgeſtellt, daß die Kl. dem Bekl. vor dem Abſchluſſe des Vertrages vom 27. Mai 1896 durch die Angabe des Jahresumſatzes von hellem Biere auf 215 Tonnen fälſchlich eine Eigenſchaft des Ballenſtedter Gaſthofs zugeſichert haben, da der wirkliche Jahresumſatz nur 114 Hektoliter betragen hat. Die Bekl. ſind aber, auch wenn ſie die Kl. durch jene Angabe betrogen haben ſollten, zum Rücktritt vom Vertrage nicht mehr berechtigt, ſondern müſſen dieſen erfüllen und können nur einen Minderungsanſpruch geltend machen, weil ſie in Folge der Subhaſtation den Kl. den Ballenſtedter Gaſthof, deſſen Wiedererwerb ihnen unmöglich iſt, nicht zurückgewähren können und weil die Subhaſtation nicht durch das Fehlen der zugeſicherten Eigenſchaft veranlaßt worden iſt. Obwohl das B. G. unterſtellt, die Bekl. können von den Kl. auch betrogen ſein, beurtheilt es den Widerklageanſpruch lediglich nach den Grundſätzen der Gewährleiſtung. Es ſteht in dem Rücktritt der Bekl. die Geltendmachung des Wandlungsanſpruchs und beruft ſich auf das Urtheil des R. G. vom 6. März 1897 (Juriſtiſche Wochenſchrift 1897 S. 256 Nr. 90; vollſtändiger mitgetheilt in Raſſow und Küntzel's Beiträgen Bd. 41 S. 646), welches die Frage betrifft, ob die Wandlungsklage bei der Gewährleiſtung, welche nach der Regel des § 328 Thl. I Tit. 5 A. L. R. dann ausgeſchloſſen iſt, wenn der Uebernehmer die Sache in dem Stande, in welchem er ſie empfangen hat, nicht zurückliefern kann, auch in dem Falle nicht ſtattfindet, wenn gerade durch den die Wandelung begründenden Mangel die Sache nicht zurückgeliefert werden kann (vergl. auch die Citate in Koch's Allgemeinem Landrecht Anm. 36 Abſ. 4 zu § 326 Bd. I S. 262). Hierbei iſt aber nicht berückſichtigt, daß beim Betruge andere Rechtsfolgen eintreten als bei der Gewährleiſtung. Liegt Betrug vor, ohne Unterſchied ob dadurch der Betrogene zur Errichtung eines Kontrakts veranlaßt oder zu einem die Willenserklärung gänzlich entkräftenden Irrthum verleitet iſt, ſo hängt die Befugniß des Betrogenen zur Aufhebung des Vertrags und zur Rückforderung des Geleiſteten bezw. zur Zurückhaltung des zu Leiſtenden nicht davon ab, daß er das vom Betrüger Geleiſtete in weſentlich unverändertem Zuſtande zurückliefern kann (A. L. R. Thl. I Tit. 5 §§ 349—356, 358), während dies bei der Gewährleiſtung die Vorausſetzung des Wandlungsanſpruchs iſt (daſelbſt §§ 327, 328). Das B. G. durfte alſo nicht dahin geſtellt laſſen, ob den Bekl. der Widerklageanſpruch aus der Gewährleiſtung oder aus dem Betruge zuſtehe, ſondern es mußte eine beſtimmte Feſtſtellung treffen, um die Grundlage für die Anwendung der Beſtimmungen der §§ 325 ff. oder der §§ 349 ff. Thl. I Tit. 5 A. L. R. zu gewinnen. Wird Betrug feſtgeſtellt, ſo iſt der Rücktritt der Bekl. vom Tauſchvertrage berechtigt. Damit fällt die Verpflichtung der Bekl. zur Erfüllung des aufgehobenen Vertrags durch Auflaſſung des Magdeburger Grundſtücks an die Kl. weg und die Beſtätigung des erſten Urtheils zu I der Entſcheidung, wodurch die Bekl. zur Auflaſſung verurtheilt ſind, kann nicht beſtehen bleiben. Ob die Bekl., welche zur Rückgabe des Ballenſtedter Gaſthofs nicht im Stande ſind, den Kl. gemäß §§ 354—356 Thl. I Tit. 5 A. L. R. etwa eine Vergütung zu gewähren haben, bleibt hier außer Betracht. V. C. S. i. S. Müller c. Rothkamm vom 7. Juli 1900, Nr. 127/1900 V.

39. § 25 I. 6. Str. G. B. § 367.

Wenn auch dem B. G. darin beizupflichten iſt, daß derjenige Bauten im Sinne des § 367 Nr. 14 des Str. G. B. vornimmt, welcher ein Haus abbricht, ohne Unterſchied, ob der Abbruch den Wiederaufbau vorbereiten ſoll oder ohne ſolche Abſicht erfolgt (vergl. Entſch. des R. G. in Strafſachen Bd. 25

S. 90 Bd. 28 S. 318), ſo iſt doch hierdurch in Verbindung mit den übrigen Ausführungen des B. G. nach Lage der Sache nicht zu der Entſcheidung zu gelangen, die Bekl. ſei wegen Vernachläſſigung jener auf Schadensverhütungen abzielenden Strafvorſchrift gemäß § 26 Thl. I Tit. 6 des A. L. R. durch den Abbruch des F.'ſchen Hauſes dem Kl. für den ihm durch den Einſturz ſeines Hauſes entſtandenen Schaden erſatzpflichtig geworden, weil ſie die erforderlichen Sicherungsmaßregeln zu treffen unterlaſſen habe. Denn der § 367 Nr. 14 ſoll nur verhüten, daß durch den Abbruch eines Bauwerks und im unmittelbaren Anſchluß daran Leben und Geſundheit von Perſonen und fremdes Eigenthum gefährdet und geſchädigt wird; keineswegs darf aber dieſe Vorſchrift darauf erſtreckt werden, daß der Abbrechende Vorſichtsmaßregeln zu treffen hat, die darauf abzielen, den nach erfolgtem Abbruch etwa in Folge davon, daß dem Nachbarhauſe durch den Abbruch eine in dem abgebrochenen Hauſe vorhandene Stütze entzogen wird, eintretenden Unfällen dauernd vorzubeugen. Iſt der Abbruch ohne Schädigung des Nachbarhauſes ausgeführt, ſo iſt es Sache deſſen Eigenthümers dafür zu ſorgen, daß ſein Haus in den Stand geſetzt werde, ſelbſtändig, ohne in dem abgebrochenen Hauſe eine Stütze zu haben, fortzubeſtehen, es ſei denn, daß ihm ein Recht auf Erhaltung des abgebrochenen Hauſes zuſteht. Unterläßt er dies und erleidet er in Folge deſſen Schaden, ſo kann er jedenfalls lediglich auf Grund der bezeichneten Strafvorſchrift Erſatz vom Nachbar nicht verlangen. So liegt die Sache hier. Der Abbruch des F.'ſchen Hauſes iſt ausgeführt, ohne daß hierdurch dem Hauſe des Kl. ein Schaden zugefügt iſt. Ob dies durch die von der Bekl. angeordneten Sicherungsmaßregel bewirkt iſt, kann deshalb dahin geſtellt bleiben. Erſt am 22. Februar 1898, alſo fünf Monate nach dem im September 1897 beendeten Abbruche des F.'ſchen Hauſes, iſt das Haus des Kl. eingeſtürzt. Daß der Kl. nach dem glücklich bewerkſtelligten Abbruche irgend etwas vorgenommen hat, ſeinem Hauſe den Halt zu erſetzen, den er bisher in dem abgebrochenen Hauſe hatte, iſt nicht bekannt, auch unerheblich. Denn wenn Kl. auch das ihm erforderlich Erſcheinende veranlaßt hätte, würde er die Bekl. für den nach ſo langer Zeit eingetretenen Einſturz ſeines Hauſes nicht verantwortlich machen können. V. C. S. i. S. Stadt Oppeln c. Cohn vom 4. Juli 1900, Nr. 129/1900 V.

40. § 54 I. 6. Deklaration vom 31. März 1838.

Die Rkl. hat ausgeführt, das angefochtene Urtheil beruhe auf einer unrichtigen Auslegung der Deklaration zu § 54 des A. L. R. Thl. I Tit. 6 vom 31. März 1838, Abſ. 2. In ihm ſei beſtimmt, daß wenn die Handlung des Beſchädigers ihm zugleich einen Vortheil verſchafft habe, die ordentliche Verjährung eintrete, ſoweit der Anſpruch des Beſchädigten die Höhe jenes Vortheils nicht überſteige. Im vorliegenden Falle fordere die Kl. von den Bekl. nur den Erſatz des Vortheils, den ſie ſich durch die Aneignung der Sachen verſchafft hätten, folglich unterliege ihr Anſpruch nicht der kurzen Verjährung. Die Rkl. will alſo das angeführte Geſetz dahin verſtanden wiſſen, daß innerhalb der, dem Betrage des Erſatzanſpruches gezogenen Grenze die Deliktsklage nicht der kurzen, ſondern der ordentlichen Verjährung unterliege. Dieſe Auslegung iſt jedoch abzulehnen. Der Abſatz 2 der Deklaration ſchließt nicht die Anwendbarkeit des § 54 für gewiſſe Fälle der Klagen wegen außerkontraktlicher Beſchädigung aus, will alſo nicht von dem im erſten Abſatz ausgeſprochenen Grundſatze abgehen, daß alle dieſe Klagen innerhalb dreier Jahre verjähren. Er regelt vielmehr den Fall, wo aus der Beſchädigung zugleich ein Deliktsanſpruch und eine Klage wegen ungerechtfertigter Bereicherung (in der Sprache des A. L. R. wegen nützlicher Verwendung) entſpringt und ſpricht aus, daß die letztere der Verjährung des § 54 nicht unterliegt. Nach deren Ablauf kann alſo der Beſchädigte ſeinen Anſpruch nur noch mit der Begründung und in dem Umfange geltend machen, wie die Rechtsgrundſätze der §§ 262 flg. des A. L. R. Thl. I Tit. 13 es fordern. VI. C. S. i. S. Bajorat c. Augat u. Gen. vom 2. Juli 1900, Nr. 154/1900 VI.

41. § 100 I. 8.

Der § 100 Thl. I Tit. 8 des A. L. R. begründet zunächſt nur eine Verpflichtung des Eigenthümers, für Unterhaltung der auf ſeinem Grund und Boden beſtehenden Gräben und Kanäle Sorge zu tragen. Wenn er nun auch, wie ſich aus §§ 99 und 102 daſelbſt ergiebt, den Waſſerablauf vom Grundſtück des Nachbars mit berückſichtigt und dieſem Nachbar unzweifelhaft das Recht verleiht, den ordentlichen und gewöhnlichen Waſſerablauf ſeines Grundſtücks in jene Gräben und Kanäle zu leiten, ſo kann in ihm und dem damit zuſammenhängenden Paragraphen doch nur eine — noch dazu erheblich eingeſchränkte — Wiedergabe der gemeinrechtlichen Legalſervitut betreffend die Aufnahme des von oben kommenden natürlichen Waſſers, keineswegs aber die Verleihung eines beliebigen und unbeſchränkten Waſſerzuleitungsrechtes an den Nachbarn gefunden werden. Er will den ordentlichen und gewöhnlichen Waſſerablauf. Das ſind die natürlichen Waſſerabläufe aus Quellen, dann den durch das Gefäll gebotenen natürlichen Ablauf des Regenwaſſers — dieſen nur unter den ſich aus §§ 102 ff. ergebenden Einſchränkungen — endlich allerdings auch den künſtlich geſchaffenen Waſſerablauf des Nachbars, letzteren aber ſelbſtverſtändlich nur dann, wenn er durch Vertrag oder Verjährung zu einem ordentlichen geworden iſt, ſichern. Eine weiter gehende Auslegung und Ausdehnung des § 100 würde dem allgemeinen Grundſatze über die an ſich ausſchließlichen Rechte des Eigenthümers in § 1 Thl. I Tit. 8 A. L. R., wie er auch in den §§ 102 ff. ſeinen Ausdruck findet, widerſprechen. Unzweifelhaft iſt der § 100 zugleich und wohl überwiegend zum Nutzen der Allgemeinheit als Polizeivorſchrift erlaſſen und mit Recht haben ihn die Verwaltungsgerichte deshalb zur Grundlage ihrer dem Bekl. günſtigen Entſcheidung gemacht. Dabei wurde aber mit genügender Deutlichkeit die Frage, ob dem Bekl. ein Recht auf die von ihm beanſpruchte Art der Waſſerzuleitung zuſtehe, andeweiter Entſcheidung überlaſſen und nur die öffentlich rechtliche Grabenunterhaltungspflicht der Kl. auf Grund der in Rede ſtehenden Geſetzesſtelle feſtgeſtellt. Mit Unrecht beziehe ſich der Rkl. auf die frühere preußiſche Rechtſprechung zur Unterſtützung ſeines Angriffs. Insbeſondere handelt die bei Striethorſt Bd. 53 S. 193 abgedruckte Entſcheidung nur von der Nichtzuläſſigkeit der Waſſerrückſtauung auf dem tiefer liegenden Grundſtück, ſie ſetzt hierbei die Ordentlichkeit und Gewöhnlichkeit, alſo die Berechtigung des Waſſerzufluſſes von oben als gegeben voraus, ſtellt jedoch keineswegs den Grundſatz unbedingter Waſſerzuleitungsfreiheit für den Oberlieger auf. In dem weiteren Urtheil des Obertribunals

bei Striethorſt Bd. 100 S. 78 iſt der auch oben zugegebene Satz, daß § 100 nicht nur polizeilicher, ſondern auch privatrechtlicher Natur ſei, ausgeführt, jedoch ebenfalls nicht geſagt, daß dem rein natürlichen Waſſerzulauf der künſtlich herbeigeführte nach Vorſchrift des § 100 durchaus gleichzuſtellen ſei. Dagegen iſt von der Rechtswiſſenſchaft und Rechtſprechung wiederholt anerkannt worden, daß letzteres nicht der Fall iſt und daß der Eigenthümer jederzeit künſtliche Veränderungen des Waſſerlaufs und künſtliche Waſſerzuleitungen negatoriſch abwehren darf, ſofern ihm nicht beſondere Rechte entgegen ſtehen. Entſch. des R. G. Bd. XXIV S. 213 Urtheil V. 38/1900 vom 21. April 1900; Gruchot Bd. XXX S. 935, Bd. XXXV S. 405; Rehbein Bd. I S. 795. Daß aber im gegebenen Falle an der in Frage ſtehenden Stelle nicht von jeher der natürliche Waſſerablauf vom Grundſtück des Bekl. auf das der Kl. ſtattgefunden hat, iſt von der Kl. behauptet und vom Bekl. wenigſtens inſofern zugeſtanden, als er ſelbſt die im Laufe der Zeit: ſeit den fünfziger Jahren des vorigen Jahrhunderts geſchehene, Anlage der verſchiedenen Rohrleitungen zugeſteht. Es kann ſich daher einzig und allein nur um die Frage handeln, ob zu ſolcher durch Rohre vermittelten, ſomit künſtlichen Waſſer-Ab- und Zuleitung ein beſonderes, das ausſchließliche Recht des Eigenthümers beſchränkendes Recht, eine Dienſtbarkeit gegenüber dem klägeriſchen Grundſtücke erworben worden iſt. Die Begründung einer ſolchen durch Vertrag hat der Bekl. in den Vorinſtanzen in ausdrücklicher Weiſe nicht behauptet und ſein jetziger Verſuch, dies in der Reviſionsinſtanz nachzuholen, muß als ausſichtslos erſcheinen. V. C. S. I. S. Knispel c. Bielefelder A.-G. für mechaniſche Weberei vom 13. Juli 1900, Nr. 116/1900 V.

42. § 444 I. 9, § 1046 I. 11.

Der B. R. ſtützt ſeine Entſcheidung im Weſentlichen auf die von den Bekl. gemachten Rechtsausführungen. Er geht unter Bezugnahme auf die Rechtſprechung des R. G. davon aus, der Beneſizialerbe dürfe nach § 444 des A. L. R. Thl. I Tit. 9 von der Rechtswohlthat des Inventars nur unter der Vorausſetzung wirkſam Gebrauch machen, daß er über den Nachlaß und deſſen Verwaltung Rechnung gelegt und nachgewieſen habe, daß die zum Nachlaß gehörigen Gegenſtände veräußert worden ſeien und der Erlös zur Befriedigung von Nachlaßgläubigern verwendet ſei. Nun habe zwar der Kl. einen Beweis dafür angetreten, daß im vorliegenden Falle ſein Vormund die fraglichen Verpflichtungen für ihn erfüllt habe. Dieſe Behauptung werde jedoch dadurch widerlegt, daß jedenfalls ein Nachlaßgegenſtand, nämlich die Forderung auf Schuldbefreiung, die der Erblaſſer des Kl. gegen letzteren aus § 4 des Vertrages vom 11. Mai 1879 erworben habe und die trotz des Zuſammentreffens von Gläubigerſchaft und Schuldnerſchaft in einer Perſon nach § 486 des A. L. R. Thl. I Tit. 16 nicht untergegangen ſei, noch unrealiſirt im Nachlaß vorhanden ſei. Darnach habe Kl. ſeine Verpflichtungen als Beneſizialerbe noch nicht vollſtändig erfüllt und ſeien daher die Bekl. berechtigt, ſich wegen ihrer Befriedigung an das eigene Vermögen des Beneſizialerben zu halten. Den Gegeneinwand des Kl., daß ſeine Schuldübernahme ein ungültiges Schenkungsverſprechen enthalte, verwirft der B. R. aus dem Grunde, weil das Abkommen vom 11. Mai ſich als ein Vergleich charakteriſire, indem der bisherige Fideikommißbeſitzer unter Verzicht auf weitere Rechtsmittel des Succeſſionsrecht ſeines Sohnes anerkannte und beide Theile die Entſchädigung vereinbarten, die dem Vater für den künftigen Wegfall ſeines Nutzungsrechts gewährt werden ſollte. Der proceſſuale Angriff iſt begründet. Gleichwohl konnte die Reviſion keinen Erfolg haben, weil die angefochtene Entſcheidung ſich aus einem anderen Grunde als richtig darſtellt. Nach § 1046 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 unterliegen freigebige Verträge dem für Schenkungen geltenden gerichtlichen Formzwange dann nicht, wenn ſie zur näheren Beſtimmung geſetzlicher Pflichten, insbeſondere alſo der geſetzlichen Unterhaltspflicht geſchloſſen werden. Gedacht iſt dabei augenſcheinlich an den Fall, daß der Verpflichtete dem Berechtigten vertragsmäßig mehr gewährt hat, als letzterer kraft Geſetzes hätte beanſpruchen können. Denn daß ein Vertrag inſoweit als er lediglich wiederholt, was bereits das Geſetz dem Berechtigten zuſpricht, nicht als Schenkung behandelt werden kann, iſt ſelbſtverſtändlich; ein Ausſpruch des Geſetzgebers hierüber wäre völlig überflüſſig geweſen. Im vorliegenden Falle beſagt nun § 4 des Vertrages vom 11. Mai 1879 ausdrücklich, daß die Schuldübernahme auf Grund der dem Schuldübernehmer obliegenden Alimentationsverbindlichkeit erfolge, und im Anſchluß hieran ſtellt der B. R. feſt, daß das Abkommen in Betreff der Schuldübernahme getroffen ſei, um die der Erfüllung der Alimentationsverbindlichkeit dienenden, in ihrer Geſammtheit weit über das Maß des Bedürfniſſes hinausgehenden Leiſtungen vor Angriffen der Gläubiger zu ſchützen. Es liegt auf der Hand, daß zur Erreichung dieſes Zieles ſich dem Kl. auch noch ein anderer als der von ihm eingeſchlagene Weg darbot. Er hätte von einer Schuldübernahme abſehen, dagegen die ſeinem Vater ausgeſetzten Bezüge unter Berückſichtigung der vorhandenen Schuldenlaſt derart erhöhen können, daß auch dann, wenn die Gläubiger dieſe Bezüge zu ihrer Befriedigung in Anſpruch nahmen, immer noch ein ſolches Maß von Unterhaltsleiſtungen übrig blieb, wie er ſie von vorne herein ſeinem Vater zugedacht hatte. Ein in dieſem Sinne geſchloſſener Alimentationsvertrag wäre zweifellos unter den citirten § 1046 gefallen und daher von der gerichtlichen Form befreit geweſen. Nicht anders aber liegt die Sache, wenn, wie im vorliegenden Falle, der Alimentationspflichtige, anſtatt dem Berechtigten die zur Bezahlung der Schulden beſtimmten Geldmittel in die Hand zu geben, ſelbſt es übernimmt, die im Intereſſe ungeſchmälerter Erhaltung der Unterhaltsleiſtungen erforderliche Befreiung des Alimentationsberechtigten von ſeinen Schulden herbeizuführen. Eine ſolche Schuldübernahme dient ebenfalls dazu, die geſetzliche Unterhaltspflicht des Uebernehmenden näher zu beſtimmen. Sie bedarf deshalb nicht der gerichtlichen Form. Hiergegen läßt ſich auch nicht einwenden, daß folgerichtig darnach ein Untergang des Schuldbefreiungsanſpruchs mit dem Tode des Alimentationsberechtigten angenommen werden müßte. Denn dieſer Anſpruch erwächſt dem Berechtigten ſofort mit der Erklärung der Schuldübernahme und iſt daher ſofort zu erfüllen. Hat der Verpflichtete ihn zur Zeit des Todes des Berechtigten noch nicht erfüllt, ſo handelt es ſich um eine rückſtändige Leiſtung aus dem Alimentationsvertrage, die in gleicher Weiſe als Nachlaßaktivum auf die Erben übergeht, wie jeder andere

Alimentenrückſtand. VII. C. S. i. S. v. Rothkirch u. Panthen c. Cziesiick vom 10. Juli 1900, Nr. 120/1900 VII.

43. § 183 I. 11.

Die Reviſion rügt widerſpruchsvolle Begründung des angefochtenen Urtheils und zu ſtrenge Auslegung des Rechtsbegriffs der Gemeinſamkeit einer Laſt durch den Vorderrichter. Sie vermochte jedoch nicht durchzudringen. Das B. G. verkennt keineswegs, daß, wenn der § 183 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. im Zuſammenhalte mit § 175 daſelbſt von „gemeinen Laſten“ oder von „Laſten, die allen Grundſtücken derſelben Art in der Provinz gemein zu ſein pflegen“ ſpricht, damit nicht nusnahmsloſes Haften ſolcher Laſten auf allen gleichartigen Liegenſchaften gemeint iſt, es giebt vielmehr ausdrücklich zu, daß vereinzelte Ausnahmen den Rechtsbegriff der Allgemeinheit der Laſt nicht auszuſchließen vermögen. Dieſe Anſicht entſpricht auch den Abſichten des Geſetzgebers und ſeinen allgemeinen Beſtimmungen, woraus die Vorſchriften der §§ 175, 183 cit. abzuleiten ſind. Es ſollte die Nichthaftung des Verkäufers nicht nur für ſolche Belaſtungen ausgeſchloſſen werden, die der Käufer erwieſener Maßen kennt, ſondern auch für ſolche, die er wegen ihrer Allgemeinheit vermuthlich kennt oder doch kennen mußte. Zur Annahme einer ſolchen Vermuthung erſchien jedoch ſchon das nahezu allgemeine Vorkommen der betreffenden Laſt in der Gegend genügend und ſo iſt denn in dem entſprechenden § 333 des fünften Titels auch nur von Laſten die Rede, die einer Sache derſelben Art gewöhnlich anklleben. V. C. S. i. S. Marek c. Löbinger vom 30. Juni 1900, Nr. 126/1900 V.

44. § 183 I. 11.

Die Reviſion iſt begründet. In dem früheren Reviſionsurtheil iſt ausgeführt, daß die Haftung der Bekl. nur dann nicht begründet ſein würde, wenn die Rentenbankrente allen Grundſtücken der Provinz gemein zu ſein pflegt (§ 183 des A. L. R. Thl. I Tit. 11), d. h. wenn ihr Vorkommen die — wenn auch nicht ausnahmeloſe — Regel bildet, und daß der Ausdruck Provinz im Sinne von „Gegend“ zu verſtehen ſei; demnach komme es auf den Beweis, daß die Rente auf allen Rittergütern oder auf der Mehrzahl derſelben in der in Betracht kommenden Gegend ruhe, an. Der B. R. hat dies irrthümlich dahin verſtanden, daß die Mehrzahl abſolut entſcheidend ſei. Der Zuſammenhalt der Gründe des früheren Reviſionsurtheils ergiebt den Begriff der Mehrzahl dahin, die Zahl der belaſteten Grundſtücke müſſe ſo groß ſein, daß die Belaſtung als Regel, die Nichtbelaſtung als Ausnahme erſcheine (vergl. auch Gruchot, Beiträge, Bd. 35 S. 970). Nach den Feſtſtellungen des B. R. iſt die Zahl der unbelaſteten Rittergüter in den von ihm in Betracht gezogenen Kreiſen und in jedem einzelnen derſelben ſo erheblich, daß nicht die Rede davon ſein kann, daß die Belaſtung die Regel bilde. Demnach iſt die Klage in der Hauptſache nach § 183 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 begründet. V. C. S. i. S. Boeckmann c. Pielke vom 11. Juli 1900, Nr. 141/1900 V.

45. §§ 80 ff. I 16. Erlaß in fraudem uxoris.

Die von der Reviſion gerügte Verletzung der §§ 86, 87, 98, 113, 114, 379 Tit. 16 Thl. I des A. L. R. liegt nicht vor. Insbeſondere trifft hierbei der Vorwurf nicht zu, daß der Vorderrichter den § 118 a. a. O. gar nicht habe anwenden dürfen, weil dieſer vorausſetze, daß der Inhalt der Quittung ſelbſt den Gegenbeweis gegen die Zahlung erbringe. Das B. G. ſtellt das Vorhandenſein dieſer Vorausſetzung ausdrücklich feſt, und die Auslegung, welche es dabei der beſeſſlichen Erklärung des Bekl. zu Theil werden läßt, iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Es iſt unrichtig, wenn der Beſchwerdeführer meint, daß der Begriff der „Verrechnung“ eine Beſtätigung vorausgegangener „Zahlungen“ in ſich ſchließe. Die „Verrechnung“ einer Schuld kann erfolgen, ohne daß eine Zahlung Seitens des Schuldners überhaupt geleiſtet worden iſt. Nicht minder hinfällig ſind endlich die Bedenken, welche der Bekl. gegen die Annahme des Vorderrichters erhebt, daß der aus dem Briefe vom 6. Oktober 1896 auf Grund des § 114 a. a. O. gefolgerte Schulderlaß, in fraudem uxoris geſchehen und darum rechtsunwirkſam ſei. Das B. G. ſtellt ausdrücklich feſt, daß der Erblaſſer den Schulderlaß „abſichtlich gegen Willen und Wiſſen ſeiner Ehefrau“, „hinter deren Rücken“ und „zu ihrem Nachtheil“ vorgenommen. „Er war ſich bewußt,“ erklären die Entſcheidungsgründe, „daß an und für ſich der Bekl. die 6 100 Mark an ihn oder nach ſeinem Tode zur Nachlaßmaſſe zahlen müſſe, er wollte dies verhindern durch den Brief vom 6. Oktober 1896. Er wußte dabei, daß ſein Vermögen bezw. die Nachlaßmaſſe Mangels der Einzahlung der 6 100 Mark verringert, alſo ſeine Ehefrau, mit welcher er in Gütergemeinſchaft und kinderloſer Ehe lebte, benachtheiligt werden würde. Es iſt weiter davon auszugehen, daß ſeine Ehefrau, wie ihm bewußt war, ſeine Erklärung, der Bekl. brauche die 6 100 Mark nicht zu zahlen, gemißbilligt und auf die Zahlung beſtanden haben würde.“ Es iſt aber auch richtig, was die Entſcheidungsgründe unter Berufung auf Förſter-Eccius (Preußiſches Privatrecht Bd. 4 S. 72) ausführen, daß in dem hier vorliegenden Falle der allgemeinen Gütergemeinſchaft der Eheleute das Verwaltungs- und Verfügungsrecht des Ehemanns überall auf der Annahme der Zuſtimmung der Ehefrau beruht, und daß ein von ihm einſeitig vorgenommener Verwaltungs- und Verfügungsakt daher keine Gültigkeit hat, wenn er in der dem anderen Theile bekannten Abſicht geſchieht, das Vermögensſtück in ſeinem alleinigen Intereſſe und zum Nachtheil der Ehefrau der Gütergemeinſchaft zu entziehen. Daß auch dem Bekl. eine ſolche Abſicht des Erblaſſers bei Vornahme des in Rede ſtehenden Erlaſſes bekannt war, daß er „ſicherlich Kenntniß hatte von dem Willen der Kl., daß die 6 100 Mark gezahlt werden ſollten, und der Abſicht des Verſtorbenen, die Zahlung zu hintertreiben zum Nachtheile ſeiner Ehefrau ohne deren Willen und Wiſſen“, wird in dem angefochtenen Urtheil ebenfalls für erwieſen erachtet. Wenn das O. L. G. hierbei, wenn auch nur ſtillſchweigend und ohne ausdrückliche Begründung, zu dem Ergebniß gelangt, daß der in fraudem uxoris bewirkte Erlaß nicht bloß der Ehefrau, ſondern auch dem Ehemann ſelbſt gegenüber unverbindlich iſt, ſo erſcheint auch dieſe Auffaſſung nicht rechtsirrig. Es folgt dies ohne Weiteres aus der eigenthümlichen Natur des Miteigenthumsverhältniſſes der Eheleute bei gütergemeinſchaftlicher Ehe, welche es mit ſich bringt, daß eine ideelle Vermögenshälfte, über welche der Mann auch einſeitig und unter allen Umſtänden rechtswirkſam verfügen könnte, für ihn nicht beſteht, und daß die Ehefrau daher nicht zu leiden braucht, daß auch nur ein Theil des gemeinſchaftlichen Ehegutes den Zwecken der Ehe wider ihren Willen entzogen wird. (Vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 60

S. 169, 174; Striethorſt Archiv Bd. 7 S. 31, Bd. 31 S. 145; Preußiſches Juſtizminiſterial-Blatt 1840 S. 370 flg.; Gruchots Beiträge Bd. 26 S. 1005.) IV. C. S. i. S. Wiedenhöft c. Wiedenhöft vom 5. Juli 1900, Nr. 126/1900 IV.

46. §§ 9, 12 I. 22, § 27 I. 8.

Das angefochtene Urtheil des B. R. geht davon aus, daß die von den Kl. in Anſpruch genommene Vergünſtigung (Drahtſeilbahn über das Grundſtück des Bekl.) im Wege richterlicher Verfügung nur als Grunddienſtbarkeit auferlegt werden könne, zu deren Weſen es nach Preußiſchem Landrechte gehöre, daß ſie den Bedürfniſſen des herrſchenden Grundſtückes diene und der dadurch gewährte Nutzen dem Grundſtücke ſelbſt zu Gute komme (Entſch. des R. G. Bd. 8 S. 207). Dann wird zwar als erwieſen angeſehen, daß das Thonwerk der Kl. nur durch die geplante Verbindung mit dem Thonlager des Wieſengrundſtücks wieder in den Stand geſetzt werde, den Betrieb aufzunehmen. Es wird aber doch für ausgeſchloſſen erachtet, das in Anſpruch genommene Recht als Grunddienſtbarkeit aufzufaſſen, weil nicht das Thonwerk als ſolches es ſei, dem ſie zu Gute komme, ſondern das Gewerbe, welches von den Kl. darin betrieben werde. Nun hat aber zunächſt der III. C. S. des R. G. in dem im 30. Bande der Entſcheidungen S. 205 ff. mitgetheilten Urtheile in Bezug auf die gemeinrechtlichen Prädialſervituten, die ſich begrifflich von den Grunddienſtbarkeiten des Landrechtes nicht unterſcheiden, ſich dahin ausgeſprochen, es könne ſehr wohl „das herrſchende Grundſtück durch ſeine Einrichtung und ſeine Anlagen mit einem Gewerbebetriebe in ſolche Verbindung geſetzt ſein, daß ein für den Gewerbebetrieb erworbenes Recht ſich auch als ein bleibender Vortheil für das Grundſtück ſelbſt und deſſen ſpäteren Erwerber darſtelle". Dieſer Auffaſſung hat ſich der V. C. S. in der in der Juriſtiſchen Wochenſchrift Jahrgang 1898 S. 314 unter Nr. 109 veröffentlichten Entſcheidung Rep. V. 49/98 vom 23. März 1898 mit dem Hinweiſe darauf angeſchloſſen, daß das R. G. von jeher kein Bedenken getragen habe, die dem Gewerbebetriebe eines Waſſermühlengrundſtückes dienenden dinglichen Nutzungsrechte als Grunddienſtbarkeiten anzuerkennen. Ebenſo hat der VI. C. S. in einer nicht veröffentlichten Entſcheidung zu Rep. VI. 356/95 vom 24. Februar 1896 ſich dahin ausgeſprochen, es ſei nach Landrecht zuläſſig, die von einem Grundſtückseigenthümer übernommene Verpflichtung, die ſeinem Grundſtücke drohende Beläſtigung und Gefährdung durch den Funkenauswurf vorbeifahrender Lokomotiven zu dulden, als Grundgerechtigkeit aufzufaſſen, weil die Vortheile, die dem Eiſenbahnbetriebe daraus erwachſen, ebendamit auch die Nutzbarkeit des Eiſenbahnkörpers erhöhen. Nach alledem trägt auch der erkennende Senat kein Bedenken, das im vorliegenden Falle von den Kl. für ihr Thonwerk beanſpruchte Recht, eine zur Herbeiſchaffung des Rohmaterials beſtimmte Seilbahn durch den Luftraum der Bekl. über das Anſchlußgleis Flur 3 Nr. 326/1 der Steuergemeinde Menglinghauſen hinwegzuführen, als Grunddienſtbarkeit im Sinne des § 12 Thl. I Tit. 22 des A. L. R. aufzufaſſen, vorausgeſetzt, daß die auf dem Grundſtücke der Kl. vorhandene Anlage eine zur Ziegelfabrikation oder zu ſonſtiger Verarbeitung des Thones beſtimmte dauernde Einrichtung iſt. Denn dann bietet die Belaſtung des dienenden Grundſtückes dieſer Anlage als ſolcher, und nicht blos den zeitigen Eigenthümern Vortheile, durch die der objektive Werth des Etabliſſements mitbeſtimmt wird. Zur Zeit iſt die Beſchaffenheit der als „Thonwerk" bezeichneten Anlage noch nicht erörtert. Das B. U. bedarf daher einer weiteren Ausgeſtaltung nach dieſer Richtung. Bei der erneuten Verhandlung wird der Wechſel der Geſetzgebung zu berückſichtigen ſein und das B. G. zu prüfen haben, ob nunmehr die Beſtimmungen des B. G. B. Anwendung leiden. Das Verlangen der Kl., ihnen die Grundgerechtigkeit als Nothſervitut zu Gunſten ihres Wieſengrundſtücks auf Menglinghauſener Flur einzuräumen, ſcheitert nach der Auffaſſung des B. G. an dem Mangel der in § 9 cit. bezeichneten weiteren Vorausſetzung, daß nämlich die begehrte Vergünſtigung zu erheblicher Verbeſſerung der Wieſenparzelle nothwendig ſei. Durch die Ausbeutung des Thonlagers wird die Wieſe, nach der Feſtſtellung des B. R., geradezu entwerthet und unbrauchbar gemacht, weil nach Fortnahme des Thones auf dem undurchläſſigen Boden ſich Waſſer anſammeln und ein Teich ſich bilden wird. Bei dieſer Feſtſtellung iſt jedoch überſehen, daß der Uebergang zu einer anderen Produktionsart ſich nach Befinden ſelbſt dann noch als eine Verbeſſerung des Grundſtückes auffaſſen läßt, wenn deſſen bisherige Eigenſchaften dabei nicht erhalten werden. Wenn zum Beiſpiel der Eigenthümer einer Wieſe das darunter befindliche Braunkohlenlager aufſchließt, ſo wird ihm zwar die Grasnutzung dauernd entzogen und die Wieſe als ſolche durch die Schachtanlagen beſeitigt; aber das Grundſtück wird doch erheblich verbeſſert, weil durch die Förderung der Kohle der Ertrag ein höherer wird, als er vorher war. Es fragt ſich daher, ob die Sachlage hier nicht ebenſo iſt. Gewährt die Ausbeutung des Thonlagers den Kl. höhere Vortheile, als die fortdauernde Nutzung des Wieſenertrages, ſo liegt die Verbeſſerung des Grundſtücks in ſeiner Umgeſtaltung zu der ertragreicheren Fundſtelle für werthvolles Rohmaterial. Auch nach dieſer Richtung aber bedurf es noch weiterer thatſächlicher Ermittelungen. Ohne Erfolg wenden ſich dagegen die Rkl. gegen den Ausſpruch des B. U., daß der Klaganſpruch aus dem Geſichtspunkte der Chikane nicht zu halten ſei. In Betracht kommt dabei zwar nicht der im B. U. angezogene § 37 Thl. I Tit. 6 des A. L. R., da hier nicht ein Schädenanſpruch aus unerlaubten Handlungen des Gegners erhoben, ſondern behauptet iſt, daß die Bekl. von ihrem Eigenthum einen unerlaubten Gebrauch mache. Aber auch zur Feſtſtellung der in § 27 Thl. I Tit. 8 bezeichneten Abſicht, den Anderen zu kränken, genügt es nicht, daß hier die Bekl. — wie die Kl. behaupten — den Stillſtand des Thonwerks dazu ausnutzen will, es im Wege der Pachtung an ſich zu bringen, um es ihrer eigenen Ziegelfabrikation dienſtbar zu machen. Denn dann hat ſie eben nicht „nur" die Kränkung und Schädigung der Kl. im Auge, ſondern ein eigenes wirthſchaftliches Intereſſe an der Fortdauer des beſtehenden Zuſtandes. VII. C. S. i. S. Berger c. Zeche Kaiſer Friedrich vom 3. Juli 1900, Nr. 102/1900 VII.

47. § 12 I. 22.

Die Berufungsentſcheidung erſcheint unhaltbar, ſoweit es ſich um die Frage handelt, ob der in Rede ſtehenden Verbindlichkeit der Charakter der Grundgerechtigkeit beigelegt werden könne. Sie beſchränkt ſich in dieſer Beziehung auf folgende Ausführung: da das A. L. R. mit klaren Worten (§ 12 Thl. I Tit. 22) bei

Digitized by Google

der Grundgerechtigkeit als herrſchendes Subjekt ein Grundſtück erfordere, ſo könne es ſich nur fragen, ob als herrſchendes Subjekt nicht der jeweilige Pfarrer, ſondern das Grundſtück der Pfarrei aufgefaßt werden könnte; die letztere Auslegung erſcheine aber mit den eigenen Behauptungen der Kl. unvereinbar; denn ſie führten ſelber aus, urſprünglich habe die Berechtigung darin beſtanden, daß der Pfarrer ſeinen ganzen Bedarf an Brennholz aus der Forſt der Herrſchaft Lublinitz habe entnehmen dürfen; es handelt ſich alſo um ein dem Geiſtlichen als ſolchen zuſtehendes und früher dem Umfange nach durch deſſen perſönliches Bedürfniß bedingtes Recht; Subjekt ſei geweſen und ſei ſomit der Pfarrer, nicht das Grundſtück. Dieſe Darlegung iſt völlig unzureichend, die gefällte Entſcheidung zu begründen. Der B. R. hat ſich offenſichtlich von der Perſonifikation irre führen laſſen, die das A. L. R. gleich wie ſchon das römiſche Recht (praedio servitus debatur) bei der Grundgerechtigkeit inſofern eintreten läßt, als es das Grundſtück als das herrſchende Subjekt bezeichnet (§ 12 Thl. I Tit. 22). Es iſt ſelbſtverſtändlich und bedarf kaum des Ausſpruchs, daß in Wahrheit der jeweilige Eigenthümer des berechtigten Grundſtücks der Träger der Berechtigung iſt, wie das jetzt auch im § 1018 des B. G. B. zum Ausdruck gebracht iſt. Das A. L. R. giebt übrigens deutlich genug zu erkennen, daß im Grunde dies auch ſeine Meinung iſt; denn auf die Beſtimmung im § 11 a. a. O., welche lautet: „Außer den im vorſtehenden § 1, 3. 9 beſtimmten Fällen kann der Eigenthümer eines Grundſtücks in der freien Ausübung ſeiner Eigenthumsrechte nur von demjenigen, welcher dazu ein beſonderes Recht erworben hat, eingeſchränkt werden," fährt es im § 12 mit den Worten fort: „Kommt dergleichen Befugniß einem Grundſtück gegen das andere zu, ſo wird ſolches eine Grundgerechtigkeit genannt." Das Weſen der Grundgerechtigkeit beſteht darin, daß der Genuß des Vortheils, den das dienende Grundſtück in Geſtalt ſeiner Belaſtung gewährt, dem Berechtigten nur durch das herrſchende Grundſtück vermittelt wird, mit anderen Worten, daß er jenen Vortheil nur genießt in der Benutzung und durch die Benutzung des herrſchenden Grundſtücks. Demgemäß wird auch das Maß der Berechtigung durch den Umfang des Bedürfniſſes beſtimmt, welches ſich für den Berechtigten aus der Benutzung des herrſchenden Grundſtücks und aus den Zwecken, denen dieſes dient, ergiebt. Lediglich in dieſem Sinne iſt es zu verſtehen, wenn es heißt, der Inhalt der Grundgerechtigkeit müſſe dem herrſchenden Grundſtück zum Vortheil gereichen; in Wahrheit handelt es ſich um den Vortheil des Eigenthümers des herrſchenden Grundſtückes, der aber ſo, wie eben erörtert iſt, beſtimmt und umgrenzt iſt. Was die Erkennbarkeit der Grundgerechtigkeit anlangt, ſo tritt deren Charakter allerdings in manchen Fällen ſchon ohne Weiteres in ihrer äußeren Erſcheinung zu Tage, wobei namentlich an die Grundgerechtigkeiten zu denken iſt, welche einen gewiſſen Zuſtand zwiſchen dem herrſchenden und dienenden Grundſtück zum Inhalt haben, zumal wenn dieſer in beſonderen Anlagen ſich augenfällig kund giebt. Dagegen kann in zahlreichen anderen Fällen den Ausübungshandlungen nicht ſofort äußerlich angeſehen werden, ob ſie den Inhalt einer Grundgerechtigkeit oder einer anderen Berechtigung bilden; in dieſen Fällen muß beſonders unterſucht werden, ob und welche Beziehung die Ausübungshandlungen zu einem Grundſtück haben, ob ſie deſſen Zwecken zu dienen geeignet und beſtimmt erſcheinen, durch deſſen Bedürfniſſe in ihrem Umfange beſchränkt ſind u. ſ. w. Danach wird bei der Frage der Erſitzung, wenn fortdauernd die wechſelnden Eigenthümer oder Nutznießer eines und deſſelben Grundſtücks die Beſitzhandlungen ausgeübt haben und zwar in der Beſchränkung auf die Bedürfniſſe eben dieſes Grundſtücks, die Annahme einer Grundgerechtigkeit ſehr nahe gelegt ſein. Dabei iſt in Anſehung der Nutznießer daran zu erinnern, daß dieſe nach preußiſchem Recht (§ 98 Thl. I Tit. 21 des A. L. R.) Dienſtbarkeiten für die zum Nießbrauch eingeräumte Sache zum Beſten des Eigenthümers erwerben können. VII. C. S. i. S. Katholiſche Pfarre zu Pawonkau und Gen. c. Fürſt Stolberg vom 3. Juli 1900, Nr. 118/1900 VII.

48. § 71 I. 22.

Der Reviſion kann der Erfolg nicht verſagt bleiben. Der B. R. ſtützt ſeine Entſcheidung auf zwei Gründe: er nimmt zunächſt an, daß der von dem Kl. in Anſpruch genommenen Befugniß, den ſtreitigen Weg zur An- und Abfuhr von Holz zu und von ſeinem neuen Stapelplatz zu benutzen, der § 71 Thl. I Tit. 22 A. L. R. entgegenſtehe, da dieſer Stapelplatz eine neue Anlage im Sinne dieſer Beſtimmung darſtelle, und zweitens meint er, daß man zu demſelben Ergebniß gelange, wenn man nicht den § 71 a. a. O. anwende, ſondern den Umfang der Rechte des Kl. nach dem Vertragswillen der Parteien bei Begründung der Dienſtbarkeit bemeſſe; denn alsdann ſei nach Lage der Sache anzunehmen, daß die Parteien bei Begründung der Dienſtbarkeit nicht an die Möglichkeit gedacht hätten, daß daß Kl. außer örtlichem Zuſammenhange mit ſeinem Hauptgrundſtück einen neuen Stapelplatz einrichten würde, der nur mittels des ſtreitigen Weges zugänglich ſei, und es ſei nicht zu beweiſeln, daß der Bekl. ſich einer ſolchen Benutzung nicht unterworfen hätte, wenn der Kl. ein dahin gehendes Verlangen geſtellt hätte, da die dem Bekl. allein obliegende Unterhaltungslaſt des Weges dadurch ungewöhnlich geſteigert werde. Nach beiden Richtungen erſcheint das B. U. nicht haltbar. Der B. R. erweckt, — was zunächſt den zweiten Punkt anlangt — auf den erſten Blick den Anſchein, als ob er den Vertragswillen der Parteien feſtſtelle. Das iſt aber in Wahrheit nicht der Fall. Er ſtellt nicht den bei der Begründung der Dienſtbarkeit wirklich vorhandenen Willen der beiden Parteien feſt, ſondern arbeitet nur mit dem Willen, den damals auch nicht etwa beide Parteien, ſondern der Bekl. allein gehabt haben würde, wenn die Parteien damals an die Möglichkeit der jetzt eingetretenen Geſtaltung der Dinge gedacht hätten. Dieſe Möglichkeit indeſſen, daß die eine oder andere Partei dieſen oder jenen Willen bei der Vertragsſchließung gehabt haben würde, wenn ſie ſich eine ſpäter erfolgte Aenderung der damaligen Verhältniſſe damals vorgeſtellt hätte, kann ſelbſtverſtändlich die Unterlage für die Annahme einer damals vorhandenen Willensübereinſtimmung, die den Maßſtab für den Umfang der Rechte und Pflichten der Betheiligten abgeben ſoll, nicht bilden. Schon thatſächlich iſt dies ausgeſchloſſen. Zunächſt fehlt jeder thatſächliche Anhalt dafür, warum die Parteien an die Möglichkeit, daß Kl. in der Nähe der Forſt getrennt von ſeiner Schneidemühle einmal einen Stapelplatz anlegen könnte, ſchlechterdings nicht ſollten gedacht haben können. Die allgemeine Bezugnahme des B. R. auf „die Lage der Sache" kann nichts verſchlagen, da nach dem vorliegenden Streitſtoff dieſer nach jener Richtung nichts an die Hand giebt und ja auch von dem B. R. hierfür nichts angeführt wird. Vor Allem aber entzieht es ſich der Feſtſtellung, welchen Willen ſowohl der Bekl. wie der Kl. damals gehabt hätten, wenn ſie an jene Möglichkeit gedacht hatten. Es handelte ſich damals um Anlage der Bahn, die doch wohl nicht ohne Vortheil für die Parteien geweſen ſein mag. Die Bahnverwaltung wünſchte einen Bahnübergang zu erſparen und hat die ganze Sache angeregt und veranlaßt. Welche Mittel ihr zu Gebot geſtanden hätten, den Bekl. zum Nachgeben zu bewegen, wenn der Bekl. die in Frage ſtehende Dienſtbarkeit für den Fall jener Möglichkeit nicht hätte zugeſtehen wollen, der Kl. aber, was der B. R. ebenſogut unterſtellen muß, wie die Weigerung des Bekl., ſein Recht an dem bisher gemeinſchaftlichen Wege ohne dieſe Bedingung nicht hätte aufgeben wollen, läßt ſich nicht beurtheilen. Ueberhaupt iſt es nicht möglich die damaligen Verhältniſſe in der Weiſe zum Gegenſtand einer Feſtſtellung zu machen, daß poſitiv erklärt wird, dies oder jenes würde eingetreten oder nicht eingetreten ſein. Das Spiel der Möglichkeiten iſt ein ſo reiches, daß irgend eine Gewißheit nach dieſer Richtung nicht erlangt werden kann. Es kommt hierauf indeß auch nicht an; denn auf jeden Fall kann von einem für den Inhalt der Dienſtbarkeit maßgeblichen, die ſtreitige Benutzung ausſchließenden, Vertragswillen der Parteien nicht die Rede ſein. Was vorliegt, läßt ſich höchſtens dahin kennzeichnen, daß der Vertragswille der Parteien in unvollkommener, unausgereifter Geſtalt

vorhanden ist. Damit ist aber die Erörterung zu dem Punkte übergeführt, der schließlich nur der allein entscheidende sein kann. Die Funktion des dispositiven Gesetzes ist es, den unvollkommenen Willen der Parteien zu ergänzen, Bestimmung für die Gestaltung der Dinge zu treffen, an die sie nicht gedacht haben, zu ordnen, was sie selbst nicht geordnet haben. Das muß auch hier gelten und daher muß der Gesichtspunkt der Vertragsauslegung und der Feststellung des Parteiwillens im vorliegenden Falle gänzlich ausscheiden. Nur das objektive Recht kann in Betracht kommen. Was dieses anlangt, so kann dem B. R. in der von ihm beliebten Anwendung des 71 a. a. O. ebenfalls nicht beigestimmt werden. Es steht hier weiter nichts in Frage, wenn die Behauptungen des Kl. richtig sind, als eine erweiterte Ausdehnung seines Schneidemühlenbetriebes, zu deren Zwecken die Beschaffung und Benutzung des neuen Stapelplatzes nothwendig war. Das kann nicht als eine neue Anlage im Sinne des § 71 a. a. O. angesehen werden, auch wenn das hierzu erworbene Grundstück nicht mit der Schneidemühle in örtlichem Zusammenhange steht. Das neue Grundstück wird damit nicht ein neues selbstständiges, herrschendes Grundstück, sondern herrschendes Grundstück bleibt das Mühlengrundstück; aber indem das neue Grundstück dessen Zwecken dient, dient die für diese Zwecke in Anspruch genommene Benutzung des streitigen Weges eben dem Interesse des Mühlengrundstücks selbst. Was den Transport von Hölzern von dem Stapelplatze zur Schneidemühle betrifft, so liegt das unmittelbar auf der Hand. Woher die Fuhren kommen, die zur Schneidemühle gehen, ist gleichgültig; eine Beschränkung nach dieser Richtung besteht nicht und ist nicht anzuerkennen. Es ist daher nicht einzusehen, weshalb die vom Stapelplatze zur Mühle kommenden Fuhren anders behandelt werden sollten. Das Gleiche gilt von den von der Mühle zum Stapelplatze sich bewegenden Fuhren; die Richtung, wohin die Fuhren von der Mühle gehen, kann keinen Grund für eine Beschränkung abgeben. VII. C. S. i. S. Kasper c. Müller vom 13. Juli 1900, Nr. 87/1900 VII.

49. § 233 II. 1.

Verfehlt ist die Berufung des Bekl. auf den § 233 des A. L. R. Thl. II Tit. I, wonach der Mann „Kapitalien, welche auf den Namen der Frau, oder ihrer Erblasser, oder Geschenkgeber geschrieben sind," ohne Bewilligung der Frau nicht einziehen, verpfänden, veräußern oder sonst abhanden bringen" kann. Der Bekl. glaubt, daß diese Bestimmung auf das W.'sche Vermächtniß anwendbar sei, und daß deswegen die in dem Reverse gesetzte Bedingung nicht als erfüllt gelten könne. Ob das letztere als richtig zuzugeben wäre, mag dahin gestellt bleiben, da das erstere jedenfalls unrichtig ist. Die Ausnahmebestimmung des § 233 bezieht sich auf verbriefte Forderungen, die behufs einer Kapitalanlage ausgethan sind. Eine solche Forderung hat das W.'sche Vermächtniß niemals für die Frau des Bekl. gebildet. Sie hat niemals als Gläubigerin einem Schuldner, sondern nur als Vermächtnißnehmerin den Erben gegenübergestanden. Im Testamente ist natürlich ihr Name geschrieben gewesen; darin lag aber nicht die Verbriefung einer Forderung, geschweige denn eine Kapitalanlage. Daß der Frau etwas anderes als eine Geldsumme vermacht sei (§ 328 des A. L. R. Thl. I Tit. 12), hat der Bekl. nicht zu behaupten vermocht. Der Fall, daß der Erblasser ein bestimmtes für ihn ausstehendes Kapital, eine Schuldforderung im Sinne des § 408 Thl. I Tit. 12 vermacht hätte, liegt daher nicht vor. Noch weniger aber kann deswegen an eine Anwendbarkeit des § 233 gedacht werden, weil das Kapital, aus dessen Mitteln die Erben das Vermächtniß ausgezahlt haben, bis zur Auszahlung im preußischen Staatsschuldbuche auf den Namen eines Sohnes des Erblassers geschrieben gestanden hat, mit dessen Tode das Vermächtniß der Ehefrau des Bekl. erst anfallen sollte. Dieser Sohn ist jedenfalls nicht der Erblasser der Frau des Bekl., von dem § 233 spricht. I. C. S. i. S. Gullich c. Pahlke vom 20. Juni 1900, Nr. 140/1900 I.

50. § 378 II. 1.

Der B. R. erachtet den privatschriftlichen, zwischen den Eheleuten K. geschlossenen Vertrag vom 12. Oktober 1897, durch welchen diejenigen 2000 Mark, die der Ehemann K. bei dem Bekl. hinterlegen sollte, aus dem gütergemeinschaftlichen Vermögen ausgeschieden und zum Alleineigenthum der Ehefrau bestimmt wurden, wenigstens mit der Wirkung als rechtlich möglich, daß die Ehefrau an dem hinterlegten Betrage sowohl ihrem Ehemanne, wie auch dem Bekl. gegenüber, da dieser am Vertragsabschlusse Theil genommen, das freie Verfügungs- und Verwaltungsrecht erlangt habe. Ob dies mit den die allgemeine Güteregemeinschaft der Eheleute betreffenden Vorschriften des A. L. R. vereinbar und ob es nach ihnen überhaupt zulässig ist, gewisse Vermögensobjekte von der Gütergemeinschaft auszunehmen und bezüglich ihrer durch bloßen privatschriftlichen Vertrag zu bestimmen, daß sie einem der Eheleute ausschließlich gehören oder daß sie ausschließlich der Verwaltung und Verfügung eines der Ehegatten unterfallen sollen, kann unentschieden bleiben. Daß hierüber rechtliche Bedenken bestehen (vergl. Rehbein, Entsch. Bd. IV S. 186; Eccius, Preußisches Privatrecht Bd. 4 § 290 Note 55; Motive zum B. G. B. Bd. IV S. 339, 344; Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 24 S. 283 ff.), hat auch der B. R. nicht verkannt. Aber tritt man selbst seiner Annahme bei und läßt man mit ihm den Vertrag auch gegen den Bekl. wirksam sein, weil dieser ihn mitunterschrieben und — wie es in dem Vertrage heißt — für die von dem Ehemanne eingegangenen Verpflichtungen „selbstschuldnerische Bürgschaft" übernommen hat, so kann doch keinesfalls über die Thatsache, daß die Ehefrau auf Grund des von ihrem Ehemann geschlossenen Kaufvertrages und auf ihren eigenen Antrag als Miteigenthümerin des Grundstücks im Grundbuch eingetragen worden ist, mit der Begründung hinweggegangen werden, die hierfür im B. U. gegeben wird. Diese Thatsache selbst steht nach der Feststellung, die der B. R. aus den Grundakten getroffen hat, fest. Hierauf Bezug nehmend macht die Revision mit Recht geltend, daß die Kl. nicht auf Grund des von ihrem Ehemanne geschlossenen Kaufs ihr Miteigenthum eintragen lassen durfte und trotzdem jetzt noch geltend machen könne, daß sie mit dem Erwerbe des Grundstücks für sie als Miteigenthümerin nicht einverstanden sei. Sie sollte mit ihren Ansprüchen auf das gütergemeinschaftliche Vermögen gesichert werden: entweder durch diejenigen 2000 Mark, die bei dem Bekl. von ihrem Ehemanne hinterlegt würden oder durch den Ankauf eines Grundstücks, zu dessen Erwerbe der Ehemann die 2000 Mark mitverwenden würde. Letzteres ist offenbar deshalb in Aussicht genommen worden, weil der Ehemann über ein in die Gütergemeinschaft eingetretenes Grundstück ohne Einwilligung der Frau nicht zu verfügen berechtigt ist (§ 378 Tit. 1 Thl. II A. L. R.), die Kl. sich also genügend gesichert glaubte, wenn das für sie hinterlegte Vermögen in Grundbesitz angelegt wurde. Dies ist geschehen. Die Kl. und ihr Ehemann haben das Grundstück bezogen und auf ihren Antrag ist sie als Miteigenthümerin desselben eingetragen worden. Daß sich dies, wie der B. R. meint, aus dem Bestreben erklären lasse, ihre Rechte möglichst zu sichern, kann nicht zugegeben werden. Denn die Kl. ist doch nun — nicht blos ihrem Ehemanne, sondern jedem Dritten und auch dem Bekl. gegenüber — Miteigenthümerin des Grundstücks geworden, und zwar Miteigenthümerin nicht blos deshalb, weil es ihr Ehemann während des Bestehens der gütergemeinschaftlichen Ehe, was auch ohne ihre Zustimmung geschehen konnte, gekauft hat, sondern Miteigenthümerin unter ihrer Zustimmung, da sie selbst ihre Eintragung als Miteigenthümerin verlangt hat. Damit ist dem Bekl. gegenüber dasjenige geschehen, was ihn zur Herausgabe des bei ihm hinterlegten Betrages an den Ehemann ermächtigte bezw. was als Genehmigung der etwa bereits vorher erfolgten Auszahlung des Geldes an den Ehemann rechtlich in Betracht kommen muß. Ein Anspruch, wie er jetzt von der Kl. erhoben wird, die nun, obwohl sie Miteigenthümerin des mit dem gütergemeinschaftlichen Vermögen erworbenen Grundstücks ist, nun auch noch die für sie hinterlegte Summe vom Bekl. gezahlt erhalten will, steht ihr unter solchen Umständen nicht zu. V. C. S. i. S. Kuade c. Kujath vom 30. Juni 1900, Nr. 121/1900 V.

51. § 303 II. 2.

Daß die zu 2, 3a und 4 beklagten Kinder des Erblaſſers Moſes M. ungeachtet ihrer Eigenſchaft als Teſtamentserben in Ermangelung einer abweichenden gültigen Anordnung des Teſtators bezüglich der bei Lebzeiten ihres Vaters empfangenen Ausſtattungen kollationspflichtig ſind, unterliegt nach § 303 Tit. 2 Thl. II des A. L. R. keinem Zweifel (vergl. Striethorſt Archiv, Bd. 17 S. 270, Bd. 73 S. 41; Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 12 S. 294). Ihre geſetzliche Ausgleichungspflicht wird auch keineswegs dadurch aufgehoben, daß der Erblaſſer mit ſeiner zweiten Ehefrau, welche ihre Mutter war, in Gütergemeinſchaft gelebt hat. Für die Entſcheidung der unter den Parteien ſtreitigen Frage iſt daher davon auszugehen, daß die geſetzliche Verbindlichkeit zur Ausgleichung wegen der empfangenen Ausſtattungen auch die Bekl. trifft, und daß ſie ſtattzufinden hat bei der Theilung des Nachlaſſes desjenigen Elterntheils, aus deſſen Vermögen die Zuwendung herrührt (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 10 S. 191 Präj. Nr. 1468). Zu erörtern bleibt hiernach nur, ob unter Berückſichtigung dieſer Grundſätze die Bekl. zu 2, 3a und 4 ihre Ausſtattungen bei der Theilung des väterlichen Nachlaſſes, wie die Kl. beanſpruchen, *in vollem Umfange* oder, ihrem eigenen Standpunkte entſprechend, *nur zur Hälfte* ſich anzurechnen haben. Nach den Entſcheidungsgründen des angefochtenen Urtheils ſteht feſt, daß den Bekl. die Ausſtattungen bereits gewährt worden ſind, als ihre Mutter, die zweite Ehefrau des Erblaſſers, noch am Leben war. Es greift daher in dieſem Falle die aus § 248 in Verbindung mit §§ 304, 305 Tit. 2 Thl. II des A. L. R. entſpringende Vermuthung Platz, daß dieſe Ausſtattungen als *aus dem gemeinſchaftlichen Vermögen der Eltern hergegeben* anzuſehen ſind. (Vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 74 S. 60 flg.). Daß die Kinder zweiter Ehe eigenes Vermögen oder ihr Vater Sondervermögen gehabt habe, aus dem die Entnahme hätte erfolgen können, iſt nach den Urtheilsfeſtſtellungen ausgeſchloſſen. Es macht auch keinen Unterſchied, ob die Mutter der Bekl. zu 2, 3a und 4, wie die Bekl. behaupten, bei der Eheſchließung ihrerſeits nicht das geringſte Vermögen beſaß oder ob und in welcher Höhe ſie einen Antheil einbrachte. Durch die Hingabe der Ausſtattungen ſeitens des Vaters an die Kinder zweiter Ehe wurde *das einheitliche gütergemeinſchaftliche Vermögen* beider Eheleute und nicht etwa nur ein dem Vater daran zuſtehender ideeller Antheil *verringert*. Daß nach dem B. U. nichts darüber feſtſteht, ob eine Auseinanderſetzung zwiſchen dem Erblaſſer und ſeinen Kindern erſter Ehe wegen des Muttererbes der letzteren damals bereits erfolgt war, ändert rechtlich an dieſem Verhältniß nichts, denn in die Gütergemeinſchaft der folgenden Ehe kann nach allgemeinen Grundſätzen immer nur dasjenige fallen, was dem überlebenden Ehegatten nach ſtattgehabter Auseinanderſetzung mit ſeinen Miterben als eigenes Vermögen verbleibt (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 41 S. 190). Die den Bekl. zu 2, 3a und 4 aus der gemeinſchaftlichen elterlichen Vermögensmaſſe zugefloſſenen Ausſtattungen ſtellen ſich demnach im Hinblick auf die in § 303 Tit. 2 Thl. II des A. L. R. geordnete Ausgleichungspflicht als Vorſchuß dar, den ſie in Anrechnung auf ihr künftiges Elternerbe *von beiden Eltern* erhalten haben. Die dadurch begründete Ausgleichung ſelbſt konnte jedoch erſt ſtattfinden, nachdem gemäß §§ 634, 637, 638 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 durch den Tod des einen Elterntheils die Gütergemeinſchaft aufgelöſt und der Antheil des überlebenden Ehegatten quotiſirt und auf die Hälfte des gemeinſamen Vermögens feſtgeſtellt worden war. Da nun in dieſer Beziehung in Betracht kommt, daß die bei der Auseinanderſetzung über den Moſes M.'ſchen Nachlaß konkurrirenden Kinder zwar einen gemeinſchaftlichen Vater, dagegen nicht auch eine gemeinſchaftliche Mutter haben, ſo iſt die Kl., als Tochter erſter Ehe, an der Ausgleichung desjenigen, was die Bekl. zu 2, 3a, 4, als Kinder zweiter Ehe, aus dem gemeinſchaftlichen einheitlichen Ehevermögen ihrer Eltern zu Ausſtattungszwecken empfangen haben, *nur inſoweit* betheiligt, als dieſe Zuwendungen erfolgt ſind in Anrechnung auf den *väterlichen* Nachlaß, beſtehend in der ideellen Hälfte der vormals gütergemeinſchaftlichen Maſſe. In Anſehung des als Abfindung auf das *Muttererbe* anzuſehenden Theiles der Ausſtattung der vorbezeichneten Bekl. kann eine Ausgleichung nach Maßgabe des § 303 a. a. O. nur ſtattfinden unter ihnen ſelbſt bei der Theilung des mütterlichen Nachlaſſes, beſtehend in der anderen Hälfte jenes ehemals gütergemeinſchaftlichen Vermögens. Würden die Bekl. verurtheilt werden, ſich den vollen Werth der aus dem Elternvermögen entnommenen Ausſtattungen anſchließlich auf den väterlichen Nachlaß anrechnen zu laſſen, bei deſſen Theilung ſie als Miterben mit ihren Halbgeſchwiſtern konkurriren, ſo würde den letzteren dadurch ein Vortheil zufließen, auf den ſie geſetzlich kein Recht hätten, und der bei der etwa noch ausſtehenden Regulirung des Nachlaſſes ihrer Stiefmutter, an welchem ausſchließlich die Kinder zweiter Ehe betheiligt ſind, auch nachträglich gar nicht mehr ausgeglichen werden könnte. Aus dieſem Grunde kann gegenwärtig, wo lediglich die Ordnung der väterlichen Verlaſſenſchaft in Frage ſteht, eine Ausgleichung ſeitens der Kinder erſter Ehe gegenüber den Kindern zweiter Ehe, wie das B. G. mit Recht annimmt, nur wegen des *halben* Werthes der Ausſtattungen gefordert werden. IV. C. S. i. S. Schäter c. Iſaacſohn u. Gen. vom 25. Juni 1900, Nr. 115/1900 IV.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zu den Grundbuchgeſetzen.

52. § 38.

Der B. R. iſt aus dem Grunde zur Abweiſung der Klage gelangt, weil nach ſeiner Meinung die eingeklagte Hypothek, möge ſie auch, wie anzunehmen, von H. als Eigenthümerhypothek erworben worden ſein, gleichwohl von dieſem nur argliſtiger Weiſe, nämlich in dem Bewußtſein, bereits zu Gunſten T.'s rechtsgültig über ſie verfügt zu haben, an den jetzigen Kl. habe abgetreten werden können und weil der Kl. nach Nr. 407 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. ſich alle gegen ſeinen Cedenten zuläſſigen Einreden, alſo auch die der Argliſt, entgegenhalten laſſen müſſe. Dabei iſt aber überſehen worden, daß nach § 38 Abſ. 2 des maßgebenden Eigenthumserwerbsgeſetzes vom 5. Mai 1872 gegen die Klage aus einer Hypothek Einreden aus dem perſönlichen Schuldverhältniß einem Dritten, der ein Recht auf die Hypothek gegen Entgelt erworben hat, nur dann entgegengeſetzt werden können, wenn ſie ihm vorher bekannt geworden ſind oder ſich aus dem Grundbuch ergeben. Daß der Kl. die eingeklagte Hypothek gegen Entgelt erworben habe, iſt von ihm behauptet und von dem Bekl. nicht beſtritten worden, der Bekl. hat aber nicht behauptet, daß Kl. beim Erwerb der Hypothek von der dem H. ſchuldgegebenen argliſtigen Handlungsweiſe etwas gewußt oder darüber aus dem Grundbuch etwas hätte erfahren können. Dieſe Einrede konnte darum gegen den Kl. ebenſowenig verwerthet werden wie — aus denſelben Grunde — die, daß H. trotz der ihm ertheilten löſchungsfähigen Quittung die Hypothek nicht für ſich ſelber von dem urſprünglichen Gläubiger K. eingelöſt habe. V. C. S. i. S. Berndt c. Schieck vom 11. Juli 1900, Nr. 132/1900 V.

Zum Geſetz vom 13. Juli 1883.

53. § 88.

Unbegründet iſt der Reviſionsangriff, welcher dahin geht, daß der B. R. mit Unrecht eine Anfechtung des Zuſchlagsurtheils im gegenwärtigen Rechtsſtreit für ausgeſchloſſen erachtet habe. Daraus, daß die jetzige Klage zugelaſſen werden muß, folgt keineswegs (wie die Reviſion meint), daß nun auch auf eine Anfechtung des Zuſchlagsurtheils zurückgegriffen werden dürfe. Gegen dieſes war nach § 86 des Geſetzes vom 13. Juli 1883 die ſofortige Beſchwerde gegeben und ſie hätte nach § 88 Abſ. 2 daſelbſt auch darauf geſtützt werden dürfen, daß ſich das Meiſtgebot auf ein anderes Grundſtück, als welches zugeſchlagen worden, bezogen habe. Iſt dies damals verſäumt worden, ſo kann das Verſäumte nicht jetzt außerhalb des Verſteigerungsverfahrens nachgeholt werden; das Zuſchlagsurtheil iſt vielmehr, wie der B. R. mit Recht und in Uebereinſtimmung mit der

Rechtſprechung des R. G. (vergl. Entſch. in Civilſachen Bd. 35 S. 400) angenommen hat, rechtskräftig bezw. unanfechtbar geworden und muß als ſolches von den Bekl. anerkannt werden. V. C. S. i. S. Munralh c. Sparkaſſe Iſerlohn vom 4. Juli 1900, Nr. 58/1900 V.

Zum Straßengeſetz.

54. § 15.

Die Reviſion meint einen Angeiff erheben zu können, indem ſie es als rechtsirrthümlich bezeichnet, daß eine Verpflichtung, wie ſie hier in Frage ſteht, zu den auf dem Grundſtücke haftenden Laſten gerechnet worden ſei. Sie meint, es handle ſich um eine den Eigenthümer des Grundſtücks perſöalich treffende Leiſtuag. Aber damit ſetzt ſich die Reviſion in Widerſpruch zu der feſtſtehenden Rechtſprechung ſowohl des R. G. wie des Oberverwaltungegerichts (vergl. die Nachweiſungen in Note 10 zu § 15 des Fluchtliaiengeſetzes bei Friedrichs — 4. Aufl. von Strauß-Tornep — S. 215), nach welcher es nunmehr anerkannten Rechtens iſt, daß die ſogenannten Anliegerbeiträge aus § 15 des Geſetzes vom 2. Juli 1875 zu den das Grundſtück ſelbſt belaſtenden Gemeindeabgaben gehören. Von einem Rechtsirrthum des B. R. kann daher nicht die Rede ſein, wena er unter „Laſten" — oder, wie hier aoch dezeichnender geſagt iſt, unter „Laſten und Abgaben" — auch die vom Anlieger zu entrichtenden Beiträge zur Straßenbaulaſt verſtanden hat. V. C. S. i. S. Laag c. Breslau-Kleinburger Terraingeſellſchaft voai 13. Juli 1900, Nr. 108/1900 V.

Zum Stempelgeſetz.

55. Verſicherungsverträge mil unterbliebener Kündigung.

Die Reviſion iſt nicht begründet. Daß Verſicherungsverträge, welche in Folge unterbliebener Kündigung fortbeſtehen, keiner neuen Verſteuerung unterliegen, wenn ſie uater der Herrſchaft des früheren Stempelrechts vorſchriftsmäßig verſtempelt ſind, iſt in dem von dem Bekl. in Bezug genommenen Erlaß des Preußiſchen Heern Finanzminiſters vom 24. Oktober 1898 ausdrücklich anerkannt und erſcheint auch zweifellos. Nach der Meinung des Bekl. ſoll indeſſen der frühere Rechtszuſtand durch das Stempelſteuergeſetz vom 31. Juli 1895 eine Aenderung erfahren haben. Mit Recht ſind die Voeinſtanzen dieſer Auffaſſung eatgegengetreten. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Schleswig-Holſteinſche Landesbrandkaſſe vom 13. Juli 1900, Nr. 122/1900 VII.

56. Taeifſtelle 32.

Das B. G. ſtellt feſt, durch die Beurkundung, daß das Eigenthum an den veräußerten Mobilien dem Darlehensgeber „zur Sicherung" übertragen werde, ſei genügend zum Ausdruck gebracht, daß die Eigenthumsübertragung nicht abſolut wirkſam, vielmehr von dem Beſtehen der Darlebeasſchuld adhängig ſein ſolle, ſo daß namentlich bei deren Fortfall mindeſtens ein obligatoriſcher Anſpruch des Uebertragenden auf Rückübertragung des Eigenthums an den übertragenen Sachen entſtehen ſolle. Hierin findet es das den Vertrag zu einem läſtigen Veräußeruagsgeſchäfte ſtempeinde Entgelt. Dieſe Anuahme iſt nicht weniger rechtsirrig, als die des früheren, aufgehobenen Urtheils, daß die Hingabe des Darlehens die Gegenleiſtung für die Veräußerung der Mobilien darſtelle. Wenn das Stempelſteuergeſetz in Tarifſtelle 32 neben den Kauf und Tauſch „andere läſtige Veräußerungsgeſchäfte" ſetzt, ſo können damit nar gegenſeitig verpflichtende Verträge gemeint ſein, ſpnallagmatiſche Geſchäfte, bei denen Verſprechen gegen Verſprechen ausgetauſcht wird, durch deren Erfüllung alſo der Veräußerer an Stelle des veräußerten Gegenſtandes eine andere Leiſtung erhält oder erhalten ſoll. Daß als ſolche Gegenleiſtuag die Rückgabe einer Sache, die der Empfänger nur auf eine beſtimmte Zeit oder auf einen unbeſtimmten, vom Eintritt einer Bedingung abhäugigen Zeitraum erbalten hatte, nicht anzuſehen iſt, liegt auf der Hand. Wäre die Anſicht des B. G. richtig, ſo müßte auch die leihweiſe Hingabe einer Sache als entgeltliches Geſchaft, der fideikommiſſariſche Erwerb einer Erbſchaft oder eines Vermächtniſſes als entgeltlicher Erwerb anzuſehen ſein, da auch in dieſen Fällen der Empfänger unbedingt oder bedingt zur Rückgabe verpflichtet iſt. Daß dieſe Verpflichtuag rechtlich als Gegenleiſtung für den Erwerb im Sinne eines ſpnallagmatiſchen Vertrags unmöglich behandelt werdea kann, iſt klar. Eine Stütze für ſeine Meinung konnte das B. G. aus dem dieſſeitigen Urtheile vom 9. Januar 1900 nicht entnehmen. Dort iſt ausgeführt, daß die Parteien bei der Sicherungsübereignung, wenn ſie einen vollſtändigen, praktiſch brauchbaren, künftige Streitigkeiten möglichſt beſeitigenden Vertrag ſchließen wollen, nicht bloß den Fall der Rückzahlung des Darlehens und die in dieſem Falle nach dem Willen der Kontrahenten eintretenden Folgen ins Auge faſſen, ſondern auch für den Fall Sorge tragen müſſen, daß bei Nichtrückzahlung des Darlehens der Gläubiger ſeine Befriedigung aus den ihm zu übertragenden Sachen finden ſoll. In dieſem Falle wird die Eigenthumsübertragung ſtets zu einer definitiven und entgeltlichen, ſei es daß der Gläubiger die Sachen zu einem im Voraus beſtimmten oder nachträglich vereinbarten Preiſe ſelbſt behält — Hingabe an Zahlungsſtatt oder Kauf —, oder daß er durch Veräußerung der Sachen ſeine Befriedigung ſucht. In dieſem, von dem Gläubiger auf ſeine Darlehensforderung zu verrechnenden Preiſe liegt die Gegenleiſtung des Gläubigers, und gerade mit Rückſicht auf dieſe Coentualität iſt in dem früheren Reviſionsurtheile bemerkt, daß ein vollſtändiger, die Sicherung einer Forderung durch Uebereignung von Sachen bezweckender Vertrag ſtets, wenn auch nur bedingungsweiſe, ein entgeltliches Veräußerungsgeſchäft darſtelle. Sonach war es Aufgabe des B. R. zu unterſuchen, ob und welche Vereinbarungen die Vertragſchließenden für den Fall der Nichtrückzahlung des Darlehens getroffen haben, und ob nuch dieſe Vereinbarungen in der Vertragsurkunde erkenndaren Ausdruck gefuaden haben. VII. C. S. i. S. Callſen c. Fiskus vom 10. Juli 1900, Nr. 117/1900 VII.

57. Tarifſtelle 60 lit. e.

Nach Tarifſtelle 60 lit. e des Preußiſchen Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 unterliegt die Verleihung von Titeln an Privatperſonen einem Stempelſatze von 300 Mark. Der Kl. beſtreitet in erſter Linie, daß die Tarifſtelle 60e auf die Verleihung des Titels „Saaitätsrath" an nicht beamtete Aerzte überhaupt anwenddar ſei, eventuell, daß im Sinne des § 12 lit. a des Stempelſteuergeſetzes die ſtempelpflichtige Urkunde „auf ſeine Veranlaſſung ertheilt ſei". Beide Reviſionsangeiffe müſſen erfolglos bleiben. 1. Der Kl. iſt unzweifelhaft eine Privatperſon. Wenn auch die Berufsthätigkeit der nichtbeamteten Aerzte dem Gemeinwohle dient, die Anerkennang beſonderer Verdienſte in Ausübung dieſes Berufes im ſtaatlichen Intereſſe liegen mag, ſo ſind dieſe Aerzte nichtsdeſtoweniger Privatperſoaen. Sowenig wie die Perſon der nichtbeamteten Aerzte, nimmt das Geſetz den Titel „Sanitätsrath" von der Stempelpflicht aus. Zwar iſt ia einer von der Regierung bei der Berathung des jetzigen Stempelſteuergeſetzes vorgelegten Schätzung der zu erwartenden Erträgniſſe bemerkt, für die Verleihung des Titels „Sanitätsrath" (und einiger aaderer) ſei ein beſonderes Erträgniß nicht angeſetzt, „weil Titelverleihungen an dieſe Perſonea wegen des konkurrirenden ſtaatlichen Intereſſes wie bisher ſo auch in Zukunft koſten- und ſtempelfrei zur Ausfertigung kommen ſollea". (Kommiſſionsbericht S. 163.) Allein zutreffend haben die Vorinſtanzen dieſe Bemerkung für bedeatungslos erklärt, weil ihr Inhalt im Geſetze nicht Ausdruck gefunden hat. Uebrigens mag noch darauf hingewieſen werden, daß dieſe Bemerkung gar nicht nothwendig in dem Sinne einer geſetzlich gewollten Stempelbefreiung zu verſtehen iſt, es kann damit auch gemeint ſein, auch in Zukunft werde die Anordnung ſtempelfreier Behandlung in jedem einzelnen Falle, von Amtswegen oder auf Antrag des Betheiligten, ſo ſehr die Regel bilden, daß ein nenaenswerthes Erträgniß aus der Verleihung der bezüglichen Titel nicht zu erwarten ſei. Bei dieſer Auffaſſung ſteht die Bemerkung im Einklang mit der vom Finanzminiſter in der Sitzung der XI. Kommiſſion des Abgeordnetenhauſes vom 2. Mai 1895 abgegebenen Erklärung, „der Stempel könne auch hier im

Digitized by Google

Gnadenwege erlassen werden". 2. Dem Kl. ist, wie feststeht, der Titel ohne jedes Zuthun seinerseits landesherrlich verliehen worden. Da einerseits in Tarifstelle 60e Titelverleihungen an Privatpersonen ganz allgemein und ausnahmslos als stempelpflichtig erklärt sind, andererseits nach § 12 lit. a des Stempelsteuergesetzes zur Zahlung der Stempelsteuer derjenige verpflichtet ist, „auf dessen Veranlassung" die stempelpflichtige Urkunde „ertheilt" ist, so muß es rechtlich möglich und zulässig sein, den Kl. als den Veranlasser der ihm ertheilten Urkunde über die Titelverleihung zu behandeln. Die Vorinstanzen haben die Veranlassung darin gefunden, daß der Kl. die Verleihung widerspruchslos angenommen hat, indem er die Verleihungsurkunde sich aushändigen ließ und den Titel thatsächlich führt. Das ist zu billigen, wie sich aus folgenden Erwägungen ergiebt: Nach § 1 des Stempelsteuergesetzes und nach der ganzen Tendenz des Gesetzes muß davon ausgegangen werden, daß in Fällen der vorliegenden Art die Stempelpflicht an die dem Ausgezeichneten auszuhändigende Urkunde (das Patent) geknüpft ist, diese also die stempelpflichtige Urkunde darstellt. Nun war der Kl. nicht verpflichtet, die ihm zugedachte Auszeichnung anzunehmen; er konnte sie ablehnen. Es ist zweifellos, daß er im Falle der Ablehnung zur Zahlung einer Stempelsteuer nicht verpflichtet war, und daraus folgt, daß in diesem Falle eine stempelpflichtige Urkunde überhaupt nicht vorhanden war, da sich eine Stempelpflicht „an sich", ohne einen zur Zahlung des Stempels „eigentlich Verpflichteten", nicht begründen läßt. (Vergl. Urtheil dieses Senats vom 29. Mai 1900 in Sachen Ullmann wider Fiskus VII. 57/1900.) Die Stempelpflicht der Verleihungsurkunde gelangt demnach erst durch die Erwirkung der Aushändigung der Verleihungsurkunde und die dadurch zum Ausdruck gebrachte Annahme des Gnadenerweises seitens des damit Bedachten zur Entstehung; dies ist ein unentbehrliches Merkmal des stempelpflichtigen Thatbestandes, gerade wie bei gewissen ausländischen Urkunden deren Gebrauch im Inlande oder bei den in § 16 lit. e des Stempelsteuergesetzes bezeichneten Urkunden die Mobilmachung ein Thatbestandsmerkmal bilden. (Vergl. das ebenerwähnte reichsgerichtliche Urtheil). Erst auf diesem Wege kam der Allerhöchste Gnadenerweis dem Kl. gegenüber zur rechtlichen Wirksamkeit, und erst von diesem Augenblicke an konnte ihm das gerade hierdurch stempelpflichtig gewordene Patent als „ertheilt" gelten. Da sonach der Kl. die für die Stempelpflicht entscheidende Handlung aus freiem Entschlusse vorgenommen hat, so ist er mit Recht als „Veranlasser" der stempelpflichtigen Urkunde angesehen worden. VII. C. S. i. S. Sieffan c. Fiskus vom 10. Juli 1900, Nr. 115/1900 VII.

58. Tarifstelle 73 Abs. 2.

Die Revision ist nicht begründet. Der Streit hat lediglich die Frage zum Gegenstande, ob unter dem Ausdrucke Dienstverhältniß, welcher in der Tarifnummer 73 Abs. 2 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 gebraucht ist, nur das privatrechtliche Dienstverhältniß oder auch das öffentlich-rechtliche Beamtenverhältniß zu verstehen ist, also auch dasjenige, in welchem ein Gemeindebeamter zur Gemeinde steht. Die beiden Vorderrichter haben entgegen einem Beschlusse des Kammergerichts, veröffentlicht in Johow, Jahrbuch für Entsch. des Kammergerichts Bd. 18 S. 205, die Frage im Sinne der zweiten Alternative entschieden. — Das R. G. ist dem B. R. beigetreten. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Stadt Danzig vom 10. Juli 1900, Nr. 116/1900 VII.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

59. L. R. S. 690, 701.

Der weiteren Rüge der Revision, das B. G. habe unter Verletzung von Normen des materiellen Rechtes die Verjährung des von ihm unterstellten negatorischen Anspruchs verneint, war der Erfolg zu versagen. Was zunächst die für die Entscheidung dieser Frage grundlegende Erörterung über die juristische Natur des nach Absicht der Vertragschließenden zu begründenden dinglichen Rechtsverhältnisses anlangt, so beabsichtigten die Betheiligten nicht etwa, was auch möglich gewesen wäre, ein superficiarisches Recht, sondern eine der Wegedienstbarkeit ähnliche Grunddienstbarkeit zu begründen. Die rechtliche Beurtheilung dieses dinglichen Rechtsverhältnisses seitens des B. G. hat zwar dadurch nicht an Klarheit gewonnen, daß es den von ihm in dem § 2 des ersten Vertrages gefundenen Anspruch auf sofortige Herstellung des Tunnelgewölbes in überbauungsfähigem Zustande zunächst als einen obligatorischen und jetzt durch dreißigjährigen Zeitablauf verjährten behandelte. Immerhin lassen aber dessen nachfolgende Ausführungen über den Inhalt des dinglichen Vertrages und den zulässigen Umfang des negatorischen Anspruches die Auslegung zu, daß es den Inhalt der zur Anlage des Tunnels vereinbarten Grunddienstbarkeit dahin auffaßte, es bleibe einmal dem Grundeigenthümer die aus seinem Eigenthum fließende Befugniß vorbehalten, das Gelände über dem Tunnel künftig zu überbauen, und sodann sei dem Dienstbarkeitsberechtigten die Dienstbarkeit anlangend ihre Ausübung mit der Beschränkung eingeräumt, daß die zur Ausübung nöthige, von ihm zu errichtende und zu unterhaltende Anlage zu der vorbehaltenen Ueberbauung geeignet sei, er also bei Ausübung der Dienstbarkeit durch Errichtung und Fortbenutzung jener Anlage, — soweit die Anlage in Betracht kommt, — Alles zu unterlassen habe, was jene Ueberbauungsfähigkeit störe. Der Vorbehalt der Befugniß künftiger Ueberbauung hat — vergl. L. R. S. 701 Abs. 1 — zunächst die Bedeutung, daß der dienstbarkeitsberechtigte Bekl. nicht gegen die Ueberbauung einwenden könnte, es werde dadurch die Ausübung seiner Dienstbarkeit erschwert und daß er — vergl. L. R. S. 698 — wegen der durch eine Ueberbauung zur ferneren Ausübung seiner Dienstbarkeit nöthigen weiteren Arbeiten weder eine Einwendung gegen die Ueberbauung, noch einen Ersatzanspruch für jene Aufwendungen gegen den Eigenthümer des dienenden Grundstückes ableiten könnte. Sodann aber hat die dingliche Festlegung der Art der Ausübung der Grunddienstbarkeit nach L. R. S. 702 die weitere Wirkung, daß der Dienstbarkeitsberechtigte, wenn er die Anlage nicht in dem Zustande hält, in welchem allein er die Dienstbarkeit ausüben darf, dadurch neben einem nach Annahme des B. G. konkurrirenden obligatorischen Anspruche auch das mit der Dienstbarkeit belastete Eigenthum verletzt und dieserhalb gegen sich zugleich einen negatorischen Anspruch begründet. Weil aber die den letzteren begründende Störung darin besteht, daß die Tunnelanlage zu der vorbehaltenen Ueberbauungsfähigkeit nicht geeignet ist, so geht der Anspruch auf Unterlassung dieser Störung und Beseitigung der Beeinträchtigung unbeschadet der weiteren Ausübung der Dienstbarkeit im Uebrigen, deren Unterlassung wegen der Zweckbestimmung der Tunnelanlage zum öffentlichen Gebrauche nicht begehrt werden könnte, auf Instandsetzen des Tunnelgewölbes in einen zur Ueberbauung geeigneten Zustand. Dadurch hat der Anspruch seinen negatorischen Charakter nicht verloren und ist nicht zu einem obligatorischen geworden. Seit der Errichtung der Anlage sind zwar dreißig Jahre umlaufen, dennoch ist der bezeichnete negatorische Anspruch nicht verjährt. Es wird zwar die Ansicht vertreten, daß in der Erzeugung des negatorischen Anspruchs auf Herstellung des dem dinglichen Rechte entsprechenden Zustandes sich die Kraft des dinglichen Rechtes erschöpfe, und daß nach Verjährung des darnach verjährbaren negatorischen Anspruchs das Eigenthum in dem durch die Verjährung betroffenen Umfange gegen jenen Dritten nicht mehr geltend gemacht werden könne. Dieser Ansicht ist aber für das hier allein anzuwendende badisch-französische Recht nicht beizutreten. Dieses Recht geht nach der in Literatur und Rechtsprechung überwiegend angenommenen Ansicht, welcher die von der Rkl. angerufene Entscheidung des erkennenden Senats vom 7. Mai 1886 in Sachen Himmelmann-Pothmann gegen Fiskus — Rheinisches Archiv Bd. 77 3 S. 62/63 — nicht entgegensteht, davon aus, daß das Eigenthum weder ganz noch theilweise durch bloßen Nichtgebrauch verloren gehe und daß durch die Verletzung einer dinglichen Unterlassungspflicht nicht die aus dem Eigenthum sich ergebende Pflicht fernerer Unterlassung und Beseitigung verjähren kann und daher letztere erst wegfällt, wenn das zu jener Einwirkung berechtigende dingliche Recht erworben ist. Darnach kommt gegenüber dem Eigenthumsanspruch — rei vindicatio —

Digitized by Google

L. R. S. 2262 nur insoweit zur Anwendung, als auf Grund dieser Rechtsnorm die erwerbende Ersitzung des Eigenthums zu Gunsten eines Dritten eintritt. Da aber nach den strengen Grundsätzen des badisch-französischen Rechts über die Ersitzung von Grunddienstbarkeiten, die ein weiteres Argument gegen die Verjährung der sogenannten action negatoire de servitude abgeben, die Ersitzung einer solchen aus L. R. S. 2262 nicht abgeleitet werden könnte, kann L. R. S. 2262 nicht für die Verjährbarkeit des negatorischen Anspruches angerufen werden. Dabei darf eine Unterscheidung zwischen dem Anspruch auf Unterlassung der Störung und dem Anspruch auf Beseitigung der Beeinträchtigung jedenfalls dann nicht gemacht werden, wenn — wie hier — die Beeinträchtigung eine dauernde in dem Umfange ist, daß aus dem beeinträchtigenden Zustande einen Ersitzungsbesitz abzuleiten versucht wird, darnach aber auch der Anspruch auf Beseitigung dieser Beeinträchtigung durch seine fortdauernd wirkende Ursache stets von Neuem entsteht. Daher würde die Pflicht fernerer Unterlassung und Beseitigung der Störung ungeachtet ihres oben dargelegten besonderen Inhaltes vorliegend erst wegfallen, wenn das zu jener Einwirkung berechtigende dingliche Recht begründet ist. Das B. G. hat über eine derartige Erweiterung der Grunddienstbarkeit durch Vertrag, Anerkennung oder Ersitzung verneint. Die hierher erhobene Rüge der Revision, das B. G. habe bei Verneinung der Ersitzung das Erforderniß der Unzweideutigkeit des Ersitzungsbesitzes verkannt, ist nicht begründet. Es könnte zunächst erheblichen Bedenken unterliegen, ob überhaupt der die Störung und den Eigenthumseingriff begründende Mangel zureichender Tragefähigkeit des Tunnelgewölbes die zur Ersitzung einer Erweiterung des Umfanges einer Grunddienstbarkeit gleichmäßig vorlangte Eigenschaft der Offenheit im Sinne der L. R. S. 690 und 691 erfülle; denn das B. G. hat, indem es jenes erste Bedenken zurücktreten ließ, ohne Rechtsirrthum das Erforderniß der Unzweideutigkeit des Ersitzungsbesitzes und wegen dieses Mangels das Zustandekommen einer Ersitzung verneint. II. C. S. i. S. Badischer Fiskus c. Hoffmeister vom 6. Juli 1900, Nr. 127/1900 II.

60. Art. 231.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. hat die gesammten festgestellten Verhältnisse des ehelichen Lebens der Parteien, den Verkehr des Kl. mit der Frau R. und die Wirkungen desselben auf die Gemüthsverfassung der Bekl., sowie die Umstände, unter welchen sich die beiden für erwiesen erachteten Fälle von Beleidigungen und Mißhandlungen des Kl. Seitens der Bekl. zugetragen haben, bei der Beantwortung der Frage berücksichtigt, ob diesen beiden Vorgängen die Bedeutung beizumessen sei, daß das Vorliegen von schweren Beleidigungen und groben Mißhandlungen im Sinne des Art. 231 des c. c. anzunehmen sei, den die Vorrichter zwar nicht angeführt aber ihren Erörterungen offenbar zu Grunde gelegt haben. Indem das O. L. G. hierbei die Bekl. wegen ihrer durch das Verhalten des Kl. verschuldeten krankhaften Gemüthsverfassung und höchstgradigen Aufregung, welche sich bei dem letzten Vorfalle zu einem Wuthausbruche steigerte, nicht in dem zu der beantragten Entscheidung erforderlichen Maße verantwortlich erachtete, hat es den Charakter der erwiesenen Beleidigungen und Mißhandlungen als schwerer in dem Sinne des Art. 231 verneint. Diese Auffassung war nach Lage der Sache rechtlich nicht unzulässig und insbesondere nicht abhängig von der Seitens des Vertreters der Revision vermißten Feststellung, daß die Willensfreiheit der Bekl. bei den in Rede stehenden beiden Vorgängen aufgehoben oder beschränkt gewesen sei. II. C. S. i. S. Nasse c. Nasse vom 10. Juli 1900, Nr. 45/193 1900 II.

61. Art. 1229.

Der Revision konnte der Erfolg nicht versagt werden. Der Kl. hatte zur Begründung seines nur gegen die Wittwe H. gerichteten Anspruchs auf Zahlung der Konventionalstrafe von 25 000 Mark an erster Stelle geltend gemacht, daß die Eheleute H. und nach dem Tode des Ehemannes die Bekl. dadurch dem in dem Vertrage vom 21. Dezember 1891 vereinbarten Konkurrenzverbote zuwider gehandelt hätten, daß in ihrem Geschäfte Kellereiartikel, als Tannin, Glycerin, Couleur, Haasenblase und Weinsteinsäure verkauft worden seien. Das O. L. G. hat nun zwar in dieser Hinsicht die betreffende Vertragsbestimmung ohne Rechtsirrthum dahin ausgelegt, daß die Vertragschließenden mit dem Konkurrenzverbot nur die Errichtung eines Konkurrenz-Kolonialwaarengeschäfts, nicht aber den Verkauf einzelner Kellereiartikel, welche allerdings nach dem vermuthbaren Willen der Kontrahenten zu den Kolonialwaaren zu zählen seien, hätten treffen wollen, und es hat ferner ohne ersichtlichen prozessualen Verstoß als bewiesen erachtet, daß allerdings bis Herbst 1896 solche Kellereiartikel in dem Geschäfte der Bekl. verkauft worden seien; es hat aber die Frage, ob in diesem Verkaufe eine Zuwiderhandlung gegen das Konkurrenzverbot in dem angegebenen Sinne zu finden sei, nicht entschieden, vielmehr den Kl. unter Bezugnahme auf Art. 1229 c. c. deshalb abgewiesen, weil derselbe im Herbste 1896 Erfüllung der Verbindlichkeit, kein Konkurrenzgeschäft zu errichten, also Unterlassung des Verkaufes für die Zukunft, von der Bekl. verlangt habe, und diesem Verlangen von letzterer entsprochen worden sei, die Vertragsstrafe aber als Betrag des Schadensersatzes für die Nichterfüllung der übernommenen Verbindlichkeit zugesagt gewesen sei. Diese Begründung, welche nicht etwa einen Verzicht des Kl. auf die damals verwirkte Konventionalstrafe feststellt, an deren Schlusse vielmehr noch ausdrücklich hervorgehoben ist, daß der Bekl. der Nachweis eines von dem Kl. ausdrücklich erklärten Verzichts nicht obliege, wird von dem Kl. mit Recht als rechtlich unhaltbar bekämpft. Sie findet in Art. 1229 c. c. keine Stütze, denn es handelt sich bei der in Rede stehenden Konventionalstrafe nicht um die Verbindlichkeit etwas zu thun oder zu leisten, sondern darum, etwas nicht zu thun, das Zuwiderhandeln gegen das Konkurrenzverbot ist unter Strafe gestellt. Wenn die Bekl. sich unter Strafe zu einem Thun verbindlich gemacht hätte, und die Strafklausel lediglich als Ersatz des durch die Nichterfüllung der Hauptverbindlichkeit entstandenen Schadens diente, Art. 1129 c. c., würde die Annahme der Erfüllung der Hauptverbindlichkeit der Geltendmachung der Strafe allerdings im Wege stehen. Dieses aber ist nicht der Fall, wenn die Strafklausel nicht dazu dient, ein Nichtthun zu erzwingen. Dann ist die Strafe verwirkt, sobald der Vereinbarung zuwidergehandelt ist. Von der Erfüllung der Hauptverbindlichkeit kann dann überhaupt so lange keine Rede sein, als ein Zuwiderhandeln noch möglich ist, und das war seitens der Bekl. immer noch möglich, wenn auch die bei ihr befindlichen Kellereiartikel an den Kl. ausgeliefert waren und sie sich verpflichtet hatte, solche Waaren nicht mehr in Zukunft verschleißen zu wollen; diese von dem B. R. hervorgehobenen Umstände könnten nur für die Beurtheilung der von der Bekl. erhobenen Einrede des Verzichts auf die etwa verwirkte Strafe von Bedeutung sein, von diesem Gesichtspunkt aus aber fehlt es in dem Urtheile an einer Erörterung. II. C. S. i. S. Schrader c. Hancke vom 10. Juli 1900, Nr. 121/1900 II.

62. Art. 1382—1384.

Die Annahme einer Fahrlässigkeit des Kutschers M. als der Ursache des Unfalls ist ausreichend begründet und läßt ebenfalls einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Insbesondere konnte in dem schnellen Fahren auf der öffentlichen Landstraße, wenngleich dasselbe an sich nicht unzulässig ist, doch bei der gebotenen Berücksichtigung der thatsächlichen Verhältnisse des gegenwärtigen Falles eine Fahrlässigkeit des M. im Sinne der Art. 1382 und 1383 des c. c. erblickt werden. Endlich ist die Anwendung des Art. 1384 auf die Bekl. rechtlich nicht zu beanstanden. Mit Rücksicht darauf, daß der Kutscher M. im Dienste der Firma H. stand, daß bei dieser die Bekl. die Stellung einer Prokuristin inne hatte und daß M. in ihrem Auftrage und nach ihren Anweisungen das Fuhrwerk leitete, konnte ein Abhängigkeitsverhältniß desselben von der Bekl. angenommen werden, welches deren Verantwortlichkeit für die Folgen seiner Fahrlässigkeit begründete. II. C. S. i. S. Haas c. Purlé vom 10. Juli 1900, Nr. 122/1900 II.

Digitized by Google

63. Art. 2277.

Die von der Reviſion erhobene Rüge gegen die Zurückweiſung der Einrede der Zinſenverjährung aus Art. 2277 des B. G. B. iſt nicht begründet. Das B. G. hat in Würdigung der thatſächlichen Verhältniſſe und ohne Rechtsirrthum angenommen, daß die den Urtheilen vom 18. Juli 1878 zu Grunde liegenden Rechtsverhältniſſe in jeder Richtung dem Gemeinen Rechte unterliegen und ſodann ausgeführt, daß — entſprechend einer konſtanten Rechtsſprechung des R. G. die Vorſchriften über die Verjährung an ſich nach dem für das Rechtsverhältniß maßgebenden Rechte — nicht nach der lex fori zu beurtheilen ſeien. Deſſen weitere Darlegungen, daß nach dem darnach anwendbaren Gemeinen Rechte Judikatzinſen nur einer dreißigjährigen Verjährung unterliegen, ſind der Reviſion entzogen, da das Gemeine Recht für das Gebiet des O. L. G. Köln nicht reviſibel iſt. Dagegen würde der weitere Theil ſeiner Ausführungen, daß Art. 2277 a. o. St. nicht zwingendes Recht enthalte, der Reviſion zugänglich ſein; derſelbe enthält aber keinen Verſtoß gegen das materielle Recht. Das B. G. ging zunächſt in Uebereinſtimmung mit dem Urtheil des erkennenden Senates vom 16. Februar 1893, abgedruckt in den Entſcheidungen in Civilſachen Bd. 31 S. 353, davon aus, daß jene Geſetzesvorſchrift auch auf Verzugs- oder Prozeßzinſen anwendbar wäre. Was aber die Auslegung derſelben betrifft, ſo findet ſich nur ganz vereinzelt, — vergl. Urtheil des Tribunal de „Wiſembourg" vom 16. März 1870, Sirey 70 II. 221 und Redaktionsnote — die Anſicht vertreten, es enthalte jener Artikel in dem Sinne und mit der Wirkung abſolut verbietendes Recht, daß jene Verjährung abſolut eintrete und darnach vom Richter von Amtswegen berückſichtigt werden müſſe. Mehr Vertretung hat eine zweite Anſicht gefunden, wonach jene Vorſchrift eine prescription d'ordre public beſonderer Art enthalte, indem ſie zwar nicht von Amtswegen, ſondern nur auf Antrag berückſichtigt werden dürfe, aber dann von dem Richter angewendet werden müſſe, unabhängig davon, welches Recht für das Rechtsverhältniß gelte, aus dem die Zinſen entſtanden ſind, vergl. Rolin, Principes de droit international privé Bd. III Nr. 1501, auch Aubry et Rau, V. Aufl. von Ran et Falcimaigne Bd. I § 31 IV. Note 69 S. 166. Nach einer dritten in einem Urtheile des Appellhofes von Chambéry vom 12. Februar 1869, Sirey 1870 II. 9 vertretenen und bei Laurent, Droit international privé Bd. VII Nr. 253 näher dargelegten Anſicht, der ſich das B. G. mit Recht angeſchloſſen hat, darf dagegen aus dem mit jener Vorſchrift verfolgten Zwecke, den Schuldner zu ſchützen, nicht deren zwingende Geltung abgeleitet werden und entſcheidet darnach das dem Zinſenanſpruch zu Grunde liegende Rechtsverhältniß und das für daſſelbe geltende Recht allein darüber, ob eine Zinſenverjährung aus Art. 2277 a. o. St. in Frage kommen könne. II. C. S. i. S. Stein c. Poock vom 6. Juli 1900, Nr. 184/1900 II. M.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Geprüfter Rechtspraktikant Ignaz Groß beim Amtsgericht Weilheim; — Rechtsanwalt Dr. Gotthold Ernſt Richard Menzel beim Amtsgericht und bei der Kammer für Handelsſachen Zittau; — Rechtsanwalt Franz Mähler beim Amtsgericht Füßen; — Rechtsanwalt Dr. Karl Siehr beim Oberlandesgericht Königsberg; — Rechtsanwalt Wilhelm Förſt beim Oberlandesgericht München; — Rechtsanwalt Dr. Richard Schreiber beim Amtsgericht Oppenheim; — Rechtsanwalt Richard Lau beim Amtsgericht und beim Landgericht Danzig; — Gerichtsaſſeſſor Dr. jur. Neuhaus beim Amtsgericht Mülheim a. d. Ruhr; — Rechtsanwalt Dr. Bickel beim Amtsgericht und beim Landgericht Wiesbaden; — Rechtsanwalt Karl Schink beim Landgericht Frankfurt a. O.; — Rechtsanwalt Rechtsanwalt Hermann Karl Hoeppe beim Landgericht Metz; — Gerichtsaſſeſſor Fritz Alken beim Amtsgericht Mülheim a. Rh.; — Rechtsanwalt Poul Müller beim Landgericht Nürnberg; — Gerichtsaſſeſſor Dr. Hans Fröhlich beim Landgericht Saarbrücken.

Löſchungen.

Rechtsanwalt und Notar Dr. Endepols beim Amtsgericht Montjoie; — Rechtsanwalt Schink beim Amtsgericht Kreuzburg O.-S.; — Rechtsanwalt Franz Mähler beim Amtsgericht Landsberg a. L.; — Rechtsanwalt Max Schulz beim Amtsgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Salinger beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Carl Siehr beim Amts- und Landgericht Lyck; — Rechtsanwalt Conrad Heeſe beim Amtsgericht Mülheim an der Ruhr; — Rechtsanwalt Max Stehr beim Landgericht Neiße; — Rechtsanwalt Berthold Andreas beim Amtsgericht Roſenberg O.-S.; — Rechtsanwalt Eißner beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Anton Schweyer beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Dr. Karl Kah beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Fritz Kolb beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Karl Friedrich Hermann Schubert beim Landgericht Bautzen, beim Amtsgericht Pulsnitz und bei der Kammer für Handelsſachen Zittau; — Rechtsanwalt Wilhelm Foerſt beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Karl Greiner beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Alois Neuhofer beim Amtsgericht Füßen; — Juſtizrath Lochte beim Landgericht Magdeburg; — Rechtsanwalt Hans von Hoetzendorff beim Landgericht Nürnberg.

Für die Rückſendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugniſſe übernimmt die Expedition der „Juriſtiſchen Wochenſchrift" keine Haftung.

Büreauvorſteher,
ſelbſtändiger Arbeiter, völlig ausgebildet im Notariat, zum 1. Januar 1901 geſucht.
Juſtizrath Dr. **Weydemann,**
Erfurt. Rechtsanwalt und Notar.

Zum 1. Sept. cr. ſuche ich einen zuverläſſigen und in Rechtsanwalts- und Notariatsgeſchäften bewanderten **Büreauvorſteher.**
Stettin, den 1. Auguſt 1900.
Wegener, Rechtsanwalt und Notar.

Ich ſuche einen in der Regiſtratur und im Koſtenweſen firmen **Büreaugehülfen** per ſofort oder 1. September.
Lenz, Rechtsanwalt und Notar in Cüſtrin.

Zum 1. Oktober ſuche ich einen **Büreauvorſteher.** Gehaltsanſprüche bitte ich bei Meldung mitzutheilen.
Dr. **Klinſing,** Rechtsanwalt in Detmold.

Jüngerer **Schreiber** zum 1. September geſucht.
Rechtsanwalt **Katzenſtein,** Harburg (Elbe).

Suche zum September **tüchtigen Stenographen** (möglichſt Stolze-Schrey), der in allen Büreaugeſchäften bewandert iſt. Offerten mit Zeugniſſen und Gehaltsangabe an R.-A. Dr. **E. Harmening** in Jena.

Geſucht zum 15. September ds. Js. ein junger, tüchtiger **Büreauvorſteher** für ein kleineres Anwaltsbüreau in Heſſen-Naſſau. Offerten unter **X. 512** an die Exped. dieſes Blattes, Berlin S. 14.

Tüchtiger Berliner **Bür.-Vorſt.,** 41 Jahre alt, 27 Jahre beim Fach, ſucht Stellung zum 1. September, Berlin oder Vorort. Geſl. Adreſſen unter **S. 499** an die Juriſt. Wochenſchrift, Berlin S. 14.

Büreauvorſteher — preuß. A.-Bür. — gewandter und roſcher Arb. in allen Geſch. d. Rechtsanwaltſchaft u. d. Notariats, mit erf. Geſ.-Kenntn., poln. in Wort u. Schrift, verh., 37 J. alt, ſucht zum 1. Oktober cr. entſprechende Stellung. Off. unter **W. 511** an die Expedition dieſer Zeitung in Berlin S. 14.

Ein langj., in Prozeß- u. Notariatsſachen ſowie dem Koſten- u. Stempelw. erfahrener, militärfr. Büreauvorſteher ſucht ſofort oder ſpäter Stellung als **Büreauvorſteher.** Zirer Maſchinenſchr. u. 200 S. ſtenograph. Off. erb. unter **U. 509** an die Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Tüchtiger **Büreauvorsteher,** 25 Jahre alt, ledig, mit guten Zeugnissen, sucht per 1. September oder 1. Oktober Stellung. Offerten unter **S. 506** an die Exped. d. Blattes, Berlin S. 14, erbetn.

Junger militärfreier **Büreau-Vorsteher,** des Deutschen und Polnischen in Schrift und Wort vollkommen mächtig, sucht Stellung eventuell als erster Gehülfe in größerem Büreau. Offerten unter **R. 498** an die Expedition der Jur. Wochenschrift in Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor sucht Beschäftigung als **Associé** (Hülfsarbeiter) eines Rechtsanwalts, womöglich in Berlin. Offerten unter **V. 510** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14, erbeten.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Die **Niederlassung von Rechtsanwälten** in den Ostmarken vermittelt der Deutsche Ostmarken-Verein. Anträge sind zu richten an die **Geschäftsstelle** desselben, **Berlin W. 62, Kleiststr. 5.**
Justizrath **Wagner,**
stellv. Vorsitzender des Deutschen Ostmarken-Vereins.

Das günstig gelegene Geschäftshaus eines der meist beschäftigten Anwälte Barmen-Elberfelds ist infolge Sterbefalles sofort zu verkaufen.
Refl. unter T. 500 an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Association Berliner Schneider.
(Friedrich Medler & Co.)
Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte.
Amtsroben und Barrets für
Richter u. Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite u. Kopfweite.

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins
Protektor: Seine Majestät der Kaiser
Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1899 = 2900 Versicherungen über 13 140 700 Mark Kapital und 22 230 Mark jährl. Rente.
Versicherungsbestand 191 422 527 Mark, Vermögensbestand 55 648 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1899 beträgt rund 1 850 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größte Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann,** auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Soeben erschienen:

Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs
für das Deutsche Reich

unter Berücksichtigung der sonstigen Reichsgesetze
sowie der Ausführungsgesetzgebung von Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg und Baden
für Studium und Praxis
bearbeitet von
Dr. Hugo Neumann,
Rechtsanwalt am Königl. Kammergericht zu Berlin.

Zweiter Band.
Zweite vermehrte und verbesserte Auflage.
1900. Geh. M. 8,50. Geb. M. 10,—.

Dritter Band.
Erste und zweite Auflage.
1900. Geh. M. 6,—. Geb. M. 7,50.

Einzelne Bände werden nicht abgegeben.

Preis des in 3 Bänden nunmehr vollständigen Werkes:
Geheftet M. 24,—. Gebunden in Halbfranz M. 28,50.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.
Dieser Nummer liegt für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins bei: Entscheidungen zum BGB. Bogen 3.
Die nächste Nummer erscheint am 1. Oktober 1900.

№ 76 und 77. Berlin, 1. Oktober 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 685. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 685. — Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1900 abgeschlossene sechszehnte Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 686. — Der XXV. Deutsche Juristentag zu Bamberg (Sept. 1900). S. 689. — Die Kostenvorschußpflicht des Ehemannes gegenüber der Ehefrau im Ehescheidungsprozeß. S. 690. — Ueber das Verhältniß des Reichsanfechtungsgesetzes vom 21. Juli 1879 zu den Deliktsklagen des B. G. B. S. 695. — Kann der Abs. 2 des § 1160 B. G. B. durch abweichende Parteivereinbarung mit dinglicher Wirkung außer Kraft gesetzt werden? S. 698. — Ungültige Zustellung von Anwalt zu Anwalt. C. P. O. § 198. S. 699. — Aus den Anwaltsvereinen. S. 700. — Personal-Veränderungen. S. 701.

Vereinsnachrichten.

Heer Geheimer Justizrath Dr. Wilke in Berlin ist aus der Rechtsanwaltschaft und dem Vereinsvorstande geschieden und ist an seine Strlle Herr Geheimer Justizrath Dr. Lesse in Berlin zugewählt.

Herr Geheimrr Justizrath Dr. Wilke ist zum Ehrenmitgliede des Vereins ernannt.

Es ist wiederholt von verschiedenen Seiten als wünschenswerth bezeichnet woeden und in der Thut ein Bedürfniß, daß in der Jueistischen Wochenscheift auch regelmäßigr Berichte über die in den letzten Jahren besonders rege Vereinsthätigkeit der rinzelnen deutschen Orts-Anwaltsvereine erstattet werden. Wie eröffnen daher mit nachfolgendem Berichte eine ständige Rubrik in unserem Blatt und bitten dir Kollegen dringend, uns, falls Fragen allgemeiner Natur in den betreffenden Vereinen zur Verhandlung stehen, hierübrr orientirende Berichte zukommen zu lassen. Es wird dies wesentlich zur Förderung des Gedankenaustausches über Standesfragen unter den Kollegen beitragen.

Die Herren Verrinsmitglieder, welche noch mit der Zahlung des Jahresbeitrages im Rückstande sind, weeden um Einsendung des Betrages gebeten. Am 15. Oktober 1900 sollen die rückständigen Beiteägr durch Postnachnahme erhoben werden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 25. Septembrr 1900.

Dr. **Weiß**, Justizrath, Schriftführer.

Der Terminkalender für 1901 kommt Mitte Oktober d. J. zur Versendung. Bestellungen auf durchschossene Exemplare sind umgehend unter Einsendung von 60 Pfennigen in Briefmarken bei dem Unterzeichneten zu bewirken.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 25. Septembrr 1900.

Dr. **Weiß**, Justizrath, Schriftführer.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

In der am 27. September 1900 zu Leipzig stattgehabten sechszehnten oedentlichen Generalversammlung wurde der Bericht des Vorstands über das Geschäftsjahr 1899/1900 voegetragen. Nach dem Bericht zählt die Kasse eine Gesammtzahl von 4 325 Mitgliedern gegen 4 224 im Vorjahre. Der Kapitalgeundstock hat sich aus 644 687 M. 95 Pf. auf 706 011 M. 30 Pf. erhöht. Der für das siebenzehnte Verwaltungsjahe vorhandene Unterstützungsfonds beläuft sich auf 91 917 M. 17 Pf., wovon bis 1. Juli 1900 bereits über 74 825 M. verfügt war. Der Geschäftsbericht wurde genehmigt und dem Vorstande Entlastung ertheilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Mitglieder des Vorstandes wueden wiedergewählt und uls Rechnungsprüfer füe das nächste Geschäftsjahr der Rechtsanwalt Justizrath Dr. Drucker und Rechtsanwalt Dr. Keantz bestellt. Für die nächste oedentliche Generalversammlung wuede Leipzig bestimmt, der Vorstand jedoch ermächtigt, die Versammlung auch nach einem anderen deutschen Orte, wo ein Anwaltstag stattfindet, zu berufen.

Dee zu Leipzig in der sechszehnten oedentlichen Generalversammlung der Hülfskasse füe deutsche Rechtsanwälte am 23. September 1900 satzungsmäßig gebildete Vorstand besteht aus folgenden Personen:

1. Gottfeied Fenner, Geheimer Justizeath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Vorsitzender,

2. Emmerich Anschütz, Justizrath, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Vorsitzenden,
3. Hermann Mecke, Geheimer Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schriftführer,
4. Dr. Max Deiß, Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schriftführers,
5. Dr. Louis Seelig, Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig, Schatzmeister,
6. Oscar Oehme, Justizrath, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Leipzig, Stellvertreter des Schatzmeisters,
7. Carl Stelnbach, Geheimer Justizrath, Rechtsanwalt beim Landgericht zu Magdeburg,
8. Jutius Erythropel, Justizrath, Rechtsanwalt beim Reichsgericht zu Leipzig,
9. Leopold Löwenstein, Rechtsanwalt bei dem Oberlandesgericht zu Stuttgart,
10. Max Böckh, Rechtsanwalt bei dem Oberlandesgericht zu Karlsruhe,
11. Max Jacobsohn, Justizrath, Rechtsanwalt bei dem Landgericht I zu Berlin,
12. Dr. Hermann Pemsel, Geheimer Hofrath, Justizrath, Rechtsanwalt beim Obersten Landesgericht zu München.

Leipzig, den 23. September 1900.

Fenner,	Mecke,	Dr. Seelig,
Geheimer Justizrath, Vorsitzender.	Geheimer Justizrath, Schriftführer.	Justizrath, Schatzmeister.

Geschäftsbericht und Jahresrechnung über das mit dem 30. Juni 1900 abgeschlossene sechszehnte Verwaltungsjahr der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

I.

Geschäftsbericht.

Die Mitgliederliste des sechszehnten Verwaltungsjahrs ergiebt für den 30. Juni 1900 eine Gesammtzahl von 4325 gegen 4224 im Vorjahre. Ausweislich der nachfolgenden Darstellung des Schatzmeisters hat sich der Kapitalgrundstock von 644 687 Mark 95 Pf. auf 706 011 Mark 80 Pf. erhöht.

Die Anlagen erfolgten in 3prozentiger königlich sächsischer Rente unter Eintragung ins Staatsschuldbuch.

Der am 30. Juni 1900 zu Unterstützungszwecken ausgeschiedene Betrag beläuft sich auf . . 91 917 Mark 17 Pf.

Bis zum 30. Juni 1900 ist bereits verfügt über . . . . . 74 825 • — •

Es hat nur eine Generalversammlung und zwar am 9. September 1899 in Mainz stattgefunden. In dieser wurden der Geschäftsbericht und die Jahresrechnung genehmigt und dem Vorstande Entlastung ertheilt. Die satzungsmäßig ausscheidenden Mitglieder des Vorstandes wurden wiedergewählt und als Rechnungsprüfer der Rechtsanwalt Justizrath Dr. Drucker und der Rechtsanwalt beim Reichsgericht Dr. Krantz in Leipzig bestellt. Als nächster Versammlungsort wurde Leipzig bestimmt, der Vorstand jedoch ermächtigt, geeigneten Falles die Versammlung nach dem deutschen Orte zu berufen, an welchem ein Anwaltstag abgehalten werden würde.

Der Vorstand hat sämmtliche Vorstandsgeschäfte durch Rundschreiben erledigt.

Die Anwaltskammern haben abermals reiche Beihülfen zugesagt. Eingezahlt sind von:

Augsburg . .	1 200 Mark,	Transport .	17 950 Mark,
Bamberg . .	1 000 •	Kiel	1 000 •
Braunschweig .	1 500 •	Königsberg. .	1 500 •
Breslau . .	1 500 •	Marienwerder .	2 000 •
Cassel . . .	500 •	München . .	1 800 •
Celle . . .	750 •	Naumburg . .	500 •
Cöln . . .	1 500 •	Nürnberg . .	1 500 •
Darmstadt . .	1 000 •	Posen . . .	3 000 •
Dresden . .	2 500 •	Rostock . . .	500 •
Frankfurt a. M.	1 500 •	Stettin . . .	1 000 •
Hamm . . .	3 000 •	Stuttgart . .	1 200 •
Jena . . .	800 •	Zweibrücken .	100 •
Karlsruhe . .	1 200 •	Gesammtsumme	32 050 Mark.
zusammen .	17 950 Mark,		

Außer diesen satzungsmäßig zu verwendenden 32 050 Mark haben die Anwaltskammer im Bezirk des Kammergerichts 3 000 Mark dem Unterstützungsfond und die Anwaltskammer zu Stuttgart 800 Mark dem Kapitalgrundstock zugewendet.

An Geschenken sind eingegangen für den Kapitalgrundstock 3 103 Mark 14 Pf.

Dem Unterstützungsfonds sind zugeflossen 10 514 Mark.

Besonders hervorzuheben sind Vermächtnisse der verstorbenen Kollegen Dr. Regensburger in Karlsruhe, Dr. Haeußler in Braunschweig und Dr. Schwabe in Leipzig im Gesammtbetrage von 2 500 Mark.

Das Geschäftsjahr 1899/1900 hat 4 neue im Ermittelungsverfahren begriffene Unterstützungsfälle übernommen. Die Zahl der neu anhängig gemachten Gesuche beträgt 44, davon sind abgelehnt 8, im Prüfungsverfahren befindlich 4, bewilligt 36.

Die Summe der neuen Bewilligungen beträgt 14 450 Mark.

Es sind im Geschäftsjahr 1899/1900 bewilligt:

I. an in der Liste noch nicht gelöschte Rechtsanwälte		II. an ausgeschiedene Rechtsanwälte und an Hinterlassene von Rechtsanwälten	
1. zum ersten Male	4 300 M.	1. zum ersten Male	10 300 M.
2. • zweiten •	2 200 •	2. • zweiten •	8 050 •
3. • dritten •	1 600 •	3. • dritten •	6 800 •
4. • vierten •	800 •	4. • vierten •	9 190 •
5. • fünften •	1 200 •	5. • fünften •	9 660 •
6. • achten •	400 •	6. • sechsten •	4 220 •
7. • neunten •	800 •	7. • siebenten •	4 520 •
zusammen	11 300 M.	8. • achten •	8 560 •
		9. • neunten •	6 150 •
		10. • zehnten •	2 270 •
		11. • elften •	2 610 •
		12. • zwölften •	1 820 •
		13. • dreizehnten •	2 460 •
		14. • vierzehnten •	2 750 •
		15. • fünfzehnten •	2 930 •
		16. • sechszehnten •	2 330 •
		zusammen	79 620 M.

Summa zu I . . . 11 300 Mark,
• • II . . . 79 620 •
Gesammtsumme 90 920 Mark.

Digitized by Google

Es vertheilen sich am 1. Juli 1899 die seit Gründung der Kasse — 1885 — anhängig gewesenen Unterstützungsfälle nach Oberlandesgerichtsbezirken, wie folgt:

Augsburg	13	Jena	18
Bamberg	7	Karlsruhe	10
Berlin	41	Kiel	6
Braunschweig	2	Königsberg	34
Breslau	52	Marienwerder	25
Cassel	15	München	19
Celle	50	Naumburg	33
Cöln	13	Nürnberg	15
Colmar	1	Posen	48
Darmstadt	9	Rostock	20
Dresden	53	Stettin	17
Frankfurt a. M.	3	Stuttgart	18
Hamburg	3	Zweibrücken	1
Hamm	13	Reichsgericht	1

Für die im Geschäftsjahr 1899/1900 hinzugekommenen Unterstützungsfälle ist das Verhältniß das Folgende:

Bamberg	1	Königsberg	2
Berlin	3	Marienwerder	2
Braunschweig	1	München	2
Breslau	2	Naumburg	1
Celle	2	Posen	1
Cöln	2	Rostock	1
Darmstadt	1	Stettin	3
Dresden	4	Stuttgart	2
Karlsruhe	2	Zweibrücken	1
Kiel	3		

Der Summe nach entfallen an Unterstützungen im abgelaufenen Geschäftsjahr auf:

Augsburg	1 410 Mark	Jena	1 800 Mark
Bamberg	2 500 "	Karlsruhe	3 100 "
Berlin	7 760 "	Kiel	3 300 "
Braunschweig	900 "	Königsberg	6 620 "
Breslau	9 590 "	Marienwerder	4 750 "
Cassel	1 380 "	München	4 000 "
Celle	6 230 "	Naumburg	2 600 "
Cöln	3 010 "	Nürnberg	2 560 "
Colmar	400 "	Posen	7 600 "
Darmstadt	600 "	Rostock	2 130 "
Dresden	7 700 "	Stettin	3 560 "
Frankfurt a. M.	300 "	Stuttgart	2 500 "
Hamburg	900 "	Zweibrücken	800 "
Hamm	2 920 "		

Der Oberlandesgerichtsbezirk Oldenburg und die Anwaltskammer bei dem Reichsgericht haben keine Unterstützungsfälle gehabt.

Die vorstehenden Zahlen beweisen den regen Antheil des deutschen Anwaltstandes an der Entwickelung der Kasse und ihr segensreiches Wirken. Gleichwohl wird Seitens der Herren Vertrauensmänner auf weitere Beitrittserklärungen hinzuwirken sein. — Leider kann ein Fortschritt in den Vorbereitungen zur Gründung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waisenkasse nicht gemeldet werden. Zwar hat eine Anzahl Berliner Kollegen die Gründung dieser Kasse von Neuem angeregt. Dieselben sind jedoch unter Mittheilung der früheren Drucksachen ersucht, bestimmte Vorschläge zu machen, insbesondere sich darüber klar zu werden, daß ohne Leistung erheblicher Jahresprämien die Kasse nicht lebensfähig sein werde. Bei der letzten Hauptversammlung war angeregt worden, den angesammelten Kapitalgrundstock zum Ankauf von Altersrenten für mit dem 1. Januar 1900 aus dem Berufe ausscheidende Kollegen zu verwenden. Der Gedanke hat die Billigung der Kammervorstände nicht gefunden.

Mecke.

II.

XVI. Jahresrechnung der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte auf die Zeit vom 1. Juli 1899 bis 30. Juni 1900.

A. Cassa-Conto.

Einnahme:

1.	Baarbestand am 1. Juli 1899	7 646 M. 57 Pf.
2.	Von der Allgemeinen Deutschen Creditanstalt erhoben	67 480 " — "
3.	Schenkungen an den Kapitalgrundstock	3 103 " 14 "
4.	Schenkungen an den Unterstützungsfond	10 514 " — "
5.	Beihülfen der Anwaltskammern	32 050 " — "
6.	Mitgliederbeiträge	87 650 " — "
7.	Zinsen	24 704 " 35 "
8.	Wegen Todesfalls u. s. w. zurückgekommene Unterstützungen	250 " — "
9.	Erstattetes Porto	1 " — "
	Summa	233 399 M. 06 Pf.

Ausgabe:

1.	Unterstützungen	86 142 M. 25 Pf.
2.	An die Allgemeine Deutsche Creditanstalt gezahlt	88 480 " — "
3.	Ankauf von Werthpapieren	50 460 " 10 "
4.	Ausgaben für Drucksachen, Porto, Steuern u. s. w.	4 078 " 22 "
5.	Rückzahlung mehrmals und zurückgezahlter Beiträge	50 " — "
6.	Bestand am 30. Juni 1900	4 188 " 49 "
	Summa	233 399 M. 06 Pf.

B. Unterstützungs-Conto.

Einnahme:

1.	Bestand am 1. Juli 1899		84 739 M. 50 Pf.
2.	Schenkungen		10 514 " — "
3.	Zinsen nach A II. der Verwaltungsgrundsätze zu 4 % von 84 739 Mark 50 Pf.		3 389 " 58 "
4.	Satzungsgemäße Ueberweisung: Mitgliederbeiträge 87 650 M. — Pf. abzüglich Rückzahlungen 50 " — "		
		87 600 M. — Pf.	
	ab Ausgaben	4 078 " 22 "	
		83 521 M. 78 Pf.	
	zusammen		98 643 M. 08 Pf.

Transport . .	98 643 ℳ 08 ₰
Hiervon erhält der Unterstützungsfonds ⁴/₇, sind gleich	62 641 • 34 •
und ferner ¹/₅ von den Beiträgen der Anwaltskammern	16 025 • — •
5. Zurückgekommene Unterstützungen . .	250 • — •
Summa . .	177 559 ℳ 42 ₰

Ausgabe:

1. Für gezahlte Unterstützung	86 142 ℳ 25 ₰
2. Bestand am 30. Juni 1900 . . .	91 417 • 17 •
Summa . .	177 559 ℳ 42 ₰

(Anmerkung. Durch vor dem 1. Juli 1900 erfolgte Bewilligung ist bereits über 74 825 Mark von diesem Bestande von 91 417 Mark 17 Pf. verfügt worden.)

C. Kapitalgrundstock-Conto.

1. Bestand am 1. Juli 1899		644 687 ℳ 95 ₰
2. Schenkungen		3 103 • 14 •
3. Satzungsgemäße Ueberweisungen:		
⁴/₇ von 83 521 ℳ 78 ₰ . . . =	20 880 ℳ 44 ₰	
¹/₅ von 32 050 ℳ =	16 025 • — •	
		36 905 • 44 •
4. Zinsen	24 704 ℳ 35 ₰	
ab (vergl. B. 3) .	3 389 • 58 •	
		21 314 • 77 •
		706 011 ℳ 30 ₰
ab Coursverlust		25 673 • 60 •
		680 337 ℳ 70 ₰

D. Werthpapier-Conto.

1. Bestand am 1. Juli 1899	682 780 ℳ 88 ₰
2. Für angekaufte Werthpapiere . . .	50 460 • 10 •
Summa . .	733 240 ℳ 98 ₰
Die am 30. Juni 1900 vorhandenen Werthpapiere haben einen Werth von . .	707 567 • 38 •
Der Coursverlust von	25 673 ℳ 60 ₰
ist auf Gewinn- und Verlust-Conto übertragen worden.	

An Werthpapieren sind vorhanden:

460 000 Mark königl. sächs. 3% Rente à 83,65 Mark	384 790 ℳ — ₰
Stückzinsen von 277 500 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1899 . .	2 081 • 25 •
77 000 Mark königl. preuß. 3½% konf. Anleihe à 94,90 Mark bis 1905 unkündbar	73 073 • — •
Stückzinsen von 11 500 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1899 . .	100 • 63 •
174 000 Mark königl. preuß. 3½% konf. Anleihe à 95 Mark	165 300 • — •
Stückzinsen von 174 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1899 . .	1 522 • 50 •
72 000 Mark königl. preuß. 3% konf. Anleihe à 87 Mark	62 640 • — •
Stückzinsen von 72 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1899 . .	540 • — •
20 000 Mark Deutsche Reichsanleihe 3% à 87 Mark	17 400 • — •
Stückzinsen von 16 000 Mark vom 1. April bis 30. Juni 1899 . .	120 • — •
Summa . .	707 567 ℳ 38 ₰

(Anmerkung. Sämmtliche Werthpapiere sind in das königlich sächsische, oder in das königlich preußische, bezw. in das Reichsschuldbuch eingetragen und der außer dem Baarbestande von 4 188 Mark 49 Pf. vorhandene Betrag von 60 000 Mark ist auf ein Rechnungsbuch bei der Allgemeinen Deutschen Creditanstalt zu Leipzig eingezahlt. Dieses Buch lautete nach der XV. Jahresrechnung über

	39 000 ℳ,
eingezahlt wurden	88 480 •
	127 480 ℳ,
abgehoben wurden	67 480 •
bleiben an Bestand	60 000 ℳ.)

E. Gewinn- und Verlust-Conto.

Verlust auf Werthpapiere 25 673,60 Mark übertragen auf Kapitalgrundstock-Conto.

Leipzig, den 30. Juni 1900. Dr. Seelig.

Die vorstehende Rechnung ist von uns auf Grund der uns vorgelegten Bücher, Akten und Belege geprüft und für richtig befunden worden.

Leipzig, den 18. Juli 1900.

Dr. Drucker. Dr. Krantz.

Vergleichung mit dem Vorjahre.

	Mitgliederbeiträge ℳ	₰	Anwaltskammerbeiträge ℳ	₰	Schenkungen zum Kapitalgrundstocke ℳ	₰	Schenkungen zum Unterstützungsfonds ℳ	₰	Zinsen ℳ	₰	Verwaltungskosten ℳ	₰	Unterstützungen ℳ	₰	Bestand des Kapitalgrundstockes am Schlusse des Geschäftsjahres ℳ	₰	Bestand des Unterstützungsfonds ℳ	₰
1. Juli 1898 bis 30. Juni 1899	84 400	—	23 500	—	1 641	20	2 856	—	22 889	45	3 562	89	77 338	35	644 687	95	84 739	50
1. Juli 1899 bis 30. Juni 1900	87 600	—	32 050	—	3 103	14	10 514	—	24 704	35	4 078	22	86 142	25	680 337	70	91 417	17

*) Hierin sind 3 000 Mark Beihülfe der Anwaltskammer im Bezirke des Kammergerichts enthalten.
**) Hierin sind 800 Mark Beihülfe der Württembergischen Anwaltskammer enthalten.

Der XXV. Deutſche Juriſtentag zu Bamberg (Sept. 1900).

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht zu Leipzig.

Folgende 9 Fragen bildeten die Berathungsgegenſtände:

1. Welche Stellung iſt in dem zu erwartenden Verſicherungsgeſetze den Verſicherungsgeſellſchaften auf Gegenſeitigkeit zu gewähren?

Generalverſammlung oder Mitgliedervertretung bildete den Kern des Streites. Man entſchied ſich im Prinzip für die Generalverſammlung, welche auch bei der Aktiengeſellſchaft das Organ der Aktionäre bildet. Inzwiſchen iſt bereits ein diesbezüglicher Geſetzentwurf veröffentlicht.

2. Werden durch das Bürgerliche Geſetzbuch die Vorſchriften über den Uebergang und die Führung adliger Namen berührt?

Die Frage wurde verneint, und zwar in Uebereinſtimmung mit den Motiven zum B. G. B. Für die entgegengeſetzte Anſicht ſpricht Art. 58 Einf. Geſ. zum B. G. B., hier ſind nur die Familienverhältniſſe des hohen Adels dem Landesrecht vorbehalten. — Im Anſchluß an dieſe Ausführungen wurden die Fragen berührt, welchen Namen die bürgerliche Frau zu führen habe, welche einen Adeligen heirathet; die Namensführung eines Bürgerlichen im Falle der Adoption, der Legitimation durch nachfolgende Ehe*) und der Ehelichkeitserklärung, wenn der Vater dem Adel angehört; endlich die Namensführung des unehelichen Kindes einer Adeligen. Alle dieſe Fragen wurden dahin entſchieden: Heißt der Ehemann oder Vater „von X," ſo heißen die Frau und das Kind einfach X, wie es früher bei Aberkennung des Adels durch ſtrafgerichtliches Urtheil der Fall geweſen ſei; nur der Landesherr könne in ſolchen Fällen der Frau oder den Kindern den Adel verleihen, wenn es nicht landesgeſetzlich anders geregelt ſei. Es wurde hierfür geltend gemacht: „Von" ſei jetzt Adelsbezeichnung, obſchon es früher Namensbeſtandtheil war. — Nach dieſer Richtung brachte Kekule v. Stradonitz die neue und überraſchende Thatſache vor, daß in Norddeutſchland 100 000 Perſonen exiſtirten, welche das Wort „von" vor ihrem Namen führen, ohne dem Adelsſtand anzugehören.**) In den preußiſchen offiziellen Aktenſtücken, Rangliſten ꝛc. würde bei dieſen Perſonen das „von" völlig ausgeſchrieben, bei den wirklichen Adeligen das „von" abgekürzt in „v."

3. Wie iſt den Unzuträglichkeiten zu begegnen, welche die neuerdings hervorgetretenen Meinungsverſchiedenheiten zwiſchen dem Reichsgericht und dem Preußiſchen Gerichtshofe für Kompetenzkonflikte für die Rechtsverfolgung ergeben?

Der Vorſchlag des Herrn Oberlandesgerichtspräſidenten Hamm, wonach die Entſcheidung des Reichsgerichts ausſchlaggebend ſei, drang durch. — In Oeſterreich wird ein gemiſchter Gerichtshof gebildet.

4. Bedarf es geſetzlicher Vorſchriften darüber, unter welcher Vorausſetzung ein Geiſteskranker vor der Entmündigung in eine Anſtalt gebracht und ein entmündigter Geiſteskranker dort gegen ſeinen Willen feſtgehalten werden darf?

Die erſte Entſcheidung, der erſte Eingriff ſteht der Medizinal-Polizeibehörde zu; dagegen müſſe im Falle der Feſthaltung den Geiſteskranken ein Rechtsſchutz durch die Gerichte oder die Verwaltungsgerichte gewährt werden, die Verhinderung oder Unterſchlagung der diesbezüglichen Correſpondenz der Geiſteskranken ſei nach engliſchem Vorbild unter Strafe zu ſtellen.

5. In wie weit ſind an die Veröffentlichung von Briefen ohne Zuſtimmung des Verfaſſers beziehungsweiſe ſeiner Erben Nachtheile zu knüpfen?

Die praktiſchen Fälle, welche bis jetzt bekannt geworden ſind und faſt ausſchließlich das Ausland betreffen, ſind folgende: Einem hohen Staatsbeamten oder einem Kammermitglied, Reichstagskandidat ꝛc. wurden durch die Veröffentlichung eines Briefes an eine weibliche Perſon, mit welcher er nicht verheirathet iſt, Schwierigkeiten bereitet, wenn er nicht ſogar auf dieſe Weiſe im öffentlichen Leben unmöglich gemacht wurde. Eine Anſicht ging dahin: Dem Privatleben, was dem Privatleben gehört, während der Berichterſtatter allerdings der Anſicht ſich anſchloß, daß ein Reichstagskandidat bei der Wahl ſich die Veröffentlichung eines ſolchen Briefes gefallen laſſen müſſe; denn es geſchehe zur Wahrung berechtigter Intereſſen.*) — Die Frage wurde in Uebereinſtimmung mit einem inzwiſchen erſchienenen Geſetzentwurf im Allgemeinen bejaht und Strafbeſtimmungen empfohlen.

6. Soll der Verleger berechtigt ſein, das Verlagsrecht ohne Zuſtimmung des Autors zu übertragen?

Der Verfaſſer muß ſeine Zuſtimmung zur Uebertragung ertheilen, wenn er kein gegentheiliges Intereſſe hat; den Autoren ſelbſt wäre durch ein gegentheiliges geſetzliches Verbot ſchlecht gedient.

7. Empfiehlt ſich, die ſtrafrechtliche Verfolgung der Verletzung des Urheberrechts nach dem Vorbilde des öſterreichiſchen Geſetzes vom 26. Dezember 1895 (§ 51) auf wiſſentliche Eingriffe einzuſchränken?

Nein, denn die öſterreichiſche Praxis hat ſich mit dem dolus eventualis geholfen.

8. Wie iſt im Strafprozeſſe der Gerichtsſtand der begangenen That bezüglich der Vergehen der Preſſe zu regeln?

Ausſchließlicher Gerichtsſtand des Erſcheinungsortes; nur für Privatklagen und im Ausland erſchienene Schriften bleibt es bei den bisherigen Gerichtsſtänden.

---

*) Soweit meine Kenntniſſe reichen, exiſtirt in Deutſchland kein einziger Staat, in welchem die Bürgerliche, die einen Adeligen heirathet, nicht von Rechtswegen in den Adel eintritt; vergl. hierzu auch ein Urtheil des Reichsgerichts in Scherer, Kommentar zum B. G. B. Bd. 4 Nr. 110. Das Gleiche gilt von den Kindern; auch von den durch nachfolgende Ehe legitimirten. Vergl. das Urtheil des R. G. in Scherer, Kommentar zum B. G. B. Bd. 4 Nr. 686.

**) Kann man unter den gegebenen Umſtänden dieſen 100 000 Perſonen nicht noch weitere hinzufügen? Warum ſoll grade der Bürgerſtand gezwungen ſein, die unehelichen Kinder einer Adeligen unter vollſtändiger Unterdrückung ihrer adligen Herkunft als ſeine Mitglieder aufzunehmen?

*) Durch die Zulaſſung dieſer Ausnahmen, ſowie durch die Zulaſſung der Bekanntgabe des Inhalts des Briefs dürfte das geplante Geſetz ſeinen praktiſchen Werth verlieren. Vergl. ferner Puchelt, Zeitſchrift für franz. Civilrecht Bd. 23 S. 151.

9. Empfiehlt es sich, das Universitätsstudium und den Vorbereitungsdienst der Juristen gemeinsam für das Deutsche Reich zu ordnen?

Diese Frage wurde allein vor das Plenum verwiesen. Der Juristentag war zwar für eine einheitliche Regelung, aber nur im Wege der freien Vereinbarung der Bundesstaaten; derselbe wollte durchaus keine Regelung im Wege der Reichsgesetzgebung; der Reichstag sei nicht geeignet zur Mitwirkung; weil Prüfungsordnungen rasch geändert werden müßten, hob ein Redner hervor. Die Anforderungen im Examen seien zu steigern. Professor Rosin führte insbesondere folgenden Fall an: Einem verunglückten Arbeiter habe eine Civilkammer das Armenrecht bewilligt, obschon die Strafklage abgelehnt gewesen sei; nach 2 Jahren sei die Klage abgewiesen worden, weil der Anspruch vor die Unfallversicherungsbehörden gehöre. Der Arbeiter habe hierauf diese angegangen, sei aber wegen inzwischen eingetretener Verjährung abgewiesen worden. So habe der Arbeiter lediglich durch die Gesetzesunkenntniß der Civilkammer sein Recht verloren. Folglich müßten die Juristen angehalten werden, künftig auch im Verwaltungsrecht ein Examen zu machen.

Hierzu wurde die Einrichtung eines siebenten Universitäts-Semesters verlangt, weil sonst auch in Folge der Einführung des B. G. B. das Arbeitspensum nicht bewältigt werden könne.*)

Der Juristentag sprach ferner aus: Gegen das in Bayern eingeführte Zwischenexamen sprächen erhebliche Bedenken, weil hierdurch die Studenten gezwungen wären, ausschließlich an derjenigen Universität zu studiren, an welcher sie Examen machen wollten.

N. B. Aus der Festrede des Herrn Senatspräsidenten Schmidt in Bamberg ist die rechtshistorische Thatsache hervorzuheben, daß in Bayern 108 Civilrechte und 147 Civilprozeßordnungen in Geltung waren.

Die Kostenvorschußpflicht des Ehemannes gegenüber der Ehefrau im Ehescheidungsprozeß.

Von Georg Meyerhoff, Rechtsanwalt am Kammergericht.

Nach Inkrafttreten des B. G. B. ist vielfach, z. B. von Rechtsanwalt Bürk S. 268, 337, von Rechtsanwalt Axhausen S. 382 der Juristischen Wochenschrift 1900; von Landrichter Dr. Marwitz S. 43 und von Oberlandesgerichtsrath Dr. Mittelstein S. 160 der Deutschen Juristenzeitung die Frage erörtert, ob auch unter dem neuen Recht der Ehemann im Ehescheidungsprozeß verpflichtet sei, der Ehefrau deren Prozeßkosten vorzuschießen; die Frage ist meistentheils verneint worden, meines Erachtens in Folge unrichtiger Fragestellung aus unzutreffenden Gründen.

I. Es ist zunächst nicht genügend beachtet worden, auf Grund welcher prozessualen Bestimmungen die den Ehemann zur Prozeßkostenvorschußpflicht verpflichtenden einstweiligen Verfügungen bisher erlassen wurden und jetzt werden können.

Das Prozeßgericht des Ehescheidungsprozesses ist (§ 627 [584] C. P. O.) nach altem wie neuem Recht zwar zur Regelung der vermögensrechtlichen Beziehungen der im Scheidungsprozesse stehenden Ehegatten insoweit befugt, als es sich um Regelung der gegenseitigen Unterhaltspflicht handelt. Wenn nun auch das Prozeßgericht nach § 940 (819) C. P. O. zur Regelung eines Zustands anderweit weitergehende einstweilige Verfügungen erlassen kann, so können dabei doch einstweilige Verfügungen, die die güterrechtlichen Verhältnisse betreffen, nicht in Betracht kommen; denn einstweilige Verfügungen aus § 940 (819) C. P. O. können nur von dem Gericht der Hauptsache erlassen werden; für einstweilige Verfügungen betr. Regelung der güterrechtlichen Verhältnisse ist aber das Prozeßgericht des Ehescheidungsprozesses nicht Gericht der Hauptsache,**) vielmehr schreibt § 615 (575) Abs. 2 C. P. O. vor, daß im Ehescheidungsprozeß Anträge über Regelung vermögensrechtlicher Verhältnisse als Hauptsache unzulässig sind; die Litteratur wie die Praxis hat, obwohl sich oft ein Bedürfniß zu solchen Anträgen zeigen mag, denn auch solche Anträge als Incidentanträge für unzulässig erachtet; vergl. R. G. in Rassow-Küntzels Beiträgen Bd. 27, 1117, Jur. Wochenschr. 1897, 607 Nr. 23. Daß die Entscheidung des Ehescheidungsprozesses für die Entscheidung der güterrechtlichen Verhältnisse präjudiziell ist, ändert an diesem Ergebnisse nichts; denn in Litteratur und Praxis ist kein Streit, daß ein Gericht, bei dem ein präjudizieller Anspruch anhängig ist, dadurch nicht zum Erlaß einstweiliger Verfügungen für den präjudizirten Anspruch zuständiges Gericht der Hauptsache wird. Vergl. R. G. 30, 351, Jur. Wochenschr. 97, 149 Nr. 17. Soweit ich übersehen kann, ist eine andere Auffassung in der Litteratur und Praxis überhaupt nirgends aufgestellt.

Man wird mithin bei Beantwortung der aufgeworfenen Frage davon auszugehen haben, daß das eheliche Güterrecht nicht zu berücksichtigen ist: denn dieses zu regeln, fehlt dem Prozeßgericht des Ehescheidungsprozesses jede Zuständigkeit**) und schon deshalb sind auf Grund desselben einstweilige Verfügungen unzulässig.

II. Es kann sich also nur darum handeln, ob Prozeßkosten zum Unterhalt gehören, den der Ehemann nach § 1360 des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Ehefrau zu leisten hat und dessen vorläufige Leistung nach § 627 C. P. O. ihm durch einstweilige Verfügung auf Antrag der Ehefrau aufgegeben werden kann.

Darüber, was an Unterhalt zu leisten ist, bestimmt das B. G. B.:

> § 1360: Der Mann hat der Frau nach Maßgabe seiner Lebensstellung, seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit Unterhalt zu gewähren.

*) Die Frage kann dadurch erledigt werden, daß man die Richter zwingt, vor Antritt ihres Amtes mehrere Jahre Rechtsanwalt zu sein; denn sicher war kein Mitglied der von Herrn Professor Rosin erwähnten Civilkammer früher Rechtsanwalt. Sonst wäre der Unfall nicht eingetreten.

*) Von praktischer Bedeutung ist das namentlich bei Anhängigkeit des Ehescheidungsprozesses in der Berufungsinstanz.

**) Wieso das Reichsgericht dem entgegen in den Beschlüssen vom 5. IV. 1900 (Jur. Wochenschr. S. 339) und vom 19. IV. 1900 (Jur. Wochenschr. 409) sich für zuständig erachtet hat, ist nicht recht ersichtlich; die aus dem ehelichen Güterrecht abgeleitete Haftung des Gesammtgutes ist doch nicht im Ehescheidungsprozeß Hauptsache.

Digitized by Google

Die Frau hat dem Manne, wenn er außer Stande ist, sich selbst zu unterhalten, den seiner Lebensstellung entsprechenden Unterhalt nach Maßgabe ihres Vermögens und ihrer Erwerbsfähigkeit zu gewähren.

Der Unterhalt ist in der durch die eheliche Lebensgemeinschaft gebotenen Weise zu gewähren. Die für die Unterhaltspflicht der Verwandten geltenden Vorschriften der §§ 1605, 1613 bis 1615 finden entsprechende Anwendung.

§ 1361: Leben die Ehegatten getrennt, so ist, solange einer von ihnen die Herstellung des ehelichen Lebens verweigern darf und verweigert, der Unterhalt durch Entrichtung einer Geldrente zu gewähren; auf die Rente finden die Vorschriften des § 760 Anwendung. Der Mann hat der Frau auch die zur Führung eines abgesonderten Haushalts erforderlichen Sachen aus dem gemeinschaftlichen Haushalte zum Gebrauche herauszugeben, es sei denn, daß die Sachen für ihn unentbehrlich sind oder daß sich solche Sachen in dem der Verfügung der Frau unterliegenden Vermögen befinden.

Die Unterhaltspflicht des Mannes fällt weg oder beschränkt sich auf die Zahlung eines Beitrags, wenn der Wegfall oder die Beschränkung mit Rücksicht auf die Bedürfnisse sowie auf die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der Ehegatten der Billigkeit entspricht.

An anderer Stelle definirt es den standesgemäßen Unterhalt:

§ 1610: Das Maß des zu gewährenden Unterhalts bestimmt sich nach der Lebensstellung des Bedürftigen (standesmäßiger Unterhalt).

Der Unterhalt umfaßt den gesammten Lebensbedarf bei einer der Erziehung bedürftigen Person auch die Kosten der Erziehung und der Vorbildung zu einem Berufe.

Sonstige Anhaltspunkte sind dem B. G. B. selbst nicht zu entnehmen.*)

Hiernach wird die gestellte Frage bei unbefangener Auslegung dahin zu beantworten sein: Prozeßkostenvorschuß hat der Ehemann zu leisten, wenn es in concreto zum standesgemäßen Unterhalt gehört, daß die Ehefrau auch die Kosten ihres Anwalts bezahlt und nicht Bestellung eines Armenanwalts beantragt. Irgend welche Zweifel würden hierüber nicht bestehen können, wenn sich nicht in den Motiven, denen das Reichsgericht in den beiden Beschlüssen vom 5. April 1900 (Jur. Wochenschr. S. 339) und vom 19. April 1900 (Jur. Wochenschr. S. 409), jedoch ohne Aneignung ihrer Gründe und ohne Nachprüfung der Motive gefolgt ist, ausgeführt fände:

a) daß die Prozeßkostenvorschußpflicht eine partikulare, gänzlich veraltete prozeßrechtliche Vorschrift sei (IV S. 125),

sowie weiter:

b) daß als bisher geltendes Recht 1. lediglich partikularrechtlich neben der Unterhaltspflicht eine besondere Vorschußpflicht des Ehemanns für die Prozeßkosten bestand (IV S. 640); 2. daß die Prozeßkosten zum „Unterhalt" nach bisher bestehendem Recht nicht gehört haben und ein Bedürfniß fehle, die Unterhaltspflicht auf die Prozeßkosten durch besondere Bestimmung auszudehnen (IV S. 696).

III. Von diesen Ausführungen der Motive dürfte zunächst die erste, daß die Prozeßkostenvorschußpflicht ein veraltetes preußisch-rechtliches prozeßrechtliches Institut sei, bei allen Praktikern im ganzen Deutschen Reiche ein lebhaftes Schütteln des Kopfes erregen. Giebt es doch im ganzen Deutschen Reiche keine mit Ehesachen befaßte Civilkammer, welche bis zum 1. Januar 1900 unter der Herrschaft der Reichscivilprozeßordnung nicht in ständiger Praxis mehrmals jährlich einstweilige Verfügungen erlassen hätte, die dem Ehemann Leistung solches Prozeßkostenvorschusses aufgegeben hätte, und alle in diesen Kammern sitzenden Richter werden erstaunt sein, zu hören, daß das, was sie in Ausübung des lebendigen Rechts gethan haben, auf Grund ganz veralteter prozeßrechtlicher Bestimmungen des Preußischen Rechts aus dem vorigen Jahrhundert, die sie zum großen Theil gar nicht kennen werden, geschehen sei. Angesichts einer ganz unzweifelhaften Praxis bedarf diese erste offenbar irrige Ausführung der Motive keiner weiteren Widerlegung.

IV. Ebenso steht es aber mit dem zweiten Argument der Motive, daß vielfach eine partikularrechtliche Kostenvorschußpflicht des Ehemanns in Ehescheidungsprozessen bestanden habe.

Zunächst soll sich das für Preußen aus dem Allgemeinen Landrecht ergeben, insbesondere aus § 726 A. L. R. II, 1:

§ 726. Die Kosten des Prozesses muß der Mann, auf Verlangen der Frau, aus ihrem Eingebrachten und in dessen Ermangelung aus eigenen Mitteln vorschießen.

Diese Schlußfolgerung aus § 726 cit. ist indeß durchaus unrichtig, wie sich aus den ihm vorhergehenden und folgenden Paragraphen ergiebt.

Das A. L. R. statuirt, wie dem Ehemanne während des Ehescheidungsprozesses die Alimentationspflicht obliege, und fügt dem in seiner bekannten kasuistischen Manier u. a. mitten zwischen den die Alimentationspflicht betreffenden Bestimmungen hinzu, daß der Ehemann auch die Prozeßkosten vorzuschießen habe; diese Bestimmungen dahin zu interpretiren, daß das Landrecht die Prozeßkosten nicht zum „Unterhalte" rechne, verstößt gegen die allgemein anerkannten und weder in der Theorie noch in der Praxis jemals irgendwie streitig gewesenen Grundsätze, die bei der Interpretation des Landrechts zu beachten sind. Vergl. Dernburg, Pr. Privatrecht I § 10 (S. 17).

Würden hiernach noch irgend welche Zweifel bestehen, würden dieselben erledigt durch die §§ 185 ff. A. L. R. II, 1, in denen ausdrücklich ausgesprochen ist „§ 187. Zum Unterhalt der Frau gehören auch die sie betreffenden Kur- und Prozeßkosten.

Nicht besser ist es mit den übrigen Citaten bestellt, die die Motive für ihre Ansicht beibringen; die für angeblich partikularrechtliche Bestimmungen citirten Entscheidungen besagen:

a) Seuffert VIII, 308 (Darmstadt 1836): Zu den Natural- und Civilalimenten, die in Ehesprozessen vorschußweise zu zahlen sind, gehören auch Prozeßkosten.

b) Seuffert XIX, 193 (Rostock 1864): Rückständige Gerichtskosten braucht der Ehemann für die Frau bei Unterliegen der Frau nicht zu zahlen; Kostenvorschüsse bei wahrscheinlichem Erfolg, worüber richterliches Ermessen entscheidet.

*) Die in § 1360 citirten §§ 1605, 1613—1615 betreffen andere Fragen.

c) Seuffert XXIII, Nr. 267 (Celle 1869): Die Vorſchußpflicht iſt ein Ausfluß der Alimentationspflicht, alſo auch zu erfüllen, wenn der Ehefrau die Koſten durch rechtskräftiges Endurtheil auferlegt ſind.

d) Seuffert XXIV, Nr. 180 (Darmſtadt 1843 u. 1855): Keine Berufung mit Suspenſiveffekt findet ſtatt gegen Urtheile auf vorſchußweiſe Zahlung von Prozeßkoſten, ſo wenig wie bei Alimenten und allen Sachen, bei denen Gefahr im Verzuge.

e) XXXII, Nr. 147 (Lübeck 1874): Die Vorſchußverpflichtung iſt der Alimentationsverpflichtung gleich zu ſtellen (constr. 7 de ord. cogn. 7, 19) und unterliegt inſofern (aber nur inſofern) richterlichem Ermeſſen, als ſie bei erſichtlich frivoler Prozeßführung nicht beſteht.

f) XXXIII, 316, S. 481 (Jena 1883). Das Prozeßgericht in Prozeſſen der Ehefrau mit Dritten iſt nicht zuſtändig, dem in dieſem Prozeß unbetheiligten Ehemann Prozeßkoſtenvorſchüſſe aufzugeben.

g) R. G. in Civilſachen V. 415 (Lübiſche Sache). Die als unzweifelhaft beſtehend vorausgeſetzte Prozeßkoſtenvorſchußpflicht des Ehemannes geht nicht dahin, die durch grobes Verſchulden des Anwalts der Klägerin, insbeſondere durch Stellung unzweifelhaft prozeſſual unſtatthafter Anträge (Verbindung vermögensrechtlicher Klagen mit der Eheſcheidungsklage), entſtandenen Koſten zu zahlen.

Die citirte letzte Entſcheidung Fenner und Mecke III, 128 war mir nicht zugänglich, ebenſo wie ich leider die citirten geſetzlichen Beſtimmungen für Gotha und Schwarzburg-Sondershauſen nicht kontroliren kann.*)

Dieſe Zuſammenſtellung ergiebt, daß in den von den Motiven für ihre Anſicht citirten Geſetzen und Erkenntniſſen auch nicht der geringſte Anhaltspunkt für die in den Motiven vertretene Anſchauung enthalten iſt, daß in irgend welchen Partikularrechten beſondere Beſtimmungen über eine Prozeßkoſtenvorſchußpflicht beſtanden haben; aus dem Preußiſchen Landrecht und den Entſcheidungen zu a, b, c, d, e, f, g ergiebt ſich ſogar meines Erachtens klar das Gegentheil. Sind hiernach die Vorausſetzungen, von denen die Motive bei Annahme der lediglich partikularrechtlichen Koſtenvorſchußpflicht ausgehen, als irrthümlich nachgewieſen, ſo wird man dieſem Argument der Motive jede Beweiskraft abſprechen müſſen. Bemerken möchte ich, daß allerdings ganz vereinzelt partikularrechtlich, nämlich nach § 1681 des Sächſiſchen Bürgerlichen Geſetzbuches (vergl. darüber unten) und vielleicht auch nach bayeriſchem Landrecht**) eine beſondere Vorſchußpflicht des Ehemannes beſtanden hat; da dies den Verfaſſern der Motive nicht bekannt war, ſo werden die irrigen Anſchauungen der Motive durch dieſe Beſtimmungen nicht geſtützt werden können.

IV. Weiter argumentiren die Motive (IV S. 696) damit, begriffsmäßig gehörten Alimente zu den Prozeßkoſten nicht. Sie gehen davon aus, die Unterhaltungspflicht umfaſſe nicht die Verpflichtung, Schulden des Bedürftigen zu bezahlen, dafür wird eine Digeſtenſtelle*) citirt.

So unzweifelhaft richtig es iſt, daß aus der Alimentationspflicht nicht folgt, daß der Sohn die Schulden ſeines Vaters bezahlen muß, ſo unzweifelhaft hat es mit der Frage, ob die Prozeßkoſten vorzuſchießen ſeien, gar nichts zu thun: denn dort handelt es ſich um vorhandene Schulden, hier um Verbindlichkeiten, die zum Zweck des Prozeſſes erſt eingegangen werden (und daß für ſie der Satz: in praeteritum non vivitur gilt, dürfte nicht zweifelhaft ſein). Die Motive verkennen denn auch nicht, daß der Schutz perſönlicher Rechte ein ebenſo berechtigtes Bedürfniß als der zur Unterhaltung des Lebens u. ſ. w. erforderliche Unterhalt iſt; ſie meinen aber, es läge kein Bedürfniß zur Erweiterung des Unterhaltsbegriffes vor und in der Einbeziehung der Prozeßkoſten in die Unterhaltspflicht würde, wenigſtens nach der herrſchenden Meinung eine Ausdehnung des Begriffs des Unterhalts liegen, wofür auf eine Entſcheidung Seufert XXX, 84 Bezug genommen wird.

V. Schon angeſichts der oben mitgetheilten, von den Motiven IV. 640 citirten Entſcheidungen — aus denen ſich das Gegentheil ergiebt — dürften dieſe Ausführungen denn doch etwas näherer Begründung bedürfen. Eine ſolche bringen die Motive außer der einen zitirten Entſcheidung aber nicht. Dieſe, von A. G. Lübeck in einer lübiſchen Sache 1872 ergangene Entſcheidung ſteht allerdings den Motiven zur Seite, es handelt ſich indeß offenbar um eine ganz vereinzelte Entſcheidung, wie ſich ſchon aus der oben mitgetheilten Entſcheidung R. G. V., 415 (die gleichfalls in einer lübiſchen Sache ergangen iſt) ergiebt. Um ganz ſicher zu gehen, habe ich über die lübiſche Praxis Erkundigungen eingezogen und von dem Herrn Landgerichtspräſidenten zu Lübeck folgende Auskunft erhalten:

> daß die hieſige erſte Civilkammer wiederholt bis in die neueſte Zeit des alten Rechts hinein entſchieden hat, daß der Ehemann auf Grund ſeiner Unterhaltungspflicht der Ehefrau die Prozeß- und insbeſondere auch die Anwaltskoſten für einen Eheprozeß vorzuſchießen hat, und daß die Erfüllung dieſer Verpflichtung ihm auch wiederholt durch einſtweilige Verfügung auferlegt worden iſt. Der in Bd. IV S. 697 der Motive zum B. G. B. I eingenommene Standpunkt iſt hier nicht getheilt. Vielmehr iſt hier ſtets davon ausgegangen, daß der Ehefrau eines

*) Vielleicht holt einer der dortigen Kollegen das nach.

**) Hier beſtimmt Bayr. L. R. Th. 1 Kap. VI § 40, welcher lautet:

> § 40. Eheleute werden 1. entweder nur zu Tiſch und zu Bett oder völlig und dergeſtalt geſchieden, daß der Ehebund dadurch gelöſt wird .... Keines von beiden ſoll 2. eigenmächtiger Weiſe geſchehen, ſondern dergleichen ſich ſelbſt von einander trennende Eheleute wiederum zuſammengeſchafft werden, ſolange ſie nicht .... wirklich in dem Separationsprozeß gegen einander ſtehen, welch letzteren falls 3. die Frau von dem Manne nicht nur die nöthigen Streitskoſten, ſondern auch wenigſtens bis zum Austrag der Sache den gebührenden Unterhalt fordern mag, es ſei denn, daß ſie ſich boshafter Weiſe ſelbſt von ihm wegbegiebt und auf Ermahnen nicht wiederum zurückkehrt.

Es iſt aber recht zweifelhaft, ob dies nicht ebenſo wie im Preußiſchen Landrecht, lediglich als kaſuiſtiſche Aufführung der allgemeinen Unterhaltspflicht aufzufaſſen iſt.

*) L. 5 § 16 Dig. 25,3 Parens quamvis ali a filio ratione naturali debeat: tamen aes alienum ejus non esse cogendum exsolvere filium rescriptum est.

vermögenden Mannes, die auf ſtandesgemäßen Unterhalt Anſpruch hat, nicht zugemuthet werden kann, das Armenrecht nachzuſuchen.

VI. In Lübeck herrſcht mithin nicht die Meinung, welche nach den Motiven dort „herrſchende Meinung“ ſein ſoll.

Dieſe „herrſchende Meinung“ der Motive iſt aber, wie mir ſcheint, in der bisherigen gemeinrechtlichen Litteratur überhaupt nirgends vertreten, und wie ich feſtgeſtellt habe, an den gemeinrechtlichen und franzöſiſchrechtlichen Oberlandesgerichten*) überhaupt unbekannt.

Von gemeinrechtlichen Theoretikern berühren Windſcheidt, Dernburg, Bangerow, Puchta die Frage nicht, laſſen ſich vielmehr nur darüber aus, ob überhaupt eine Alimentationspflicht des Ehemannes beſteht, was ja gemeinrechtlich nicht außer Streit iſt.

Stobbe ſagt (Deutſches Privatrecht Bd. IV § 216, 6b): „Aus dieſer Alimentationsverbindlichkeit wird auch in vielen Geſetzen und in der Litteratur und Praxis die Verpflichtung des Mannes hergeleitet, der Frau, falls ſie einen Prozeß führt, die Koſten aus ihrem von ihm verwalteten Vermögen, reſp. aus dem ſeinigen entweder vorzuſtrecken oder definitiv zu bezahlen“

und meint, die Einzelheiten regelt vielfach das Partikularrecht. Soweit die Litteratur.

Als notoriſche Praxis habe ich durch Anfrage bei Vorſtandsmitgliedern der verſchiedenen Anwaltskammern an den gemeinrechtlichen Oberlandesgerichten feſtgeſtellt:

a) Es war bis zum 1. Januar 1900 in praxi zweifelloſes Recht, daß in Eheſachen dem Ehemann durch einſtweilige Verfügung aufgegeben wurde, der Ehefrau Prozeßkoſtenvorſchuß zu leiſten, in den Oberlandesgerichtsbezirken Augsburg, Bamberg, Braunſchweig, Caſſel, Celle, Frankfurt, Hamburg, Kiel, Nürnberg, Oldenburg, Roſtock, Stuttgart; in Frankfurt wird hinzugefügt: „Ganz vereinzelt ſind in früheren Jahren auch gegentheilige Entſcheidungen ergangen. Im letzten Jahrzehnt war aber die Praxis meines Wiſſens ganz konſtant.“

Der Darmſtädter Kollege meldet theilweiſe abweichend: „Bei allen rechtsrheiniſchen heſſiſchen Gerichten wurde die Vorſchußpflicht konſtant angenommen; dieſe feſte Rechtſprechung wurde erſt etwas ſchwankend, als das Reichsgericht die Vorſchußpflicht an die Beſcheinigung der Vermögensloſigkeit der Ehefrau oder des Vermögensbeſitzes des Ehemanns knüpfte.“

Die Jenenſer Praxis war nicht feſtzuſtellen, nach Seuff. 33, 481 ſcheinen auch dort Prozeßkoſtenvorſchüſſe im Wege einſtweiligee Verfügung eingezogen zu ſein.

b) Als geſetzliche Grundlage dieſer Vorſchußpflicht wird mir überall die allgemeine Alimentationsverpflichtung angegeben; im Einzelnen heißt es aus:

1. Augsburg (ſoweit nicht bayriſches Landrecht gilt): „Im Uebrigen wurde der Punkt der Unterhaltspflicht gleich behandelt.“

2. Bamberg: „In den fränkiſchen Gerichten beſtand von jeher die Praxis nicht auf Grund einer provinzialrechtlichen Beſtimmung, ſondern gemäß der eheherrlichen Alimentationspflicht.“

3. Braunſchweig: „Es geſchah das nicht auf Grund ſpezieller Beſtimmung des Partikularrechts, ſondern auf Grund der Alimentationspflicht des Mannes.“

4. Caſſel: „Dieſe Vorſchußpflicht wurde als ein Theil der dem Ehemann im Allgemeinen obliegenden Alimentationspflicht angeſehen, und es konnte daher der Ehemann eine Befreiung von der Erfüllung dieſer Verpflichtung nur inſofern in Anſpruch nehmen, als die Ehefrau ſo viel eigenes Vermögen beſaß, daß deſſen Einkünfte zu ihrem Unterhalt und zur Beſtreitung der Prozeßkoſten hinreichten, der Ehemann dagegen von dem Vermögen der Frau nichts in Händen hatte; ſiehe Pfeiffer, praktiſche Ausführungen, Bd. V und VIII, Heuſers Annalen XIX, S. 421.“

5. Celle: „Eine ſpezielle partikularrechtliche Beſtimmung lag dem nicht zu Grunde. Die Vorſchußpflicht galt vielmehr als Folge der gemeinrechtlichen Alimentationspflicht des Ehemanns.“

6. Frankfurt und Roſtock: „Dieſe Vorſchußpflicht wurde als ein Ausfluß der Unterhaltspflicht betrachtet.“

7. Hamburg: „Eine ſpezielle Beſtimmung des Partikularrechts war nicht der Grund hierfür. Derſelbe wurde vielmehr im hamburgiſchen Gewohnheitsrecht geſehen und vielfach auf die Alimentationspflicht des Ehemannes zurückgeführt.“

8. Kiel: „Die Vorſchußpflicht wurde nicht auf Grund einer partikulären Beſtimmung, ſondern als Ausfluß der Unterhaltspflicht anerkannt.“

9. Nürnberg (für den gemeinrechtlichen Bezirk): „daß nach gemeinem Recht gemäß l. 27 § 3 D. 5. 2 und c. 11 X. de accus. 5. 1 und den Lehren der Civiliſten (Glück, Comm., Bd. 28 § 1285) nach der Praxis der hieſigen Gerichte und der Rechtſprechung des oberſten Gerichtshofs in München die Pflicht als eine Folge der Alimentationsverbindlichkeit aufgefaßt wurde. Eine Ausnahme wurde nur dann gemacht, wenn die Ehefrau Vermögen hatte, der Mann aber nicht in deſſen Beſitz war.“

10. Oldenburg: „Dieſe Verpflichtung des Ehemanns gründete ſich nicht auf ein ſpezielles Geſetz, ſondern wurde aus der allgemeinen Alimentationspflicht des Ehemanns hergeleitet.“

11. Stuttgart: Spezielle partikularrechtliche Normen über dieſe Frage exiſtirten nicht, vielmehr rechnete man dieſe Koſtenvorſchüſſe zum Unterhalt. Hatte der Mann Vermögen der Frau in ſeiner Verwaltung, ſo galten für den Fall ihres Unterliegens die Vorſchüſſe als auf Abrechnung am Frauenvermögen gegeben.“

12. Etwas abweichend heißt es in dem Darmſtädter Bericht: „Man ſtützte ſich hauptſächlich auf die Pflicht des Ehemanns zum Schutz und Schirm der Ehefrau ſowie auf das dem Ehemanne im Allgemeinen zuſtehende Verwaltungs- und Nutznießungsrecht am Vermögen der Frau, mitunter berief man ſich auch auf die Natur der Koſten als Theil der alimenta civilia. Siehe Archiv für praktiſche Rechtswiſſenſchaft neue Folge, Bd. 8 S. 340 f.“

Hiernach wird die Behauptung der Motive, nach der herrſchenden Meinung würden nach bisherigem gemeinen Recht

*) Die Jenenſer Praxis konnte ich nicht feſtſtellen, da meine Anfrage nicht beantwortet wurde; dem Herrn Landgerichtspräſidenten zu Lübeck, ſowie den Herren Kollegen, welche meine Anfragen auf entgegenkommendſte Weiſe beantworteten, ſpreche ich nochmals meinen verbindlichſten Dank aus.

Digitized by Google

Prozeßkoſten nicht zum Unterhalte gerechnet, als irrig nachgewieſen ſein.

VII. Auch in den übrigen Rechtsgebieten war es nicht anders.

Für das Franzöſiſche Recht beſtimmte Art. 268 code civil:

> La femme demanderesse ou défenderesse en divorce pourra quitter le domicile du mari pendant la poursuite, et demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés du mari. Le tribunal indiquera la maison dans laquelle la femme sera tenue de résider, et fixera, s'il y a lieu, la provision alimentaire, que le mari sera obligé de lui payer.

Hierzu lehrt die Theorie (Fuzier-Herman, code civil annoté Note 59 auf S. 861):

> Il est universellement admis que la pension ou provision allouée à l'un des époux pendant l'instance en séparation de corps, doit comprendre non seulement les aliments, mais aussi les sommes nécessaires pour faire face aux frais du procès. Demolombe, t. 4, n. 458; Laurent, t. 3, n. 261; Aubry-Rau, t. 5, p. 195, § 493.

Dissentienten werden nicht angeführt. Zachariae-Crome, Franzöſiſches Civilrecht, lehrt daſſelbe (Bd. IV § 451 Note 9); aus der Praxis wird nie von Collegen an den Oberlandesgerichten Cöln, Colmar und Karlsruhe beſtätigt, daß es zweifelloſes Recht war, daß die Frau Prozeßkoſtenvorſchuß durch einſtweilige Verfügung erlangte; in Colmar und Cöln hat man nicht gezweifelt, daß dies auf Grund der Zugehörigkeit zu der pension alimentaire geſchah; der Karlsruher College giebt keine geſetzliche Beſtimmung, auf die ſich die Praxis gründete, an.

VIII. Allein für das Gebiet des Sächſiſchen Bürgerlichen Geſetzbuchs hat ein abweichender Rechtszuſtand gegolten. Hierüber wird mir mitgetheilt:

> „In § 1681 des Sächſiſchen Bürgerlichen Geſetzbuchs heißt es:
>
> Wenn in einem Rechtsſtreit zwiſchen den Ehegatten auf Seiten der Ehefrau Koſten entſtehen, ſo ſind ſie aus deren vorbehaltenem Vermögen und, ſoweit dieſes nicht ausreicht, aus dem Stamm ihres übrigen Vermögens zu bezahlen.
>
> Hieraus iſt mittelſt Schluſſes e contrario zu entnehmen, daß der Ehemann, wenn die Frau eigenes Vermögen nicht beſitzt, die in einem Rechtsſtreit mit der letzteren entſtehenden Koſten aus ſeinen Mitteln nicht zu bezahlen haben ſollte. Vergl. Siebenhaar, Commentar zum Bürgerlichen Geſetzbuch für das Königreich Sachſen, 2. Auflage, Bd. 3 S. 76.
>
> Es brauchte deshalb nach unſerem bisherigen Recht in dieſem Fall der Ehemann auch keinen Vorſchuß wegen der auf Seiten ſeiner Frau in einem Rechtsſtreit mit ihm entſtehenden Koſten zu beſtellen.
>
> Beſaß die Frau nicht vorbehaltenes Vermögen, ſo hatte der Mann aus dieſem Vermögen Koſtenvorſchuß zu leiſten und konnte auch dazu mittelſt einſtweiliger Verfügung angehalten werden. Aus den Beſtimmungen unſeres Bürgerlichen Geſetzbuchs über die Verpflichtung des Mannes zur Gewährung des Unterhalts an die Frau konnte deſſen Verpflichtung, die auf Seiten der Frau in Rechtsſtreiten mit ihm erwachſenden Koſten zu bezahlen und dafür Vorſchuß zu leiſten, nicht abgeleitet werden, es iſt dies auch, ſoviel ich weiß, in der Praxis und in der Judikatur nie geſchehen. Vergl. § 1634 in Verbindung mit § 1846 und § 2473."

IX. Hiernach haben alſo nach bisherigem Recht Prozeßkoſten der Ehefrau im Eheſcheidungsprozeß in allen Oberlandesgerichtsbezirken als Theil des Unterhalts gegolten, mit alleiniger Ausnahme des Oberlandesgerichtsbezirks Dresden, in dem partikularrechtlich abweichende Beſtimmungen galten. Es iſt nun meines Erachtens nicht abzuſehen, wieſo denn ſeit dem 1. Januar 1900 unter Unterhalt etwas Anderes zu verſtehen ſein ſoll als bisher. Mit den Motiven kann doch, nachdem nachgewieſen iſt, daß die in dieſen gegebenen Begründungen von ganz irrigen Vorausſetzungen ausgehen, nicht argumentirt werden; erſcheint es doch völlig ausgeſchloſſen, daß die verſchiedenen Kommiſſionen, in denen erfahrene Richter ſaßen, alle dieſe augenfälligen Irrthümer getheilt haben. Man wird alſo auf die Natur der Sache zurückgehen müſſen. In dieſer Richtung findet ſich freilich in den Motiven auch eine Begründung. Sie meinen, die Beſtimmungen der C. P. O. über das Armenrecht genügten dem Bedürfniß des Unterhaltsberechtigten, daher werde eine Ausdehnung der Unterhaltspflicht auf die Prozeßkoſten nur der Gerichtskaſſe und den Anwälten zu Gute kommen. Ebenſogut kann man auch argumentiren, aus dem Unterſtützungswohnſitzgeſetze oder dem Beſtehen von Armenärzten folge, daß die Alimentationspflicht überhaupt nicht den Unterhaltsberechtigten, ſondern dem Armenverbande zu Gute komme. Dieſem Argument der Motive wird wohl kaum beizutreten ſein.

Der Natur der Sache dürfte es vielmehr ſicherlich entſprechen, Prozeßkoſten des Eheſcheidungsprozeſſes inſoweit als Unterhalt anzuſehen, als deren Bezahlung ſtandesgemäß iſt. Zum Unterhalt gehörten doch, wie das Wort bisher verſtanden iſt, nicht bloß die nöthigen Nahrungsmittel, ſondern auch Ausgaben für Pflege des Körpers — oder ſoll die Ehefrau zum Armenarzt oder ins Freibad gehen? —, ſowie ferner inſoweit Ausgaben für Vergnügen und Zerſtreuungen, als dieſe in concreto ſtandesgemäß ſind. Vergl. Bolze 6 Nr. 692, wo die Koſten einer nicht gerade nothwendigen italieniſchen Reiſe deshalb nicht als zum Unterhalt gehörig angeſehen werden, weil ſie das in concreto angemeſſene Maß des Unterhalts überſchreiten. Warum demgegenüber Koſten des Anwalts für den Eheſcheidungsprozeß nach B. G. B. nicht mehr als zum Unterhalt der Frau gehörig angeſehen werden ſollen und wie dieſe vorzuſchießen ſind, ſofern ſie ſtandesgemäßer Weiſe aufzuwenden ſind: das iſt um ſo weniger einzuſehen, als es auch bisherigem Recht in faſt ganz Deutſchland anſtandslos ſo angenommen wurde. Daß dieſes Ergebniß durchaus ſachgemäß iſt, wird meines Erachtens auch nicht zu beſtreiten ſein, und wenn trotzdem in der Litteratur durchweg das Gegentheil gelehrt wird, ſo liegt das eben daran, daß die Motive nicht mit der nöthigen Kritik nachgeprüft ſind.

Der hier vertretenen Anſicht iſt in der Litteratur, ſoweit ich ſehe, bisher nur Petersen, C. P. O. § 627 Bemerkung 2 Note 2,

Digitized by Google

der meint, bei Bemeſſung der der Ehefrau als Unterhalt zuzuſprechenden Rente ſei auf die Prozeßkoſten Rückſicht zu nehmen; ich möchte aber gegen Peterſen noch weiter gehen, und annehmen, daß dem Ehemann in concreto außer einer Rente auch Zahlung beſonderer Ausgaben aufgegeben werden kann, z. B. Koſten einer nothwendigen Operation oder Anwaltskoſten; dagegen werden, obwohl das etwas über den Wortlaut des Geſetzes hinausgeht, Bedenken nicht zu erheben ſein; denn nirgends iſt beſtimmt, daß die Rente, die der Mann als Unterhalt zu zahlen hat, ſich immer gleich bleibt: das Gericht iſt jederzeit befugt, ſie für den einzelnen Monat zu erhöhen, ſoweit das eben in concreto den Lebensverhältniſſen nach nothwendig iſt (vergl. § 1610 B.G.B.).

X. Abgeſehen davon, daß man de lege lata meines Erachtens zu dieſem Ergebniß kommen muß: wird ſich, wie ich meine, ſogar de lege ferenda nur dieſe Regelung empfehlen. Denn es entſpricht ſicher nicht den Bedürfniſſen des täglichen Lebens, daß Ausgaben, die dringend ſind und deren Durchführung das Geſetz, ſie als dringlich anerkennend, durch einſtweilige Verfügung zuläßt, nicht aus den bereiteſten Mitteln, ſondern nur aus beſonderen, in vielen Fällen gar nicht ohne Weiteres zu ermittelnden Vermögensſtücken berichtigt werden ſollen. Daher entſpricht die gegebene Auslegung des Geſetzes auch ſicher der ratio legis, mag auch in den Motiven das Gegentheil ſtehen.

Ueber das Verhältniß des Reichsanfechtungsgeſetzes vom 21. Juli 1879 zu den Deliktsklagen des B. G. B.*)

von Juſtizrath L. Cohn, Rechtsanwalt beim Kammergericht zu Berlin.

Anfechtungsklage und Deliktsklagen verfolgen das Ziel, begangenes Unrecht civilrechtlich zu ſühnen. Aber ihr Weg iſt ein verſchiedener, und ihre Sühne iſt eine verſchiedene. Da entſteht dann die Frage, ob beide Rechtsbehelfe mit einander konkurriren und damit die Befugniſſe des Gläubigers erweitern können. Die Frage kann nur auf Grund einer Unterſuchung beider Klagen gelöſt werden.

I.

Der zweite Abſchnitt des Einf. Geſ. zum B. G. B. ſtellt im Art. 32 die Norm an die Spitze, daß die Vorſchriften der Reichsgeſetze in Kraft bleiben. Nur ſoweit treten ſie außer Kraft, als ſich aus dem B. G. B. oder aus dem Einf. Geſ. die Aufhebung ergiebt. Nur in Art. 54 findet ſich die Wendung, daß die Vorſchrift des § 36 Abſ. 4 des Reichsgeſ. vom 21. Dezember 1871 durch die Vorſchriften der Art. 52, 53 „nicht berührt wird.“ Der dritte Abſchnitt des Einf. Geſ. beginnt mit dem entgegengeſetzten Grundſatze: Die privatrechtlichen Vorſchriften der Landesgeſetze treten außer Kraft, ſoweit nicht im B. G. B. oder im Einf. Geſ. ein Anderes beſtimmt iſt. Darauf folgt eine Reihe landesrechtlicher Beſtimmungen, die „unberührt bleiben“.

Daß die Ausdrucksweiſe, betreffend das Verhältniß der Reichsgeſetze, die das B. G. B. vorfand, zu dieſem und deſſen Einf. Geſ. einerſeits und den Landesgeſetzen und dieſer Kodifikation andererſeits keine zufällige iſt, bedarf kaum der Hervorhebung.

Man wird daher Folgendes behaupten müſſen: Der dritte Abſchnitt will mit der Aufſtellung der Ausnahmen in den Art. 56 folg. die Abgrenzung des Landesrechts vom Reichsrecht durchführen. Die Aufgabe des Geſetzgebers iſt es daher, dieſe Grenze, ſoweit möglich, zu markiren und auszugeſtalten, während nach dem Prinzip des Art. 32, ſoweit nicht ausdrücklich Aenderungen vorgenommen ſind, das Weiterbeſtehen des älteren Reichsrechts feſtgeſtellt wird. Was heißt es nun, die Vorſchriften der Reichsgeſetze bleiben in Kraft? Man kann meinen, daß da, wo das ältere Recht gilt, das neue nicht gelten ſoll, oder aber, daß das ältere Recht neben dem neuen fortbeſteht. Wäre die erſtere Annahme die zutreffende, ſo wäre eine verhältnißmäßig einfache Rechtslage geſchaffen, aber kaum eine befriedigende. Der Geſetzgeber hätte ſich keineswegs der Erwägung verſchließen können, daß zahlreiche Reichsgeſetze der Ergänzung von außen her bedürfen, daß ihre Exkluſivität daher nur eine beſchränkte ſein könnte. Die Frage iſt in der zweiten Kommiſſion Gegenſtand eingehender Erörterung geweſen. Man war ſich bewußt, daß, ſo ſehr der Geſetzgeber ein Intereſſe habe, über die Anwendbarkeit des Geſetzes, ſei es des neuen oder alten, Klarheit zu ſchaffen, man vor einer unüberſehbaren Schwierigkeit ſtehe. Es mag genügen, hier die markanteſten Sätze aus den Protokollen wiederzugeben:

> „Die Aufgabe bei jedem einzelnen Satze, das Verhältniß des älteren und neueren Rechts zu einander feſtzuſtellen, müſſe der Rechtsſprechung und Wiſſenſchaft überlaſſen bleiben. Als leitender Grundſatz laſſe ſich nur an die Hand geben, daß nicht ſchlechthin der Satz von dem Vorgehen des neuen Geſetzes entſcheide, daß vielmehr das Verhältniß der mehreren in Betracht kommenden Normen mit allen vorhandenen Auslegungsmitteln geprüft werden müſſe. Es ſei alſo bei der Frage, ob eine ältere Rechtsnorm durch das B. G. B. beſeitigt oder inhaltlich geändert werde, ſowohl die Abſicht des älteren Geſetzes, als auch die Abſicht und der Inhalt der betreffenden Norm des B. G. B. zu erforſchen. Dies richtig hervorzuheben, ſcheine die allgemeine, der ſubjektiven Tendenz des neuen Rechts Spielraum gewährende Faſſung des Entwurfs am beſten geeignet.“
>
> Protokolle Bd. 6 S. 560 folg.

Der Geſetzgeber war ſich alſo bewußt, daß da, wo ein Nebeneinanderwirken des älteren und neueren Rechts erfolgen würde, Friktionen unausbleiblich wären. Er hat es abgelehnt, den Grundſatz anzunehmen: lex posterior generalis non derogat legi priori speciali. Die abweichende Anſicht Fuld's (Gruchot Bd. 44 S. 593) iſt daher in dieſer Allgemeinheit unzutreffend, aber auch ſchon deshalb, weil im Verhältniß zum B. G. B. alle früheren Reichsgeſetze Spezialgeſetze ſind. Mit einem ſolchen Satze wird überhaupt nichts bewieſen. Hat die Faſſung des Einf. Geſ. die Exkluſivität des älteren Rechts nicht zum Ausdruck gebracht, ſo kann ſie auch nicht als gewollt erſcheinen und hineingelegt werden.

*) Anmerkung: Was hier von der Anfechtung außerhalb des Konkurſes geſagt iſt, gilt ſelbſtverſtändlich für die entſprechenden Beſtimmungen der Konkursordnung.

II.

Wird das eben Geſagte auf die an die Spitze geſtellte Frage angewendet, ſo läßt ſich ſchon jetzt ſo viel ſagen, daß an ſich die ſogenannte Exkluſivität des Anfechtungsrechts nicht hindern würde, ſeinen Thatbeſtand auch den Deliktsklagen des B. G. B. zu unterſtellen. Freilich darf Eins hierbei nicht außer Acht gelaſſen werden:

Das Anfechtungsgeſetz gehört nicht zu den Reichsgeſetzen, welche von der Aenderung der Geſetzgebung verſchont geblieben ſind. Schon Art. 33 des Einf. Geſ. legt ihm für den Begriff der Verwandtſchaft und Schwägerſchaft und deren Folgen die entſprechenden Begriffe des B. G. B. unter. Art. VII des Einf. Geſ. zum Geſetz, betreffend Aenderungen der Konkursordnung, hat die Neufaſſung des § 3 Nr. 2, 3, 4 der §§ 4, 11 IV 13 vorgenommen.

Im § 3 Nr. 4, wie in § 32 Nr. 2 der Konkursordnung, iſt die Beſtimmung rückſichtlich der Anfechtung der Sicherung oder Rückgewähr des Heirathsgutes oder des geſetzlich in die Verwaltung des Mannes gekommenen Vermögens der Frau geſtrichen. Die Beſtimmung des § 3a — vergl. § 222 der Konkursordnung — iſt neu. Der § 11 Abſ. II und III hat eine Aenderung erfahren, genau entſprechend dem § 40 der Konkursordnung. Der § 12 hat die Ausſchlußfriſt im Anſchluß an den § 41 der Konkursordnung neu geregelt. Für die ſchwebenden Prozeſſe enthält der Art. VIII des Einf. Geſ. zur Konkursordnung eine Uebergangsbeſtimmung. Endlich iſt der § 14 als gegenſtandslos geſtrichen. Dieſe Ueberſicht zeigt, daß der Geſetzgeber ſich eingehend mit der hier fraglichen Materie beſchäftigt hat, er hat ſie organiſch dem neuen Recht einfügen wollen, wie insbeſondere die Neufaſſung des § 3 Nr. 2, 3, 4, § 12 erkennbar macht. Aber die Frage, wie ſich nunmehr das Anfechtungsrecht zu dem neuen Reichsrecht verhält, hat er nicht gelöſt.

III.

Das Anfechtungsgeſetz paßt für ſeine Zwecke drei verſchiedene Arten von Rechtsgeſchäften zuſammen: Rechtshandlungen, welche den Stempel der Fraudulоſität tragen, entgeltliche Verträge mit nahen Angehörigen des Schuldners, endlich unentgeltliche Verfügungen. Die Eigenartigkeit des Anfechtungsrechts in den letzteren beiden Fällen ſtellt ihre Exkluſivität außer allem Zweifel. Keine Beſtimmung des B. G. B. konkurrirt mit ihnen. Daß der § 3 Nr. 2 des Anfechtungsgeſetzes nicht die eigentlich fraudulöſen Geſchäfte trifft, dürfte kaum noch ſtreitig ſein (Reichsgr. Bd. 21 S. 425 folg.). So bleibt denn nur der § 3 Nr. 1 des Anfechtungsgeſetzes übrig, der die Grundlage für die folgenden Ausführungen bildet.

Die nunmehr aufzuwerfende Frage iſt folgende:

Iſt ein Thatbeſtand, der die Vorausſetzungen des § 3 Nr. 1 erfüllt, rückſichtlich der Ausgeſtaltung ſeiner Folgen auf die des Anfechtungsgeſetzes beſchränkt, oder können, darüber hinausgreifend, aus einem ſolchen Thatbeſtande auch diejenigen Folgen gezogen werden, die den Deliktsobligationen des B. G. B. entſprechen?

Iſt die Frage zu bejahen, ſo iſt dies gegenüber dem bisherigen Rechtszuſtand ein unverkennbarer Fortſchritt. Freilich kann dabei von einem Nebeneinanderbeſtehen von altem und neuem Recht nicht eigentlich die Rede ſein. Die Sache iſt ſo zu denken, daß dem alten Recht neues Recht aufgepfropft wird. Beide Rechte würden in einer Kombination erſcheinen. Man kann aber auch nicht ſagen, daß gegenüber einer derartigen Erweiterung des Gläubigerrechts die beſchränkteren Befugniſſe des Anfechtungsgeſetzes bedeutungslos würden, denn beide Rechtsbehelfe unterſtehen einer verſchiedenen zeitlichen Begrenzung. Die Deliktsklage kann wegen Verjährung ausgeſchloſſen ſein (§ 852 B. G. B.), und die Möglichkeit der Anfechtung im Hinblick auf § 12 des Anfechtungsgeſetzes fortbeſtehen.

IV.

Schon die bisherigen Ausführungen deuten an, daß die Unterſuchung ſo zu geſtalten iſt, daß Thatbeſtand und Folge der Klagen auseinander zu halten ſind. Nur wenn der Thatbeſtand des Anfechtungsrechts in den Deliktsobligationen aufgeht, iſt weiter zu forſchen, wie die Folgen ſich zu einander verhalten.

Der § 3 Nr. 1 des Anf. Geſ. enthält den Thatbeſtand einer unerlaubten Handlung, eines civilrechtlichen Delikts; vergl. R. G. Bd. 21 S. 425. Das Geſetz mißbilligt die Rechtshandlung des Schuldners, welche in der Abſicht vorgenommen iſt, ſeine Gläubiger zu benachtheiligen. Wer ſo handelt, handelt fraudulös, denn er kränkt bewußt das Recht ſeines Gläubigers auf Befriedigung. Um dieſes Unrecht außer allem Zweifel zu ſtellen, verlangt das Geſetz, daß der Anſpruch rechtskräftig feſtſtehen ſoll. Das Geſetz ſchützt weiter nur den Zahlungs-, nicht allgemein den Leiſtungsanſpruch. Wer aber zur Herbeiführung jenes Erfolges bewußt mitwirkt, nimmt an dem Delikt ſelbſt Theil. Wenn ſich das Geſetz mit der bloßen Kenntniß jener Abſicht auf Seiten des andern Theils begnügt, ſo iſt dies keine Verſchärfung der Haftung, die etwa den Charakter poſitiver Schöpfung trüge: Die Kenntniß hat ja hier ein Mitwirkender.

Die Folgen der Anfechtung beſtimmen die §§ 7 und 9. Die Folgen könnten ſich gegen den Beſtand des Geſchäfts richten, dann würde das Geſchäft hinfällig, als ob es nie zu Stande gekommen wäre. Das iſt der Standpunkt der engliſch-amerikaniſchen Geſetzgebung, nicht der deutſchen. Das Geſchäft bleibt beſtehen, aber es bleibt nicht unangetaſtet. Dem Gläubiger gegenüber, der es anficht — aber auch nur ihm gegenüber — äußert es trotz des Fortbeſtehens keine Rechtswirkungen. Aber das Geſetz macht noch eine weitere Einſchränkung: Die Rechtsunwirkſamkeit reicht nicht über das Intereſſe des anfechtenden Gläubigers hinaus — ſie reicht genau ſoweit, als es zu ſeiner Befriedigung erforderlich iſt. Wenn daher der § 7 des Anf. Geſ. beſtimmt:

> „Der Gläubiger kann, ſoweit es zu ſeiner Befriedigung erforderlich iſt, beanſpruchen, daß dasjenige, was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben iſt, als noch zu demſelben gehörig, von dem Empfänger zurückgewährt werde,"

ſo iſt dies nicht wörtlich zu verſtehen. Eine wirkliche Rückgewähr findet nicht ſtatt.

> Vergl. Motive zur Konkursordnung Kortkampf'ſche Ausgabe S. 1428 zu §§ 30—32.

So verſtanden, enthält der § 7 rückſichtlich der Rückgewähr eine Fiktion. Aber er zeigt noch eine andere, ſehr wichtige Eigen-

Digitized by Google

thümlichkeit: Es iſt feſtſtehender Grundſatz, daß Schadenserſatz zunächſt ſo zu leiſten iſt, daß der frühere Zuſtand wieder hergeſtellt wird, und nur, wo dies nicht ausreichend oder angängig iſt, tritt als ſekundäre Obligation das Geldintereſſe ein. Auch der primäre Anſpruch iſt alſo ein Leiſtungsanſpruch im Sinne des § 194 B. G. B. Obwohl nun die Anfechtungsklage des § 3 Nr. 1 des Anf. Geſ. Deliktsnatur hat, hat der Geſetzgeber eine gleiche Verpflichtung, wie angegeben, für den Anfechtungsbeklagten nicht aufgeſtellt: Der Anfechtungsbeklagte hat den früheren Zuſtand nicht herzuſtellen, er hat nur die Zwangsvollſtreckung in dasjenige Vermögensſtück, das Gegenſtand der Anfechtung geworden, zu dulden. Das iſt kein Anſpruch im Sinne des allg. § 194, und deshalb hat mit Recht die Novelle der Anfechtung die Eigenſchaft eines der Verjährung unterworfenen Anſpruches entzogen. Die Friſten des Anf. Geſ. ſind lediglich Ausſchlußfriſten. Dem Anfechtungsbeklagten konnte auch bisher keine weiter gehende Schadenserſatzpflicht aus dem Partikularrecht auferlegt werden. (R. G. Bd. 44 S. 95.)

Das Ergebniß iſt, daß aus dieſer Deliktsklage überhaupt kein Schadenserſatzanſpruch ſich ergiebt. Der Erwerb des Anfechtungsbeklagten erſcheint gleichſam mit einem Pfandrecht zu Gunſten derer belaſtet, die von dem zahlungsunfähigen Schuldner wegen eines Geldanſpruches Befriedigung nicht erlangen konnten. Gegen das hier Geſagte läßt ſich nicht geltend machen, daß, wenn der Gegenſtand der Anfechtung untergegangen — z. B. die Forderung, deren Ceſſion angefochten wird, eingezogen —, oder der Gegenſtand veräußert iſt, die Schadenserſatzpflicht doch noch eintritt. (Vergl. R. G. Bd. 44 S. 94.) Dieſe Erſatzpflicht iſt nicht die Folge der Anfechtung, ſondern der Veränderung. Das zeigt ſich darin, daß das Maaß des Erſatzes nach der primären Obligation beſtimmt wird. Die Letztere iſt aber die des § 7. So gilt denn auch hier der Satz, daß der Charakter eines Schuldverhältniſſes nur nach der eigentlichen Leiſtung, nicht nach dem allgemeinen Surrogate zu beurtheilen iſt.

V.

Ich wende mich nun den Deliktsklagen zu.

In Frage kommen die §§ 823 Abſ. 2 und 826 B. G. B.

Die Klage aus § 823 Abſ. 2 erfordert die ſchuldhafte Verletzung eines „Schutzgeſetzes“ und nur, ſoweit durch die Verletzung dieſes Geſetzes der Schaden entſtanden iſt („den daraus entſtehenden Schaden“ — die gleiche Verpflichtung“) tritt die Erſatzpflicht ein.

Was Schutzgeſetz iſt, darüber habe ich mich an anderer Stelle ausgeſprochen (Gruchot Bd. 43 S. 390). Danach trage ich kein Bedenken, ebenſo wie dem § 123 B. G. B., dem Anf. Geſ. in der Grenze des § 3 Nr. 1 die Natur eines ſolchen beizulegen. Hiernach fragt es ſich nur noch, welche Folge des § 823 Abſ. 2 ſinngemäß mit der Verletzung verknüpft; mit anderen Worten: was iſt der „daraus entſtehende Schaden“, deſſen Erſatz gefordert werden kann? Hierbei wird allerdings an die Schadenserſatzpflicht im Umfange des vom B. G. B. gegebenen Begriffes zu denken ſein. Würde daher ein partikularrechtliches Schutzgeſetz ſelbſtſtändig die Erſatzpflicht beſtimmen, ſo würde dieſe ſich fortab nach dem Abſ. 2 des § 823 richten, es ſei denn, daß jenes eine partikuläre Beſtimmung darſtellt, die durch die Reichsgeſetze unberührt geblieben iſt. Anders im Falle des Anf. Geſ. Hier zeigt ſich die Kraft des Art. 32 des Einf. Geſ. Beſtimmt das reichsrechtliche Schutzgeſetz die civilrechtlichen Folgen ſeiner Verletzung, ſo hat es dabei ſein Bewenden. Der Begriff des Schutzgeſetzes muß aus ihm ſelbſt ermittelt werden; es iſt ein ſolches nicht nur, weil es ſchützt, ſondern auch ſoweit es ſchützt. Dieſe logiſche Folge nöthigt dazu, auf den Thatbeſtand des § 3 Nr. 1 des Anf. Geſ. trotz des gleichen Thatbeſtandes des § 823 Abſ. 2 B. G. B. doch den Schadenserſatzanſpruch des Letzteren für unanwendbar zu erachten.

Nun wäre er freilich für unſeren Fall entbehrlich, wenn der § 826 denſelben Zweck erfüllte. Dies iſt jetzt feſtzuſtellen.

Der § 826 hat einen Verſtoß gegen die guten Sitten zur Vorausſetzung. In dieſem Verſtoß muß gleichzeitig die Schadenszufügung enthalten ſein, alſo weder vorgehen noch nachfolgen. Der Thäter muß ferner vorherſehen und beabſichtigen, den Schaden zuzufügen. Es genügt nicht, daß er ihn vorherſehen konnte. Aber den ſo erwachſenen Schaden hat er voll zu erſetzen.

Man pflegt die Handlung, welche der § 3 Nr. 1 des Anf. Geſ. mißbilligt, als eine betrügliche zu bezeichnen, betrüglich im Hinblick auf die Folgen für den Gläubiger; aber die in dieſer Handlung bethätigte Willenserklärung iſt kein Betrug im Sinne des § 123 B. G. B. Sie wird auch regelmäßig eine unmoraliſche, ein Verſtoß gegen die guten Sitten ſein. Dennoch ſind Fälle denkbar, wo dies nicht zutrifft. Die Handlung kann aus ſittlich nicht verwerflichen Motiven begangen ſein, im Intereſſe einer größeren Allgemeinheit oder auch nur eines Dritten, und doch alle Merkmale des § 3 Nr. 1 des Anf. Geſ. in ſich tragen. In dieſem Falle würde alſo der Thatbeſtand des § 826 B. G. B. verſagen. Dagegen wird man kaum beſtreiten können, daß die Kenntniß des Anfechtungsbeklagten von der Abſicht des Schuldners ſich mit dem Vorſatz des § 826 deckt. Hier wie dort ſieht der Thäter den Eintritt der ſchädigenden Handlung vorher und will ihn auch. Während aber § 826 für den Thatbeſtand die Schadenszufügung fordert, trifft der § 3 Nr. 1 Rechtshandlungen der gekennzeichneten Art, von dem Schuldner vorgenommen in der Abſicht, „ſeine Gläubiger zu benachtheiligen.“ Es fragt ſich alſo, was iſt Schadenszufügung im erſteren Fall, und was Benachtheiligung im letzteren.

Das B. G. B. gewährt regelmäßig Erſatz nur für den Vermögensſchaden (§ 253). Was Schaden iſt, ſagt das Geſetz nicht. Der Begriff iſt als ein hiſtoriſch überlieferter zu betrachten. Keine Beſtimmung des B. G. B. deutet an, daß er etwas Anderes ſein könnte. Man hat die ſchädigende Handlung bezeichnet als einen ohne Recht bewirkten Eingriff in die Rechtsſphäre eines Andern:

Förſter-Eccius VI. Ausgabe, Bd. 1 S. 539.

den Vermögensſchaden als den Unterſchied zwiſchen dem Geldwerth, den dieſer Inbegriff (sc. Vermögen) vor und nach der ſchädigenden Handlung hat:

Liszt Deliktsobligationen im Syſtem des B. G. B. S. 62,

oder als das vermögensrechtliche Ergebniß einer Rechtsverletzung

Cohn bei Gruchot, Bd. 43 S. 109.

Darüber herrſcht kein Zweifel, daß das ſubjektive Recht eines Anderen verletzt, daß deſſen eigene Rechtsſphäre der Gegen-

ſtand der Kränkung ſein muß. Das iſt auch die Schadenszufügung, die der Thatbeſtand des § 826 erfordert, an die er die Folge des Schadenerſatzes knüpft.

Auf den erſten Blick könnte es ſcheinen, daß dies Alles auch für die Benachtheiligung des § 3 Nr. 1 des Anf. Geſ. Geltung anſpricht. Daß die im § 7 verhängten Folgen kein Schadenerſatz ſind, beweiſt nicht, daß ſie aus einer Schadenszufügung *nicht* hervorgegangen. Allein, es iſt Folgendes zu beachten. Der Gläubiger hat ein Recht auf Befriedigung gegen ſeinen Schuldner, denn dies folgt aus dem Begriffe des Schuldnerhältniſſes. Wenn der Schuldner dieſes Recht verletzt, ſo kann dies die Quelle einer Schadenszufügung ſein. Aber das Vermögen des Schuldners an ſich erweitert nicht die Rechtsſphäre des Gläubigers, und die faktiſche Entziehung dieſes Vermögens gegenüber ſeinen beabſichtigten Zugriffen trifft nicht ein konkretes, ſubjektives Recht des Gläubigers.

Nach dem älteren preußiſchen Recht gewährte das rechtskräftige Urtheil einen geſetzlichen Pfandrechtstitel auf das Vermögen des Schuldners. Hier hätte vielleicht die Verletzung dieſes Titels als eine konkrete Schadenszufügung bezeichnet werden können. Dem Reichsrecht iſt dieſe Rechtsfigur fremd. Der Gläubiger kommt möglicherweiſe durch die Handlung ſeines Schuldners in eine wirthſchaftlich ungünſtigere Lage, es ſchwindet für ihn die Möglichkeit eines Erwerbs, der dem Ausgleich der Schuld dienen ſollte, aber ſein Schaden beſteht in der Nichterfüllung, nicht in dem Abſchluß eines Geſchäfts ſeines Schuldners, das die Nichterfüllung zur Folge hat. *Einen Eingriff in ſeine Rechtsſphäre ſtellt das Geſchäft nicht dar.* Der Gläubiger wird aber benachtheiligt, nur hat dies mit einer Schadenszufügung im Sinne des B. G. B. nichts zu thun. Iſt dieſe Annahme zutreffend, ſo iſt das Ergebniß dieſer Ausführungen ein negatives.

Die Anfechtungsklage des Reichsanfechtungsgeſetzes und die Deliktsklagen des B. G. B. werden ihre eigenen Wege wandeln, dieſe Wege kreuzen ſich nicht und vereinigen ſich nicht. Wer nur über die Anfechtungsklage verfügt, wird durch die Deliktsobligationen des neuen Rechts keine Erweiterung ſeiner Machtbefugniſſe erlangen.

Kann der Abſ. 2 des § 1160 B. G. B. durch abweichende Parteivereinbarung mit dinglicher Wirkung außer Kraft geſetzt werden?

Die vorſtehende Frage iſt vom I. Civilſenat des K. G. in einem Beſchluß vom 2. April d. J., mitgetheilt in Nr. 1 (Seite 10) der „Rechtſprechung der Oberlandesgerichte“, bejaht worden mit folgender Begründung:

> Bei der Briefhypothek des B. G. B. ſei das Hypothekenrecht in eine innige Verbindung mit dem Brief gebracht, derart, daß der Brief Aehnlichkeit mit dem Orderpapier erlangt habe, und demgemäß die Entſtehung, Uebertragung und Verpfändung von der Uebergabe des Briefs abhängig gemacht. Im Einklang mit dieſer rechtlichen Natur der Briefhypothek ſtehe auch die Vorſchrift des § 1160 Abſ. 1, und ſeien alle dieſe aus dem Weſen der Briefhypothek ſich ergebenden Vorſchriften zweifellos als zwingende zu erachten. Im Gegenſatz dazu enthalte aber Abſ. 2 dispoſitives Recht, weil dieſe Vorſchrift nicht mit dem Weſen der Briefhypothek in untrennbarem Zuſammenhange ſtehe. Die rechtliche Natur derſelben erfordere keineswegs, daß auch ſchon zur rechtswirkſamen Kündigung oder Mahnung der Brief vorgelegt werde. In der That habe denn auch das Geſetz nicht ſchlechthin ihre Wirkſamkeit von der Vorlegung der Urkunden abhängig gemacht, vielmehr dem Eigenthümer nur die Befugniß gegeben, die ohne Vorlegung erfolgende Kündigung (Mahnung) unverzüglich zurückzuweiſen. Damit gebe das Geſetz ſelbſt zu erkennen, daß hinſichtlich der Kündigung die Brief-Vorlegung nicht für derart mit dem Weſen der Briefhypothek zuſammenhängend zu erachten ſei, daß auf die Vorlegung nicht wirkſam verzichtet werden könnte. Die Auffaſſung, daß § 1160 Abſ. 2 keine zwingende Rechtsnorm enthalte, werde auch durch die Entſtehungsgeſchichte beſtätigt, indem nach den Motiven beabſichtigt ſei, die Kündigung gerade abweichend von der Geltendmachung zu regeln, was denn auch durch die Faſſung von Abſ. 1 und 2 verwirklicht ſei.
>
> Enthalte aber Abſ. 2 keine zwingende Vorſchrift, ſo ſei eine abweichende Regelung zuläſſig, und ſtehe auch nichts im Wege, daß dieſe Regelung durch Eintragung Wirkſamkeit für und gegen Dritte erlange.

Gegen die Richtigkeit dieſer Entſcheidung beſtehen denn aber doch ſehr erhebliche Bedenken.

Verfehlt erſcheint zunächſt die Berufung auf die juriſtiſche Natur der Briefhypothek. Zuzugeben iſt allerdings, daß dieſelbe an ſich keineswegs erfordert, daß ſchon zur rechtswirkſamen Kündigung oder Mahnung der Brief vorgelegt werde. Erfordert die juriſtiſche Natur aber hierzu die Vorlegung nicht, ſo muß nothwendig das Gleiche auch für die Geltendmachung überhaupt gelten, da der zwiſchen beiden beſtehende Unterſchied keineswegs begrifflicher Natur, ſondern lediglich ein quantitativer iſt; auch Kündigung und Mahnung ſind begrifflich Geltendmachung, nur in beſchränktem Umfange. Eine zwingende innere Nothwendigkeit zur Vorlegung des Briefs aber beſteht bei ihnen wie bei der Geltendmachung überhaupt deshalb nicht, weil nur die Entſtehung bezw. Uebertragung des Rechts an die Briefübergabe geknüpft, der Brief aber nicht *Träger* des Rechts iſt. Sobald die rechtswirkſame Entſtehung nachgewieſen iſt, ſteht daher der Geltendmachung des Rechts — und zwar nicht nur in der Beſchränkung auf Kündigung und Mahnung — auch ohne Vorlegung des Briefs auf Grund der *juriſtiſchen Natur* der Briefhypothek durchaus nichts entgegen.

Die weitere Ausführung aber, daß das Geſetz ſelbſt dadurch, daß es die Wirkſamkeit der Kündigung nicht ſchlechthin von der Vorlegung der Urkunden abhängig mache, ſondern nur dem Eigenthümer das Recht zur Zurückweiſung gebe, erkennen laſſe, daß hinſichtlich der Kündigung die Vorlegung keine in dem Weſen der Briefhypothek begründete Nothwendigkeit ſei, kann ebenſowenig eine unterſchiedliche Auffaſſung beider Abſätze bezüglich ihres zwingenden Charakters begründen, da die gleichen Gründe auch gegen eine zwingende Auffaſſung des Abſ. 1 geltend gemacht werden können. Denn auch die Geltendmachung

gemäß Abſ. 1 iſt ohne Vorlegung des Briefs durchaus nicht ohne Weiteres unwirkſam — ein Verſäumnißurtheil z. B. würde zweifellos auch ohne Vorlegung zu erlaſſen ſein —, ſondern giebt gerade ſo wie Abſ. 2 dem Eigenthümer nur ein Widerſpruchsrecht, nur mit dem einzigen Unterſchied, daß im letzteren Falle der Widerſpruch unverzüglich erfolgen muß.

Endlich aber kann ſich das K.G. auch nicht für ſeine Anſicht auf die Entſtehungsgeſchichte des § 1160 berufen. Denn einerſeits iſt jedenfalls jetzt gemäß Vorſtehendem der Unterſchied zwiſchen beiden Abſätzen nur ein minimaler, und kann darnach bei Geltendmachung der Hypothek ſowohl im Falle des Abſ. 1 wie des Abſ. 2 auf Vorlegung des Briefs verzichtet werden. Andererſeits berührt aber der Umſtand, daß nach dem I. Entwurf dieſer Verzicht allerdings nur im Falle des Abſ. 2 zugelaſſen war — aus Gründen übrigens, die mit der juriſtiſchen Natur der Briefhypothek nichts zu thun hatten, ſ. Motive Bd. III S. 758 —, ebenſowenig wie die jetzige Verzichtbarkeit in beiden Fällen die Frage, auf die es hier allein ankommt, ob nämlich das Recht des Eigenthümers, die Vorlegung zu fordern, ſchon im Voraus ausgeſchloſſen werden kann, und insbeſondere, ob eine ſolche Vereinbarung durch hinzukommende Eintragung Wirkſamkeit gegen Dritte gewinnen kann.

Der erſteren Vereinbarung, mit Beſchränkung alſo auf die kontrahirenden Perſonen ſelbſt und ihre allgemeinen Rechtsnachfolger, wird gemäß dem für obligatoriſche Rechtsbeziehungen geltenden Grundſatz der Vertragsfreiheit ſowohl für den Fall des Abſ. 1 wie des Abſ. 2 nichts entgegenſtehen. Die Eintragungsfähigkeit einer ſolchen Vereinbarung zwecks dinglicher Wirkung auch für und gegen Dritte iſt dagegen zu verneinen, da ſachenrechtliche Rechtsgeſtaltungen nach dem B.G.B. nur inſoweit möglich ſind, als das Geſetz ſie ausdrücklich für zuläſſig erklärt, und nur in derjenigen Ausgeſtaltung, die ihnen das Geſetz gegeben hat, ſofern nicht abweichende Parteivereinbarungen beſonders zugelaſſen ſind. Es ergiebt ſich dies insbeſondere für die Hypothek ſchon indirekt daraus, daß überall, wo den Parteivereinbarungen Einfluß auf die Geſtaltung des hypothekariſchen Rechts eingeräumt iſt, dies auch ausnahmslos vom Geſetz erklärt iſt (vergl. §§ 1166, 1172, 1193 B.G.B.), nicht etwa umgekehrt, wo eine abweichende Vereinbarung nicht geſtattet ſein ſoll, ihre Unzuläſſigkeit; die ſcheinbare Ausnahme hiervon in § 1149 betrifft nicht die Geſtaltung des dinglichen Rechts, ſondern ſtatuirt darüber hinaus die Unzuläſſigkeit auch einer nur obligatoriſchen Vereinbarung (ſ. Motive Bd. III S. 680, 682). Es iſt aber außerdem auch noch direkt ausgeſprochen in den Motiven zu § 1149 bezw. 1077 des I. Entwurfs (Bd. III S. 679: „Da der Grundſatz der Vertragsfreiheit .... für das Sachenrecht nicht gilt, ſo kann durch Vertrag zwiſchen den Betheiligten der Hypothek ein andrer als der geſetzlich beſtimmte Inhalt nicht gegeben werden, es ſei denn, daß das Geſetz ſelbſt eine Aenderung ſeiner bezüglichen Beſtimmung zuläßt"). Eine ſolche Beſtimmung enthält aber das Geſetz bezüglich der Verzichtbarkeit des Rechts des Eigenthümers auf Vorlegung des Briefes nicht und zwar weder für den Fall des Abſ. 1 noch des Abſ. 2. Sachenrechtliche Wirkung kann ſomit der Verzicht in keinem von beiden Fällen gewinnen und iſt daher auch die Eintragung unzuläſſig.

Amtsrichter Roſpatt, Eisleben.

Ungültige Zuſtellung von Anwalt zu Anwalt. C.P.O. § 198.

Erkenntniß des R.G. Ferienſenat vom 30. Juli 1900 Nr. 759/1900 VI.

II. J. O. L.G. Dresden.

Das Berufungsgericht hat ein Urtheil erlaſſen. Gegen dieſes Urtheil haben die Reviſionskläger das Rechtsmittel der Berufung eingelegt. Die Berufung iſt indeſſen durch Urtheil des Oberlandesgerichts als unzuläſſig verworfen worden, weil die Urkunde über die Zuſtellung des die Berufungseinlegung enthaltenden Schriftſatzes an den Prozeßbevollmächtigten des Antragſtellers kein Datum enthält. Die Urkunde über die Zuſtellung, die von Anwalt zu Anwalt erfolgte, lautet nämlich auf der Urſchrift:

„Eine beglaubigte Abſchrift vorſtehender Berufung heute von Herrn Rechtsanwalt R. zugeſtellt erhalten zu haben, bekannt.

X., den . April 1900.

Rechtsanwalt M.
durch ſeinen beſt. Vertreter
Ref. O."

Unter der vom Gegner vorgelegten beglaubigten Abſchrift der Berufungsſchrift befindet ſich der Vermerk

„Beglaubigt und Herrn Rechtsanwalt M. in Dresden heute zugeſtellt.

X., den 5. April 1900.

(gez.) R.,
Rechtsanwalt."

Das Urtheil ſelbſt war um 29. März 1900 zugeſtellt worden. Die Reviſionskläger haben gegen das Berufungsurtheil die Reviſion eingelegt, welche indeſſen zurückgewieſen iſt.

Entſcheidungsgründe.

Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, daß im vorliegenden Falle eine rechtswirkſame Berufungseinlegung nicht vorliegt. Da der § 198 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung für die Zuſtellung von Anwalt zu Anwalt vorſchreibt, daß zum Nachweiſe der Zuſtellung das mit Datum und Unterſchrift verſehene ſchriftliche Empfangsbekenntniß des Anwalts, welchem zugeſtellt worden iſt, genüge, ſo bildet der Nachweis dieſer Erforderniſſe, wie das Berufungsgericht in Uebereinſtimmung mit der Rechtſprechung des Reichsgerichts mit Recht angenommen hat, das Mindeſtmaß deſſen, was nach dem Willen des Geſetzgebers in die Zuſtellungsurkunde aufzunehmen iſt. Dieſem mindeſten Maße entſpricht ein undatirtes Empfangsbekenntniß des Anwalts, welchem die Zuſtellung gemacht wurde, nicht und du nach der geſetzlichen Vorſchrift das mit dem Tage des Empfangs verſehene ſchriftliche Empfangsbekenntniß des Anwalts, welchem zugeſtellt wird, aus ſich ſelbſt heraus ſchon den Nachweis liefern ſoll, daß die Einlegung des Rechtsmittels rechtzeitig erfolgt iſt, ſo bleibt auch hier keine andere Schlußfolgerung übrig, als diejenige, welche in dem Urtheile des Reichsgerichts vom 5. Oktober 1887, Entſcheidungen Band 19 Seite 424 fg. in ausführlicher Darlegung gezogen iſt, daß überhaupt kein Empfangsbekenntniß im Sinne des § 198 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung vorliegt. Der zeugſchriftliche Nachweis,

Digitized by Google

daß die Zuſtellung am 5. April 1900 erfolgt iſt, kommt ſchon deshalb nicht in Betracht, weil er von den Reviſionsklägern nicht angeboten iſt; er würde auch den Mangel des geſetzlichen Erforderniſſes, daß das Empfangsbekenntniß datirt ſei, nicht beſeitigen.

Wenn die Reviſionskläger ſchließlich noch geltend machen, die rechtliche Lage ſei durch den Zuſatz geändert worden, welchen die Novelle zur Civilprozeßordnung dem Abſatz 2 des früheren § 181, nunmehrigen § 198 gebracht hat:

> „Der Anwalt, welcher zuſtellt, hat dem anderen Anwalt auf Verlangen eine Beſcheinigung über die Zuſtellung zu ertheilen,"

ſo iſt doch dieſe Aufſtellung nicht richtig. Denn die Begründung zur Novelle Seite 98 (Hahn, Materialien fortgeſetzt von Mugdan, Band 8 Seite 95) läßt entnehmen, daß es ſich bei dieſem Zuſatze nur darum handelte, den Mißſtand zu beſeitigen, daß der Anwalt, dem zugeſtellt wurde, eine Beſcheinigung über die erfolgte Zuſtellung nur dann in der Hand behielt, wenn der zuſtellende Anwalt ſie ihm geben wollte. Dieſer Mißſtand iſt durch den neuen Zuſatz beſeitigt, welcher dem zuſtellenden Anwalt auf Verlangen des Gegners die Aushändigung einer Beſcheinigung über die Zuſtellung ausdrücklich zur Pflicht macht. Durch dieſen Zuſatz wird die weſentliche Bedeutung des datirten Empfangsbekenntniſſes gemäß § 198 Abſatz 2 Satz 1 in keiner Weiſe verändert. Denn der zuſtellende Anwalt kann ſelbſtverſtändlich eine rechtswirkſame Beſcheinigung nur dann ertheilen, wenn er ſeinerſeits das datirte Empfangsbekenntniß des Gegners, welches die Grundlage der Beſcheinigung bildet, in der Hand hat.

Aus den Anwaltsvereinen.

A. Der Frankfurter Anwaltsverein berieth in ſeiner Sitzung vom 30. Mai ds. Js. neben einigen, die Frankfurter Kollegen ſpeziell intereſſirenden Standesfragen auch Fragen von allgemeinem den geſammten deutſchen Anwaltsſtand berührendem Intereſſe. Es ſei hierüber kurz das Folgende berichtet.

Zunächſt erörterte der Verein im Anſchluß an die dankenswerthe Anregung des Herrn Kollegen Joachim in der Juriſtiſchen Wochenſchrift vom 17. Mai ds. Js. die Frage der Rechtsgültigkeit der Preußiſchen Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 27. September 1899. Konnte man ſich auch in einer nicht ſehr weſentlichen Einzelfrage der Rechtsanſchauung Joachim's nicht unbedingt anſchließen, ſo kam doch in der ſelbſtverſtändlich nur allgemein gehaltenen Diskuſſion die einſtimmige Ueberzeugung des Anwaltvereins dahin zum Ausdruck, daß die von Joachim bemängelten Beſtimmungen der Preußiſchen Gebührenordnung in der That dem Reichsgeſetz widerſprechen und daher ungültig ſind. Mit Rückſicht darauf aber, daß es ſich um eine Frage von eminenter Wichtigkeit handelt, daß es ſogar in gewiſſem Sinne für die Preußiſche Anwaltſchaft Lebensfrage iſt, wollte man ſich nicht mit einer improviſirten Berathung genügen laſſen. Eine ſpezielle und gründliche Unterſuchung der Sache erſchien erforderlich. Dies beſonders um deswillen, weil nach allſeitiger Auffaſſung die neue Preußiſche Gebührenordnung eine der Berufsthätigkeit des Anwalts keineswegs entſprechende Honorirung vorſieht und daher für den Anwaltsſtand außerordentliche Gefahren in ſich birgt. Man kann es in der That hierbei nur aufs Tiefſte bedauern, daß bei dieſem, ſpeziell für den Anwaltsſtand und ſeine ſoziale Stellung ſo weſentlichen Geſetze eine Mitwirkung der Anwälte nur in ſehr verſchwindendem Maße erfolgte, daß insbeſondere den Vorſtänden der Anwaltskammern nur ſehr ſpärlich oder gar nicht Gelegenheit zur Aeußerung gegeben worden iſt, und daß diejenigen, welche bei Berathung des Geſetzes in der Volksvertretung hauptſächlich betheiligt waren, leider nur ſehr mangelhafte Kenntniß von der wirklichen Berufsthätigkeit der Anwälte und deren Praxis haben. Aus der Mitte des Vereins wurden zwei Referenten beſtellt, welche nach einer wiſſenſchaftlichen Prüfung der Rechts- und Sachlage eine ausführliche Denkſchrift ausarbeiten ſollen. Nach Vorlage derſelben ſoll dann im Verein über die weiter zu ergreifenden Schritte beſchloſſen werden. Es wäre ſehr wünſchenswerth und zweckdienlich, wenn auch in anderen Anwaltsvereinen die Sache bearbeitet würde, und in dieſer Hinſicht gemeinſame Schritte der preußiſchen Anwälte geſchehen könnten.

Im Anſchluß an dieſe Frage wurde ferner auch die von Joachim weiter angeregte Frage beſprochen, ob gegenüber einer für das Unfallverſicherungs-Verfahren aufzuſtellenden Gebührenordnung Schritte der deutſchen Anwälte wünſchenswerth erſcheinen. Für die ſpeziellen Frankfurter Verhältniſſe hat dieſe Frage um deswillen keinerlei praktiſche Bedeutung, weil hierſelbſt die Vertretung durch Anwälte bei Unfall-Schiedsgerichten nahezu beſeitigt iſt. Man konnte ſich jedoch nicht verhehlen, daß anderwärts, namentlich in Berlin und beſonders beim Reichsverſicherungsamt die Verhältniſſe anders liegen, und daß daher ein entſchiedenes und raſches Eingreifen geboten erſcheint, will man nicht Verhältniſſe zum Geſetz werden laſſen, die bisher im Verwaltungswege die Regel waren, und eine des Anwaltſtandes und des Anwaltes unwürdige Honorirung gewährleiſten. Der Vorſtand unſeres Anwaltvereins wurde daher erſucht, die ihm zur Ergreifung einer Initiative nothwendig erſcheinenden Schritte und zwar ſowohl bei dem Vorſtande unſerer Anwaltskammer wie beim Vorſtande des Deutſchen Anwaltvereins zu ergreifen.

Des Weiteren wurde in dieſer Sitzung eine Angelegenheit beſprochen, bezüglich deren es intereſſant wäre, zu erfahren, ob auch anderwärts ähnliche Erfahrungen gemacht worden ſind. Es handelt ſich um die Prozeßvollmachten in Armeaſachen.

Von der durch die Rechtſprechung leider nun einmal feſtgelegten Anſchauung ausgehend, daß die Prozeßvollmachten dann ihre für das Stempelgeſetz weſentliche Bedeutung als Prozeßvollmachten verlieren, wenn ſie auch die Ermächtigung zum Geldempfang enthalten, hat man wohl auch anderwärts in ſolchem Falle die Subſtitutionsvollmachten einer beſonderen Stempelſteuer unterworfen. Bei uns in Frankfurt aber geht man in letzter Zeit noch einen Schritt weiter.

Unſere Prozeßvollmachten enthalten, wie wohl überall, neben anderem prozeſſualiſch weſentlichen Inhalte auch in formularmäßigem Vordruck die Ermächtigung zum Geldempfang bezüglich der in dem betreffenden Prozeſſe eingehenden Beträge. Wenn nun in letzter Zeit hieſige Anwälte zu Armenanwälten

in Amtsgerichtssachen ernannt wurden, demzufolge genöthigt waren, ihre Prozeßvollmacht vorzulegen, so hat man mit Rücksicht auf diese in der Vollmacht enthaltenen „Ermächtigung zum Geldempfang" die betreffenden Anwälte zur Stempelsteuer herangezogen. Meistens handelt es sich um die Beträge von 1,50 Mark, oft ist es aber auch erheblich mehr. Dieses Verlangen wird seitens der Rechnungsrevisionsbehörde damit begründet, daß die betreffende Vollmacht keine reine Prozeßvollmacht sei, und daß der Anwalt als Zweitschuldner hafte, da er die Vollmacht vorgelegt habe.

Einerseits erscheint diese Anschauung juristisch unhaltbar; andererseits führt sie zu Konsequenzen, die im Interesse des gesammten deutschen Anwaltsstandes aufs Ernsteste in Betracht gezogen werden müssen.

Die arme Partei ist nach § 115 (107) C. P. O. von „der Stempelsteuer" befreit. Das heißt also: sie ist von jeder Stempelsteuer befreit und nicht etwa blos von Entrichtung des Vollmachtstempels. Ist sie aber das, so ist überhaupt kein Erstschuldner da. Der Anwalt kann aber als Zweitschuldner natürlich nur haften, wenn ein Erstschuldner da ist.

So steht unseres Erachtens die juristische Seite der Frage. Abgesehen hiervon aber ist es in der That eine merkwürdige Auffassung von den Pflichten des Armenanwalts, will man ihm solche Lasten auferlegen. Das Gesetz verlangt, daß im Falle der Bestellung duch den Richter der Anwalt unentgeltlich die Partei vertritt; nun soll er noch neben oft vergebens aufgewandter Mühe und Arbeit, neben dem so häufig gerade in solchen Sachen leicht sich einstellenden Berufsärger, aus seiner Tasche den Vollmachtsstempel ertegen, der ihm niemals ersetzt wird! Das ist in der That eine ungeheuerliche Konsequenz, die nur daza führen könnte, die Anwälte dazu zu bringen, die Uebernahme solcher Aemter überall prinzipiell abzulehnen, wo keine klare und unzweideutige gesetzliche Verpflichtung zur Uebernahme vorliegt.

Natürlich haben bereits hiesige Anwälte gegen diese Versuche der Rechnungsbehörde Beschwerde erhoben, und es kann erfreulicher Weise konstatirt werden, daß sowohl das hiesige Amtsgericht als das Landgericht sich auf die Seite der Anwälte gestellt und die Erhebung des Stempels für unzulässig erklärt haben. Die Entscheidung des Kammeegerichts steht noch aus.

Es würde für uns von großem Interesse sein, zu erfahren, ob auch anderwärts das Stempelsteuergesetz derartige Früchte gezeitigt hat.

Schließlich mag noch eine Frage von allgemeinem Interesse erwähnt werden, die schon in vielfachen Sitzungen unseres Vereins zur Sprache gekommen ist. Es betrifft dies das Winkelkonsulententhum.

Wir in Frankfurt haben, obwohl wir mit Anwälten reichlich genug versehen sind, eine große Anzahl, meist sehr wenig vertrauenswerther, Winkelkonsulenten, welche bedauerlicher Weise ganz besonders von größeren Kaufleuten in Nahrung gesetzt werden. Als Prozeßvertreter sollen aber diese Winkelkonsulenten nicht zugelassen werden; daher treten sie in den Prozessen überall als Cessionare der betreffenden Gläubiger auf. Damit erreichen sie — neben der ihre persönlichen Geschäftszwecke fördernden Umgehung des Gesetzes — auch, daß in allen Forderungsklagen der Cessionar einfach als Zeuge vernommen werden kann und oft den Ausschlag giebt (!). Weder prozessual noch materiell-rechtlich ist dies also eine Föderung der Rechtspflege; im Gegentheil, die letztere wird empfindlich geschädigt. Bisher ist es uns leider nicht gelungen, rechtlich gegen diese Umgehung des Gesetzes Schutz zu finden. Dagegen hat der Frankfurter Anwaltsverein duech Anträge bei dem Landgerichtspräsidenten und Oberlandesgerichtspräsidenten wiederholt dagegen Stellung genommen, daß den Winkelkonsulenten als Bevollmächtigten des Beklagten das Auftreten vor Gericht gestattet wird; er hat außerdem einen Schutz gegen das Ueberhandnehmen des Winkelkonsulententhums darin zu finden geglaubt, daß die sämmtlichen Mitglieder des Vereins sich verpflichtet haben, weder bei dem Amtsgericht, noch bei dem Landgericht als Vertreter eines solchen Winkelkonsulenten aufzutreten. Leider haben diese Maßregeln bisher keinen Erfolg gehabt. Auch in dieser Hinsicht würde es förderlich sein, wenn die Juristische Wochenschrift die Erfahrungen der Kollegen anderer Bezirke zur Kenntniß bringen würde.

Briefkasten?

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtspraktikant Valentin Roth beim Landgericht Aschaffenburg; — Rechtsanwalt Georg Karl Rudolf Müller beim Landgericht und beim Amtsgericht Chemnitz und bei der Kammer für Handelssachen Annaberg; — Rechtsanwalt Erhard Augerer beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Bonwit beim Landgericht Duisburg; — Gerichtsassessor Dr. Gottlieb Schneider beim Landgericht und beim Amtsgericht Düsseldorf; — Rechtsanwalt Richard Goßner beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich August Johannes Hippe beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Justizreferendar I. Klasse Gustav Meuret beim Amtsgericht Reutlingen; — Rechtsanwalt Josef Wich beim Landgericht Straubing; — Gerichtsassessor Max Lange beim Amtsgericht Zempelburg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Gustav Schade beim Landgericht Frankfurt a./O.; — Gerichtsassessor Dr. Stahl beim Landgericht und beim Amtsgericht Hagen t./W.; — Rechtsanwalt Julius Buchholtz beim Landgericht Essen; — Rechtsanwalt Clemens Pündter beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Franz Muszkiet beim Amtsgericht Sebnitz; — Rechtsanwalt Johann Mendgen beim Landgericht und beim Amtsgericht Trier; — Rechtsanwalt Eduard Groeger beim Landgericht Oels; — Gerichtsassessor Szumun beim Landgericht Thorn; — Rechtsanwalt Wilhelm Haas beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Jacob Zimmermann beim Landgericht Maebueg; — Rechtsanwalt Burger beim Landgericht Straßburg t./E.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Paul Wolff beim Amtsgericht Homburg v. d. Höhe; — Rechtsanwalt Dr. jur. Wilhelm Zschimmer beim Landgericht Rostock; — Rechtsanwälte Georg Prinz, Dr. Anton Hoeltzenbein, Walter Kühne beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Friedrich Winterfeld beim Landgericht II Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Adolf Lessing beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Johannes Herrmann beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Adolf Ratl beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Dr. Crifolli beim Landgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Ohly beim Landgericht Köln; — Justizrath Melchior beim Landgericht Dortmund; — Justizrath Lorenz beim Landgericht Kottbus; — Rechtsanwalt Constantin Strübe beim Oberlandesgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Franz Muszkiet beim Amtsgericht Neustadt i./Sa.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwälte Puvermann und Werner in Halberstadt; — Gerichtsassessor Graeff in Simmern; — Rechtsanwalt Kaufman in Wetzlar; — Rechtsanwalt Heymann in Schubin; — Rechtsanwalt Dr. Pfau in Ziesar.

Todesfälle.

Justizrath Dr. Ernst Gemeinhardt in München; — Rechtsanwalt Adolf Daniel in Schwerin; — Justizrath Peitasohn in Liegnitz; — Justizrath Karl Berghofer in München; — Rechtsanwalt Georg Bernau in Minden; — Justizrath Pleßner in Liegnitz.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Als **zweiten Büreauvorsteher** suche ich einen älteren Büreaugehülfen, der vollkommen selbstständig arbeitet, Gewandtheit im Verkehr mit dem Publikum besitzt und befähigt ist, den ersten Büreauvorsteher in Behinderungsfällen nach jeder Richtung hin zu vertreten.
Ich bitte um Angabe der Gehaltsansprüche und Uebersendung der Originalatteste.
Aschersleben. **Bamberger,** Rechtsanwalt u. Notar.

Suche einen in der Registratur und im Kostenwesen flotten **ersten Büreaugehülfen.**
Kleischer, Rechtsanwalt und Notar in Bentschen.

Büreaugehülfe,
perfekter Stenograph und Maschinenschreiber, zum sofortigen Antritt gesucht. Rechtsanwalt Dr. **Rosenthal,** Leipzig.

Einen tüchtigen **Büreaugehülfen** sucht für sofort
Alexy, Rechtsanwalt, Gelsenkirchen i. W.

Ein flotter **Schönschreiber** (Stenograph) wird zum baldigen Antritt gesucht.
Off. unter **B. 518** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erbeten.

Gesucht für ein mittleres Rechtsanwaltsbüreau in einer Kreisstadt der Provinz Hessen-Nassau zum 1. November 1900 ein mit allen Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften vertrauter gewandter **Büreauvorsteher.** Meldungen unter Beifügung von Zeugnissen und Angabe der Gehaltsansprüche u. **J. 536** an d. Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Büreauvorsteher, besonders im Notariat erfahren und selbstständig, per 1. Oktober bei gutem Gehalt gesucht. Bewerbungen nur bei besten Zeugnissen. Off. u. **Q. 551** a. d. Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Für einen 19jährigen militärfreien **Kanzleigehülfen** suche ich möglichst bald Stellung.
Oebisfelde. **Friedrich Kunnu,** Rechtsanwalt und Notar.

Ein wegen Betrugs bestrafter **Schreiber,** welcher aus seiner früheren längeren Thätigkeit im Büreau eines Rechtsanwalts und eines Oberlandesgerichts vorzügliche Zeugnisse über seine außergewöhnlichen Fähigkeiten aufweisen kann, sucht nach seiner Entlassung, vom 14. Oktober d. J. ab, bei bescheidenen Ansprüchen entsprechende Beschäftigung.
Dreibergen bei Bütow i. M.
Köhn, Pastor an der Strafanstalt.

Büreauvorsteher,
tüchtig, solide, beendet im Herbst seine Militärpflicht, seit 1891 ununterbrochen in der Praxis, sucht Stellung.
Schwuhn, Stargard i. Pom., Speicherstr. 8.

Bür.-Vorst. i. Anw. u. Not., ehem. Gerichtsd., s. anderw. Engag. Gefl. Off. sub **Y. 513** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher bei Rechtsanwalt und Notar, mit Buchführung und Stenographie vertraut, sucht veränderungshalber anderweit Stellung event. in einem Fabriketablissement. Gefl. Offerten unter **Z. 514** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Junger tüchtiger **Büreau-Vorsteher** sucht zum möglichst baldigen Antritt anderweit Stellung. 1a-Zeugnisse und Empfehlungen. Off. unter **C. 520** befördert die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, Ostpreuße, mit guten Zeugnissen, 29 Jahre alt, der alle in der Rechts- und Notariatspraxis vorkommenden Arbeiten beherrscht, sucht für sofort eventuell später in größerem Büreau Engagement. Offerten unter **D. 521** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Bür.-Vorst., 25 J., ungek., sucht sich zu verändern. Geh.-Anspr. 175 M. Off. u. **E. 525** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Wegen Wohnungsveränderung des jetzigen Prinzipals sucht ein in sämmtlichen Notariats- und Rechtssachen bewanderter **jüngerer Büreauvorsteher** (23 Jahre alt, Stenograph) zum 1. November bezw. 1. Dezember anderweitige Stellung.
Offerten erbeten unter **F. 536** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Bür.-Vorst., in Prozeß und Notariat firm, sucht sofort ev. später Stellung. Off. an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 u. **W. 560** erb.

Büreauvorsteher,
ca. 6 Jahre als solcher in Berlin thätig, 30 Jahre alt, verheirathet, auch des Polnischen mächtig, sucht, gestützt auf prima Zeugnisse, sofort oder später Engagement. Gefl. Offerten sub **M. 531** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Büreau-Vorsteher, seit 10 Jahren ununterbr. juristischer Hülfsarbeiter bei Berliner Anwalt, in Prozeß- und Notariats-Sachen erfahren, selbständiger Arbeiter, Stenograph, mit neuem Recht vertraut, sucht anderw. passende Stelle bei vielbeschäftigtem Anwalt oder Notar. Offerten unter **K. 538** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Büreauvorsteher,** militärfrei, mit guten Zeugnissen, wünscht sich baldigst zu verändern. Angebote unter **M. 542** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 umgehendst erbeten.

Büreauvorsteher in den besten Jahren, mit Prozeß und Notariat vertraut, kautionsfähig, sucht Stellung. Es wird auf eine dauernde Stellung reflektirt. Gefl. Offerten unter **O. 548** an die Exped. d. Zeitung, Berlin S. 14.

Erfahrener **Büreauvorsteher,** 36 Jahre alt, sucht Stellung im Anwalts- oder Notariatsbüreau. Offerten unter **S. 555** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Junger zuverlässiger Mann sucht sich nach einem kleinen Büreau als **Büreauvorsteher** zu verändern. Offerten erbeten unter **B. 553** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreaugehülfe, 21 Jahr alt, selbstständiger Arbeiter, sucht zum 15. Oktober cr. eventl. später anderweit Stellung eventl. als Bür.-Vorst. in kleinem Büreau. Offerten unter **N. 543** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14.

Juristischen Hülfsarbeiter
sucht beschäftigter Anwalt in größerer Stadt Oberschlesiens. Offerten sub Chiffre **A. 516** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 zu richten.

Früherer Rechtsanwalt und Notar, Familienvater, sucht bei bescheidenen Ansprüchen Stellung als **Hülfsarbeiter** in einem größeren Anwaltsbüreau.
Offerten unter **E. D. 1269** an Rudolf Mosse, Hannover.

Stellungsgesuch.
Verheiratheter Mann, geordnete Verhältnisse, 35 Jahre alt, mit Arbeiten in Rechtsanwalts- und Notariatssachen vollständig betraut, sucht unter bescheidenen Ansprüchen bessere Stellung. Auskunft ertheilt Herr Justizrath Trautmann in Halle a. S., Herr Rechtsanwalt Grode in Calbe a. S. und Herr Pastor Schmidt in Prepsch a. E. Offerten erbittet **O. Hempel** in Prepsch a. E.

Gerichts-Assessor sucht Beschäftigung als **Associé** (Hülfsarbeiter) eines Rechtsanwalts, womöglich in Berlin. Offerten unter **V. 510** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14, erbeten.

Gerichtsassessor wünscht sich vom 1. November ab bei einem **Anwalt zu beschäftigen,** ev. sich mit einem **Anwalt zu associiren.**
Offerten an Rudolf Mosse, Berlin SW. unter **J. F. 6725.**

Assessor, der das Examen mit „gut" bestanden, sucht sofort Anwaltsvertretung; auch außerhalb Berlins. Offerten unter **V. 559** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Referendar in Berlin, vor der Staatsprüfung, sucht Nebenbeschäftigung. Gefl. Off. unt. **V. U. 3083** an Rudolf Mosse, Berlin C, Königstr. 56, erbeten.

Rechtsanwalt und Notar, seit 10 Jahren bei mittlerem Amtsgericht im Gebiet des gemeinen Rechts thätig, aber auch mit dem Landrecht durch einen in Berlin absolvirten Vorbereitungsdienst vertraut, sucht **Association** mit einem Kollegen in einer Mittel- oder Großstadt. Civilistische Thätigkeit bevorzugt. Offerten unter **U. 558** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Digitized by Google

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 20** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, 13 Jahre bei Landgericht thätig, sucht Association mit Kollegen in Berlin, möglichst nur mit Thätigkeit im Büreau und gegen Firum. Gefällige Offerten erbeten unter **L. 541** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Dr. jur. **E. Heberlein,**
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Inkassi in der ganzen Schweiz; Prozeßführung in den Kantonen St. Gallen u. Appenzell.

Rechtsanwalt und **Notar** mit bedeutender Praxis bei einem Amtsgericht des Ostens (4 Richter) wünscht in eine größere Gymnasialstadt überzusiedeln und dabei mit einem Kollegen zu tauschen. Jede Vergütung ausgeschlossen. Offerten unter **V. J. 3875** bei Rud. Mosse, Berlin C., Königstraße 56.

Gute Praxis für Rechtsanwalt
vorhanden in einer Kreis-Stadt Ostpr., nahe Königsberg i. Pr., Ostbahnstation, 6000 Einw., Gymnasium. Nur ein Rechtsanwalt am Platze (früher 3). Unmittelbar benachbarte Amtsgerichtsbezirke ohne Anwalt resp. nur 1 Anwalt ansässig. Wohnungsverhältnisse sehr günstig. Gefl. Anfragen befördert sub **N. T. 513** Haasenstein & Vogler A.-G., Königsberg i. Pr. Der Nachweis der Praxis wird ohne jede Vergütung erbracht.

Rechtsanwalts-Praxis.
Anwalts-Büreau, bisher bedeutende Praxis, kann wegen Sterbefalles sofort übernommen werden. Vergütung ausgeschlossen.
Anfragen unter **P. 550** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein viel beschäftigter Rechtsanwalt bei einem größeren Amtsgericht der Provinz Hannover beabsichtigt seinen Wohnsitz zu verlegen und wünscht wegen Uebernahme seiner Wohnung und des Büreaupersonals mit einem Kollegen in Verbindung zu treten. Jede Vergütung selbstredend ausgeschlossen. Gefällige Offerten unter T. 556 an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14.

Das günstig gelegene Geschäftshaus eines der meist beschäftigten Anwälte Barmen-Elberfelds ist infolge Sterbefalles sofort zu verkaufen.
Resl. unter T. 500 an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Entsch. d. Reichsger. in Civils. Bd. 1—40 u. Reg. zu verkaufen. Justizrath Dr. **Wöldike** in Münster i. W.

Aus Privathand zu verkaufen: Sächsisches Archiv für bürgerl. Recht und Prozeß, Bd. 2—9, und Ergänzungsband zu 8 u. 9, ungebunden und unaufgeschnitten. Archiv für Civil- u. Criminalrecht d. Rheinprovinzen, Bd. 49—67 u. Generalregister zu 1857—67, Pappband. Oppenhoff, Rechtsprechung des Obertribunals in Strafsachen, 20 Bde. mit Generalregister zu Bd. 1—16, Hfz. Zeitschrift für deutschen Civilprozeß, Bd. 11—22, mit Beilagen; Bd. 11—17 Hlwd., Rest brosch. Angebote unter **G. 537** befördert die Geschäftsstelle des Blattes in Berlin S. 14.

Aus dem Nachlaß des Justizraths Dr. Altmann-Siegau sind verkäuflich in sauberen, gleichmäßig gebundenen Exemplaren (mit Goldtitel):
1. Entscheid. d. Reichsgerichts in Civilsachen, Bd. 1—43 mit Registern.
2. Entscheid. d. Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. 1—32 mit Registern.
3. Entscheid. d. Ober-Tribunals, Bd. 1—83 u. Gen.-Reg.
4. Striethorst's Archiv für Rechtsfälle, Bd. 1—100.
5. Entscheid. d. Reichs-Ober-Handelsgerichts, Bd. 1—25 mit Reg.
6. Gruchot's (Rassow-Küntzel-Eccius) Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. 1—43 (Jahrg. 1893 ungebunden, Heft 2/3 fehlt, kann jedoch beschafft werden, sonst vollständige Serie) mit Beilagen komplett.
7. Johow, Jahrbuch der Entscheid. der Appellationsgerichte, Bd. 1—8 (kompl.) und Johow-Küntzel, Jahrbuch der Entscheid. des Kammergerichts, Bd. 1—18 u. Regist.
8. Preuß. Gesetz-Sammlung 1855—1899 u. Reichs-(Bundes-)Gesetzblatt 1867—1899 (Bände mit geschrieb. Titel).
9. Bolze, Praxis des Reichsgerichts in Civils., Bd. 1—23 geb.
10. Entscheid. des Oberverwaltungsgerichts, Bd. 1—35 mit Reg. (geschr. Titel) u. Bd. I—VII (Staatssteuersachen) Orig.-Bde. komplett.

Gef. Offerten an Ger.-Referendar **C. Altmann,** Siegau, Poststr. 1 I.

Schreibapparat Tripler, Preis 25,50 ℳ
schreibt zugleich mit der Urschrift 2 deutliche Abschriften.
D. R. G. M. Schriftproben durch **Beermann,** Johannisburg.

Verlag von Ferdinand Schöningh in Paderborn.
Soeben erschien und ist in allen Buchhandlungen zu haben:
Dr. W. Turnau und **K. Förster,**
Das Liegenschaftsrecht
nach den
deutschen Reichsgesetzen und den Preuß. Ausführungsbestimmungen.
Für die Praxis bearbeitet.
I. Bd.: Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches.
XLVI u. 854 S. Lex.-8. ℳ 14,00 geb. ℳ 16,50.
Ein ausführliches Sach- und Quellenregister wird dem im nächsten Jahre erscheinenden zweiten Bande, der die Grundbuchordnung behandelt, beigegeben.

Zeit ist Geld!!
Heise's Bureauhefter ist der Beste.
Hand-Draht-Heftmaschine
für fertige Klammern,
heftet Acten, Pleces etc. durch den Rücken wie die Seite leicht u. schnell.
Per Stück Mk. 45,—.
Viele Tausende im Betrieb.
Prospecte gratis!
Otto Heise, Leipzig, Caristrasse 20.

Wasserheilanstalt
Sophienbad zu Reinbek, nahe Hamburg.
Sanatorium
für Kranke und Erholungsbedürftige, in herrlicher Lage am Sachsenwalde. Prospecte durch die Verwaltung.
Dirig. Arzt **Dr. Paul Hennings.**

Association Berliner Schneider.
(Friedrich Mohler & Co.)
Berlin SW., **Johanniterstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte.
Amtsroben und Barrets für
Richter u. Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—20
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite u. Kopfweite.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerſtraße 44.

Rechts- und Staatswiſſenſchaftlicher Verlag.

Großer Kommentar zum Bürgerlichen Geſetzbuch.

Gareis, Dr. C., Geheimer Juſtizrat, Profeſſor in Königsberg. **Kommentar zum Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Geſetzbuchs.** Mk. 7,—, geb. Mk. 8,—.

Oertmann, Dr. P., Profeſſor in Berlin. **Kommentar zum Recht der Schuldverhältniſſe.** Mk. 14,—, geb. Mk. 15,—.

Biermann, Dr. J., Profeſſor in Gießen. **Kommentar zum Fahrnisrecht.** Mk. 7,—, geb. Mk. 8,—.

v. Blume, Dr. W., Profeſſor in Königsberg, und **Opet, Dr. O.,** Privatdocent in Kiel. **Kommentar zum Familienrecht.** In Vorbereitung.

Frommhold, Dr. G., Profeſſor in Greifswald. **Kommentar zum Erbrecht.** Mk. 7,—, geb. Mk. 8,—.

Niedner, A., Landrichter in Meiningen. **Kommentar zum Einführungsgeſetz.** Mk. 8,—, geb. Mk. 9,—.

Cruſen, Dr., Amtsrichter in Frankfurt am Main, und **Müller, G.,** Amtsrichter. **Kommentar zum Ausführungsgeſetz für Preußen.** Erſter Teil. Mk. 7,—.

Großer Kommentar zu den Nebengeſetzen des BGB.

Lehmann, Dr. K., ord. Profeſſor der Rechte in Roſtock, und **Ring, B.,** Kammergerichtsrat in Berlin. **Kommentar zum Handelsgeſetzbuch.** I. Teil. Mk. 7,—.

Förſter, A., Geheimer Ober-Regierungsrat in Berlin, und **Engelmann, A.,** Oberlandesgerichtsrat in Breslau. **Kommentar zur Civilprozeßordnung.** Im Druck.

v. Sarwey, Dr. und **Boſſert, Dr. G.,** Landgerichtsrat in Stuttgart. **Kommentar zur Konkursordnung.** Erſter Teil. Mk. 7,—.

Predari, C., Kammergerichtsrat in Berlin. **Kommentar zur Grundbuchordnung.** Lieferung 1. Mk. 3,60.

Schultze-Görlitz, Kammergerichtsrat. **Kommentar zum Geſetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** Erſter Teil. (Das Reichsgeſetz.) Mk. 10,—, geb. Mk. 12,50.

— Dasſelbe. Zweiter Teil. (Das Preußiſche Geſetz.) Von demſelben Verfaſſer und Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck. Mk. 9,—, geb. Mk. 11,50.

Wolff, Dr. Th., Oberlandesgerichtsrat in Hamm. **Kommentar zum Zwangsverſteigerungsgeſetz.** Ausgabe für das Reich. Mk. 8,—, geb. Mk. 10,—.

— Dasſelbe. **Mit dem preußiſchen Ausführungsgeſetz.** Ausgabe für Preußen. Mk. 10,—, geb. Mk. 12,—.

Davidſon, Dr. C. **Das Recht der Eheſcheidung.** Unter Berückſichtigung des Einführungsgeſetzes, ſowie der landesgeſetzlichen Ausführungsvorſchriften. Mk. 4,—, geb. Mk. 5,—.

Endemann, Dr. F., ord. Profeſſor der Rechte in Halle. **Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts.** 3 Bände. 6. u. 7. gleichlaufende Auflage. Mk. 35,—, geb. Mk. 42,—.

Hilſe-Weißler, **Formulare der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** 10. Auflage. Geb. Mk. 8,—.

Hilſe-Auerbach, **Formularbuch der ſtreitigen Gerichtsbarkeit.** 4. Auflage. (Zugleich 2. Auflage von Auerbach, Prozeß-Formulare.) Geb. M. 6,—.

Oberneck, Dr. H., Rechtsanwalt. **Das Reichsgrundbuchrecht und die Preußiſchen Ausführungs- und Ergänzungsbeſtimmungen.** Zweite Auflage. Mk. 16,—, geb. Mk. 18.

Weißler, Dr. Adolf, Rechtsanwalt. **Das deutſche Nachlaßverfahren.** Mk. 8,—, geb. Mk. 9,—.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeſer Buchhandlung. Druck: W. Mueſer Buchdruckerei in Berlin.

№ 78 und 79. Berlin, 9. Oktober 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 705. — Deutscher Notarverein. S. 705. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 707. — Der Rechtsweg über Streitfragen aus der Unfallversicherung. S. 712. — Vom Reichsgericht. S. 713. — Literatur (Civilprozeß). S. 717. — Briefkasten. S. 718. — Personal-Veränderungen. S. 719.

Vereinsnachrichten.

Die Herren Vereinsmitglieder, welche noch mit der Zahlung des Jahresbeitrages im Rückstande sind, werden nochmals um Einsendung des Betrages gebeten. Am 15. Oktober 1900 sollen die rückständigen Beiträge durch Postnachnahme erhoben werden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 5. Oktober 1900.

Dr. **Weiß**, Justizrath, Schriftführer.

Deutscher Notarverein.

Während des Juristentages in Bamberg, am 11. September d. J., wurde in einer Versammlung deutscher Notare die Gründung eines Deutschen Notarvereins beschlossen, dessen Satzung am Schlusse dieses Berichts wiedergegeben wird. Unter den Versammelten herrschte volles Einverständniß darüber, daß, nachdem das Notariat neuestens in fast allen Bundesstaaten eine neue und abschließende gesetzliche Ordnung erhalten, es nicht Aufgabe des Vereins sein könne, diese wiederum in Frage zu stellen, daß vielmehr die Verschiedenartigkeit der Notariatsverfassungen im Reiche als gegeben und vielleicht sogar durch die verschiedenen wirthschaftlichen Verhältnisse und Gewohnheiten gerechtfertigt hinzunehmen sei. Dagegen wird der Verein seine ganze Kraft auf die Pflege des geltenden Rechts, und zwar des der freiwilligen Gerichtsbarkeit verwenden. Die von ihm herauszugebende Zeitschrift soll eine Spezialzeitschrift für freiwillige Gerichtsbarkeit werden und praktischen Bedürfnissen, vor Allem durch Sichtung des massenhaft einströmenden Stoffes und Klarstellung des Stands der Streitfragen entgegenkommen. Die Notartage sollen durch das moralische Gewicht ihrer mit Zweidrittelmehrheit zu fassenden Beschlüsse Einfluß auf Rechtsprechung und Gesetzgebung zu erlangen suchen. Welche Wichtigkeit eine solche Vereinigung erlangen kann, zeigt das Beispiel des rheinpreußischen Notariatsvereins, dessen beharrlichen Anstrengungen es gelungen ist, die notarielle Auffassung wenigstens für Rheinpreußen zu retten. Die den Vorstand bildenden Personen sind aus der Satzung ersichtlich. Der Vorstand hat gewählt:

zu seinem Vorsitzenden: den Justizrath Goecke in Köln,
zum stellvertretenden Vorsitzenden: den Justizrath Throner in Kissingen,
zum Schriftführer und Leiter der Zeitschrift: den Rechtsanwalt und Notar Weißler in Halle a. S.,
zum Rechnungsführer: den Justizrath Elze in Halle a. S.

Die Herren Collegen werden ersucht das Werk, dem auch eine nationale Bedeutung nicht abzusprechen ist, durch Beitritt zu unterstützen, wobei bemerkt wird, daß auch Rechtsanwälte, die nicht Notare sind, aufgenommen werden können.

Beitrittserklärungen sind an den Schriftführer zu richten.

Satzung des Deutschen Notarvereins.

§ 1.

Die unterzeichneten Notare verbinden sich zu einem Vereine, der den Namen „Deutscher Notarverein" führen und seinen Sitz in Halle haben soll.

Er soll in das Vereinsregister eingetragen werden.

§ 2.

Der Verein bezweckt die Pflege und Weiterbildung des Reichsrechtes auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit und die Wahrung der Standesinteressen.

§ 3.

Der Vereinszweck soll erreicht werden:
a) durch Herausgabe einer Zeitschrift;
b) durch Abhaltung von Notartagen.

§ 4.

Beitrittsberechtigt sind alle deutsche Notare, auch diejenigen, die ihr Amt niedergelegt haben. Der Beitritt erfolgt durch Erklärung gegenüber einem Mitgliede des Vorstandes.

Deutsche Rechtsanwälte und die im Vorbereitungsdienste für das Notariat befindlichen Anwärter können vom Vorstande als Vereinsmitglieder aufgenommen werden.

Außerdeutſche Notare können vom Vorſtande als außerordentliche Vereinsmitglieder mit berathender Stimme aufgenommen werden.

Alle Mitglieder zahlen einen Beitrag von 7,50 Mark jährlich.

Der Austritt erfolgt durch Erklärung gegenüber einem Vorſtandsmitgliede oder Verweigerung der Beitragszahlung.

§ 5.

Die Zeitſcheift wird jedem Vereinsmitgliede koſtenfrei geliefert.

Alle Bekanntmachungen des Vereins, insbeſondere die Berufung der Notartage, geſchehen gültig durch Anzeige in der Zeitſchrift.

§ 6.

Der Notartag iſt die Verſammlung der Vereinsmitglieder.

Der Notartag wird alle zwei Jahre mindeſtens vier Wochen vor ſeinem Zuſammentritt unter Angabe der Tagesordnung berufen. Er hat

a) Vorſtandsmitglieder (§ 7) zu wählen,
b) Gutachten über wiſſenſchaftliche oder geſetzgeberiſche Fragen abzugeben,
c) über Aenderungen der Satzung zu beſchließen,
d) dem Vorſtand Entlaſtung zu ertheilen.

Der Notartag beſchließt zu b und c mit Zweidrittel-, zu a und d mit einfacher Mehrheit.

Abſtimmung durch Bevollmächtigte iſt zuläſſig; doch darf der Bevollmächtigte nicht mehr als zwanzig Stimmen vertreten. Bei Wahlen tritt, wenn keiner der Vorgeſchlagenen die Mehrheit für ſich hat, engere Wahl zwiſchen den beiden, welche die meiſten Stimmen auf ſich vereinigt haben, ein. Ueber die Beſchlüſſe iſt ein Protokoll aufzunehmen, das vom Vorſitzenden zu unterzeichnen iſt.

Ein außerordentlicher Notartag iſt zu berufen, wenn ein Zehntel der Mitglieder es verlangt.

§ 7.

Der Vorſtand beſteht aus ſieben vom Notartage auf 2 Jahre gewählten Mitgliedern und aus dem Vorſitzenden der Landes-Notarvereine (§ 9 und 10).

Der Vorſtand wählt aus ſeiner Mitte ſeinen Vorſitzenden, den Leiter der Zeitſchrift, einen Schriftführer und einen Rechnungsführer, ſowie deren Stelloertreter. Mehrere Aemter können in einer Perſon vereinigt werden.

Fällt ein gewähltes Mitglied weg, ſo wählt der Vorſtand ein neues; das Amt des ſo Gewählten dauert bis zum nächſten Notartage.

Ueber die Wahlen iſt ein Protokoll aufzunehmen und vom Vorſitzenden zu unterzeichnen.

Der Vorſtand kann nur beſchließen, wenn mindeſtens die Hälfte der Stimmen abgegeben iſt. Die Stimmen können ſchriftlich abgegeben werden.

Der Vorſtand beſtimmt den Ort des Notartages. Der Vorſitzende iſt zugleich Vorſitzender des Notartages.

§ 8.

Zu ſchriftlichen Willenserklärungen des Vorſtandes Dritten gegenüber genügt die Unterſcheift des Vorſitzenden oder ſeines Stelloertreters und eines weiteren Mitgliedes deſſelben.

Der Vorſtand iſt berechtigt, Hülfskräfte nach Bedarf anzunehmen; falls bei der Auswahl derſelben die nöthige Sorgfalt angewendet worden iſt, hat der Vorſtand ein etwaiges Verſchulden derſelben dem Verein gegenüber nicht zu vertreten.

§ 9.

Die Mitglieder des deutſchen Notarvereins können für die einzelnen Bundesſtaaten oder für Theile derſelben oder für mehre Bundesſtaaten zuſammen Landes-Notarvereinigungen bilden, denen die Pflege und Weiterbildung des Landesrechts auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit und die Wahrung der Standesintereſſen für ihren Bezirk obliegt. Die einem ſolchen Bezirke angehörenden Mitglieder des deutſchen Notarvereins ſind alsdann von Rechtswegen die Mitglieder der Landes-Notarvereinigung. Wenn dieſe mindeſtens 50 Mitglieder zählt, ſo iſt ihr Vorſitzender zugleich und von Rechtswegen Mitglied des Vorſtandes des Hauptvereins.

Ueber das Vorhandenſein dieſer Vorausſetzungen entſcheidet der Vorſtand, was durch ein von ſeinem Vorſitzenden zu unterzeichnendes Protokoll feſtzuſtellen iſt.

Die Landes-Notarvereinigungen ſind auf ihrem Gebiete unabhängig, können beſondere Beiträge erheben, beſondere Zeitſchriften herausgeben und Landesnotartage abhalten. Sie haben von ihren Maßnahmen den Vorſtand des Hauptvereins zu verſtändigen, von den Beſchlüſſen des Notartages ihm Kenntniß zu geben und für jedes Vorſtandsmitglied des Hauptvereins ein Exemplar ihrer Druckſachen koſtenfrei zu liefern.

Die Landesnotartage haben auf ihrem Gebiete die gleiche Zuſtändigkeit, wie der deutſche Notartag auf dem ſeinigen. Sie werden durch Ankündigung in der Zeitſchrift des Deutſchen Notarvereins und der betreffenden Landeszeitſchrift, ſofern eine ſolche beſteht, unter Bekanntgabe der Tagesordnung vom Landesvorſtande berufen.

§ 10.

Die Vorſitzenden der in den Bundesſtaaten gegenwärtig beſtehenden Notarvereine ſind zum Eintritt in den Vorſtand des Deutſchen Notarvereins berechtigt, wenn wenigſtens die Hälfte der Mitglieder ihres Vereines dem Deutſchen Notarvereine beigetreten iſt.

Ueber das Vorhandenſein dieſer Vorausſetzung entſcheidet der Vorſtand des Deutſchen Notarvereins, was durch ein vom Vorſitzenden zu unterzeichnendes Protokoll feſtzuſtellen iſt.

§ 11.

Der Vorſtand beſteht zur Zeit aus folgenden Perſonen, die auf die Dauer von zwei Jahren gewählt ſind und hiermit beſtätigt werden:

1. Franz Goecke, Juſtizrath, Notar in Köln,
2. Ernſt Weingarten, Rechtsanwalt und Notar in Pößneck in Thüringen,
3. Curt Elze, Juſtizrath, Rechtsanwalt und Notar in Halle a. S.,
4. Adolf Weißler, Rechtsanwalt und Notar in Halle a. S.,
5. Johann Bender, Notar in Karlsruhe in Baden,
6. Ludwig Throner, Juſtizrath, Notar in Kiſſingen,
7. Auguſt Wunder, Juſtizrath, Notar in Biſchheim bei Straßburg im Elſaß.

Errichtet am 11. September 1900.

Digitized by Google

Aus der Praxis der Strafſenate des Reichsgerichts.

Entſcheidungen vom Mai bis September 1900.

Bericht erſtattet im Auftrage des Vereinsvorſtandes von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Dresden.

A. Zum Strafgeſetzbuche.

1. § 2. Konk. O. § 240.

Ob das frühere oder das neue Geſetz ſich im Hinblick auf § 2 Abſ. 2 des Str. G. B. als das mildeſte darſtellt, darüber kann die Entſcheidung nicht abſtrakt, auf Grund der Vergleichung der in Betracht kommenden Strafbeſtimmungen an ſich, ſondern nur konkret mit Beziehung auf die zur Aburtheilung ſtehende That getroffen werden, und daraus ergiebt ſich, daß die Feſtſetzung der verwirkten Strafe vorliegend von der Beantwortung der Frage abhängig war, ob die zu beurtheilende Strafthat unter mildernden Umſtänden begangen ſei oder nicht. Denn beim Vorhandenſein ſolcher Umſtände würde die neuere Beſtimmung in ihrer Beziehung auf den konkreten Fall als das mildeſte Geſetz anzuſehen geweſen ſein, während beim Ausſchluß derſelben die Vorſchrift des § 240 der Konkursordnung unzweifelhaft als die ſtrengere Vorſchrift erſcheint, da die hier angedrohte Regelſtrafe in ihrem Höchſtmaße dasjenige des § 210 der Konkursordnung unter Faſſung erheblich überſteigt. Urth. des IV. Sen. vom 25. Mai 1900. 1619. 1900.

2. § 2. Konk. O. § 240.

Da das dem Angeklagten zur Laſt gelegte Vergehen mit der Eröffnung des Konkurſes, alſo noch im Jahre 1899 zur Vollendung gekommen, aber erſt nach dem 1. Januar 1900, dem Zeitpunkte des Inkrafttretens der neuen Konkursordnung und des neuen Handelsgeſetzbuchs, zur Aburtheilung gelangt iſt, ſo greift § 2 Abſ. 2 des Str. G. B., wonach bei Verſchiedenheit der Geſetze von der Zeit der begangenen Handlung bis zu deren Aburtheilung das mildeſte Geſetz anzuwenden iſt, vorliegend auch inſofern Platz, als die Strafbarkeit der Unterlaſſung der Bilanzziehung nach den vorſtehend erwähnten Strafvorſchriften der Konkursordnung dadurch bedingt iſt, daß ſie gegen die Beſtimmungen des Handelsgeſetzbuchs verſtößt. Durch die Art, wie dieſe Beſtimmungen in § 210 Nr. 2 und 3 der Konkursordnung vom 10. Februar 1877 und gleichmäßig in § 240 Nr. 3 und 4 der neuen Konkursordnung in Bezug genommen werden, ſind die handelsgeſetzlichen Vorausſetzungen der kaufmänniſchen Pflicht zur Buchführung und Bilanzziehung zu Thatbeſtandsmerkmalen des Vergehens des einfachen Bankerotts in der dort normirten Geſtalt erhoben. Mit der Aenderung jener Vorausſetzungen, wie ſie durch das ſeit dem 1. Januar 1900 geltende Handelsgeſetzbuch vom 10. Mai 1897 eingetreten, iſt daher — abgeſehen von der Abänderung der Strafandrohung —, zugleich eine thatbeſtandliche Verſchiedenheit des § 210 der alten und des § 240 der neuen Konkursordnung herbeigeführt. Dieſelbe beſteht darin, daß die Ausnahmen von der Verpflichtung der Kaufleute zur Buchführung und Bilanzziehung in § 4 des neuen Geſetzes weſentlich anders als in Art. 10 des alten Handelsgeſetzbuchs feſtgeſetzt ſind. Der § 4 cit. hat namentlich abweichend von der letzteren Vorſchrift, die gedachte Verpflichtung allgemein für ſolche Kaufleute beſeitigt, deren Gewerbebetrieb nicht über den Umfang des Kleingewerbes hinausgeht. Bei Anwendung des Grundſatzes des § 2 Abſ. 2 des Str. G. B. ergiebt ſich hiernach, daß der Angeklagte wegen Fehlens der Bilanzen für die Jahre 1893, 1895 und 1898 nur inſoweit beſtraft werden konnte, als ſeine Pflicht zur Bilanzziehung auch bei Beurtheilung derſelben nach dem neuen Geſetze gegeben erſcheint. Urth. des IV. Sen. vom 22. Juni 1900. 2057. 1900.

3. § 145a.

Der Thatbeſtand erfordert kumulativ das Ausſtellen und Inumlaufſetzen (Inverkehrbringen) von auf Inhaber lautenden Schuldverſchreibungen. Urth. des IV. Sen. vom 29. Juni 1900. 2222. 1900.

4. § 163.

Das Urtheil unterſtellt, daß der Angeklagte davon überzeugt geweſen ſei, der von ihm zu leiſtende Zeugeneid beziehe ſich nicht auf ſeine mündliche, ſondern nur auf die protokollirte Ausſage. Wenn nun das Urtheil ſagt, ſchon der Wortlaut des Eides habe den Angeklagten darauf hinweiſen müſſen, daß ſeine Auffaſſung möglicher Weiſe unrichtig ſei, ſo iſt das mindeſtens nicht genügend klar. Es fehlt an jedwedem Anhalte für die Annahme, daß der Angeklagte ſeine Ueberzeugung auf etwas anderes gegründet habe, als auf die Wortfaſſung des Eides und auf ſeine Auslegung der Eidesformel. Angenommen nun auch, dieſe Auslegung ſei irrig geweſen und mit der aus dem Geſetze zu entnehmenden Bedeutung und Tragweite des Zeugeneides nicht vereinbar, ſo folgt doch hieraus noch nicht, daß der Angeklagte zu ſeiner abweichenden Auffaſſung nur durch ein ſchuldhaftes Verhalten, durch ein Außerachtlaſſen der unter den konkreten Umſtänden geboten geweſenen Aufmerkſamkeit und Sorgfalt habe gelangen können. Möglich erſcheint es, daß der Angeklagte gemeint hat, der von ihm zu leiſtende Zeugeneid beziehe ſich nur auf die nach den Grundſätzen des Civilprozeßrechts für den in Frage ſtehenden Civilprozeß allein erheblichen Ausſagen, und dies ſeien, da der Fall des § 161 der Civilprozeßordnung nicht vorliege, nach § 160 Abſ. 2 der Civilprozeßordnung nur die im Vernehmungsprotokolle beurkundeten Zeugenausſagen, mündliche Ausſagen hingegen, die von dieſen urkundlich fixirten in weſentlicher Beziehung abweichen, ſeien als für die Prozeßbetheiligten völlig unerheblich, ſachlich ohne Werth und Intereſſe, ebendeshalb durch den Eid nicht getroffen. Die Eidesformel iſt doch nicht eine ſolche, daß ſie die Auslegung des Angeklagten nur für den Fall des Mangels an der gebotenen Umſicht und Ueberlegung möglich erſcheinen ließe. In Betracht kann kommen, daß, wie das Urtheil ſelbſt erwähnt, die drei Richter, welche in der vorliegenden Strafſache den Eröffnungsbeſchluß abgefaßt haben und die doch, wie vorausgeſetzt werden muß, mit pflichtgemäßer Sorgfalt zu Werke gegangen ſind, die gedachte Meinung des Angeklagten vollſtändig getheilt und deshalb die Eröffnung des Hauptverfahrens wegen fahrläſſigen Falſcheides abgelehnt haben. Der Vorderrichter hätte hiernach ſeine Annahme, daß ſchon die Faſſung des Eides den Angeklagten bei Bethätigung der nöthigen Aufmerkſamkeit von der Unrichtigkeit ſeiner Meinung hätte überzeugen können und müſſen, näher zu begründen gehabt. Der Mangel dieſer Begründung erregt den Verdacht, daß der erſte Richter von dem Angeklagten nicht die Bethätigung der Aufmerkſamkeit und Sorgfalt, die unter den gegebenen thatſächlichen Verhältniſſen vernünftiger Weiſe von jedem verlangt werden

durfte, ſoadeen den eines ängſtlichen, übertrieben vorſichtigen Menſchen gefordert habe, was dem Begriffe der ſtrafbaren Fahrläſſigkeit nicht entſprechen würde. Urth. des III. Sen. vom 21. Juni 1900. 1870. 1900.

5. § 180.

Nach deutſchrechtlicher Auffaſſung, wie ſie in der Rechtſprechung des Reichsgerichts nnd nunmehr auch im § 1356 des Bürgerlichen Geſetzbuches zam Ausdenck gelangt iſt, folgt aus der rechtlichen Stellung der Ehefrau als Leiterin des gemeinſchaftlichen Hausweſens für dieſe das Recht und die Pflicht, für Zacht und Ordnung in dem Hausweſen zu ſorgen, und Unzuchtsbetrieb im Bereiche deſſelben zu verhindern. In dem vorſätzlichen Unterlaſſen pflichtmäßiger Hinderung liegt aber, wie in der Rechtſprechung anerkannt, begrifflich ein Gewähren von Gelegenheit nlsdana, wenn zugleich die thatſächliche Möglichkeit des Verhinderns beſteht. Für dieſe Möglichkeit kommt aber nicht in Betracht, ob ſie durch unmittelbare oder mittelbare Einwirkung gegeben Iſt. Es iſt daher für die rechtliche Würdigung unerheblich, daß der angeklagten Ehefrau eine unmittelbare Einwirkang auf das rechtliche Verhältniß zu den fraglichea dem Haushalt als Miether beziehungsweiſe Koſtgänger angehörigen Perſonen nicht zuſtaad und wie weit ihr Autoritätsverhältniß gegenüber der Stieftochter reichte. Vermochte ſie durch eigene unmittelbare Einwirkung den Unzachtsbetrieb nicht zu verhindern, ſo war es für ſie Recht und Pflicht, das Einſchreiten ihres Ehemannes in Anſpruch zu nehmen. Das hat ſie, wie feſtgeſtellt iſt, nicht gethan. Dieſe Unterlaſſung würde freilich als vorſätzliche Gewährung von Gelegenheit nicht angeſprochen werden können, wenn die Angeklagte nach der geſammten Lage der thatſächlichen Verhältniſſe der Auffaſſung ſein konnte, daß ſie weder durch ihre unmittelbare Einwirkung aoch durch das Anrufen der Intervention ihres Ehemannes den Unzuchtbetrieb zu hindern im Stande ſei. Urth. des III. Sen. vom 2. Juli 1900. 1934. 1900.

6. § 222.

Es iſt feſtgeſtellt, daß die Angeklagte ſich damit beſchäftigt, aa Diphtherie und Krupp Erkrankte ärztlich zu behandeln, nad in dem Preiſe für die von ihr verabfolgten angeblichen Heilmittel den Lohn für ihre ärztliche Thätigkeit mitberechaet. Sie übernimmt die Behandluag der Kraaken in der Abſicht, Bezahlung zu erhalten. Auf Grund dieſer Thatſachen hat die Strafkammer ohne Rechtsirrtham angenommen, daß die Angeklagte die ärztliche Behandlnag nls Gewerbe betreibt, da ſie daraus fortgeſetzten Erwerb ſucht. Weiter ſteht feſt, daß die Angeklagte keine mediziniſche Vorbildung genoſſen hat, ſich vielmehr lediglich auf ihre unmittelbare Erfahrung und den Umſtaad ſtützt, daß bereits mehrere Perſonen, darunter ſolche, die ovrher von Aerzten erfolglos behandelt worden waren, unter ihrer Behandlung geweſea ſeien. Es iſt klar, daß eine ſoiche Erfahrung, die bezüglich des Zuſammenhanges zwiſchen Behandlang und Erfolg jeder wiſſenſchaftlichen Prüfung nnd Begründung entbehrt, vielmehr nur den Werth von Vermuthungen hat, immer mit der Gefahr des Irrthums, der Mißgriffe und ihrer Folgen rechnen muß und daß es zu dieſer Einſicht nur des gewöhnlichen Menſchenverſtandes bedarf. Wer ſich ihr verſchließt, vernachläſſigt ſeine Befähigung zum Nachdenken nad wer trotzdem ſich der ärztlichen Behaadlung Kraaker unterzieht, ohne die dazu nöthige wiſſenſchaftliche Ausbildung genoſſen zu haben, handelt unter Hintanſetzung der pflichtmäßigen, für ſolche Beſchäftigung nothwendigen Aufmerkſamkeit — d. h. fahrläſſig. Wer aus der Ausübung der Heilkuade ein Gewerbe macht, muß ſich, weaa ihn nicht der Vorwurf ſträflicher Sorgloſigkeit gegen Lebea nnd Geſundheit Anderer treffen ſoll, mit den Regeln dieſer Wiſſenſchaft bekannt machen nad ſie befolgen, und wenn er dies nicht thut, iſt er für ſeine Verſtöße dagegen und ihre Folgen veraatwortlich. Bezüglich der als Todesurſache bezeichneter Umſtände beſteht freilich das Bedenken, daß nicht die Gewißheit feſtgeſtellt werden konnte, der Tod wäre nicht eingetretea, wenn rechtzeitig ein Arzt zugezogen worden wäre. Doch hat ſchon die Strafkammer mit Recht erklärt, daß grundſätzlich nicht der meiſt ganz unmögliche ſtrenge Beweis verlaagt werden könne, welche Wirkungen eine thatſächlich nicht eingetretene Urſache gehabt haben würde, wenn ſie geſetzt worden wäre. Wie für das Erforderniß der Vorausſehbarkeit des Erfolges deſſen erfahrungsgemäße Wahrſcheinlichkeit genügt, ſo begründet ſolche Wahrſcheinlichkeit auch die Veraatwortlichkeit wegen Mangels ihrer pflichtmäßigen Berückſichtigung. Nachdem die Strafkammer angenommen hat, daß ohne dns Dazwiſchentreten der Aageklagten rechtzeitig ein Arzt zugezogen worden und hierdurch (in Folge Anwendung von Serumtherapie) eine weit über 50 Prozent geſtiegene Wahrſcheinlichkeit der Heilung herbeigeführt worden wäre, ſo beſteht der unmittelbare Erfolg des Handelns und Unterlaſſens der Angeklagten in der Vereitelung der Möglichkeit einer ſo wahrſcheinlichen Rettung des Kindes. Koante ſich die Angeklagte, wie feſtſteht, dieſen Erfolg bei Anwendung der ihr obliegenden Aufmerkſamkeit vor Augen führen, ſo machte ſich ſich gerade jener ſubjektioen Außerachtlaſſung voraasſehbarer naher Möglichkeit ſchuldig, in der das Weſen der Fahrläſſigkeit beſteht. Zwar beſtreitet die Revlſion die Vorherſehbarkeit des Erfolges mit Rückſicht auf die Fähigkeiten und die Erfahrung der Angeklagten: allein die Entſcheidungsgründe faſſen die Angeklagte als eine Perſon auf, die vermöge der jedem gewöhnlichen Menſchen zukommenden Einſicht im Stande war, die Gefährlichkeit der Krankheit, die Unzulänglichkeit ihrer Kenntniſſe von der Heilkunde und ſomit die Möglichkeit, daß wegen Maagels ſachgemäßer Behandlung die Krankheit zum Tod führea könne, zu erkennen, wenn ſie nur eine gewiſſenhafte Selbſtprüfuag eintretea ließ. Urth. des I. Sea. vom 26. Mai 1900. 1609. 1900.

7. § 230.

Die Gewerbeordnung ſchreibt in § 120 a Abſ. 1 nur vor, daß der Gewerbeunternehmer verpflichtet iſt, den Betrieb ſo zu regeln, daß die Arbeiter gegen Gefahr für Leben und Geſundheit ſoweit geſchützt ſind, *wie es die Natur des Betriebes geſtattet*. Dieſe für die ſtrafrechtlichen Folgen eines die nothwendigen Schutzvorrichtungen nicht beachtenden Unternehmers zwar nicht entſcheidenden, aber jedenfalls doch zu berückſichtigenden Anordnungea verlangen daher keineswegs völlige Einſtellung eines Betriebsunternehmens, wenn Schutzmaßregeln ganz beſoaderer Art nicht möglich ſind, ſondern nur ſolche Maßnahmea, die der Betrieb nach ſeiner Eigenart geſtattet. Und nach das Urtheil in ſeiner Begründung hat nar feſtgeſtellt, daß die Aageklagten die Verpflichtung übernommen hatten, die Arbeiten ſo auszuführen, daß die Arbeiter gegen Gefahr für Leben und

Geſundheit nach Möglichkeit geſchützt waren und der Kanal ſo hergeſtellt wurde, daß ein Einſturz deſſelben, von unabwendbaren Zufällen abgeſehen, nicht erfolgen konnte. Es leuchtet auch ein, daß gewiſſe wirthſchaftliche oder techniſche Aufgaben häufig überhaupt nicht gelöſt werden könnten, wenn dieſelben abhängig gemacht würden von Maßregeln, die Leben oder Geſundheit der dabei beſchäftigten Arbeiter unbedingt und unter allen Umſtänden ſicher ſtellten. Zu weit geht daher die Anforderung des Gerichts an die Angeklagten, daß ſie, wenn Schutzmaßregeln an der Unfallſtelle ohne ihr Verſchulden ſich nicht herſtellen ließen, die ihnen übertragene, für die Anlage einer Nutzwaſſerleitung nothwendige Herrichtung des Kanals ganz unterlaſſen mußten. Haben die Angeklagten, wovon das Urtheil ausgeht, ihrerſeits im Uebrigen Alles an Sicherungsmaßregeln gethan, was ſie nach der eigenen Auffaſſung des Urtheils thun konnten, unterließen ſie die Abſprießung der Kanalwände lediglich an der Unfallſtelle nur aus den im Urtheile angeführten, für berechtigt erachteten Gründen, und die ſtärkere Abböſchung oder Abmauerung der Kanalwände lediglich, weil damit die Einſtellung des Fuhrverkehrs verbunden geweſen wäre, dadurch aber die Angeklagten weiter das ihnen ausdrücklich auferlegte polizeiliche Verbot, den Fuhrverkehr zu ſperren, verletzt haben würden, ſo fehlt es, da das Gericht die Verwendung noch anderer Schutzmaßregeln trotz Vernehmung zahlreicher Sachverſtändiger nicht zu benennen vermochte, ein Anhalt für ſolche auch ſonſt nicht vorliegt, an einer ſchuldhaften Vernachläſſigung der den Angeklagten zur Laſt zu legenden Verpflichtung. Urth. des I. Sen. vom 5. Juli 1900. 2257. 1900.

8. § 240.

Der Vorderrichter meint, daß der § 240 Str. G. B. die Drohung mit einem Vergehen ſchlechthin treffe, ſobald nur das Angedrohte ſich ebenſo wie der Zwang ſelbſt als widerrechtlich darſtellt. Dieſer Satz verletzt die §§ 240 und 193 Str. G. B. Liegen die Vorausſetzungen des § 193 in Bezug auf die angedrohte Beleidigung vor, dann iſt die angedrohte Handlung, wenn auch objektiv beleidigend, ſtraffrei und ſomit kein Vergehen im Sinne des § 1 Abſ. 2 Str. G. B.; es erſcheint alsdann aber auch weder „das Angedrohte“ noch „der Zwang ſelbſt“ als etwas Widerrechtliches. Daher war zu prüfen, ob die Vorausſetzungen des § 193 im vorliegenden Falle gegeben ſind, insbeſondere müßte feſtgeſtellt werden, ob die angedrohte Aeußerung zur Ausführung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Intereſſen gemacht werden ſollte und ob etwa gleichwohl das Vorhandenſein einer Beleidigung aus der Form der Aeußerung oder aus den Umſtänden, unter welchen ſie geſchehen wäre, hervorgehen würde. Urth. des 1. Sen. vom 2. Juli 1900. 2255. 1900.

9. § 242.

Die Vorinſtanz ſtellt feſt, der Zeuge P. habe vom Angeklagten einen Ueberzieher für 3 Rubel gekauft und darauf ein Fünfrubelſtück in Zahlung gegeben; der Angeklagte habe ſich wiederholt geweigert, die zuviel gezahlten 2 Rubel herauszugeben, er habe ſich daher der Unterſchlagung dieſes Betrages ſchuldig gemacht, denn es müſſe angenommen werden, daß der Angeklagte bereits beim Empfange des Fünfrubelſtückes die Abſicht hatte, die überſchießenden 2 Rubel ſich rechtswidrig zuzueignen. Da eine ausdrückliche Erklärung des P. bei der Uebergabe des Geldſtückes an den Angeklagten, ob und inwieweit er das Eigenthum an demſelben auf den Angeklagten übertragen wollte, nicht feſtgeſtellt iſt, ſo hing die Entſcheidung davon ab, ob nach den Umſtänden des Falles anzunehmen war, der Zeuge habe bei der Hingabe des Fünfrubelſtückes den Angeklagten ſofort zum alleinigen Eigenthümer deſſelben machen wollen, oder ob ſein Wille dahin gegangen ſei, dem Angeklagten zwar einſtweilen den Beſitz des Geldſtückes zu übertragen, das Eigenthum an demſelben aber erſt dann auf ihn übergehen zu laſſen, wenn er dem Zeugen den dieſem noch zukommenden Ueberſchuß von 2 Rubeln ausgehändigt haben werde; ähnlich wie bei der Hingabe eines Geldſtückes zum Zwecke des Umwechſelns der Wille des Hingebenden in der Regel dahin geht, das Geſchäft Zug um Zug vorzunehmen, alſo das Eigenthum an dem hingegebenen Geldſtücke erſt mit dem Empfange des eingewechſelten Geldes zu übertragen. Nicht ausgeſchloſſen iſt endlich auch noch, daß der vermuthliche Wille des P. dahin gegangen iſt, das Eigenthum an dem Fünfrubelſtücke dem Angeklagten nur zu $^{9}/_{5}$ zu übertragen, ſo daß das Geldſtück bis zur Auszahlung des Ueberſchuſſes gemeinſchaftliches Eigenthum beider Betheiligten bleiben ſollte. Urth. des II. Sen. vom 3. Juli 1900. 2155. 1900.

10. § 267.

Dem von der Verurtheilten ſelbſt hergeſtellten Schriftſtück, in dem ſie Behauptungen, die ſie zur Begründung eines Strafaufſchubgeſuchs vorbringt, durch Andere namensunterſchriftlich beſtätigen läßt, iſt mit Unrecht die Beweiserheblichkeit für Rechte oder Rechtsverhältniſſe abgeſprochen. Steht dem Verurtheilten zwar ein Recht auf Aufſchub der Strafe nicht zu, ſo entſpricht doch dem Rechte der Vollſtreckungsbehörde, innerhalb gewiſſer Grenzen Strafaufſchub zu ertheilen, die Pflicht, die Aufſchubgeſuche zu prüfen und nach billigem Ermeſſen darüber zu entſcheiden. Das Schriftſtück liefert Beweis dafür, daß die Ausſteller Mittheilung von Thatſachen gemacht haben, die ihre Wahrheit vorausgeſetzt, geeignet waren, die Bewilligung des nachgeſuchten Aufſchubs des Strafantritts zu rechtfertigen. Der Umſtand, daß es von zwei unbetheiligten Perſonen unterſchrieben war und dieſe an Eidesſtatt die Thatſache verſicherten, konnte den mit der Strafvollſtreckung betrauten Beamten beſtimmen, die mitgetheilte Thatſache als wahr anzuſehen und in Folge deſſen ſeine Entſcheidung dahin zu treffen, daß der Aufſchub ertheilt werde. Hiernach war das Schriftſtück für die Rechte und Pflichten des Strafvollſtreckungsbeamten und ſomit für die Geſtaltung eines öffentlich-rechtlichen Verhältniſſes von Bedeutung und daher als beweiserhebliche Urkunde im Sinne § 267 Str. G. B. anzuſehen. Urth. des IV. Sen. vom 29. Juni 1900. 2226. 1900.

B. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 51 Ziff. 3.

Bei nochmaliger Prüfung iſt der Senat von der früher ausgeſprochenen Anſicht zurückgetreten und hat ſich der Auffaſſung angeſchloſſen, daß es genüge, wenn eine prozeſſuale Gemeinſamkeit der Anſchuldigung im weiteren Sinne in irgend einem Prozeßſtadium beſtanden hat. Urth. des II. Sen. vom 6. Juli 1900. 2102. 1900.

2. Str. P. O. 242 Abſ. 2.

Die prozeſſuale Rüge der Reviſion geht dahin, in der Hauptverhandlung habe ſich entgegen der Vorſchrift des § 242 Abſ. 2 der Str. P. O. die Vernehmung des Angeklagten über ſeine

perſönlichen Verhältniſſe nicht an den Aufruf der Zeugen und Sachverſtändigen, ſondern erſt an die nach dieſem Aufruf vorgenommene Eidesbelehrung der Zeugen und die Bezeichnung des Gegenſtandes der Unterſuchung und der Perſon des Angeklagten angeſchloſſen. Die Reviſion meint demnach, daß das Geſetz mit den Worten „Hieran ſchließt ſich die Vernehmung des Angeklagten . . .“ ein Verbot ausſprechen wolle, daß inzwiſchen irgend ein anderer prozeſſualer Akt ſtattfinde. Dieſe Meinung iſt irrig. Es kommt darauf an, um welchen Akt des Verfahrens es ſich handelt. Von den in den §§ 59 und 68 Abſ. 1 Satz 1 der Str.P.O. bezeichneten Handlungen des Vorſitzenden hat die Praxis der Gerichte angenommen, daß dieſe Handlungen nicht gegenüber jedem einzelnen Zeugen unmittelbar vor ſeiner Vernehmung ſtattfinden müſſen, ſondern daß ſie der Vorſitzende auch gegenüber den ſämmtlichen durch den Aufruf vor ihm vereinigten Zeugen in einem Akte vornehmen darf. Dieſe Praxis zu beanſtanden, liegt kein Grund vor. Urth. des II. Sen. vom 29. Mai 1900. 1659. 1900.

3. § 377 Ziff. 8.

War der Vorderrichter über die Tendenz des Beweisantrages nicht ſicher, ſo entſprach es unter dieſen Umſtänden nicht ſeiner Aufgabe, die objektive Wahrheit zu ermitteln, wenn er unter formalem Feſthalten an dem protokollirten Wortlaute des Antrages deſſen Beſcheidung, oder richtiger ſeine materielle Prüfung aus dem Grunde ablehnte, weil der mit dem Beweiſe verfolgte Zweck nicht genügend klar erhellte. Er hätte vielmehr durch Befragung des Angeklagten ſich die nöthige Gewißheit über die Tragweite des Antrages verſchaffen müſſen. Urth. des III. Sen. vom 31. Mai 1900. 1966. 1900.

4. § 377 Ziff. 8.

Zwar hat das Reichsgericht für ſtatthaft erklärt, Beweisanträge unberückſichtigt zu laſſen, bezüglich deren der Inſtanzrichter feſtzuſtellen in der Lage iſt, daß die Anträge überhaupt nicht ernſt gemeint, vielmehr in dem Bewußtſein, daß die behaupteten Thatſachen nicht erwieſen werden können, und lediglich in der Abſicht geſtellt ſind, das Gericht zu einer ſachlich ungerechtfertigten Vertagung der Urtheilsfällung zu veranlaſſen. Wiederholt iſt aber auch vom Reichsgericht hervorgehoben worden, daß Ablehnungen aus dieſem Grunde nur in ſeltenen, beſonders gearteten Fällen zu rechtfertigen ſein werden und jedenfalls einer ſo ſorgfältigen und eingehenden Begründung bedürfen, daß auch dem Reviſionsrichter erkennbar bleibt, ob jene Annahme auf rechtlich unanfechtbaren Vorausſetzungen beruht. Einer derartigen Begründung ermangelt der angegriffene Gerichtsbeſchluß, der zwar die Ueberzeugung des Gerichts von der Nichternſtlichkeit des Antrags und der Verſchleppungsabſicht des Angeklagten zum Ausdruck bringt, als Grund dieſer Ueberzeugung aber nur „das bisherige Ergebniß der Beweisaufnahme“ bezeichnet. Sollte damit auf das bisherige Verhalten des Angeklagten hinſichtlich der von ihm bereits früher geſtellten Beweisanträge hingewieſen werden, ſo hätte es der Darlegung bedurft, inwiefern aus dieſem Verhalten der Schluß ſich rechtfertige, daß der Angeklagte gar nicht ernſtlich den Zweck verfolge, die jetzt behaupteten Thatſachen zu erweiſen. Sollte hingegen jener Hinweis auf „das bisherige Ergebniß der Beweisaufnahme“ die Bedeutung haben, daß für die Ueberzeugung des Gerichts die Unwahrheit der jetzt behaupteten Thatſachen bereits feſtſtehe, ſo würde darin eine unzuläſſige Vorwegnahme der Ergebniſſe der beantragten Beweisaufnahme zu finden ſein. Urth. des II. Sen. vom 6. Juli 1900. 2734. 1900.

5. § 381.

Die Zuläſſigkeit der Reviſion des Angeklagten kann einem durchgreifenden rechtlichen Bedenken nicht unterliegen. Der Schriftſatz des Vertheidigers des Angeklagten vom 30. April 1900 bezeichnet ſich zwar in ſeinem Eingange ſelbſt als zur Verfolgung der eingelegten Reviſion beſtimmt, ohne daß demſelben ausweislich der Akten eine beſondere Reviſionseinlegung vorausgegangen wäre. Da der erwähnte Schriftſatz aber noch innerhalb der Friſt zur Einlegung der Reviſion bei dem Gerichte erſter Inſtanz eingegangen iſt und die Verbindung der Reviſionseinlegung mit der Reviſionsrechtfertigung in dem nämlichen Schriftſatze nirgends geſetzlich verboten iſt, ſo darf davon ausgegangen werden, daß der Schriftſatz vom 30. April 1900 die Erklärung des Willens des Angeklagten, das erſtrichterliche Urtheil mit dem Rechtsmittel der Reviſion anzufechten, mithin die Reviſionseinlegung und die Stellung der geſetzlich vorgeſchriebenen Reviſionsanträge zugleich enthält. Urth. des III. Sen. vom 18. Juni 1900. 1834. 1900.

C. Zu anderen Geſetzen.

1. Gewerbeordnung §§ 137, 146 Ziff. 2.

Es iſt unzuläſſig, die Zugehörigkeit einer Thätigkeit zu einem Fabrikbetriebe lediglich aus dem Grunde zu verneinen, weil ſie nur den „Akt der Verſendung“ einer ſchon vorher „verkaufsfähig“ hergeſtellten Waare betreffe. Urth. des II. Sen. vom 6. Juli 1900. 1909. 1900.

2. Geſetz, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken vom 11. Juni 1870 §§ 61 Abſ. 2, 62.

1. Es iſt irrig, wenn die Reviſion davon ausgeht, daß in Folge des Art. XIII des Prager Friedens vom 23. Auguſt 1866 der Bundesbeſchluß vom 6. September 1832 in Preußen gegenüber Oeſterreich noch gegenwärtig dergeſtalt Kraft habe, daß ein Komponiſt, der in einem der zum vormaligen Deutſchen Bunde gehörigen Länder Oeſterreichs ſtaatsangehörig ſei, in Preußen denſelben Urheberſchutz wie ein Inländer auch dann genieße, wenn es an den Vorausſetzungen des § 61 Abſ. 2 und des § 62 des Geſetzes vom 11. Juni 1870 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken u. ſ. w. fehle. Der Bundesbeſchluß vom 6. September 1832 ſprach den Grundſatz aus, daß bei Anwendung der geſetzlichen Vorſchriften und Maßregeln wider den Nachdruck der Unterſchied zwiſchen den eigenen Unterthanen eines Bundesſtaates und jenen der übrigen im Deutſchen Bunde vereinigten Staaten gegenſeitig und im ganzen Umfange des Bundes in der Art aufgehoben werden ſollte, daß die Schriftſteller, Herausgeber und Verleger eines Bundesſtaates ſich in jedem anderen Bundesſtaate des dort beſtehenden Schutzes gegen den Nachdruck gleichmäßig zu erfreuen haben würden. Die zur Vollziehung des Beſchluſſes nöthigen Verfügungen zu treffen, blieb den einzelnen Landesregierungen überlaſſen. In Preußen wurde der Beſchluß durch Patent vom 12. Februar 1833 publizirt (Preußiſche Geſetzſammlung S. 25). Da der Deutſche Bund keinerlei geſetzgeberiſche Gewalt hatte, konnte der Beſchluß vom 6. September 1832 nicht als Bundesrecht, ſondern nur in Folge ſeiner Publikation in den einzelnen deutſchen Staaten als Landesrecht wirkſam werden. Dieſe ſeine Wirkſamkeit und die

auf dem Boden des Bundesbeſchluſſes erwachſenen Landesgeſetze ſind hinfällig geworden durch den Erlaß des Geſetzes vom 11. Juni 1870, insbeſondere durch die Vorſchrift des § 57, nach welcher alle früheren, in den einzelnen Staaten des Norddeutſchen Bundes geltende rechtliche Beſtimmungen in Beziehung auf das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, muſikaliſchen Kompoſitionen und dramatiſchen Werken vom 1. Januar 1871 ab außer Wirkſamkeit getreten ſind, und durch die Vorſchrift des § 62, enthaltend die Regelung des Schutzes derjenigen Werke ausländiſcher Autoren, welche in einem Orte erſchienen ſind, der zum ehemaligen Deutſchen Bunde, aber nicht zum Norddeutſchen Bunde gehört, ſowie des Schutzes der Manuſkripte von Urhebern, welche in ſolchen Orten das Indigenat beſitzen. Wenn der Art. XIII des am 23. Auguſt 1866 zu Prag zwiſchen Preußen und Oeſterreich abgeſchloſſenen Friedensvertrages beſtimmt, daß alle zwiſchen den vertragſchließenden Theilen vor dem Kriege abgeſchloſſenen Verträge und Uebereinkünfte, inſofern dieſelben nicht ihrer Natur nach durch die Auflöſung des deutſchen Bundesverhältniſſes ihre Wirkung verlieren müſſen, hiermit neuerdings in Kraft geſetzt werden, vergl. Aegidi und Klauhold das Staatsarchiv, Bd. 11 S. 179, ſo hat dieſe Abmachung, ſoweit es ſich um das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, muſikaliſchen Kompoſitionen und dramatiſchen Werken handelt, nach dem Willen des Geſetzgebers in der Beſtimmung des § 62 des Geſetzes vom 11. Juni 1870 erſichtlich ihre Ausführung gefunden, der in dem ordnungsmäßig verkündeten Geſetze zum Ausdruck gebrachte geſetzgeberiſche Wille iſt für den Richter bindend, und es kann daher lediglich darauf ankommen, ob und welche Rechte der Nebenklägerin aus dem § 62 oder aus dem § 61 Abſ. 2 des Geſetzes vom 11. Juni 1870 erwachſen ſind. 2. Die Reviſion gelangt auf dem Wege der Extenſivinterpretation zu dem Ergebniß, daß auch die außerhalb Oeſterreichs veröffentlichten Werke eines Deutſch-Oeſterreichers unter den Schutz des § 62 des Geſetzes vom 11. Juni 1870 fallen. Das iſt verfehlt. Nach § 61 ſollen unter der Vorausſetzung der Reciprocität gleich den einheimiſchen Werken die Werke ausländiſcher Urheber geſchützt werden, wenn ſie in einem zum ehemaligen Deutſchen, nicht aber zum Norddeutſchen Bunde (jetzt Deutſchen Reiche) gehörigen Orte *erſchienen* ſind, und es ſoll daſſelbe gelten von den *nicht veröffentlichten* Werken nicht reichsdeutſcher Urheber, welche im ehemaligen deutſchen Bundesgebiete ſtaatsangehörig ſind. An dem klaren Ausſpruche des Geſetzes, daß letzteres lediglich von noch *nicht veröffentlichten Manuſkripten* gilt, iſt nicht zu deuteln, und hiernach findet der § 62 keine Anwendung auf Werke nicht reichsdeutſcher Urheber, welche in ſolchen Orten erſchienen ſind, die nicht zum ehemaligen Deutſchen Bunde gehörten, gleichviel ob die Urheber Deutſch-Oeſterreicher oder ſonſtige Ausländer ſind. Urth. des II. Sen. vom 3. Juli 1900. 1810. 1900.

3. Geſetz, betr. die Abwehr und Unterdrückung von Viehſeuchen vom 23. Juni 1880 — 1. Mai 1894 — §§ 22, 26, 27.

Die Sperre des Standorts ſeuchenkranker Thiere eines Gehöfts, eines Ortes, einer Feldmark ꝛc. iſt darauf berechnet, das betreffende Gebiet gegen den Verkehr mit Thieren und mit ſolchen Gegenſtänden, welche Träger des Anſteckungsſtoffs ſein können, abzuſchließen. Vergl. § 22 des Viehſeuchengeſetzes und § 57 der Inſtruktion des Bundesraths. Eine ſolche Sperre bringt es alſo nicht von ſelbſt mit ſich, daß von ſeuchekranken Thieren herrührender Dünger nicht auf Wegen transportirt werden darf, welche von ſeuchefreien Thieren betreten werden. Zur Verhütung der hieraus entſpringenden Gefahren dienen andere Sicherungsmaßregeln, auf welche §§ 26, 27 des Viehſeuchengeſetzes und die damit in Zuſammenhang ſtehenden ſchon erwähnten Beſtimmungen der Inſtruktion des Bundesraths Bezug haben. Dieſe Sicherungsmaßregeln ſind aber kein ſelbſtverſtändlicher Ausfluß der Gehöftsſperre. Falſch iſt danach die in dem angefochtenen Urtheile aufgeſtellte Anſicht, daß das Düngerabfahren, wie es von den Angeklagten bewerkſtelligt worden ſei, ſchon wegen der verfügten Gehöftsſperre unerlaubt geweſen ſei. Urth. des IV. Sen. vom 25. Mai 1900. 1656. 1900.

4. Daſſelbe Geſetz §§ 9, 65 Nr. 2, 66 Nr. 4.

Bezüglich der Maul- und Klauenſeuche des Rindviehs iſt allerdings die Pflicht zur Anzeige von dem Ausbruch der Seuche unter einem Viehbeſtande reſp. von verdächtigen Erſcheinungen bei demſelben, welche den Ausbruch einer ſolchen Krankheit befürchten laſſen, durch das Reichs-Viehſeuchengeſetz (§ 10 Nr. 4) vorgeſchrieben. Allein angeſichts der Beſtimmungen des § 9 daſ. kann nicht davon die Rede ſein, daß der Angeklagte in ſeiner Eigenſchaft als Gemeindevorſteher anzeigepflichtig im Sinne des Geſetzes geweſen wäre. Dies würde namentlich auch dann nicht zutreffen, wenn das Beſtehen einer allgemeinen Verwaltungsvorſchrift unterſtellt wird, durch welche die Gemeindevorſteher angewieſen ſind, Anzeigen, welche gemäß § 9 und 10 a. a. O. ſeitens der dazu Verpflichteten bei der Polizeibehörde zu erſtatten ſind, als Organ des für die örtliche Polizeiverwaltung zuſtändigen Amtsvorſtehers (§ 90 der preußiſchen Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891) entgegenzunehmen und ſodann unverzüglich an die letztere Stelle weiter zu geben. Daß die geſetzliche Anzeigepflicht in ſubjektiver Beziehung durch Anordnungen der Verwaltungsbehörden über den Kreis der durch das Geſetz ſelbſt bezeichneten Perſonen hinaus ausgedehnt werden könnte, iſt zweifellos zu verneinen. Andererſeits kommt in Betracht, daß die gedachte Pflicht, ſofern die Erſtattung der Anzeige an den Gemeindevorſteher als Organ der örtlichen Polizeibehörde zugelaſſen iſt, mit der Empfangnahme derſelben ſeitens des Gemeindevorſtehers erfüllt erſcheint. Die Vorſchrift, daß die an letzteren gelangten Anzeigen unverzüglich dem Amtsvorſteher übermittelt werden ſollen, würde deshalb überhaupt nicht mehr in den Bereich der geſetzlichen Anzeigepflicht fallen, ſondern ſich nur als eine dienſtliche Anweiſung über die amtsgeſchäftliche Behandlung der eingehenden Anzeigen darſtellen. Nach dieſen Erwägungen bedarf es keiner weiteren Ausführung, daß der Angeklagte auch dann, wenn er durch die fahrläſſige Verzögerung der Weitergabe der ihm gemachten Anzeige gegen eine ſolche Anweiſung verſtoßen, und ſich dadurch vielleicht disziplinariſch verantwortlich gemacht haben ſollte, doch keinenfalls einer ſtrafbaren Zuwiderhandlung gegen die Vorſchrift des § 65 Nr. 2 des Reichs-Viehſeuchengeſetzes oder gegen die des § 66 Nr. 4 daſ. für ſchuldig erachtet werden könnte. In Anſehung der letzteren Beſtimmung mag nur noch bemerkt werden, daß eine Dienſtanweiſung der bezeichneten Art zweifellos nicht unter den Begriff der dort erwähnten polizeilich angeordneten Schutzmaßregeln gezogen werden kann. Urth. des IV. Sen. vom 6. Juli 1900. 2141. 1900.

Der Rechtsweg über Streitfragen aus der Unfallverſicherung.

Von Kreisgerichtsrath Dr. B. Hilſe, Berlin S.W.

Die Ausführungen auf S. 658 v. Jg. bezüglich des Rechtsſtreitsverfahrens wegen Leiſtungen aus der Unfallverſicherung werden durch die Neuregelung deſſelben auf Grund des Geſetzes, betr. die Abänderung der Unfallverſicherungsgeſetze vom 30. Juni 1900 getroffen, in Folge deſſen eine Berichtigung inſoweit erforderlich erſcheint, als vom 1. Oktober d. J. ab das ſeitherige Recht durch die neu in Kraft tretenden Vorſchriften verdrängt bezw. erſetzt wird. In dem Urtheile vom 11. Oktober 1889 (Entſch. Bd. 24 S. 330) vertritt das Reichsgericht die Ueberzeugung, daß, wenngleich die zur Entſcheidung von Streitigkeiten aus der Unfallverſicherung berufenen Verwaltungsgerichte entſchieden haben, daß ein Unfall bei dem Betriebe nicht vorliege, dem Kläger alſo keine Entſchädigung auf Grund des Unfallverſicherungsgeſetzes zukomme, dennoch das Prozeßgericht ſelbſtändig die Frage zu prüfen habe, ob der Unfall ſich bei dem Betriebe ereignete und ob dadurch einem erhobenen Anſpruche materiell die Grundlage entzogen ſei, ferner in dem Urtheile vom 19. April 1894 (Reichs-Anz. S. 267), daß die ſtrafrichterliche Schuldfeſtſtellung die Grundlage zur Erhebung der Erſtattungsklage einer Berufsgenoſſenſchaft gegen den ſchuldhaften Urheber eines Betriebsunfalles dergeſtalt bilde, daß der Prozeßrichter von ihr als einer untrügeriſchen Thatſache bei Fällung ſeines Urtheils auszugehen habe, endlich in dem Urtheile vom 7. Mai 1897 (ebenda S. 246), daß dem Prozeßrichter unter freier Würdigung der Beweiſe die ſelbſtändige Nachprüfung der Thatfrage zuſtehe, ob die ſeitens einer Berufsgenoſſenſchaft zur Erſtattung beanſpruchten Aufwendungen ihrer Höhe nach auch gerechtfertigte bezw. gebotene ſeien. Dieſe erkannten Rechtsgrundſätze werden durch die neueingefügte Rechtsregel in § 135 G. U. V. G., § 146 L. U. V. G. in der Weiſe getroffen, daß „für das über einen ſolchen Anſpruch erkennende ordentliche Gericht die Entſcheidung bindend iſt, welche in dem durch dieſes Geſetz geordneten Verfahren über die Frage ergeht, ob ein Unfall vorliegt, für welchen aus der Unfallverſicherung Entſchädigung zu leiſten iſt, und in welchem Umfange ſolche zu gewähren iſt". Desgleichen iſt hierauf einflußvoll, daß nach § 136 G. U. V. G., § 147 L. U. V. G. die Krankenkaſſen, Gemeinden und Armenverbände, welche auf Grund geſetzlicher Pflicht Aufwendungen zur Schadloshaltung eines Verletzten gemacht haben, nach dieſer Richtung den Berufsgenoſſenſchaften zwar gleichgeſtellt werden, jedoch mit der Unterſcheidung, daß die Genoſſenſchaftsverſammlung auf die Verfolgung des Erſtattungsanſpruches verzichten darf, welche Befugniß den anderen nicht zuſteht. Ferner iſt die ſtrafrichterliche Schuldfeſtſtellung nicht mehr unabweisbare Vorausſetzung zum Geltendmachen des Erſatzanſpruches. Dagegen darf die Berufsgenoſſenſchaft die Erſatzklage nicht vor Ablauf eines Monates ſeit dem Tage erheben, an welchem deren Vorſtand den in Anſpruch zu Nehmenden die hierauf gerichtete Abſicht ſchriftlich bekannt gemacht hat. Zur Begründung der Klage gehört alſo zukünftig der Nachweis dieſer Mittheilung durch Beifügen des Poſtſcheines oder der Zuſtellungsurkunde über die Bekanntgabe, ſowie die Beſcheinigung, daß innerhalb der einmonatigen Friſt ſeitens des Schadensurhebers ein Antrag an die Genoſſenſchaftsverſammlung nicht einging, auf ſeine Inanſpruchnahme Verzicht zu leiſten.

Es wird § 140 G. U. V. G., § 151 L. U. V. G. die Haftung Dritter in gleicher Weiſe unfrecht erhalten, wie dieſe gegenwärtig nach § 98 U. V. G., § 119 L. U. V. G. beſteht. In den Urtheilen vom $\frac{31.\ \text{Mai}}{14.\ \text{Juni}}$ 1888 (Entſch. Bd. 21 S. 55) und vom 4. Juni 1891 (ebenda Bd. 27 S. 136) wird der Begriff „Dritter" im geſetzlichen Sinne dahin grundſätzlich feſtgeſtellt, daß als ſolcher derjenige gelten müſſe, welcher nicht ein kataſtrirtes Mitglied der erſtattungsberechtigten Berufsgenoſſenſchaft ſei und auch nicht in dem Verhältniſſe eines Dienſtverpflichteten zu jenem als Dienſtberechtigten ſtehe. Hieran iſt nichts geändert; allein es kommt in Frage, ob auch hier der Prozeßrichter an die Entſcheidung des Verwaltungsrichters über das Vorliegen eines Betriebsunfalles und die Höhe der Entſchädigung gebunden ſei. Dies iſt zu verneinen. Denn nach allgemein anerkannten Prozeßregeln findet eine Ausnahmebeſtimmung nur auf diejenigen Fälle Anwendung, für welche ſie ausdrücklich erlaſſen wurde. In den §§ 140 G. U. V. G., 151 L. U. V. G. fehlt aber die Bezugnahme auf den vorangeſtellten Schutzſatz des § 135 G. U. V. G., § 146 L. U. V. G., welche in den §§ 136 G. U. V. G., 147 L. U. V. G. ſich jedoch vorfindet und daraus folgt rechtlich unwiderlegbar als geſetzgeberiſcher Wille deſſen Unanwendbarkeit für Streitfälle der Berufsgenoſſenſchaft mit Dritten. Steht dem Prozeßrichter das Recht der Nachprüfung zu, ſo kann er auch nach freier Ueberzeugung Stellung zu der Frage nehmen, ob und wieweit ein Betriebsverletzter und deſſen Rechtsnachfolger den Anſpruch auf Schadloshaltung aus dem Grunde verwirkt hat, weil er einem an ſich gefahrloſen oder auf Hebung der Erwerbsfähigkeit einflußvollen angeordneten Heilverfahren und eventuellen chirurgiſchen Eingriff in ſeine körperliche Unverſehrtheit ſich gefliſſentlich entzog. hinſichtlich deſſen die Rechtsüberzeugung des Reichsgerichtes in den Urtheilen vom 22. Dezember 1890 (Gruchot Bd. 35 Seite 401) und vom 31. Januar 1891 (Berufsgenoſſenſchaft Jg. 6 S. 133) mit dieſer des Reichsverſicherungsamtes in den Rekurſentſcheidungen Nr. 553 vom 11. Juni 1888, Nr. 1213 vom 28. November 1892, ſowie der Reviſionsentſcheidung Nr. 521 vom 25. Juni 1896 diametral auseinander geht. Ihn wird hierzu aber um ſo mehr der in § 23 G. U. V. G., § 24 L. U. V. G. neu aufgenommene Grundſatz veranlaſſen, wonach bei begründeter Annahme, daß der Empfänger einer Unfallrente bei Durchführung eines Heilverfahrens eine Erhöhung ſeiner Erwerbsfähigkeit erlangen werde, die Weigerung des Verletzten, ſich einem zu dieſem Zwecke neu angeordneten Heilverfahren zu unterwerfen, ein zeitliches gänzliches oder theilweiſes Verwirken der Rente nach ſich zieht.

In Uebereinſtimmung mit dem ſeitherigen Rechte iſt auf Grund § 12 G. U. V. G. dem in Folge eines Betriebsunfalles Erkrankten von Beginn der fünften Krankheitswoche ab das Krankengeld von 50 auf 66⅔ Prozent ſeines Durchſchnittsarbeitsverdienſtes zu erhöhen, hat auch der Arbeitgeber dem gegen Krankheit nicht verſicherten durch Unfall getroffenen Gewerbegehilfen aus eigenen Mitteln die Krankenunterſtützung zu gewähren. Streitigkeiten über derarte Anſprüche werden

Digitized by Google

auf Grund § 14 G. U. V. G. mit § 58 Abſ. 2 Kr. V. G. nach ergangener Vorentſcheidung ſeitens der krankenkaßlichen Aufſichtsbehörde durch die ordentlichen Gerichte entſchieden. In Bezug hierauf iſt in der Rechtſprechung ſtreitig geworden, ob der Prozeßrichter auch zuſtändig ſei, über die Vorfrage eine Entſcheidung zu treffen, daß auf eine „Betriebskrankheit“ oder auf einen Betriebsunfall die vorhandenen das Heilverfahren bedingenden Störungen der körperlichen Unverſehrtheit urſachlich zurückzuführen ſeien. In dem Urtheile vom 6. Juli 1888 (Entſch. Bd. 21 S. 77) wird feſtgehalten, daß Betriebskrankheiten den Betriebsunfällen rechtlich nicht gleich zu achten ſind. Das Reichsverſicherungsamt hat in ſtändiger Rechtſprechung ſich zu der Rechtsüberzeugung bekannt, daß eine auf dauernde Einflüſſe der Beſchäftigung oder Einwirkungen der Witterung zurückführbare Krankheitserſcheinung ſich als Betriebskrankheit, aber nicht als Betriebsunfall kennzeichne und befindet darin ſich in Uebereinſtimmung mit dem Reichsgerichte, welches als unabweisbare Vorausſetzung des Betriebsunfalles die ſei es plötzliche, ſei es allmähliche Einwirkung eines beſtimmten Ereigniſſes auf die körperliche Unverſehrtheit fordert. Weil die Anſprüche aus § 12 G. U. V. G. zu ihrem Entſtehen jedoch das Vorliegen eines Betriebsunfalles bedingen, die Entſcheidung dieſer Thatfrage aber dem Verwaltungsrichter vorbehalten iſt, ſo muß der angerufene Prozeßrichter auf Grund § 148 C. Pr. Ord. die Entſcheidung in der Hauptſache ſo lange ausſetzen, bis die Entſcheidung der Verwaltungsgerichte über die Vorfrage des Vorliegens eines Betriebsunfalles oder einer Betriebskrankheit ergangen iſt. Auch über die Frage, ob Jemand überhaupt einer Krankenkaſſe und welcher von mehreren hierbei in Betracht kommenden angehört, ſteht nach dem Urtheile vom 17. September 1888 (Entſch. Bd. 21 S. 100) dem ordentlichen Gerichte die Entſcheidung zu; mithin auch darüber, ob die Vorausſetzungen vorliegen, unter welchen der Arbeitgeber die krankenkaßliche Fürſorge eines Betriebsverletzten während der erſten 13 Wochen zu tragen hat. Lediglich der Vollſtändigkeit wegen ſei hier angeführt, daß wegen einer anderweiten Regelung der Krankenfürſorge auf ländliche Arbeitsverhältniſſe dieſe Ausführungen Anwendung nicht finden.

Die ſubſidiäre Haftung des Bauherrn und Zwiſchenunternehmers für die von dem Unternehmer eines Regiebaues der Verſicherungsanſtalt der Baugewerbsberufsgenoſſenſchaft hinterzogenen Prämien iſt im § 29 L. U. V. G. nicht nur aufrecht erhalten, vielmehr durch § 104 G. U. V. G. auch auf gewerbsmäßige Baubetriebe erweitert. Zufolge deſſelben kann nämlich auf Antrag des Genoſſenſchaftsvorſtandes die untere Verwaltungsbehörde widerruflich anordnen, daß bei den einkataſtrirten Genoſſenſchaftsmitgliedern, welche mit den Umlagebeiträgen im Rückſtande geblieben ſind und hinſichtlich deren durch fruchtloſe Zwangsvollſtreckung ihr Zahlungsunvermögen feſtgeſtellt wurde, in erſter Linie ein etwaiger Zwiſchenunternehmer und in weiterer der Bauherr während eines Jahres zur Zahlung der ſchuldigen Beiträge herangezogen werden kann. Im § 103 G. U. V. G. iſt eine zweijährige Verjährungsfriſt für dieſe Umlagebeiträge neueingeführt, welche mit Ablauf desjenigen Jahres beginnt, in welchem ſie erfordert werden konnten, alſo des auf das Rechnungsjahr folgenden Umlagejahres. Auch wurde in dem Kommiſſionsberichte die übereinſtimmende Anſicht der Kommiſſionsmitglieder und der Regierungskommiſſare zum Ausdrucke gebracht, daß derarten Anſprüchen das Vorrecht öffentlicher Abgaben aus § 61 Ziffer 3 Konk. Ord. zuſtehe. Nun hat das Reichsgericht in dem Urtheile vom 18. März 1895 (Entſch. Bd. 35 S. 20) die Zuläſſigkeit des Rechtsweges über Beſtehen oder Nichtbeſtehen ſolcher Eintrittsverbindlichkeit rechtsgrundſätzlich anerkannt. Dies ändert ſich in Folge des Grundſatzes im § 29 B. U. V. G., § 105 G. U. V. G., wonach Streitigkeiten, welche zwiſchen den Berufsgenoſſenſchaften einerſeits, andrerſeits den Bauherren oder Zwiſchenunternehmern entſtehen, zukünftig mit Ausſchluß des Rechtsweges das Reichsverſicherungsamt entſcheidet. Wegen der abweichenden Rechtsüberzeugung des letzteren in dem Handbuche der Unfallverſicherung zu § 27 B. U. V. G. mit dieſer des Reichsgerichtes in dem Urtheile vom 3. November 1899 (Entſch. Bd. 45 S. 4) über den Begriff Bauherr könnte dies für die Betheiligten von weittragenden Nachtheilen und Folgen ſein, wenn nicht der § 17 des Hauptgeſetzes vom 30. Juni 1900 einen erweiterten Senat des Reichsverſicherungsamtes geſchaffen hätte, welcher in der Beſetzung von elf Mitgliedern für die Spruchſenate bindend über grundſätzliche Rechtsfragen Entſcheidung zu treffen hat. Damit wird die Handhabe geboten, die rechtsirrthümliche bisherige Auffaſſung aufzugeben und der mit § 631 B. G. B. übereinſtimmenden des Reichsgerichtes fortan Geltung zu verſchaffen, wonach als Bauherr nur gelten kann, wer als Beſteller eines Bauwerkes rechtlich anzuſehen iſt.

Obſchon eigentlich nicht hierher gehörig, ſei ſchließlich noch darauf hingewieſen, daß nach § 20 Hauptgeſetzes die Gebühren der Rechtsanwälte im Verfahren vor den Schiedsgerichten und dem Reichsverſicherungsamte durch Kaiſerliche Verordnung mit Zuſtimmung des Bundesrathes, die Gebühren im Verfahren vor den Landesverſicherungsämtern von den Landesregierungen feſtgeſetzt werden und eine Vereinbarung über höhere Beiträge nichtig iſt.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 15. bis 30. September 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 4.

Das R. G. hat allerdings wiederholt den Grundſatz ausgeſprochen, daß der Streitwerth der Rechtsmittelinſtanz nach dem Intereſſe des Rechtsmittelkl. zu bemeſſen iſt. Dieſer Grundſatz kann aber nicht dahin führen, daß der Streitgegenſtand über die durch die Parteianträge gezogene Grenze hinaus erweitert wird. Eine ſolche Erweiterung würde eintreten, wenn im vorliegenden Falle der Auffaſſung des Beſchwerdeführers ſtattzugeben wäre. Gegenſtand des vorliegenden Rechtsſtreites war in I. J. die Rechtmäßigkeit der in Frage kommenden einſtweiligen Verfügungen, nicht der durch dieſe Verfügungen dem Bekl. erwachſene Schaden. Auch in der Berufungsinſtanz iſt dieſer Schaden nicht Gegenſtand des Rechtsſtreites geweſen. Der Hinweis auf die Höhe deſſelben und die in dieſer Hinſicht beigebrachte eidesſtattliche Verſicherung des Bekl. iſt hiernach nicht

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

geeignet, das Verlangen des Beſchwerdeführers zu rechtfertigen. I. C. S. i. S. Herlet c. Kürth vom 19. September 1900, B Nr. 73/1900 I.

2. §§ 78, 569.

Durch den mit der Beſchwerde angefochtenen Beſchluß des Kammergerichts iſt der I. R. angewieſen worden, dem Beſchwerdeführer und ſeiner Ehefrau eine Friſt zu beſtimmen, binnen welcher ſie die Einwilligung in die Rückgabe derjenigen Sicherheit, welche die Gläubigerin durch die am 11. Dezember 1899 erfolgte Hinterlegung von 1 200 Mark geleiſtet hat, zu erklären oder die Erhebung der Klage wegen ihrer Anſprüche nachzuweiſen haben. Dieſer Beſchluß iſt auf Grund und nach Maßgabe des § 109 der C. P. O. erlaſſen. Das Verfahren ſchwebte vor dem L. G.; die Anordnung der Sicherheitsleiſtung und der Arreſtbefehl ſind von dem L. G. I in Berlin erlaſſen. Nun unterlag zwar der bei dem L. G. gemäß § 109 Abſ. 1 von der Gläubigerin geſtellte Antrag ſowie eventuell auch die Erklärung des Schuldners über ſeine Einwilligung in die Rückgabe der Sicherheit nach § 109 Abſ. 3 in Verbindung mit § 78 Abſ. 2 der C. P. O. nicht dem Anwaltszwange; dagegen hatte dieſer in Bezug auf das Beſchwerdeverfahren Anwendung zu finden; denn § 78 Abſ. 2 befreit nur die einzelnen Prozeßhandlungen, welche vor dem Gerichtsſchreiber vorgenommen werden können, vom Anwaltszwange, nicht aber hiervon das ganze weitere, an dieſe Prozeßhandlungen ſich anſchließende gerichtliche Verfahren, insbeſondere nicht das Beſchwerdeverfahren. Für das Letztere bleibt hinſichtlich der Frage des Anwaltszwanges die Beſtimmung im Abſ. 2 des § 569 der C. P. O. maßgebend. Keiner der hier genannten Fälle, in denen ein Anwaltszwang ſtattfindet, liegt gegenwärtig vor; die erhobene Beſchwerde war hiernach, da es ſich um eine landgerichtliche Sache handelt, dem Anwaltszwange unterworfen und ſie war demgemäß als unzuläſſig zu verwerfen, da der Rechtsanwalt R. in Berlin, der ſie für den Beſchwerdeführer erhoben hat, bei dem Kammergericht und beim R. G. als Anwalt nicht zugelaſſen iſt. Die Koſten des Beſchwerdeverfahrens ſind gemäß § 102 der C. P. O. dem vorher gehörten Rechtsanwalt R. aufzuerlegen; denn jenes Verſtändniß des § 78 Abſ. 2 der C. P. O. ergiebt ſich unmittelbar aus deſſen Wortlaut, wird in faſt allen zur Zeit gebräuchlichen geößeren Kommentaren der C. P. O., wie beiſpielsweiſe in denen von Wilmowski und Levy, Gaupp, Peterſen ausdrücklich hervorgehoben und iſt in zahlreichen veröffentlichten Entſcheidungen, namentlich hinſichtlich der Beſchwerde im Koſtenfeſtſetzungsverfahren vom R. G. anerkannt worden (vergl. z. B. Entſch. Bd. 7 S. 403, Bd. 9 S. 390, Juriſt. Wochenſchr. 1896 355[8], 1898 10[23], 413[1], 1899 71[3], 277[5]). Es liegt mithin ein grobes Verſchulden des Rechtsanwalts R. darin, daß er für den Schuldner die in Frage ſtehende Beſchwerde erhob; es war daher § 102 der C. P. O. gegen ihn anzuwenden. F.-S. i. S. Whitham u. Fils c. Dukath vom 14. September 1900, B Nr. 70/1900 I.

3. §§ 93, 307.

In der Klage war beantragt, den Bekl. zur Zahlung einer Hypothek von 6 000 Mark nebſt 5 Prozent Zinſen ſeit 17. Februar 1898 zu verurtheilen. In Folge Widerſpruchs des Bekl. gegen die Fälligkeit der Hypothek und die Höhe des Zinsfußes wurde in beiden Richtungen Beweis erhoben; nachdem aber am 5/6. Februar 1900 der Bekl. vollſtändige Zahlung geleiſtet hatte, hat ihn die II. Civilkammer des Königl. L. G. zu Hagen durch Urtheil vom 27. März 1900 in die Koſten des Rechtsſtreits verurtheilt. Auf ſeine ſofortige Beſchwerde iſt durch den angefochtenen Beſchluß dies Urtheil aufgehoben und ſind die Koſten beider Inſtanzen dem Kl. auferlegt worden. Die hiegegen vom Kl. friſt- und formgerecht eingelegte weitere Beſchwerde iſt zuläſſig, ſie iſt aber auch ſachlich begründet. Mag auch, was dahingeſtellt bleiben kann, die Klage urſprünglich wegen nicht gegebener Fälligkeit des Kapitals oder Verlangens zu hoher Zinſen ganz oder zum Theil unbegründet geweſen ſein, ſo iſt doch die Vorausſetzung für Verurtheilung des Kl. in die Koſten gemäß § 93 der C. P. O. nicht gegeben, hat es vielmehr bei der Regel des § 91 daſelbſt zu verbleiben. Denn im Laufe des Prozeſſes, nämlich am 2. Dezember 1899 iſt die eingeklagte Forderung unbeſtritten fällig geworden. Abgeſehen aber davon, daß zu dieſem Zeitpunkt der Bekl. nicht bezahlt, vielmehr von da ab noch über 2 Monate im Verzuge geblieben iſt, ſo iſt doch weder aus dem Thatbeſtand des landgerichtlichen Urtheils, noch aus den Sitzungsprotokollen, noch auch aus den Schriftſätzen des Bekl. zu entnehmen, daß er ſeine Schuld jemals in dem Sinne der §§ 93, 307 C. P. O. anerkannt hat. Als ſolches Anerkenntniß vermag insbeſondere die im Schriftſatz vom 30. Oktober 1899 enthaltene, in das Protokoll über die mündliche kontradiktoriſche Verhandlung vom 31. Oktober 1899 übrigens nicht aufgenommene Erklärung des Bekl.: „er werde dafür ſorgen, daß Kl. vor Ablauf der Kündigungsfriſt ſein Geld zurückerhält“ nicht erachtet zu werden. V. C. S. i. S. Düſing c. Wenner vom 19. September 1900, B Nr. 113/1900 V.

4. § 99.

Durch das angefochtene Urtheil des Kammergerichts in II. J. iſt der Rechtsſtreit in der Hauptſache für erledigt erledigt erklärt und nur über die Prozeßkoſten erkannt worden. Der Kl. hat auf Grund des § 99 Abſ. 3 C. P. O. rechtzeitig ſofortige Beſchwerde gegen das Urtheil eingelegt mit dem Antrage, das Urtheil aufzuheben, ſoweit es ihn mit Prozeßkoſten belaſte und die geſammten Prozeßkoſten den Bekl. aufzuerlegen. Dieſe Beſchwerde iſt jedoch um deswillen unzuläſſig, weil der Werth des Streitgegenſtandes in der Hauptſache nur 300 bis 450 Mark beträgt. Wäre ein B. U. in der Hauptſache ergangen, ſo würde daſſelbe mangels der geſetzlich vorgeſchriebenen Reviſionsſumme mit einem weiteren Rechtsmittel nicht angefochten werden können. Das in § 99 Abſ. 3 C. P. O. neu eingeführte Rechtsmittel der ſofortigen Beſchwerde gegen Urtheile, die lediglich über die Koſten entſcheiden, kann aber nur unter der Vorausſetzung als zuläſſig angeſehen werden, daß die Entſcheidung in der Hauptſache angefochten werden könnte, wenn ſolche ergangen wäre. Dies iſt in dem Beſchluß des V. C. S. des R. G. vom 31. März 1900 in Sachen Deutſche Hypothekenbank in Berlin wider Schrader, V. B. 36/1900, abgedruckt in Seufferts Archiv Bd. 55 Nr. 232, näher begründet worden und es wird auf dieſe Begründung verwieſen. V. C. S. i. S. Zimmermann c. Riccius vom 19. September 1900, B Nr. 114/1900 V.

5. § 319.

Wie das R. G. wiederholt angenommen hat und insbeſondere in dem Beſchluſſe des III. C. S. vom 26. März

1889 — Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 23 S. 399 folg. — dargelegt iſt, kann im Wege des in dem § 319 der C. P. O. vorgeſehenen Berichtigungsverfahrens das Gericht zwar eine von ihm getroffene Entſcheidung nicht mehr zurücknehmen und insbeſondere nicht einen ſolchen bei dem Erlaſſe ſeiner Entſcheidung untergelaufenen Irrthum berichtigen, welcher auf einem materiellen Verſehen in der Auffaſſung und Beurtheilung der Sache beruht, wohl aber alle diejenigen Mängel der Entſcheidung beſeitigen, welche mit dem Inhalte der Entſcheidungs*gründe* im Widerſpruche ſtehen und dergeſtalt erkennbar ſind, daß aus dem Zuſammenhalte von Urtheilsſatz und Urtheilsgründen ſowohl das Vorhandenſein des Verſehens als auch das vom Richter wirklich Gewollte mit Gewißheit ſich ergiebt. Dieſe Vorausſetzung der Zuläſſigkeit der Berichtigung trifft im gegenwärtigen Falle zu. Die Berichtigung der Urtheilsformel beſteht im Weſentlichen in der Erläuterung, daß der Ausſpruch, der Anſpruch ſei dem Grunde nach gerechtfertigt, ſich auf den perſönlichen Anſpruch des Kl. gegen den beklagten Ehemann beziehe und daß im Uebrigen die Berufung zurückgewieſen werde. Die Gründe des Urtheils ergeben aber unzweifelhaft, daß das O. L. G. die in dem Berichtigungsbeſchluſſe ausgeſprochene Entſcheidung treffen wollte, und die urſprüngliche Faſſung der Urtheilsformel ſteht mit dem Inhalte der berichtigten Formel nicht in einem nothwendigen Widerſpruch, ſondern wird nur der Faſſung nach mit der in der Urtheilsbegründung enthaltenen materiellen Entſcheidung in Uebereinſtimmung gebracht. Sonach liegt nicht eine materielle Abänderung der von dem O. L. G. gewollten Entſcheidung, ſondern der verbeſſerte Ausdruck derſelben in dem Berichtigungsbeſchluſſe vor. F.-S. i. S. Konſumverein Sandersdorf c. Both vom 20. Auguſt 1900, B Nr. 71/1900 I.

6. §§ 627, 740.

Im Laufe des unter den Parteien ſchwebenden Eheſcheidungsprozeſſes, in welchem die Kl. mit dem Vorbringen, daß der Bekl. ſich des Ehebruchs ſchuldig gemacht habe, gebeten hat, auf Eheſcheidung zu erkennen, iſt dem Antrage der Kl., einſtweilige Verfügung dahin zu erlaſſen, daß ihr geſtattet werde, während des Rechtsſtreites getrennt von ihrem Ehemanne zu leben, durch Urtheil des L. G., welches mittels der gegenwärtig in Frage ſtehenden Entſcheidung des O. L. G. beſtätigt worden, entſprochen. Das letztere Gericht hat dabei ausgeſprochen: „Nach dem Abſ. 1 des zur Anwendung zu bringenden § 627 der C. P. O., neue Faſſung, könne der Richter *nach freiem Ermeſſen* die verlangte Anordnung treffen. Denn die Beſtimmungen der C. P. O., in denen allgemeine Normen über den Erlaß einſtweiliger Verfügungen enthalten, §§ 936—944, geiſſen vorliegend nicht Platz, da ihre Anwendung nach Abſ. 4 des § 627 nur „im übrigen", alſo ſoweit die vorhergehenden Vorſchriften nichts Abweichendes anordneten, wie ſolches hinſichtlich der im Abſ. 1 behandelten Fälle geſchehen, in Betracht käme. Jenes freie Ermeſſen führe aber bei der konkreten Sachlage gegenüber dem § 1353 des B. G. B., wonach die Ehefrau, falls ſie berechtigt, auf Scheidung zu klagen, dem Ehemanne keine Folge zu leiſten brauche, zur Geſtattung des Getrenntlebens im Wege der einſtweiligen Verfügung, da mit Sicherheit ein intimer Verkehr zwiſchen dem Bekl. und der Zeugin B. feſtgeſtellt ſei, welcher den Verdacht des Ehebruchs nahe lege. Mit Grund wird ſeitens des Kl. die Auslegung, welche das B. G. dem § 627 der C. P. O. hat zu Theil werden laſſen, beanſtandet. Dieſer Paragraph iſt an die Stelle des alten § 584 getreten, der lautete: „In Betreff einſtweiliger Verfügungen, insbeſondere in den Fällen, wenn ein Ehegatte die Geſtattung der vorläufigen Trennung und die Enteichtung von Alimenten beantragt, kommen die Beſtimmungen der §§ 815—822 zur Anwendung." Es iſt nie zweifelhaft geweſen, daß die in den letztcitirten Paragraphen enthaltenen allgemeinen Vorſchriften über den Erlaß einſtweiliger Verfügungen auch auf die in jenem § 584 namentlich aufgeführten Fälle Platz griffen. Dies hat auch das R. G. ausdrücklich unter Hervorhebung, daß dies nicht blos bezüglich der Verfahrensvorſchriften, ſondern auch wegen der *Zuläſſigkeit* des Erlaſſes ſolcher Verfügungen gelte, ausgeſprochen (Juriſtiſche Wochenſchrift 1893 S. 20). Es fragt ſich daher, ob hierin eine Aenderung eingetreten durch die Subſtituirung des § 627, der in ſeinem erſten Abſatz als Gegenſtände der im Eheprozeß für die Dauer deſſelben zu erlaſſenden einſtweiligen Verfügungen aufzählt das Getrenntleben der Ehegatten, die gegenſeitige Unterhaltungspflicht derſelben nach § 1361 des B. G. B. und die Sorge für die gemeinſchaftlichen Kinder einſchließlich der Unterhaltungspflicht dieſen gegenüber im Verhältniß der Ehegatten zu einander, der ſodann im Abſ. 2 über die Zeit, von welcher an die fraglichen Verfügungen ergehen können, Verfügung trifft, im dritten Abſatz die Verpflichtung ſtatuirt, von den Anordnungen bezüglich der Kinder dem Vormundſchaftsgerichte Nachricht zu geben, und endlich im vierten und letzten Abſatz dahin geht: „Im Uebrigen gelten für die einſtweilige Verfügung die Beſtimmungen der §§ 936—944." Dieſer Wortlaut ergiebt nicht, daß die letzigedachten Vorſchriften auf die im Abſ. 1 aufgeführten Fälle keine Anwendung finden ſollten, vielmehr nur, daß ſie für dieſe *neben* den in Abſ. 2 und 3 getroffenen Anordnungen in Betracht zu ziehen. Es iſt auch aus der Begründung, mit welcher die Civilprozeßnovelle dem Reichstage vorgelegt, zu entnehmen, daß die von dem früheren § 584 abweichende Faſſung des § 627 Abſ. 1 *nur* erfolgt iſt, um die einzelnen Fälle, in denen hauptſächlich einſtweilige Verfügungen im Eheprozeß erlaſſen werden, gegenüber den Vorſchriften des B. G. B. „eingehender zu regeln". (Vergl. Bd. 8 der geſammten Materialien zur Reichsjuſtiz-Geſetzgebung, herausgegeben von Mugdan, Bd. 8 S. 123.) Dementſprechend iſt auch ſchon vom IV. C. S. des R. G. entſchieden unter dem 10. Mai 1900 in Sachen Walter c. Walter IV. 65/1900 (Juriſtiſche Wochenſchrift 1900 S. 602), wie denn auch dieſe Abſicht in dem Kommentar zur C. P. O. von Struckmann und Koch, 7. Auflage Note 5 zu § 627 vertreten wird. Die abweichende Anſchauung von Petersen und Kager, Kommentar zur C. P. O., 4. Auflage, Noten zum § 627), dahin gehend, daß die allgemeinen Beſtimmungen der C. P. O. über einſtweilige Verfügungen im Eheprozeß *ausſchließlich* hinſichtlich des Verfahrens und bezüglich der *außerhalb* des Abſ. 1 des § 627 liegenden Fälle in Betracht kämen, iſt aus den hervorgehobenen Gründen nicht für zutreffend zu halten. Sie würde auch zu dem keinesfalls zu billigenden Ergebniß führen, daß je nach dem Inhalt der einſtweiligen Verfügungen von dem Eherichter abweichende Vorſchriften zu Grunde zu legen. Dem Geſagten zufolge beruht

das angefochtene Urtheil auf einer unhaltbaren Grundlage. Die Prüfung des in Frage ſtehenden Antrages der Kl. auf Geſtattung des Getrenntlebens im Wege der einſtweiligen Verfügung mußte an der Hand des § 940 der C. P. O. geſchehen, wonach eine ſolche Anordnung nur erfolgen kann, falls ſie zur Abwendung weſentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig erſcheint. Dadurch iſt eine thatſächliche Würdigung der konkreten Verhältniſſe dahin, ob aus ihnen das Vorliegen der erwähnten Vorausſetzungen zu entnehmen, geboten. F.-S. i. S. Dahler c. Dahler vom 14. September 1900, Nr. 274/1900 IV.

Zur Konkursordnung.

7. § 31.

Beachtung verdient die dahingehende Rüge des Rkl., daß die vorliegenden Feſtſtellungen des B. R. den Thatbeſtand des § 24[3] der R. K. O. nicht erſchöpfen. Die Anwendung dieſer Vorſchrift ſetzt den Nachweis voraus, daß die Konkursgläubiger durch den Abſchluß des Vertrages benachtheiligt ſind (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 33 S. 122). Dieſer Anforderung wird durch die bloße Bezugnahme darauf, daß an Stelle der veräußerten Handſchuhe kein dem Zugriffe der Gläubiger ausgeſetztes Aequivalent in das Vermögen des Schuldners gelangt ſei, noch nicht genügt. Denn wer ein angemeſſenes Entgelt giebt, beeinträchtigt durch ſein Dazwiſchentreten den Stand des Schuldvermögens an und für ſich nicht, und er darf daher auch, wenn nicht die in § 24 Ziffer 1 oder § 23 Ziffer 1 zweiter Satz und Ziffer 2 bezeichneten beſonderen Qualifikationen des Falles vorliegen (Betrug, Freigebigkeit, Zahlungseinſtellung), nicht dafür verantwortlich gemacht werden, daß der ſchließliche Erfolg im Zeitpunkte der Konkurseröffnung ſich als nachtheilig erweiſt (vergl. die amtlichen Motive S. 117. 118 in Hahn's Materialien zu den Reichsgeſetzen). Gerade um dem entgegenzutreten und legitime Abmachungen zu ſchützen, hat die Reichstagskommiſſion in den Entwurf die Worte „ſofern durch den Abſchluß des Vertrages die Gläubiger des Gemeinſchuldners benachtheiligt werden und ....“ eingeſchaltet (vergl. Protokoll 22 der Reichstagskommiſſion). Im vorliegenden Falle war nun zwar behauptet, daß das vom Bekl. gewährte Entgelt dem wahren Werthe der Handſchuhe nicht entſpreche. Allein der Bekl. hat dieſes Anführen beſtritten und die in dieſer Richtung einſchlagenden Angaben des Zeugen D. und das Gutachten des Sachverſtändigen B. ſind im B. U. nicht gewürdigt. Ebenſo wenig iſt Stellung genommen zu der Behauptung des Bekl., den Gemeinſchuldner habe bei der ganzen Kreditoperation die Abſicht geleitet, ſich Mittel zur Befriedigung ſeiner Gläubiger zu verſchaffen, die der Rkl. jetzt dahin formulirt, er habe ſich durch das fragliche Geſchäft „neuen Kredit“ verſchafft. VII. C. S. i. S. Bollmann c. Denecke Konk. vom 18. September 1900, Nr. 127/1900 VII.

II. Das Gemeine Recht.

8. Rechnungspflicht der Geſellſchafter.

Das B. G. hat den Bekl. zur Rechnungslegung über die von ihm auf gemeinſchaftliche Rechnung der Parteien betriebenen Geſchäfte verurtheilt, indem es davon ausgeht, daß nach den Grundſätzen des gemeinen Rechts über die Societät, welche unſtreitig zwiſchen Parteien beſtanden hat, einem jeden Geſellſchafter die Pflicht der Rechnungslegung obliege, ſoweit er auf Grund und in Erfüllung des Geſellſchaftsvertrages für die Geſellſchaft Geſchäfte betrieben habe. Die Reviſion beanſtandet dieſen, auch zweifellos richtigen, Rechtsſatz nicht. III. C. S. i. S. Pätz c. Jahns vom 18. September 1900, Nr. 152/1900 III.

III. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

9. § 271 I. 5.

Das B. G. hat im Eingang ſeiner Entſcheidungsgründe feſtgeſtellt, daß nach klaren Worten des notariellen Kaufvertrags vom 6. November 1898 das verkaufte Grundſtück zur Zeit der Auflaſſung frei von andern Hypotheken als den übernommenen ſein mußte. Wenn es ſpäter ausführt, daß dieſer Zuſtand ſchon vor der Auflaſſung gegeben ſein und in dieſer Weiſe das Grundſtück dem Bekl. ſchon angeboten werden mußte, ſo könnte es ſcheinen, als habe es das Geſetz insbeſondere den § 271 I 5 auf den feſtgeſtellten Thatbeſtand unrichtig angewendet. Es iſt nämlich nicht zu bezweifeln, daß bei Vereinbarung gleichzeitiger Leiſtungen beider Vertragstheile der Fall der ſogenannten Zug- um Zugleiſtung gegeben und es nicht zuläſſig iſt, den einen der Vertragstheile zur Vorleiſtung zu zwingen. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. XIII S. 281, Gruchot Beiträge XXXVI S. 981.) Indeſſen läßt ſich mit Sicherheit die gekennzeichnete unrichtige Geſetzesanwendung und Auslegung aus dem angefochtenen Urtheile nicht entnehmen, vielmehr kann dieſes auch dahin gedeutet werden, daß nur der Kaufvertrag im Sinne einer dem Kl. obliegenden Vorleiſtung ausgelegt werden ſollte. Das Reviſionsgericht nimmt dieſen Sinn des oberlandesgerichtlichen Urtheils an, findet aber bei der Vertragsauslegung des Vorderrichters den § 286 der C. P. O. durch Nichtberückſichtigung verſchiedener bei der Verhandlung zu Tage getretener Umſtände verletzt. Vor Allem hat der B. R. überſehen, daß laut ſeiner eigenen Feſtſtellung der Kl. laut § 3 des Kaufvertrags nur dafür Gewähr geleiſtet hat, daß bei der Auflaſſung weitere Hypotheken auf den Grundſtücken nicht laſten, eine Ausdrucksweiſe, die namentlich im Hinblick auf das Geſetz und die Rechtſprechung hiezu, wie oben angedeutet, an ſich gegen ſeine Vertragsauslegung ſpricht. Wenn ſodann im angefochtenen Urtheile hervorgehoben iſt, daß der Bekl. ſich auf eine Bereinigung der Hypothekenverhältniſſe erſt im Auflaſſungstermine nicht einzulaſſen brauchte, ſo iſt doch die ebenſo naheliegende auch vom Kl. angeregte Frage nicht beantwortet, ob dieſer bei Unſicherheit darüber, ob Bekl. die Auflaſſung entgegennehmen werde, im Voraus umſtändliche und koſtſpielige Hypothekgeſchäfte vornehmen und veranlaſſen mußte. Endlich hat der Kl. behauptet, daß laut ausdrücklicher mündlicher Vereinbarung die fragliche Hypothek zu 10 000 Mark am Tage der Auflaſſung mit den vom Bekl. zu zahlenden 12 000 Mark abgeſtoßen werden ſollte. Das B. G. hat dieſe Behauptung wegen Ungiltigkeit einer derartigen mündlichen Nebenabrede für unerheblich erklärt, dagegen ihre Bedeutung für Auslegung der in Rede ſtehenden Stelle des § 3 des Kaufvertrages nicht geprüft, wie ſolches doch nothwendig geweſen wäre. Unter dieſen Umſtänden und da die Vorausſetzungen für ein Verſäumnißurtheil gegeben ſind, müßte, wie geſchehen, in Anwendung der §§ 557, 331, 564, 565, 91 der C. P. O. erkannt werden. V. C. S. i. S. Hoffmann c. Kleinſchmidt vom 19. September 1900, Nr. 137/1900 V.

Digitized by Google

IV. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Geſetz vom 24. Mai 1900.

10. § 5 Nr. 3.

Die von den Vätern der Parteien angeblich im Jahre 1869 vorgenommene Theilung der von ihnen gemeinſchaftlich gekauften Grundſtücke war nach § 2 des Geſetzes vom 24. Mai 1853 *nichtig* und hat unter den Kontrahenten keine rechtliche Wirkung gehabt, weil der Vertrag nicht vor dem Gericht, welches das Hypothekenbuch des Grundſtücks zu führen hatte, oder vor einem Kommiſſarius dieſes Gerichts geſchloſſen iſt (daſ. § 1). Die Ausnahme des § 5 Nr. 3, nach welcher die Beſtimmungen der §§ 2 bis 4 des Geſetzes keine Anwendung finden bei der Theilung von Grundſtücken zwiſchen ſolchen Miteigenthümern, deren Gemeinſchaft ſich nicht auf Vertrag gründet, liegt nicht vor; denn die Väter der Parteien haben die zu theilenden Grundſtücke durch die ſchriftlichen Verträge vom 26. Juni 1868 bezw. 26. Januar 1869 gemeinſchaftlich von einem Dritten gekauft. Der Meinung des Kl., daß die Ausnahme gleichwohl vorliege, weil die Väter der Parteien nicht mit einander einen ſchriftlichen Geſellſchaftsvertrag geſchloſſen hätten, und daß deshalb unter ihnen nur eine Gemeinſchaft beſtanden habe, die aus einer zufälligen Begebenheit entſtanden ſei, iſt nicht beizutreten. Ob jene Verträge Beſtimmungen über den „Zweck der Verbindung und das Verhältniß der Verbundenen und zur Erlangung deſſelben“ enthalten, iſt nicht bekannt. Aber wenn auch ſolche Beſtimmungen nicht darin getroffen ſein ſollten und deshalb der durch die gemeinſchaftlichen Verwendungen der Väter der Parteien gemachte Erwerb in Anſehung des unter ihnen beſtehenden Rechtsverhältniſſes als gemeinſchaftliches Eigenthum zu beurtheilen wäre, welches aus einer zufälligen Begebenheit entſtanden iſt (A. L. R. Thl. I Tit. 17 §§ 170, 171), ſo würde darum die unter den Vätern der Parteien entſtandene Gemeinſchaft ſich nicht minder auf die von ihnen mit dem Veräußerer gültig geſchloſſenen Verträge von 1868 bezw. 1869 gründen und keineswegs Folge einer zufälligen Begebenheit ſein. (Vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 32 S. 466). V. C. S. i. S. Könnecke c. Oelze vom 19. September 1900, Nr. 138/1900 V.

M.

Literatur (Civilprozeß).

Das Geſtändnißrecht. Ein Beitrag zur allgemeinen Theorie der Rechtshandlungen von Oskar Bülow. (Mohr, Freiburg-Tübingen 1899, Preis 6 M.).

Das Bülow'ſche Werk enthält eine Geſtändnißtheorie mit eingehender Begründung und mit einem für den Praktiker beſonders werthvollen Abſchnitt über „Folgerungen für die Rechtsſprechung.“ *Geſtändniß* iſt nach Bülow *nicht ein dispoſitiver Akt*, nicht eine Erklärung, eine dem Behauptenden zum Nachtheil gereichende thatſächliche Behauptung *unangeſehen ihre Wahrheit als wahr gelten laſſen zu wollen*, ſondern die *Wahrheitsbehauptung einer Partei*, die Erklärung, daß eine vom Gegner behauptete Thatſache wahr ſei. Mit dieſer Begriffsbeſtimmung, zu der Bülow auf dem Weg eingehender Behandlung des Willensmoments der Rechtsgeſchäfte gelangt, wird er namentlich dem § 290 C. P. O. (der geſetzlichen Regelung der Widerruflichkeit der Geſtändniſſe) gerecht. § 290 C. P. O. geſtattet den Widerruf des gerichtlichen Geſtändniſſes nur, wenn es einmal der Wahrheit nicht entſpricht, alſo einer weſentlichen Vorausſetzung des Geſtändniſſes im Bülow'ſchen Sinne (= Wahrheitsbehauptung) nicht entſpricht und wenn es weiter auf Irrthum beruht. Aber gerade die der landläufigen (namentlich von Planck gebilligten und vertretenen) Geſtändnißtheorie recht eigentlich entſprechenden Geſtändniſſe, diejenigen, die wirklich einen dispoſitiven Akt darſtellen (über die Thatſachen ohne Anſehen ihrer Wahrheit verfügen), *beruhen* nicht auf Irrthum, es wären alſo gerade die im Planck'ſchen Sinne echten Geſtändniſſe unwiderruflich. Bülow's Auseinanderſetzungen mit der Praxis, namentlich der Rechtsſprechung des Reichsgerichts, zeigen, welche praktiſche Bedeutung ſeine Ausführungen haben. Einleuchtend und auch zur Widerlegung der Planck'ſchen Anſicht geeignet iſt namentlich die Darlegung, daß die Erklärung einer Prozeßpartei, ſie *wolle* eine gegneriſche Behauptung nicht beanſtanden, häufig nur beſagen ſoll, daß die Wahrheit der für unerheblich angeſehenen Behauptung zunächſt dahingeſtellt ſein ſoll — nicht beſtreiten wollen, iſt in dieſem Fall nichts weniger als geſtehen. Deshalb iſt auch im Verlauf des Prozeſſes die Beſtreitung einer vorher ſo behandelten thatſächlichen Behauptung, ohne daß die geſetzlichen Vorausſetzungen der Widerruflichkeit eines Geſtändniſſes vorliegen müßten, zuläſſig. Vom Bülow'ſchen Standpunkt muß auch die von Planck folgerichtig zugelaſſene Beſeitigung der Geſtändnißwirkſamkeit durch Genehmigung des Widerrufs ſeitens des Gegners der geſtändigen Partei als unzuläſſig erſcheinen: das Geſtändniß iſt eben nicht ein Beweisverzicht, der mit Zuſtimmung des Gegners beliebig zurückgenommen werden kann. Ebenſo iſt ein dem Geſtändniß beigefügter Proteſt gegen ſeine Rechtswirkſamkeit und ein Vorbehalt künftigen Widerrufs unwirkſam. Ein eventuell oder bedingt abgegebenes Geſtändniß iſt kein Geſtändniß: ſelbſt wenn die Bedingung nachträglich eintritt oder die Eventualität, für die es erklärt wird, zutrifft, wird es nicht wirkſam. Demgemäß kann auch ein Geſtändniß nicht unter Beſchränkung ſeiner Wirkung für beſtimmte Zeit, z. B. für die erſte Inſtanz, erklärt werden. Ein ſolches Geſtändniß erklärt Bülow für nichtig, giebt aber zu, daß auch die Anſicht, nur die Beſchränkung ſei für unwirkſam zu erklären, ſich begründen läßt. Es iſt wohl quaestio facti, ob die eine oder die andere Beurtheilung Platz greifen muß.

Eben weil Bülow das Weſen der Geſtändniſſe nicht in einer Parteidispoſition über die Wahrheit, oder in einem Verzicht auf den dem Gegner obliegenden Beweis findet, geſteht er dem Geſtändniß von *Rechtsverhältniſſen* im weiteſten Umfang rechtsverbindliche Kraft zu, es hat das beſonders für die Widerruflichkeit praktiſche Konſequenzen. In dem Satz „die Aufgabe der Gerichte beſtehe nicht in der Störung des zwiſchen den Parteien obwaltenden Rechtsfriedens“ findet Bülow die den Geſetzesbeſtimmungen über das Geſtändniß immanente ratio juris.

Eine beſonders intereſſirende Ausführung iſt die über die zuvorkommenden (*anticipirten*) *Geſtändniſſe*, desgleichen über die *unerwiderten* Geſtändniſſe; letztere ſind nach Bülow nicht wegen ihrer Geſtändnißnatur, alſo nicht als Geſtändniſſe, ſondern als Thatſachenanführungen einer Partei, welche die Partei für ſich gelten laſſen muß, rechtswirkſam, aber ſie ſind,

Digitized by Google

ſolange eine Bejahung ſeitens des Gegners nicht erfolgt iſt, widerruflich. Gegen die praktiſche Bedeutung gerade dieſer Darlegung kann nicht geltend gemacht werden, daß das Gericht ein ſolches Geſtändniß im Fall des Widerrufs, auch wenn es formell widerruflich iſt, eben als außergerichtliches Geſtändniß für rechtswirkſam erklären wird; denn der Fall iſt gar nicht ſelten, daß ein ſolches Geſtändniß vom Gegner nicht angenommen, ſondern mit Beſtreiten erwidert wird (vergl. z. B. Entſcheidung des Reichsgerichts in Seuffert's Archiv Bd. 48 Nr. 218). Das Bülow'ſche Buch beſpricht ſpeziell dieſen Fall — in welchem die eine Partei eine ihr nachtheilige thatſächliche Behauptung aufſtellt, der Gegner aber dieſe Behauptung nicht gelten läßt, ſondern beſtreitet — nicht ausdrücklich, es können natürlich hier nicht die einander entgegenſtehenden thatſächlichen Behauptungen beide für wahr angenommen werden; es wird vielmehr darauf ankommen, ob die von Einer Partei behauptete, von der anderen beſtrittene Thatſache das Recht der die Thatſache behauptenden Partei, mag nun dieſes Recht klagend oder im Weg einer Einwendung im Prozeß geltend gemacht werden, beſeitigt. Keinenfalls kann mechaniſch die Entſcheidung darauf geſtützt werden, ob der Kläger oder der Beklagte die Thatſache anführt, oder ob die Thatſachenbehauptung formell in Geſtalt einer poſitiven Behauptung oder des Beſtreitens auftritt. Die angeführte Entſcheidung läßt nicht genügend erkennen, ob ſie von dieſem Geſichtspunkt aus zutreffend iſt; jedenfalls iſt von den Bülow'ſchen Prinzipien aus der Satz nicht zu billigen, der die Entſcheidung trägt, daß nämlich „eine Verwerthung von Behauptungen zum Nachtheil der Partei, von der ſie ausgehen, nur zuläſſig ſei, wenn die Behauptungen als Geſtändniſſe zu behandeln ſeien", was beim Beſtreiten der Gegenpartei nicht zutreffe.

Es ſind dies nur Proben aus dem Bülow'ſchen Werke, das eine Fülle des Intereſſanten und Anregenden enthält.

Dr — a —.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

Herrn R.-A. L. in W.

§ 9a G. K. G. kommt nur für die nach dem 1. Januar 1900 entſtandenen Gebührenforderungen zur Anwendung. Vgl. R. G. in Jur. Wochenſchr. 1900 S. 345[14] (A. M. übrigens Kammergericht in Blätt. f. Rechtspfl. 1900 S. 25).

Herrn R.-A. W. in L.

Art. 208, Halbſatz 2 E. G. zum B. G. B. bezieht ſich unſeres Erachtens zweifellos auch auf die Höhe der für ein vor dem 1. Januar 1900 geborenes uneheliches Kind nach altem Recht zu zahlenden Unterhaltsgelder. Der Ausdruck „Unterhaltspflicht" umfaßt die vermögensrechtlichen Anſprüche der außerehelichen Kinder gegen ihren Erzeuger im weiteſten Umfange, nach Grund und Betrag. Auch aus den geſetzgeberiſchen Vorarbeiten iſt ein Anhalt für die von Ihnen vertretene Scheidung nicht zu entnehmen. Im Gegentheil wurde ein Antrag,

„In Abſ. 1 Satz 2 Art. 126 (jetzt Art. 208) hinzuzufügen:
„„doch finden, wenn der Vater nach den bisherigen Geſetzen zum Unterhalte verpflichtet iſt, der Abſ. 2 des § 1686 (jetzt 1708), der Abſ. 2 des § 1687 (jetzt 1709) und die §§ 1688—1692 (jetzt 1710—1714) Anwendung""

von der II. Kommiſſion abgelehnt, wobei für den Standpunkt der Mehrheit angeführt wurde: Der Inhalt und Umfang der Unterhaltspflicht des unehelichen Vaters ſei in den einzelnen Geſetzen verſchieden geſtaltet, weſentlich mit Rückſicht darauf, daß die Feſtſtellung der Verpflichtung ſelbſt nach verſchiedenen Geſichtspunkten erfolgen könne. Wo dieſe Feſtſtellung an ſtrenge Bedingungen geknüpft ſei, wo insbeſondere die exc. plur. zugelaſſen ſei, werde man in der Vorausſetzung, daß die Vaterſchaft wirklich feſtgeſtellt ſei, geneigt ſein, der Unterhaltspflicht nach Inhalt und Umfang eine weite Ausdehnung zu geben. In vielen Theilen Deutſchlands herrſche aber das umgekehrte Prinzip, daß die bloße Möglichkeit der Vaterſchaft hinreiche, um die Verpflichtung zu begründen. Damit hänge es zuſammen, daß dieſe ſich vielfach darauf beſchränke, daß der Mutter des Kindes ein Beitrag zu deſſen Unterhaltung zu leiſten ſei. Das B. G. B. ſtelle für die Feſtſtellung der Verpflichtung ſtrenge Bedingungen auf, habe dafür aber die Art und Weiſe, in welcher der Unterhalt geleiſtet werden müſſe, in mancher Hinſicht günſtiger für das Kind geregelt, als dies im bisherigen Rechte der Fall ſei. Würde man dem Antrage folgen, ſo würde dies in vielen Fällen zu einer innerlich nicht gerechtfertigten Erweiterung der Unterhaltspflicht führen. Eine Vermehrung der Laſt werde aber vom Verpflichteten um ſo ſchwerer empfunden werden, als regelmäßig die Unterhaltspflicht im einzelnen Falle durch Urtheil oder Vergleich in ganz beſtimmter Weiſe geregelt ſei. Müſſe man aus Gründen der Zweckmäßigkeit den, theoretiſch betrachtet, allerdings poſitiven Satz des Entwurfs, daß ſich die Unterhaltspflicht nach den bisherigen Geſetzen beſtimme, aufrecht erhalten, ſo werde man ihn konſequent durchführen müſſen und dürfe nicht in einzelnen Richtungen die Normen des alten, in anderen die des neuen Rechts anwenden. Vergl. Kommiſſ.-Prot. S. 9095 f. — Mugdan Materialien Bd. I S. 251 f.

Herrn R.-A. W. in P.

Daß dem unehelichen Vater in Anſehung des vor dem 1. Januar 1900 geborenen unehelichen Kindes das Recht, es nach zurückgelegtem vierten Jahre zur eigenen Erziehung und Verpflegung zu ſich zu nehmen (§ 622 II 2 A. L. R.), auch nach dem Inkrafttreten des B. G. B. verbleibt, iſt in den Motiven (zu Art. 126 E. G. S. 299, vgl. Haidlen B. G. B. Bd. IV S. 604) ausdrücklich als die Abſicht des Geſetzes bezeugt. Den Wortlaut des Art. 208 Abſ. 1 Halbſatz 2 E. G. zum B. G. B. ſpricht ebenfalls dafür. Vgl. endlich die oben mitgetheilte Stelle aus den Kommiſſionsprotokollen, worin betont wird, daß die früheren Geſetze uneingeſchränkt anwendbar bleiben.

Herrn R.-A. K. in O.-Gl.

Ihrer Anregung entſprechend, weiſen wir darauf hin, daß das Kammergericht, I. C. S.,

a) in einer Reihe von Entſcheidungen ebenfalls die Zuſammenrechenbarkeit der Beträge mehrerer Schuldtitel zur Erreichung der zur Zwangseintragung einer Sicherungshypothek erforderlichen Summe von 300 M.

Digitized by Google

verneint hat. (I. Y. 182. 00, D. Jur. Ztg. 1900 S. 232; I. Y. 188. 00. Johow u. Ring, Jahrbuch Bd. I. A III; I. Y. 423. 00. v. 2./7. 1900).

b) in einem Beſchluſſe vom 2. Juli 1900 ausgeſprochen hat, daß für die Beeidigung eines Dolmetſchers, welche das Amtsgericht zum Zwecke der Aufnahme eines Teſtaments durch einen Notar vornimmt, nach § 49² Pr. G. K. G. die volle Gebühr nach dem, dem Teſtament ſelbſt zu Grunde liegenden Objekte zu berechnen iſt.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Dr. Friedrich Bachmann beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Max Schalz beim Amtsgericht Roſenberg i./Weſtpr.; — Rechtsanwalt Dr. Gotthold Ernſt Richard Menzel beim Landgericht Bautzen; — Rechtsanwalt Arthur Jeziorowsky beim Amtsgericht Johannisburg; — Rechtspraktikant Georg Baaer beim Amtsgericht Marktheidenfeld; — Rechtsanwalt Leonhard Skopnik beim Amtsgericht Zielenzig; — Rechtsanwalt Spichern Heiliger beim Amtsgericht und beim Landgericht Bremen und bei der Kammer für Handelsſachen Bremerhaven; — Rechtsanwalt Dr. jur. Schöne-wald beim Landgericht Bochum; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Karl Peltzer beim Amtsgericht Rheydt; — Rechtsanwalt Dr. jur. Auguſt Hero Max Gildemeiſter bei der Kammer für Handelsſachen Bremerhaven; — Rechtsanwalt Dr. Andreas Rasmus Nielſen Koch beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Dr. Walther Schultz beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Hrinrich Hahn beim Amtsgericht and beim Landgericht Glatz; — Rechtsanwalt Dr. Herrnſtadt beim Landgericht Gleiwitz; — Rechtsanwalt Ignaz Marſchall beim Landgericht Nürnberg; — Juſtizrath Wiegand beim Amtsgericht Langenſchwalbach; — Rechtsanwalt Dr. Hans Chriſtian Dietrich beim Landgericht München II; — Rechtspraktikant Ignaz Winkler beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Dr. Victor Wrede beim Amtsgericht Braunſchweig; — Rechtsanwalt Franz Kratt beim Amtsgericht Pforzheim und beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Georg Andres beim Amtsgericht Ebern; — Rechtsanwalt Eduard Kleefeld brim Amtsgericht Forſt i./L.; — Rechtsanwalt Dr. Nicolaus Auguſt Binder beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Hugo Unger, Franz Kremer beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Felix Münzer brim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Wilhelm Henrici beim Landgericht Caſſel; — Rechtsanwalt Max Weizmann beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Richard Kretzſchmar brim Amtsgericht Markneukirchen; — Rechtsanwalt Dr. Karl Rudolf Noack brim Amtsgericht nnd der Kammer für Handelsſachen Zittau und beim Landgericht Bautzen; — Rechtsanwalt Guſtav Trunk beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Edmand Aronſohn beim Landgericht und beim Amtsgericht Halle a./S.; — Rechtspraktikant Alois Jüngling beim Amtsgericht Lichtenfels; — Rechtsanwalt Adolf Schück beim Landgericht Liegnitz; — Rechtsanwalt Arthar Pick beim Landgericht Liegnitz; — Rechtsanwalt Alexander Allbrecht beim Amtsgericht Ludwigshafen.

Löſchungen.

Rechtsanwalt Freisleben beim Landgericht Ellwangen; — Rechtsanwalt Ziemſen beim Landgericht und beim Amtsgericht Stettin; — Rechtsanwalt Eduard Groeger beim Amtsgericht Militſch, Bezirk Breslau; — Rechtsanwalt Max Weizmann beim Amtsgericht Winzig; — Rechtsanwalt Hermann Warncke beim Landgericht Güſtrow; — Juſtizrath Wiegand beim Amtsgericht Wiesbaden; — Rechtsanwalt Severin Behrendt beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Ignaz Groß beim Amtsgericht Weilheim; — Rechtsanwalt Karl Wolf beim Landgericht Paſſau; — Rechtsanwalt Franz Himmelſtoß beim Landgericht Neuburg a./D.; — Juſtizrath Max Aub beim Oberſtrn Landesgericht und beim Oberlandesgericht München; — Geheimer Juſtizrath Holle beim Landgericht Dortmund; — Rechtsanwalt Dr. Viktor Freiherr von Hartogenſis beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Prager brim Landgericht Gleiwitz; — Rechtsanwalt Joſef v. Tettenborn beim Landgericht Memmingen; — Rechtsanwälte Hugo Kortüm, Rudolf Schmidt brim Landgericht Roſtock i./M.; — Rechtsanwalt Heinrich Hahn beim Amtsgericht Schönau; — Rechtsanwalt Franz Kratt beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Edmand Aronſohn beim Landgericht und beim Amtsgericht Stolp; — Rechtsanwalt Richard Kretzſchmar beim Amtsgericht Oelsnitz; — Rechtsanwalt Eduard Kleefeld beim Amtsgericht Walsrode; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Paul Kirbach beim Amtsgericht und beim Landgericht Chemnitz; — Rechtsanwait Hans Landau beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Dr. Paul Siegfried Herrmann beim Landgericht 1 Berlin; — Rechtsanwalt Adolf Schück beim Landgericht and beim Amtsgericht Altona; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Paul Kirbach bei der Kammer für Handelsſachen Annaberg; — Rechtsanwalt Albert Aron beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Dr. jur. Auguſt Klaſing beim Landgericht Bückeburg; — Rechtsanwalt Jüngling beim Amtsgericht Ebern; — Rechtsanwalt Georg Friedrich Kalcke beim Amtsgericht Sommerfeld; — Rechtsanwalt Dr. Wrede beim Amtsgericht Wolfenbüttel; — Juſtizrath Wynecken beim Landgericht Stade; — Gehrimer Juſtizrath Wilke brim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Will beim Amtsgericht Königshofen.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Juſtizrath Fritz Neumann, Rechtsanwälte Arnold Goldſtein, Max Wronker, Oskar Ehrlich, Dr. Felix Landau, Eraſt Heinitz, Dr. Hermann Veit Simon, Juſtizrath Dr. Hermann Staad, Rechtsanwälte Friedrich Wiener, Hermann v. Holtzendorff, Dr. Georg Mühſam, Paal Maerker, Rudolf Schoenborn, Eugen Müller, Gotthilf Oemler, Otto Uckermann, Karl Wilke, Hans Raetzel in Berlin; — Rechtsanwalt Weitze in Gollnow; — Rechtsanwalt Goedel in Haynau; — Rechtsanwalt Rang in Fulda; — Gerichtsaſſeſſor Graeff in Rheinberg; — Rechtsanwalt Uhlenbrock in Friedenau; — Rechtsanwalt Lange in Zempelburg; — Rechtsanwalt Weſemann in Löwenberg;

— Rechtsanwälte Dr. Rothfels und Dr. Wolter in Cassel; — Rechtsanwalt Dr. Wieck in Berlin; — Rechtsanwalt Sachtleben in Triebel; — Rechtsanwalt Dr. Brunnemann in Jastrow; — Rechtsanwalt Schmeidler in Liegnitz; — Rechtsanwalt Leopold Cohn in Beuthen O./Schl.; — Rechtsanwälte Dr. Heinemann, Schenk und Münchhoff in Magdeburg; — Rechtsanwalt Dr. Lührs in Nienburg; — Rechtsanwalt Müller in Stade; — Justizrath Wiegand in Langenschwalbach; — Rechtsanwalt Schlüter in Essen.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Friedrich Hummelsheim in Köln; — Rechtsanwalt Karl Schlößl in Wasserburg; — Justizrath Josef Krampf in Würzburg; — Rechtsanwalt Georg Albrecht in Dingolfing; — Rechtsanwalt Robert Wilhelm Zelsing in Dresden; — Rechtsanwalt August Paul Martin Wildenhahn in Zittau.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Zum sofortigen Antritt suche ich einen gewissenhaften und in allen Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften tüchtigen **Büreau-Vorsteher.**

Den Meldungen sind Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche beizufügen.

Oschersleben, den 28. September 1900.

Weber, Rechtsanwalt und Notar.

Suche einen in der Registratur und im Kostenwesen firmen **ersten Büreaugehülfen.**

Kielscher, Rechtsanwalt und Notar in Bentschen.

Einen tüchtigen, der polnischen Sprache mächtigen **Bürenvorsteher** sucht per 15. Dezember oder 1. Januar

Rechtsanwalt **Türk** in Gnesen.

Gesucht für ein mittleres Rechtsanwaltsbüreau in einer Kreisstadt der Provinz Hessen-Nassau zum 1. November 1900 ein mit allen Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften vertrauter gewandter **Bürenvorsteher.** Meldungen unter Beifügung von Zeugnissen und Angabe der Gehaltsansprüche u. **J. 536** an d. Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Ein **Büreaugehülfe,** geübter Maschinenschreiber, wird zum baldigen Antritt gesucht. Meldung mit Lebenslauf und Zeugnissen unter Angabe der Gehaltsansprüche beim Geheimen Justizrath **Lezius** in Cöthen, Anhalt.

Büreau-Vorsteher, seit 10 Jahren ununterbr. juristischer Hülfsarbeiter bei Berliner Anwalt, in Pfleg- und Notariats-Sachen erfahren, selbständiger Arbeiter, Stenograph, mit neuem Recht vertraut, sucht anderw. passende Stelle bei vielbeschäftigtem Anwalt oder Notar. Offerten unter **K. 538** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Stellung als Bürenvorsteher

zum 1. November cr. oder später gesucht. 24 Jahre alt, Stenograph (Gabelsberger), im Rechtsanwaltsfach erfahren. Beste Zeugnisse stehen zur Seite. Gefl. Off. u. **C. 569** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Bür.-Vorst., 26 J. alt, m. g. Zeugn., w. bereits 5 J. im Notariat gearbeitet, sucht per sofort oder später anderw. Stellung, auch auswärts. Off. u. **D. 571** a. d. Exp. d. Jur. Wochenschr. in Berlin S. 14 erb.

Aelterer **Büreauvorsteher,** mit Notariat und Rechtssachen vollständig vertraut, sucht Stellung. Gefl. Offerten sub **B. 567** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Jüngerer militärfreier **Bür.-Vorst.** sucht zum 1. November cr. ev. später Stellung als Bür.-Vorst. ev. 1. Gehilfe. Offerten unter **V. 562** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Anwaltsgehülfe, 24 Jahre alt, selbständiger Arbeiter, sucht per 1. November d. J. eventuell später Stellung als 1. eventuell 2. Büreauvorsteher. Rheinland bevorzugt. Offerten unter **E. 573** an die Exp. der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Juristischen Hülfsarbeiter

sucht ein Rechtsanwalt und Notar in großer Stadt des Rhein.-Westf. Industriegebietes. Angebote unter **A. 566** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Gerichts-Assessor sucht Beschäftigung als **Associé** (Hülfsarbeiter) eines Rechtsanwalts, womöglich in Berlin. Offerten unter **V. 510** an die Expedition dieser Zeitung, Berlin S. 14, erbeten.

Rechtsanwalt und Notar, seit 10 Jahren bei mittlerem Amtsgericht im Gebiet des gemeinen Rechts thätig, aber auch mit dem Landrecht durch seinen in Berlin absolvirten Vorbereitungsdienst vertraut, sucht **Association** mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 90** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Junger **Rechtsanwalt** (Landrechtler) bei einem Amtsgericht, 4 Jahre in der Praxis, mit dem neuen Recht vertraut, sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen oder Nachweis einer Vakanz bei größerem Gericht. Offerten unter **B. 90** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

In der Nähe Berlins findet junger Rechtsanwalt oder Assessor günstige Gelegenheit sich **niederzulassen.** Büreauräume resp. Wohnung stehen zur Verfügung. Kauf ausgeschlossen. Adressen unter **Z. 563** an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Geübte Stenographin und Maschinenschreiberin sucht **Anfangsstelle** bei Rechtsanwalt in Hamburg zum 15. oder später. Adressen erbitte unter **M. S. 7844** durch Rudolf Mosse, Hamburg.

Schriftsätze werden sauber mit der Schreibmaschine. Off. unter **X. 561** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins

Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingter Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reinee Zugang 1899 = 2900 Versicherungen über 13 140 700 Mark Kapital und 22 230 Mark jährl. Rente.

Versicherungsbestand 191 422 527 Mark, Vermögensbestand 55 648 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1899 beträgt rund 1 850 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größte Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist vortheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann,** auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften und Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tierärzte, Zahnärzte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung, Berlin W. 35, Steglitzerstr. 58.

Neue Werke der Rechtsanwälte

Heinitz – Weissler – Stranz – Gerhard – Riesser – Liebmann – Löwenstein.

Kommentar zum Preuss. Stempelsteuergesetz nebst Tarif v. 31. Juli 1895. Mit Tabellen, Ausführungsbestimmungen, Reichsstempel-, Erbschaftssteuergesetz und e. Anhange: Die den Notaren als Amtsstellen der Steuerverwaltung zustehenden Befugnisse u. obliegenden Verpflichtungen. Von Rechtsanwalt u. Notar **Heinitz,** Berlin. Zweite, vollständig umgearbeitete Auflage, auf Grundlage des BGB., seiner Nebengesetze und der Preuss. Ausführungsgesetze. Komplett etwa M. 17.— Bereits 3 Lieferungen erschienen.

„Den Erfolg der führenden Stelle verdankt das Buch der für dieses Gebiet ganz ungewöhnlichen wissenschaftschaftlichen Selbständigkeit des Verf., der ausserordentlichen Gründlichkeit seiner Arbeit, der überaus geschickten Disponirung des spröden Stoffes, der streng wissenschaftlichen Methode der Darstellung, der vollständigen Beherrschung der Litteratur und der freien Stellungnahme gegenüber einer fast 100jährigen, mehr oder weniger widerspruchsvollen Rechtsprechung . . . Die Anderungen der II. Auflage betreffen nicht die Methode und äussere Gestaltung, sondern beruhen darauf, dass der Darstellung an Stelle der früher berücksichtigten 3 Civilrechtssysteme nunmehr das bürgerliche Recht in der gegenwärtigen Neugestaltung zu Grunde gelegt ist. Die Lösung dieser Aufgabe bedingte einen völligen Neubau des ganzen Werkes. Verf. hat sich ihrer in geradezu glänzender Weise entledigt und die wissenschaftliche Behandlung des Stempelrechte auf ein Niveau gehoben, auf dem sie sich bisher noch nie befunden hat." „Jurist. Litteraturblatt."

Kommentar zum Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit v. 17. Mai 1898. Von Rechtsanwalt u. Notar **Weissler,** Halle. M. 7.50; eleg. geb. M. 9.50.

„Das vortrefflich ausgestattete Buch hat gressen wisseenschaftlichen Wert und ist gleichzeitig praktiech sehr branchbar, ganz besonders für den preuss. Juristen." Centralbl. f. freiw. Gerichtsbarkeit.

„ . . Der Kommentar des durch hervorragende Arbeiten bekannten Verf. darf als eine wertvolle Bereicherung der Litteratur bezeichnet werden . . Zu den aufgetauchten Einzelfragen ist mit der Schärfe des Urteils, die dem Verf. eignet, in lichtvoller Darstellung Stellung genommen; dabei ist auf Heranziehung der bisherigen Rechtsprechung, insbesondere des preuss. Kammergerichts, besonderes Gewicht gelegt. Die Ausführungsgesetze der grösseren Bundesstaaten, insbes. Preussens, sind berücksichtigt. Im Anhang sind das preuss. Gesetz über FrwGer. und die Ausführungsvorschriften über die amtliche Registerführung abgedruckt." Badische Rechtspraxis.

Kommentar zum Preuss. Ausführungsgesetz zum BGB. unter Berücksichtigung das Allg. Landrechts, des Gem. und Rhein. Rechts kommentiert von den Rechtsanwälten Dr. **Stranz** u. **Gerhard,** Berlin. = Nebst Anhang: Die noch geltenden privatrechtl. Bestimmungen des Allg. Landrechts, des Code civil u. der wichtigsten Ergänzungsgesetze. = M. 10.80; eleg. geb. M. 12.—.

Blätter für Rechtspflege des Kammergerichts: „Die Verf. haben sich ihrer Aufgabe mit vollem Gelingen unterzogen. Der Kommentar wird den Praktikern die wichtigsten Dienste leisten. Die Ergebnisse sind auf Grund detailliertester und sorgfältigster wissenschaftlicher Prüfung und eingehendster Kenntnis der Rechtsprechung gewonnen. Ausserordentlich erwünscht ist für den Praktiker der Anhang, in welchem sich eine Zusammenstellung des gesamten, noch geltenden preuss. Landesprivatrechts findet, sodass das Werk dem preussischen Juristen als = Supplement zu jedem Kommentar zum BGB. = willkommen sein wird."

Kommentar zum Reichsgesetz, betr. die Gesellschaften m. beschr. Haftung in der Fassung v. 20. Mai 1898. Vierte, vollständig umgearb. Auflage, unter Berücksichtigung des neuen HGB. und des BGB. Von Rechtsanwalt Dr. **Liebmann,** Frankfurt. Geb. M. 4.50.

„ . . . Der Kommentar ist auch in seinem neuen Gewande dem alten Grundsatze treu geblieben, in erster Linie praktischen Bedürfnissen zu dienen, und hat es verstanden, die schätzenswerten Vorzüge niemals preisgegebener Vollständigkeit und mustergiltiger Knappheit in sich zu vereinigen." Dresdener Journal.

Die Neuerungen im Deutschen Aktienrecht nebst Entwürfen für neue Statuten und Statuten-Änderungen. Mit Rücksicht auf den praktischen Gebrauch erläutert von Justizrat Dr. **Riesser,** Bankdirektor in Berlin. M. 4.50.

„Der hervorragende Jurist und Praktiker giebt hier einen Leitfaden in die Neuerungen des Aktienrechts, der aber so vollständig ist, dass er fast als Leitfaden für das ganze Aktienrecht dienen kann." Justizrat Dr. Staub.

Einlegung und Begründung der Revision in Strafsachen. Praktische Anleitung zur Anfertigung strafrechtl. Revisionsschriften von Rechtsanwalt Dr. **S. Löwenstein,** Berlin. Kart. M. 2.20.

„Das Buch kommt in erster Linie für Rechtsanwälte in ihrer Eigenschaft als Verteidiger in Betracht. Besonders empfiehlt es sich durch die zahlreich angeführten Beispiele." Jurist. Litteraturblatt.

Deutsche Juristen-Zeitung. Herausg. von **Laband — Stenglein — Staub.**
Soeben beginnt ein neues Quartal. Vierteljährl. M. 3.50. = Probenummer gratis. =

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen sowie direkt franko vom Verlage. Ausführl. Prospekte über diese Werke gratis.

Dr. jur. Paul G. Schultzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Zeit ist Geld!!
Heise's Bureauhefter
ist der Beste.

Hand-Draht-Heftmaschine
für fertige Klammern,
heftet Acten, Plecen etc. durch den Rücken wie die Seite leicht u. schnell.
Per Stück Mk. 45,—.
Viele Tausende im Betrieb.
Prospecte gratis! **Otto Heise, Leipzig 13.**

Verlag von H. W. Müller in Berlin SW.
Luckenwalderstraße 2.

Soeben erschienen:

Das Kostenfestsetzungsverfahren,
die
Deutsche Gebührenordnung für Rechtsanwälte
und die landesgesetzlichen Vorschriften über die Gebühren der Rechtsanwälte in Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg and Baden
mit Erläuterungen
von
Willenbücher,
Geh. Justizrath, Oberlandesgerichtsrath a. D.
Fünfte, umgearbeitete Auflage.
1900. 248 Seiten. In dauerhafter Kartonnage M. 5,—.

„Mit besonderer Sorgfalt und großem Fleiße ist die neuere Litteratur und Rechtsprechung berücksichtigt worden. Die Ergänzungen und Aenderungen sind dabei gleichmäßig dem das Kostenfestsetzungsverfahren behandelnden systematischen Theile wie dem Kommentar zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte zu Gute gekommen. Ueberall zeigt sich, daß der Verfasser ebenso die Bedürfnisse der Praxis aus eigener reicher Erfahrung kennt, wie eine umfassende Belesenheit besitzt. Das Buch verdient in seiner gegenwärtigen Gestalt rückhaltlose Anerkennung."
Oberverwaltungsgerichtsrath **Schultzenstein**
(in der Ztsche. f. D. Civilproz.).

Strafrecht und Strafprozeß.
Eine Sammlung der wichtigsten,
das Strafrecht und das Strafverfahren betr. Gesetze.
Zum Handgebrauche für den Preuß. Praktiker
erläutert und herausgegeben
von
Dr. A. Dalcke,
weil. Ober-Staatsanwalt, Geh. Ober-Justizrath.
Siebente, vermehrte und verbesserte Auflage.
1900. 923 Seiten. Eleg. geb. in Leinen und Goldtitel M. 8,50.

Diese neue Bearbeitung bietet alle aufgenommenen 26 Gesetze in der durch zahlreiche Abänderungen erhaltenen, jetzt (Septbr. 1900) geltenden Fassung mit den Entscheidungen des Reichsgerichts. — Die Fertigstellung dieser Auflage hat der inzwischen leider verstorbene Verfasser noch kurz vor seinem Tode besorgt.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte
in der Fassung vom 20. Mai 1898
nebst Landesgebührengesetzen.
Erläutert und für den praktischen Gebrauch bearbeitet von
Carl Pfafferoth,
Geheimem Kanzleirath im Reichs-Justizamt.
Dritte durchgesehene Auflage
nebst ausführlichem **Sachregister** und **Tabellen.**
Gr. 8°. 19¾ Bogen. Preis in Leinen gebunden 7 M., portofrei M. 7,30.

Das auch die **Kostenfestsetzung** mitumfassende Buch, für dessen praktische Brauchbarkeit und Zuverlässigkeit der Name des Verfassers bürgt, hat längst den Ruf eines für **jede Anwaltsstube unentbehrlichen Handbuchs** erlangt und sich auch durch seine sachlichen Ausführungen als ein nützliches Hülfsmittel für die gerichtliche Kostenfestsetzung erwiesen. Dafür spricht auch die Thatsache, daß der **Vorstand des Deutschen Anwaltvereins** in seinem Organ die Anschaffung dieses Buches empfohlen hat.

Zu beziehen durch jede Sortimentsbuchhandlung sowie gegen Einsendung des Betrages direkt vom unterzeichneten Verlage.

Berlin S. 14.
Stallschreiberstraße 34/35. **W. Moeser Buchhandlung.**

Association Berliner Schneider.
(Friedrich Modler & Co.)
Berlin SW., Johanniterstr. 16
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte.
Amtsroben und Barrets für
Richter u. Rechtsanwälte: von M. 35—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Nehmen: Ganze Größe, Brustweite u. Kopfweite

Verlag von Franz Vahlen in Berlin
W., Mohrenstraße 13/14.

Soeben erschienen:

Jahrbuch
für
Entscheidungen des Kammergerichts
in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen
herausgegeben
von
Reinhold Johow, Geheimer Oberjustizrath, und **Viktor Ring,** Kammergerichtsrath.
Neue Folge. Erster Band. Zweites Heft.
1900. Preis des ganzen Bandes 6 Mark.

Die Gebühren
der
Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher
in Preußen
nach dem Gesetz vom 27. September 1899 (Fassung vom 6. Oktober 1899) und den ergänzenden landesgesetzlichen und ministeriellen Vorschriften.
Nebst einem Anhang
enthaltend
die deutschen Gebührenordnungen für Rechtsanwälte und Gerichtsvollzieher.
Mit Kommentar und Gebührentabellen
herausgegeben von
A. Joachim,
Rechtsanwalt am Kammergericht.
1900. Geheftet M. 6,—. Gebunden M. 7.—.

Das
Gesetz betreffend die Patentanwälte
vom 21. Mai 1900
nebst der
Prüfungsordnung für Patentanwälte
vom 25. Juli 1900.
Für den praktischen Gebrauch erläutert
von
Dr. A. Leander,
Rechtsanwalt in Berlin.
1900. Cartonnirt M. 1,20.

Verlag von C. L. Hirschfeld in Leipzig.

Die Konkursordnung
für das deutsche Reich
vom 10. Februar 1877
in der Fassung nach dem Einführungsgesetze vom 17. Mai 1898 zu dem Gesetze betr. Aenderungen der Konkursordnung
und das
Reichsgesetz betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens,
in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898.
Handausgabe
mit oberstrichterlichen Entscheidungen.
Herausgegeben von
E. Freiherr v. Aufseß,
Kgl. Amtsrichter.
Preis gebunden Mk. 2.50.

Das Fleischbeschaugesetz
vom 3. Juni 1900.
Für den praktischen Gebrauch erläutert von
Kurt von Rohrscheidt,
Regierungsrath.
Preis Mk. 1.40.

Gesetz betreffend die Patentanwälte
vom 21. Mai 1900.
Erläutert von
Paul Schmid,
Rechtsanwalt b. d. Landgericht I zu Berlin.
Preis gebunden Mk. 2.20.

Entscheid. d. R.G. in Civilsachen, vollständig, nebst zwei Generalregisterbänden — Orgibd. — **zu verkaufen.** Preis 160 M. Dr. **Seeliger,** Berlin, Lüneburgerstraße 21 II.

Juristische Wochenschrift Jahrgang 1875. 1880. 1896 und 1900 Nr. 1/4, 17/20, 31/32, 35/51 vollständig und sauber zu kaufen gesucht. Off. unter **Dr. K.** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) in Tübingen und Leipzig.

System
des
Deutschen Bürgerlichen Rechts.
Von
Dr. Carl Crome,
ord. Professor an der Universität Bonn.
Erster Band:
Einleitung und Allgemeiner Teil.
8. **Mit Quellen- und Sachregister.** M. 11.50, gebunden M. 13.75.
„Das Crome'sche System wird in der Wissenschaft eine bedeutende Stellung einnehmen, es wird aber auch gerade durch die ausführliche Erörterung der grundlegenden Begriffe für die Praxis bald unentbehrlich werden." **Straßburger Post,** 1900, Nr. 729.

Digitized by Google

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerstraße 44.

Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Großer Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Gareis, Dr. C., Geheimer Justizrat, Professor in Königsberg. **Kommentar zum Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs.** Mk. 7,—, geb. Mk. 8,—.

Oertmann, Dr. P., Professor in Berlin. **Kommentar zum Recht der Schuldverhältnisse.** Mk. 14,—, geb. Mk. 15,—.

Biermann, Dr. J., Professor in Gießen. **Kommentar zum Sachenrecht.** Mk. 7,—, geb. Mk. 8,—.

v. Blume, Dr. W., Professor in Königsberg, und **Opet, Dr. O.,** Privatdocent in Kiel. **Kommentar zum Familienrecht.** In Vorbereitung.

Frommhold, Dr. G., Professor in Greifswald. **Kommentar zum Erbrecht.** Mk. 7,—, geb. Mk. 8,—.

Riedner, A., Landrichter in Meiningen. **Kommentar zum Einführungsgesetz.** Mk. 8,—, geb. Mk. 9,—.

Crusen, Dr., Amtsrichter in Frankfurt am Main, und **Müller, G.,** Amtsrichter. **Kommentar zum Ausführungsgesetz für Preußen.** Erster Teil. Mk. 7,—.

Großer Kommentar zu den Nebengesetzen des BGB.

Lehmann, Dr. K., ord. Professor der Rechte in Rostock, und **Ring, V.,** Kammergerichtsrat in Berlin. **Kommentar zum Handelsgesetzbuch.** I. Teil. Mk. 7,—.

Förster, A., Geheimer Ober-Regierungsrat in Berlin, und **Engelmann, A.,** Oberlandesgerichtsrat in Breslau. **Kommentar zur Civilprozeßordnung.** Im Druck.

v. Sarwey, Dr. und **Bossert, Dr. G.,** Landgerichtsrat in Stuttgart. **Kommentar zur Konkursordnung.** Erster Teil. Mk. 7,—.

Predari, C., Kammergerichtsrat in Berlin. **Kommentar zur Grundbuchordnung.** Lieferung 1. Mk. 8,60.

Schultze-Görlitz, Kammergerichtsrat. **Kommentar zum Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** Erster Teil. **(Das Reichsgesetz.)** Mk. 10,—, geb. Mk. 12,50.

— Dasselbe. Zweiter Teil. **(Das Preußische Gesetz.)** Von demselben Verfasser und Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck. Mk. 9,—, geb. Mk. 11,50.

Wolff, Dr. Th., Oberlandesgerichtsrat in Hamm. **Kommentar zum Zwangsversteigerungsgesetz.** Ausgabe für das Reich. Mk. 8,—, geb. Mk. 10,—.

— Dasselbe. **Mit dem preußischen Ausführungsgesetz.** Ausgabe für Preußen. Mk. 10,—, geb. Mk. 12,—.

Davidson, Dr. C. **Das Recht der Ehescheidung.** Unter Berücksichtigung des Einführungsgesetzes, sowie der landesgesetzlichen Ausführungsvorschriften. Mk. 4,—, geb. Mk. 5,—.

Endemann, Dr. F., ord. Professor der Rechte in Halle. **Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts.** 3 Bände. 6. u. 7. gleichlautende Auflage. Mk. 35,—, geb. Mk. 42,—.

Hilse-Weißler, **Formulare der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** 10. Auflage. Geb. Mk. 8,—.

Hilse-Auerbach, **Formularbuch der streitigen Gerichtsbarkeit.** 4. Auflage. (Zugleich 2. Auflage von Auerbach, Prozeß-Formulare.) Geb. M. 6,—.

Oberneck, Dr. H., Rechtsanwalt. **Das Reichsgrundbuchrecht und die Preußischen Ausführungs- und Ergänzungsbestimmungen.** Zweite Auflage. Mk. 16,—, geb. Mk. 18.

Weißler, Dr. Adolf, Rechtsanwalt. **Das deutsche Nachlaßverfahren.** Mk. 8,—, geb. Mk. 9,—.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von J. Schweitzer Verlag in München bei, betr.: Dr. E. Jaeger, Das Bürgerliche Gesetzbuch.

№ 80 und 81. Berlin, 23. Oktober 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Mdgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 725. — Zum Art. 65 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 725. — Zum Art. 198 Einf. Ges. zum B. G. B. § 1333 B. G. B. § 40 II. 1 A. L. R. S. 725. — Zum § 1568 B. G. B. S. 726. — Zum Art. 170 Einf. Ges. zum B. G. B. Zum § 1297 B. G. B. Zum § 91 C. P. O. S. 726. — Zu §§ 1565, 1568 B. G. B. S. 728. — Zum § 2355 B. G. B. S. 729. — Zur Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte und Notare. S. 729. — Begriff und geschäftliche Behandlung eines Erbvertrages. S. 731. — Zur Frage der Stempelpflichtigkeit der Vollmachten in Armensachen nach dem Preußischen Stempelsteuergesetz. S. 734. — Rheinisches Rechtsgebiet. Eine Anfechtungsklage betr. Familienrathsbeschluß kann unter der Herrschaft des B. G. B. nicht fortgesetzt werden; vielmehr ist die Klage abzuweisen, der Kläger hat die Kosten zu tragen. S. 734. — Vom Reichsgericht. S. 735.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Celle hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1500 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Zum Art. 65 Einf. Ges. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts I. S. Gemeinde Woippy c. Weiß vom 2. Oktober 1900, Nr. 146/1900 II.

II. Z. C. L. G. Colmar.

Die Gemeinde W. hat auf Grund des Art. 643 Code Napoleon gegen den Beklagten auf Unterlassung einer Wasserableitung seiner Quelle Klage erhoben. Der Art. 643 a. a. O. bestimmt, daß der Eigenthümer einer Quelle deren Lauf nicht ändern darf, wenn sie den Einwohnern einer Gemeinde, eines Dorfes oder Weilers das nöthige Wasser liefert.

Die Klage ist in den Vorinstanzen abgewiesen, die Revision ist zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

Was die Sache selbst anbelangt, so konnte zwar der Auffassung des Beklagten, die Revision scheitere schon daran, daß Artikel 643 des Code civil aufgehoben und nun lediglich § 903 des Bürgerlichen Gesetzbuches maßgebend sei, nicht beigetreten werden. Denn die landesgesetzlichen Vorschriften, die dem Wasserrechte angehören, sind nach Artikel 65 des Einführungsgesetzes durch das Bürgerliche Gesetzbuch nicht berührt worden, und der zu diesem Wasserrechte gehörende Artikel 643 des Code civil wurde in § 58 des Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche für Elsaß-Lothringen aufrecht erhalten. Aber die angefochtene Entscheidung erscheint aus anderen Gründen als gerechtfertigt.

Zum Art. 198 Einf. Ges. zum B. G. B. § 1333 B. G. B. § 40 II. 1 A. L. R.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Stürtz c. Stürtz vom 20. September 1900, Nr. 145/1900 IV.

II. Z. O. L. G. Naumburg.

Die Revision der Beklagten ist zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

Nach Artikel 198 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch ist die Gültigkeit der Ehe der Parteien, weil vor dem am 1. Januar 1900 erfolgten Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs geschlossen, nach den bisherigen Gesetzen, wovon auch das Berufungsgericht ausgeht, zu beurtheilen. In Artikel 198 Absatz 2 a. a. O. ist zwar bestimmt, daß eine nach den bisherigen Gesetzen ungültige Ehe als von Anfang an gültig anzusehen ist, wenn die Ehegatten zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs noch als Ehegatten mit einander leben und der Grund, auf dem die Ungültigkeit beruht, nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Anfechtbarkeit der Ehe nicht zur Folge haben oder diese Wirkung verloren haben würde. Indessen die Anwendbarkeit dieser Vorschrift auf den vorliegenden Fall ist schon deshalb ausgeschlossen, weil nach der vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs erfolgten Erhebung der Klage auf Ungültigkeitserklärung der Ehe nicht angenommen werden kann, daß die Parteien im Sinne dieser Gesetzesbestimmung „noch als Ehegatten miteinanderleben"; abgesehen hiervon wird aber auch der von dem Kläger geltend gemachte in § 40 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 vorgesehene Anfechtungsgrund des Irrthums in wesentlichen persönlichen Eigenschaften des anderen Ehegatten in § 1333 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ebenfalls anerkannt.

Digitized by Google

Zum § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Bezle c. Bezle vom 24. September 1900, Nr. 151/1900 IV.

Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen.

Aus den Gründen.

Die Revision rügt Verletzung des § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Das Berufungsgericht erblicke zwar, so wird ausgeführt, in den in zweiter Instanz behaupteten Vorgängen zum Theil erheblichere Pflichtverletzungen des Ehemannes, aber es schließe die Anwendung des § 1568 um deswillen aus, weil der Klägerin selbst unter allen Umständen ein großer Theil der Schuld an dem ehelichen Zerwürfnisse beigelegt werden müsse und deshalb jedenfalls die wesentliche Mitschuld der Klägerin an dem ehelichen Zerwürfnisse dem Rechte der Scheidung entgegenstehe. Dieser Grund beruhe auf unrichtiger Auffassung des § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Dadurch, daß das Bürgerliche Gesetzbuch die in verschiedenen bisherigen Rechten zugelassene Kompensation nicht aufnahm, habe es zum Ausdrucke bringen wollen und gebracht, daß ein Ehegatte von dem Antrage auf Scheidung aus irgend einem der absoluten oder relativen Scheidungsgründe um deswillen nicht ausgeschlossen sein solle, weil er selbst sich des nämlichen Scheidungsgrundes schuldig gemacht habe, den er gegen den anderen Ehegatten geltend mache. Ein gleiches oder ähnliches schuldvolles Verhalten des auf Scheidung klagenden Theils könne lediglich insofern thatsächlich in Betracht kommen, als der Richter daraus die Ueberzeugung gewinne, daß nach der durch dies eigene Verhalten charakterisirten Persönlichkeit des klagenden Theils demselben das unter den Ehegatten bestehende zerrüttete eheliche Verhältniß gar nicht unerträglich sei und ihm deshalb die Fortsetzung dieses Zustandes sehr wohl zugemuthet werden könne. Das habe aber das Berufungsgericht im vorliegenden Falle nicht festgestellt. — Wenn auch den Ausführungen der Revision, in deren Sinne sich der jetzt erkennende Senat bereits in dem Urtheile vom 28. Mai 1900 in Sachen Werrmann c. Werrmann — IV. 85/1900 J. W. S. 549 — ausgesprochen hat, im Wesentlichen beizutreten ist, so kann der hier erhobene Angriff doch um deshalb keinen Erfolg haben, weil der § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches im vorliegenden Falle überhaupt nicht Platz greift und daher die dessen Anwendung ablehnende Entscheidung des Berufungsgerichts jedenfalls — § 563 der Civilprozeßordnung — aufrecht zu erhalten ist. Das Berufungsgericht verneint nämlich — und das läßt die Revision bei ihrem Angriffe unberücksichtigt —, daß die von der Klägerin geltend gemachten Thatsachen, einzeln für sich oder im Zusammenhange mit einander, als *schwere* Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten gelten können. Nicht *jede* Verletzung dieser Pflichten ist aber zur Erfüllung des Thatbestandes des im § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuchs vorgesehenen Scheidungsgrundes hinreichend, sondern nur eine solche, die sich als *schwere* darstellt. Ob das ehewidrige Verhalten des Ehegatten eine solche *schwere* Verletzung der für ihn durch die Ehe begründeten Pflichten enthält, bestimmt sich nach der Belegenheit des einzelnen Falles und unterliegt, auf der Grundlage des sittlichen Wesens der Ehe und der durch dieselbe begründeten rechtlichen Verpflichtung der Ehegatten zur ehelichen *Lebensgemeinschaft mit einander* (§ 1353 Absatz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches), bei Inbetrachtziehung der für die Tragweite der geltend gemachten Verfehlungen ins Gewicht fallenden persönlichen Verhältnisse und sonstigen begleitenden Umstände, der Prüfung und Feststellung durch das erkennende Gericht. Bei dieser Würdigung ist die Berücksichtigung des etwaigen ehewidrigen Verhaltens des die Scheidung suchenden Ehegatten, sofern durch dasselbe im einzelnen Falle die Handlungsweise des Beklagten beeinflußt wurde und der Grad der darin liegenden Verletzung seiner ehelichen Pflichten bedingt wird, nicht nur nicht ausgeschlossen, sondern zutreffenden Falls sogar geboten. Von einer Kompensation der beiderseitigen Verfehlungen ist bei solcher Verwerthung des ehewidrigen Verhaltens des die Scheidung suchenden Theils selbstverständlich nicht die Rede. Es handelt sich somit, bei Entscheidung der Frage, ob die einem Ehegatten zur Last fallende Verletzung seiner durch die Ehe begründeten Pflichten als eine „schwere" im Sinne des § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches anzusehen ist —, um eine thatsächliche Feststellung, und bewegt sich daher auch im vorliegenden Falle das Berufungsgericht mit der Annahme, daß die dem Beklagten vorgeworfenen Verfehlungen nicht als „schwere" Verletzung seiner durch die Ehe begründeten Pflichten anzusehen sind, auf thatsächlichem Gebiet. Eine Unschlüssigkeit in den thatsächlichen Folgerungen oder rechtsirrthümliche Auffassung tritt dabei nicht zu Tage und ist daher die Feststellung, gemäß § 561 der Civilprozeßordnung, der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen, auch für die Entscheidung des Revisionsgerichts maßgebend. Mit der Verneinung, daß in den von der Klägerin geltend gemachten Verfehlungen des Beklagten eine „schwere" Verletzung der durch die Ehe für ihn begründeten Pflichten enthalten ist, entfällt aber ein wesentlicher Bestandtheil des Thatbestandes des Scheidungsgrundes aus § 1568 des Bürgerlichen Gesetzbuches, auf welchen allein die Klage nunmehr noch gestützt ist.

Zum Art. 170 Einf. Ges. zum B. G. B. Zum § 1297 B. G. B. Zum § 91 C. P. O.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Löwenstein c. Lippmann vom 20. September 1900, Nr. 149/1900 IV.

Die Parteien waren im September 1897 ein Eheverlöbniß eingegangen, von dem der Beklagte Anfangs 1898 zurückgetreten ist. Mit der Behauptung, daß der Rücktritt grundlos gewesen sei, hat die Klägerin beantragt, den Beklagten zu verurtheilen, sie zu heirathen oder ihr eine Entschädigung von 8 000 Mark zu zahlen. Der Beklagte hat mit einer besonderen Klage von der Klägerin die Rückgabe der ihr gemachten Brautgeschenke, eventuell Erstattung des Werths derselben mit 735 Mark verlangt. Jeder Theil hat auf Zurückweisung der Klage des Gegners angetragen. Das Landgericht zu Hamburg hat durch Urtheil vom 12. Oktober 1899 auf die Klage der Klägerin unter Abweisung der Mehrforderung den Beklagten verurtheilt, entweder die Klägerin binnen zwei Monaten zu heirathen oder ihr eine Entschädigung von 5 000 Mark zu zahlen und die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, und durch ein zweites Urtheil von demselben Tage die Klage des Beklagten kostenpflichtig ab-

Digitized by Google

gewieſen. Gegen beide Urtheile hat der Beklagte die Berufung eingelegt. In der Berufungsinſtanz ſind die beiden Sachen miteinander verbunden und iſt die Klage des Beklagten als Widerklage behandelt. Das Hanſeatiſche Oberlandesgericht hat durch Urtheil vom 3. März 1900

I. auf die Berufung des Beklagten das zuerſterwähnte landgerichtliche Urtheil aufgehoben, die Klägerin mit ihrer Klage in vollem Umfange abgewieſen und ſie verurtheilt, die durch dieſe Klage entſtandenen Koſten erſter Inſtanz zu tragen,

II. die Berufung des Beklagten gegen das zweite erſtinſtanzliche Urtheil zurückgewieſen,

III. von den Koſten der Berufungsinſtanz der Klägerin ¾, dem Beklagten ¼ auferlegt.

Die Reviſion der Klägerin iſt zurückgewieſen.

Gründe:

Der Reviſionsbeſchwerde konnte ein Erfolg nicht gegeben werden.

Da die Klägerin allein die Reviſion eingelegt hat, bildet den Gegenſtand der Reviſionsverhandlung nur der mit der Klage geltend gemachte Anſpruch, ſoweit er nicht ſchon durch die erſtinſtanzliche Entſcheidung rechtskräftig abgeſprochen iſt.

Der Berufungsrichter iſt mit dem erſten Richter davon ausgegangen, daß nach gemeinrechtlichen Grundſätzen aus einem Verlöbniſſe eine Klage auf Eingehung der Ehe zuläſſig ſei. Er hat jedoch die Verfolgung einer ſolchen Klage nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches mit Rückſicht auf die Vorſchrift des § 1297 Abſ. 1 deſſelben, die die Klage aus einem Verlöbniſſe auf Eingehung der Ehe verſagt, für ausgeſchloſſen erachtet. Dieſe Auffaſſung, die auch von der Reviſion nicht angegriffen iſt, muß als begründet anerkannt werden.

Der Berufungsrichter hat erwogen: das Einführungsgeſetz zum Bürgerlichen Geſetzbuche habe zwar keine ausdrückliche Entſcheidung darüber getroffen, ob die Wirkungen eines vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts geſchloſſenen Verlöbniſſes nach dem alten oder auch dem neuen Recht zu beurtheilen ſeien, und in den Motiven zum Entwurfe eines Einführungsgeſetzes (S. 278) ſei die Anſicht ausgeſprochen, daß das dem Art. 103 des Entwurfs (Art. 170 des Geſetzes) zu Grunde liegende Prinzip in Anſehung der zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Geſetzbuches beſtehenden Verlöbniſſe es nahe lege, auch die Wirkungen in allen Beziehungen auch dem alten Rechte zu beurtheilen, wobei die gemeinrechtliche Anſchauung, daß das Verlöbniß nicht nur familienrechtliche, ſondern außerdem und vornehmlich obligationenrechtliche Verhältniſſe begründe, im Auge gehalten ſei. Aber auch wenn das durch das Verlöbniß geſchloſſene Rechtsverhältniß den im Art. 170 des Einführungsgeſetzes behandelten Schuldverhältniſſen gleich geſtellt werde, müſſe die bezeichnete Vorſchrift des Bürgerlichen Geſetzbuches hier maßgebend ſein, weil ſie einen reformatoriſchen und prohibitiven Charakter habe und deshalb auch die zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Geſetzbuches beſtehenden Verlöbniſſe ergreife. — Zur Rechtfertigung dieſer Auffaſſung hat der Berufungsrichter weiter erwogen: Schon bei dem Erlaſſe der Civilprozeßordnung ſei davon ausgegangen, daß der Zwang zur Eingehung der Ehe dem Weſen der Ehe durchaus widerſpreche, und deßhalb ſei in den §§ 774, 779 der (bisherigen) Civilprozeßordnung für das damals allein zu ordnende Prozeßrecht die Konſequenz gezogen, jede Art der Zwangsvollſtreckung bei den auf Eingehung der Ehe lautenden Urtheilen auszuſchließen. In folgerechter Fortentwickelung deſſelben Gedankens verwerfe das Bürgerliche Geſetzbuch nunmehr die Klage auf Eheſchließung überhaupt. Wie die Materialien des Bürgerlichen Geſetzbuches ergäben, ſei für die Beſtimmung des jetzigen § 1297 maßgebend geweſen, daß es gegen die Würde des Rechtes verſtoße, im prozeſſualen Verfahren ein Urtheil zuzulaſſen, welchem das Geſetz aus ſittlichen Gründen die Vollſtreckung verſagen müſſe, und ferner ſei dort hervorgehoben, daß der Anſpruch auf das Erfüllungsintereſſe, als deſſen Grundlage das Urtheil auf Eheſchließung allein von praktiſcher Bedeutung ſei, ſich mit dem ſittlichen Weſen der Ehe nicht vertrage, weil es als indirektes Zwangsmittel wirke und die Freiheit der Willensbeſtimmung bei der Eheſchließung beeinträchtige. Wenn darnach aber die Gründe, die zu dem Verbote der Klage auf Eheſchließung im Bürgerlichen Geſetzbuche geführt haben, ſittlicher Natur, wurzelnd in dem Gebiete des Familienrechts, auf dem der Geſetzgeber mehr als auf anderen Gebieten zwingende Normen aufſtelle, ſeien, ſo müſſe angenommen werden, daß es ſich hier um eine Vorſchrift reformatoriſchen und prohibitiven Charakters handle.

Dieſe Ausführungen ſind durchweg zutreffend, ſo daß ihnen beizutreten iſt. Die angefochtene Entſcheidung iſt ſonach, ſoweit ſie die Klage auf Eheſchließung zum Gegenſtande hat, und die Klägerin mit dieſer abgewieſen iſt, gerechtfertigt.

Vergl. auch Habicht, Einwirkung des Bürgerlichen Geſetzbuchs II. Aufl. S. 497—501.

Begründet iſt aber auch die Entſcheidung in ihrem zweiten Theile, durch die der von der Klägerin erhobene Schadenserſatzanſpruch abgewieſen iſt und gegen die ſich die Reviſion mit dem Angriffe gewendet hat, daß, da das Verlöbniß ſchon vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches von dem Beklagten aufgehoben ſei, es ſich um ein in Gemäßheit des Hamburger Rechts wohlerworbenes Recht der Klägerin und nicht um die Anwendung des Bürgerlichen Geſetzbuches auf ein noch beſtehendes Rechtsverhältniß handle.

Der Berufungsrichter hat nicht verkannt, daß, wenn der Schadenserſatzanſpruch ſchon vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches von der Klägerin *erworben* geweſen wäre, ſolcher durch das Bürgerliche Geſetzbuch nicht beeinflußt ſein, ſondern zu Recht beſtehen würde.

Vergl. Habicht am angegebenen Orte S. 501.

Dagegen hat er angenommen, daß der Anſpruch nach dem älteren Rechte als von der Klägerin *nicht* erworben anzuſehen ſei, und dieſe Annahme iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Denn nach dem gemeinen Deutſchen Rechte, das, wie der Berufungsrichter konſtatirt hat, in dieſem Punkte auch in Hamburg Anwendung fand, entſtand aus dem Verlöbniſſe kein alternativer Anſpruch auf Eheſchließung oder Entſchädigung, ſo daß nicht, wie bei einer alternativen Obligation, wenn die eine Leiſtung ohne Schuld des Gläubigers unmöglich geworden war, dann die andere ſchlechthin geſchuldet wurde. Vielmehr begründete das Verlöbniß nur einen Anſpruch auf Erfüllung, alſo auf Schließung der Ehe, und an die Stelle dieſes Anſpruchs trat

das Recht auf eine Schadenserſatzforderung nur dann, wenn der andere Theil einer vorgängigen richterlichen Verurtheilung zur Vollziehung der Ehe gegenüber ungehorſam geblieben war, oder durch ſein Verhalten die Erfüllung unmöglich gemacht hatte. Dieſe Vorausſetzungen treffen aber hier nicht zu. Denn eine rechtskräftige Verurtheilung des Beklagten, mit der Klägerin die Ehe zu ſchließen, iſt nicht ergangen, und daß der Beklagte durch ſein Verſchulden die Vollziehung der Ehe unmöglich gemacht hat, iſt von der Klägerin nicht geltend gemacht worden.

Vgl. Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Bd. 39 S. 188, Bd. 40 S. 208; Seuffert, Archiv, Bd. 19 Nr. 111, Bd. 27 Nr. 37, Bd. 28 Nr. 75, Bd. 30 Nr. 36.

Der Berufungsrichter hat noch erwogen, ob der Klägerin die Vorſchrift des § 1298 des Bürgerlichen Geſetzbuchs zur Seite ſtehe, ſolches aber mit Recht ſchon mit Rückſicht darauf verneint, daß die Klägerin den Entſchädigungsanſpruch nicht nach Maßgabe des bezeichneten Geſetzes begründet hat. Ein Anlaß zur Ausübung des Fragerechts (§ 139 der Civilprozeßordnung) lag nicht vor, da nach dem Thatbeſtande des Berufungsurtheils der Beklagte ausdrücklich darauf hingewieſen hatte, daß es an einer ſolchen Begründung fehle, und deſſenungeachtet die Klägerin es unterlaſſen hat, den Anſpruch gehörig zu ſubſtantiiren. Bei dieſer Lage der Sache kann es dahin geſtellt bleiben, ob die Anwendung des § 1298 a. a. O. nicht ſchon ausgeſchloſſen wäre, weil der Rücktritt des Beklagten vom Verlöbniſſe vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches ſtattgefunden hat. —

Die Entſcheidung wegen des Koſtenpunktes hat die Reviſion mit der Ausführung angefochten: Der Anſpruch der Klägerin habe bis zum 1. Januar 1900 zu Recht beſtanden, der Umſtand, daß das neue Geſetz ihn nicht mehr anerkenne, komme dem Beklagten nicht zu Statten, die Koſten beider Inſtanzen müßten daher dem Beklagten, der allein durch ſein Verſchulden den Rechtsſtreit veranlaßt habe, zur Laſt gelegt werden. Doch auch dieſer Angriff kann nicht für begründet erachtet werden. Die Klägerin iſt, da ſie mit ihrer Klage in vollem Umfange abgewieſen iſt, inſoweit der unterliegende Theil und deshalb trifft ſie nach § 91 der Civilprozeßordnung die Koſtenlaſt. Daß die Entſcheidung durch das inzwiſchen in Kraft getretene Bürgerliche Geſetzbuch beeinflußt iſt, muß unerheblich erſcheinen. Die durch die Aenderung der Geſetzgebung herbeigeführte Hinfälligkeit des Klageanſpruchs ſtellt ſich als ein dem Zufall gleich zu erachtender Umſtand dar, deſſen Folgen die Klägerin, die den Rechtsſtreit angefangen und ihren Anſpruch auch noch in der Berufungsinſtanz aufrecht erhalten, zu tragen hat.

Zu §§ 1565, 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Kleiner c. Kleiner vom 24. September 1900, Nr. 150/1900 IV. II. J. O. L. G. Breslau.

In dem aufgehobenen Urtheile vom 22. Juni 1899 war der Berufungsrichter auf Grund des damaligen Ergebniſſes der Beweisaufnahme zu der Annahme gelangt, daß der § 673 Theil II Titel 1 Allgemeinen Landrechts gegen die Beklagte anwendbar ſei, da dieſelbe ſich eines die dringende Vermuthung der verletzten ehelichen Treue begründenden unerlaubten Umganges mit dem Kellner H. ſchuldig gemacht habe. In dem jetzt vorliegenden Urtheile, durch welches die Entſcheidung von dem zum Erkenntniß geſtellten, den Ehebruch ſelbſt betreffenden Reinigungseide der Beklagten abhängig gemacht worden iſt, hat der Berufungsrichter die Frage, ob der Thatbeſtand des § 673 a. a. O. vorliege, überhaupt nicht berührt. Ein zwingender Grund zu einer ſolchen Prüfung war aber auch nicht gegeben. Insbeſondere bedurfte es keiner Erörterung nach der Richtung, ob und inwieweit — mit Rückſicht darauf, daß bereits vor dem 1. Januar 1900 die Trennung der Ehe auf die Widerklage ausgeſprochen war — der § 673 a. a. O. für die Entſcheidung der Schuldfrage etwa noch anwendbar geblieben ſein möchte; denn der Kläger hat ſich bei der erneuten Verhandlung vor dem Berufungsgerichte nicht darauf beſchränkt, einen Antrag bezüglich anderweiter Entſcheidung der Schuldfrage zu ſtellen, ſondern es iſt von ihm — vermuthlich im Hinblick auf § 1312 Bürgerlichen Geſetzbuchs oder § 172 des Strafgeſetzbuchs — ausdrücklich verlangt worden, daß nach ſeinem Klageantrage erkannt, alſo die Ehe auch auf ſeine Klage getrennt werde. Formell war dieſer Antrag, da er durch die Widerklage nicht beſeitigt werden konnte, noch zuläſſig, materiell aber ließ er ſich nach Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch nur auf einen Scheidungsgrund ſtützen, der als ſolcher ſowohl vom Bürgerlichen Geſetzbuch als auch vom Preußiſchen Allgemeinen Landrecht anerkannt iſt. Dies trifft nach § 1565 des Bürgerlichen Geſetzbuchs und nach § 670 Theil II Titel 1 Allgemeinen Landrechts bei dem Ehebruche, nicht aber ſchlechthin bei dem unerlaubten Umgange im Sinne des § 673 Theil II Titel 1 Allgemeinen Landrechts zu. Dementſprechend hat der Kläger den von ihm feſtgehaltenen Klageantrag auch nur mit der Behauptung aufrecht zu erhalten verſucht, daß die Beklagte Ehebruch getrieben habe. Bei ſolcher Sachlage iſt der Berufungsrichter mit Recht in eine Prüfung der Frage eingetreten, ob das Verlangen des Klägers, daß die Trennung der Ehe auch auf die Klage wegen Ehebruchs der Beklagten ausgeſprochen werde, gerechtfertigt ſei, und nachdem in Folge deſſen dem Antrage des Klägers — wenn auch nur bedingt, für den Fall der Nichtleiſtung des der Beklagten auferlegten Eides — entſprochen worden iſt, kann der Kläger ſich nunmehr nicht darüber beſchweren, daß der Berufungsrichter die nach Leiſtung oder Nichtleiſtung jenes Eides überhaupt nicht mehr aufzuwerfende Frage, ob etwa eine dringende Vermuthung des Ehebruches im Sinne des § 673 a. a. O. vorliegen möchte, nicht noch beſonders zur Erörterung gezogen hat. Eine andere Frage würde die geweſen ſein, ob etwa aus einem den Thatbeſtand des § 673 a. a. O. darſtellenden Verhalten der Beklagten hätte entnommen werden können, daß damit zugleich die Vorausſetzungen für die Anwendbarkeit des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs gegeben ſeien, zu einer derartigen Erörterung hatte aber der Berufungsrichter bei Lage der Sache ebenfalls keine Veranlaſſung, zumal eine Behauptung nach dieſer Richtung vom Kläger in der Vorinſtanz gar nicht aufgeſtellt worden war.

Digitized by Google

Zum § 2355 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts V. C. S. i. S. Schott c. Weszkalnies vom 19. September 1900, Nr. 122/1900 V. II. J. O. L. G. Königsberg.

Das Berufungsurtheil iſt aus einem die Sache ſelbſt betreffend nicht weit intereſſirenden Grund aufgehoben.

Aus den Gründen.

Die Reviſionsklägerin hat ihre Erbfolge durch die Vorlegung einer Ausfertigung ſowohl des Teſtaments des urſprünglichen Klägers wie auch des Protokolls über die Teſtamentseröffnung dargethan. Da der Tod des Klägers nach dem 1. Januar laufenden Jahres erfolgt iſt, ſo hat der Beklagte den Zweifel angeregt, ob durch die vorgelegten Urkunden die Erbfolge nachgewieſen werden könne, nachdem durch den § 2355 Bürgerlichen Geſetzbuchs auch für die auf Grund einer Verfügung von Todeswegen beruhende Erbfolge die Ertheilung eines Erbſcheins vorgeſchrieben worden ſei. Der Zweifel iſt unbegründet. Wohl iſt in Abweichung von den meiſten bisherigen Rechten dem durch Verfügung von Todeswegen berufenen Erben ebenſo wie dem geſetzlichen Erben die Berechtigung gewährt, einen Erbſchein zu verlangen. Aber es iſt nirgends ausgeſprochen, was hätte geſchehen müſſen, wenn andere Beweismittel für die Erbfolge ausgeſchloſſen werden ſollten, daß nur durch einen Erbſchein der Nachweis des Erbrechts erbracht werden könne. Daß das Bürgerliche Geſetzbuch ſelbſt auf einem anderen Standpunkte ſteht, ergiebt ſowohl die Begründung des Bedürfniſſes des Erbſcheins für die gewillkürte Erbfolge, durch welchen den mit dem Erben in Geſchäftsverkehr tretenden Privatperſonen die Prüfung des Erbrechts durch eine proviſoriſche Entſcheidung des Nachlaßgerichts abgenommen werden ſollte (Prot., V S. 671 i. medio) wie der Umſtand, daß der Erbſchein nur auf Antrag und nicht in allen Fällen zu ertheilen iſt, und daß ſeine Ertheilung von dem Nachlaßgericht abgelehnt werden kann, wodurch der Erbe zu einem anderweiten Nachweiſe ſeines Erbrechts gezwungen wird. In anderen Reichsgeſetzen werden ausdrücklich andere Urkunden wie der Erbſchein für den Nachweis oder die Glaubhaftmachung der Erbfolge zugelaſſen (Grundbuchordnung § 36 Abſatz 1, Zwangsverſteigerungsgeſetz § 17 Abſatz 3, Reichsſchuldbuchgeſetz § 11). Die Civilprozeßordnung enthält eine Sondervorſchrift nicht. Es kann deshalb im Falle des Todes einer Partei ihr Rechtsnachfolger das Verfahren auch auf Grund eines auf anderem Wege als durch den Erbſchein erbrachten Nachweiſes der Erbfolge aufnehmen. Sollte die Aufnahme nur unter Vorlegung eines Erbſcheins erfolgen können, ſo würde wenigſtens bei der gewillkürten Erbfolge die Einführung des Erbſcheins dem Zwecke entgegen ſtatt zu einer Verkehrserleichterung zu einer Verkehrserſchwerung führen. In dem vorliegenden Falle war auf Grund der vorgelegten und nicht bemängelten Urkunden die Aufnahme des Verfahrens als wirkſam erfolgt anzuſehen. Durch das Teſtament iſt die Reviſionsklägerin als Wittwe ohne die Zuziehung des noch lebenden gemeinſamen Kindes zur Weiterführung des Prozeſſes legitimirt.

Zur Haftpflichtverſicherung der Rechtsanwälte und Notare.

Von Rechtsanwalt Dr. Friedr. Fürſt in Mannheim.

In mehreren Fällen ſind zwiſchen dem Allgemeinen deutſchen Verſicherungsverein in Stuttgart und bei ihm verſicherten Rechtsanwälten bezw. Notaren Differenzen über eine Frage entſtanden, deren Löſung für beide Theile von principieller Bedeutung iſt. Zu einer Entſcheidung iſt es bisher in keinem dieſer Fälle gekommen; dagegen wurde in einem derſelben das Material von dem Verſicherten dem Vorſtande des deutſchen Anwaltsvereins unterbreitet und der Letztere hat den Verfaſſer um Erſtattung eines Gutachtens erſucht. Es handelt ſich in dieſen Fällen darum, daß der Rechtsanwalt als Notar in Folge zu geringer Stempelverwendung bei Thätigung eines notariellen Aktes vom Stempelfiskus gemäß § 13a*) des preußiſchen Stempelgeſetzes vom 13. Juli 1895 für den von dem Stempelpflichtigen zu wenig erhobenen Stempelbetrag haftbar gemacht wurde.

In einigen dieſer Fälle haben die betreffenden Notare beim Stuttgarter Verſicherungsverein den Rückerſatz der ihnen auferlegten Steuer beantragt, der Letztere hat aber dieſe Anmeldung zurückgewieſen.**) Derſelbe behauptet, ein Haftpflichtverſehen im Sinne des Verſicherungsvertrages liege nicht vor; denn es ſei nicht einem Dritten, dem der Notar erſatzpflichtig ſein könnte, ein Schaden entſtanden; vielmehr handle es ſich um einen eigenen direkten Vermögensnachtheil des Notars, da dieſer gemäß § 13 für die Entrichtung der Stempelſteuer als Selbſtſchuldner hafte und nur einen Rückgriff gegen den eigentlich Verpflichteten habe. Der Staat habe in ſolchen Fällen zwei Solidarſchuldner zur Verfügung, die er nach ſeiner Wahl in Anſpruch nehmen könne; halte er ſich in Folge deſſen an den Notar, ſo mache er damit eine einfache Forderung geltend, die einen direkten Vermögensnachtheil des Notars darſtelle; einem Dritten ſei kein Schaden erwachſen.

Dieſe Anſicht des Stuttgarter Vereins wäre dann nicht zu beſtreiten, wenn ihre Prämiſſe richtig wäre, daß nämlich für Entrichtung der Stempelſteuer der Notar von Anfang an dem Staate als Solidarſchuldner genau wie die Partei ſelbſt hafte.

*) § 13. Für die Entrichtung der Stempelſteuer haften unter Vorbehalt des Rückgriffes gegen die eigentlich Verpflichteten:

a) Beamte, einſchließlich der Notare, jedoch ausſchließlich der Schiedsmänner, welche die von ihnen aufgenommenen Urkunden vor erfolgter oder nicht ausreichend erfolgter Stempelverwendung aushändigen oder Ausfertigungen oder Abſchriften ertheilen oder wegen der Einziehung des Stempels die ihnen nach § 15 obliegenden Pflichten verabſäumen.

**) § 3 der Verſicherungsbedingungen lautet:

Den Gegenſtand der Verſicherung bilden alle diejenigen Schadenerſatzanſprüche, welche dritte Perſonen oder deren Rechtsnachfolger oder ſonſtige Berechtigte, insbeſondere das Reich, der Einzelſtaat, eine Gemeinde oder andere Korporation nach Reichs- oder Landesgeſetzen gegen den Verſicherungsnehmer aus dem Grunde zu erheben berechtigt ſind, weil in Folge fahrläſſiger Verletzung der ihm obliegenden Amts- oder Berufspflichten, insbeſondere in Folge ordnungswidriger Ausführung der von ihm übernommenen Aufträge, durch ihn oder durch eine Perſon (Bevollmächtigten, Amtsgehilfen, Stellvertreter und dergl.), für deren Handlungen der Verſicherungsnehmer geſetzlich haftbar iſt, eine Vermögensbuße erlitten haben.

Denn eine Schadenserſatzpflicht ſetzt voraus einmal, daß Jemand einen Vermögensnachtheil erlitten hat und ſodann, daß die Haftbarkeit eines Andern für dieſen Vermögensnachtheil durch Geſetz oder Vertrag gerade an die Entſtehung und Verurſachung des Letzteren geknüpft iſt, daß alſo das Ereigniß, welches den Schaden verurſacht, gerade auch die Haftbarkeit des Dritten herbeiführt.

Im vorliegenden Fall handelt es ſich nun darum, daß die Haftbarkeit des Notars für die Schuldverbindlichkeit einer andern Perſon beſteht: iſt dieſe Haftung lediglich kraft Geſetzes (oder Vertrages) an der Entſtehung jener Schuldverbindlichkeit ſelbſt angeknüpft, gelangt ſie in gleicher Weiſe und ohne jede weitere Vorausſetzung mit derſelben zur Exiſtenz, ſo fehlt es an dem oben angeführten zweiten Erforderniß, daß die Verurſachung des Schadens durch irgend welches weitere Ereigniß das auslöſende Moment für die Entſtehung der Haftbarkeit iſt. Die Haftbarkeit des ſecundär Verpflichteten beruht in einem ſolchen Falle allerdings niemals auf der Verurſachung des Schadens.

Würde alſo das Geſetz in der That von Anfang an in gleicher Weiſe den Notar wie die Partei ſelbſt zur Zahlung der Stempelſteuer verpflichten und dem Fiskus die Wahl laſſen, an welchen dieſer beiden Verpflichteten er ſich halten will, dann entſtünde die Haftbarkeit des Notars ohne Weiteres mit der Schuld der Partei ſelbſt; die Verurſachung irgend welchen Nachtheils im Verhältniß des Staates zu der Partei wäre für die Entſtehung jener Haftbarkeit völlig irrelevant; und es könnte die Verpflichtung des Notars keinenfalls als eine Schadenserſatzpflicht angeſehen werden. (Der Umſtand, daß der Notar eventuell für ſeine Leiſtung einen Regreß an die Partei hat, iſt für die Frage, ob ſeine Verbindlichkeit eine Schadenserſatzverbindlichkeit iſt, natürlich irrelevant.)

Allein ſo, wie hier vorausgeſetzt, liegt die Sache nicht: Die Verbindlichkeit des Notars entſteht nicht ſofort und in gleicher Weiſe mit der Verpflichtung der Partei ſelbſt zur Entrichtung der Steuer; ihre Entſtehung iſt vielmehr noch an weitere Vorausſetzungen geknüpft. Ergiebt die Prüfung, daß dieſe Vorausſetzungen gerade ſolche Ereigniſſe ſind, welche eine Benachtheiligung des Fiskus in ſeinen Rechten der Partei gegenüber mit ſich bringen, dann muß man allerdings die Verbindlichkeit des Notars, welche gerade durch den Eintritt ſolcher Ereigniſſe zur Entſtehung gebracht wird, als eine Verbindlichkeit zum Schadenerſatze anſehen.

Die Stempelpflicht der Partei entſteht nach § 12 des Geſetzes*) dadurch, daß ſie die Aufnahme von Urkunden bezw. die Ertheilungen von Ausfertigungen, Abſchriften u. ſ. w. veranlaßt; alſo die Entſtehung der Urkunde erzeugt auch die Entſtehung der Stempelpflicht der Partei; es iſt namentlich auch bei der Ertheilung von Ausfertigungen u. ſ. w. die Stempelpflicht nicht erſt an deren Herausgabe durch den Notar geknüpft.

Die Verpflichtung, für die Entrichtung der Steuer zu ſorgen, iſt nun allerdings aus praktiſchen Gründen dem Notar auferlegt; allein derſelbe hat zunächſt nur den Stempel anzuſetzen, die Parteien gemäß § 15*) zur Entrichtung deſſelben binnen 2 Wochen nach Ausſtellung der Urkunde aufzufordern und, falls dem nicht Folge geleiſtet wird, die Zwangseinziehung zu beantragen; eine perſönliche Verbindlichkeit des Notars ſelbſt zur Entrichtung der Steuer iſt dagegen noch nicht gegeben: eine ſolche tritt vielmehr gemäß § 13 erſt unter der Vorausſetzung ein, daß er entweder die Urkunde vor erfolgter oder nicht ausreichend erfolgter Stempelverwendung aushändigt, oder von ihr vorher eine Ausfertigung oder Abſchrift ertheilt, oder eine der eben erwähnten in § 15 normirten Verpflichtungen verabſäumt.

Die Haftbarkeit des Notars entſteht mithin nicht gleichzeitig und ebenſo wie die der Partei ſelbſt; ſie iſt vielmehr an ein weiteres Ereigniß geknüpft und zwar gerade an ein ſolches, das die Entſtehung eines Schadens für den berechtigten Fiskus verurſacht. Denn es bedarf keiner Ausführung, daß die Beobachtung der vorerwähnten Maßregeln eben deswegen vorgeſchrieben iſt, um die Stempeleinziehung ſeitens des Fiskus zu erleichtern und zu ſichern, und daß ihre Verabſäumung daher eine Schädigung des Fiskus bedeutet, welche unter Umſtänden zur völligen Unbeibringlichkeit der Steuer führen kann. Aber auch wenn Letzteres nicht der Fall iſt, ſo wird jedenfalls durch eine der vorerwähnten Pflichtverletzungen des Notars die Urſache dafür geſchaffen, daß die Steuer nicht rechtzeitig oder nicht richtig zur Hebung gelangt: es iſt alſo die Haftbarkeit des Notars in der That an Ereigniſſe angeknüpft, und wird erſt durch ſie erzeugt, welche eine Schädigung des Fiskus herbeiführen; und es iſt daher auch die ſo entſtehende Verbindlichkeit des Notars rechtlich als eine Schadenerſatzpflicht deſſelben dem Fiskus gegenüber zu charakteriſiren.

Wenn der Inhalt dieſer Verbindlichkeit dahin geht, daß der Notar nicht nur ſubſidiär für den Ausfall und die etwaigen Aufwendungen des Fiskus bei Beitreibung der Steuer von der Partei haftbar gemacht, ſondern wenn er nunmehr primär zur Entrichtung der Steuer ſelbſt verpflichtet wird, ſo kann dies nur auf den erſten Blick befremdlich erſcheinen. In der That iſt er damit nur zur Herſtellung des Zuſtandes verpflichtet, welchen der Fiskus zu fordern und deſſen Eintritt der Notar durch ſeine Pflichtverletzung verhindert hat, nämlich der Kaſſe des Fiskus den Steuerbetrag zuzuführen, der bereits in dieſelbe gefloſſen ſein ſollte, es wird alſo gerade die Art des Schadenerſatzes herbeigeführt, welche gemäß § 249 B. G. B. die regelmäßige ſein ſoll. Gerade deshalb kann auch keine Einwendung daraus hergeleitet werden, daß nach dem Wortlaut des § 3 der Ver-

*) § 12. Zur Zahlung der Stempelſteuer ſind verpflichtet:
a) bei den von Behörden und Beamten, einſchließlich der Notare, aufgenommenen Verhandlungen oder ertheilten Ausfertigungen, Abſchriften, Beſcheinigungen, Auszügen und Genehmigungen aller Art diejenigen, auf deren Veranlaſſung die Schriftſtücke aufgenommen oder ertheilt ſind.

*) § 15. Behörden und Beamte, einſchließlich der Notare, jedoch ausſchließlich der Schiedsmänner, haben zu allen von ihnen aufgenommenen Verhandlungen oder ertheilten Ausfertigungen, Abſchriften, Beſcheinigungen, Auszügen und Genehmigungen aller Art den Stempel vor deren Aushändigung, ſpäteſtens aber binnen 2 Wochen nach dem Tage der Ausſtellung der Urkunden zu verwenden. Iſt der Stempel innerhalb dieſer Friſt von dem Verpflichteten nicht beigebracht, ſo iſt die zwangsweiſe Einziehung des Stempels binnen einer Woche bei der zuſtändigen Steuerſtelle von den vorbezeichneten Behörden und Beamten zu beantragen oder, wenn ſie ſelbſt zur zwangsweiſen Einziehung von Geldern befugt ſind, die zwangsweiſe Einziehung innerhalb der gleichen Friſt anzuordnen.

ſicherungsbedingungen den Gegenſtand des Erſatzes eine Vermögenseinbuße bildet, welche die Dritten, denen der Verſicherte verantwortlich iſt, erlitten haben, während ja möglicher Weiſe die Steuer von dem primär Verpflichteten ohne Schwierigkeit zu erhalten ſei. Denn das Geſetz ſieht eben einfach die Nichtzahlung der Steuer als den Schaden des Fiskus an, welchen letzterer durch die Verſäumniſſe des Notars erleidet und fixirt denſelben auf dieſe Höhe.

Ebenſo wenig kann in Betracht kommen, daß der Fiskus nicht der Auftraggeber des Notars iſt; denn der § 3 der Verſicherungsbedingungen ergiebt zur Gewißheit, daß der Verein nicht nur für Schäden einzutreten hat, die der Verſicherte ſeinem Auftraggeber, ſondern auch für ſolche, die er Dritten zufügt. Und endlich kann ſich der Stuttgarter Verein auch nicht auf ſeine Beſtimmungen im § 9 der Bedingungen über die Beziehungen des Verſicherten zum Beſchädigten, insbeſondere betreffend Anerkennung der Entſchädigungspflicht und eventuelle Prozeßführung wegen derſelben berufen, die in Fällen, wie den vorliegenden, nicht zur Anwendung kommen können, da der Fiskus einfach den Notar zu dem vollen Steuerbetrage heranzieht; denn wenn begrifflich ein Fall der Schadenerſatzverpflichtung vorliegt, ſo muß der Verein für dieſelbe eintreten — ohne Rückſicht darauf, ob ſämmtliche einzelne weitere Bedingungen ſeiner Verträge beobachtet werden können oder wegen beſonderer geſetzlicher Beſtimmungen außer Betracht bleiben müſſen, weil z. B. wie hier die Frage der Entſtehung und Höhe des Schadens direkt geſetzlich geregelt iſt; übrigens wäre für ſolche Fälle auch die Beſtimmung im § 9 anwendbar, wonach eine Anerkennung der Entſchädigungspflicht dann nichts ſchadet, wenn der Verein dieſelbe nach den geſetzlichen Beſtimmungen als begründet anerkennen muß.

Als Reſultat ergiebt ſich alſo, daß in der That in derartigen Fällen die Verpflichtung des Verſicherungsvereins zum Eintritte gegeben und die Ablehnung der Erſatzanſprüche als eine ungerechtfertigte anzuſehen iſt.

Begriff und geſchäftliche Behandlung eines Erbvertrages.

Von Juſtizrath L. Cohn, Rechtsanwalt beim Kammergericht zu Berlin.

In dem neueſten Hefte des Jahrbuchs für Entſcheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Heft 2 S. 151 Nr. 40) behandelt dieſes unter der oben angegebenen Formulirung die Frage, ob die Vorſchriften über die Eröffnung der Teſtamente auf ſolche Erbverträge Anwendung finden, welche nicht in die beſondere amtliche Verwahrung des Amtsgerichts gebracht ſind. Das Kammergericht verneint dieſe Frage; die Verneinung würde danach auch auf diejenigen Erbverträge ſich beziehen, die nicht vor dem Notar, ſondern vor dem Amtsgericht ſelbſt errichtet, ſofern ſie nur nicht zur beſonderen amtlichen Verwahrung genommen ſind. Der Fall war folgender:

> Die Eheleute D. errichteten vor dem Notar einen Erbvertrag, in welchem zunächſt vertragsmäßig die Aufhebung eines in einem früheren Erbvertrage enthaltenen geweſenen Erbeinſetzungsvertrages vereinbart war. Dann hatte die Ehefrau D. anerkannt, daß durch die ihr gemachten Zuwendungen ihr geſetzlicher Erbtheil erſchöpft wäre. Im Weiteren war noch vereinbart, daß die Ehefrau auf andere Rechte an den Nachlaß über die Zuwendungen des Mannes hinaus Verzicht leiſtete. Nach dem Tode des Ehemannes überreichte der Notar den Erbvertrag offen mit der Anzeige des Todes zwecks Publikation, beantragte aber demnächſt Rückgabe, da die Einreichung bei Gericht irrthümlich erfolgt wäre. Das Amtsgericht lehnte aber die Rückgabe unter Hinweis auf § 2300 B. G. B. ab, nahm aber einſtweilen von dem Eröffnungsakt ſelbſt Abſtand.
>
> Gegen die Ablehnung der Rückgabe führte der Notar Beſchwerde, die vom K. G. für begründet erachtet wurde.

Anſcheinend iſt bei ſeiner Entſcheidung letzteres von der Anſicht ausgegangen, daß es ſich hierbei um eine Frage der formellen Behandlung des Vertrages handle. Es macht nämlich Folgendes geltend: In den Fällen, in welchen der Erbvertrag mit einem Ehevertrage verbunden, ſei dieſer gewöhnlich längſt in Wirkſamkeit getreten. Es ſei ſonach nicht abzuſehen, welchen Zweck dann beim Tode des Erblaſſers noch eine Ablieferung des Vertrages an das Nachlaßgericht zur amtlichen Eröffnung den Betheiligten gegenüber dienen ſollte.

Läge nun die Sache wirklich ſo einfach, käme nur die Beobachtung einer Formalität in Frage, ſo könnte man ſich damit begnügen, überhaupt einer feſten Praxis gegenüber zu ſtehen, gleichgiltig, ob dieſe nach dem Geſetze unanfechtbar iſt oder nicht. Das iſt aber keineswegs der Fall und deshalb muß der Entſcheidung des K. G. entgegengetreten werden. In Wahrheit wird eine ſehr erhebliche materielle Beſtimmung in Mitleidenſchaft gezogen.

Iſt nämlich der hintertaſſene Erbtheil größer als die Hälfte des geſetzlichen Erbtheils, ſo kann nach § 2306 Abſ. 1 Satz 2 B. G. B. der Pflichttheilsberechtigte den Pflichttheil verlangen, wenn er den Erbtheil ausſchlägt. Die Ausſchlagungsfriſt beginnt erſt, wenn der Pflichttheilsberechtigte von der Beſchränkung oder der Beſchwerung Kenntniß erlangt. Einer Beſchränkung der Erbeinſetzung ſteht es gleich, wenn der Pflichttheilsberechtigte als Nacherbe eingeſetzt iſt.

Wäre nun die Anſicht des K. G. richtig, ſo würde in einem der vorbezeichneten Fälle des § 2306 ein feſter Zeitpunkt für den Beginn der Ausſchlagungsfriſt fehlen. Das Geſetz enthielte dann wohl eine Lücke. Während nämlich nach § 1944 B. G. B. bei der geſetzlichen Erbfolge die Ausſchlagungsfriſt mit der Kenntniß von dem Anfall und dem Grunde der Berufung, bei der Verfügung von Todeswegen die Friſt nicht vor der Verkündung der Verfügung beginnt, würde nunmehr nicht abzuſehen ſein, ob hier die erſte oder die zweite Alternative oder aber eine Reihe anderer Möglichkeiten, z. B. der Tod des Erblaſſers oder die Zuſtellung einer Ausfertigung des Vertrages entweder auf Veranlaſſung des Notars oder des anderen Vertragſchließenden oder auch nur die mündliche Mittheilung einer dieſer Perſonen oder einer anderen maßgebend würde. Hierbei käme vielleicht auch in Betracht, daß der Pflichttheilsberechtigte ſchon bei Lebzeiten beider Vertragſchließenden von dem Vertragsinhalt Kenntniß erlangt hat.

Digitized by Google

Man könnte ſich auch nicht mit dem Hinweis tröſten, daß auch in den Fällen der geſetzlichen Erbfolge für die maßgebliche Feſtſtellung der Zeitpunkt nur relatio beſtimmt ſei, denn hier handelt es ſich in der Regel um verhältnißmäßig einfache Thatſachen, um die Kenntniß des Anfalls, d. h. alſo regelmäßig des Todes des Erblaſſers und des Grundes der Berufung, d. h. des Eintritts der geſetzlichen Erbfolge und der Beziehung des Erben zu dieſer.

Es wird ſich hiernach fragen, ob man in der That dem Geſetzgeber den Vorwurf machen kann, die Schaffung einer feſten Cäſur unterlaſſen zu haben.

Das K. G. argumentirt in folgender Weiſe:

Der fragliche Vertrag ſtelle ſich nicht als ein Erbvertrag dar in Verbindung mit einem Teſtament, und deshalb könnten auch die geſetzlichen Beſtimmungen über Teſtamente nicht Anwendung finden, vielmehr handle es ſich lediglich um einen Erbvertrag. In einem ſolchen könnten ja vertragsmäßig Erbeinſetzungen, Vermächtniſſe und Auflagen beſtimmt werden, und ein jeder Vertragſchließende einſeitig jede Verfügung treffen, die durch Teſtament getroffen werden könne (§ 2299 B. G. B.).

Die einſeitigen Verfügungen des Ehemannes hätten danach der Urkunde den Charakter eines Erbvertrages nicht nehmen können.

Aber auch die Anſicht des Amtsgerichts, daß der Erbvertrag auf Grund des § 2300 B. G. B. nach dem Tode des einen Vertragſchließenden an das Amtsgericht als Nachlaßgericht abgeliefert werden, dort verbleiben und eröffnet werden müſſe, könne nicht für zutreffend erachtet werden.

Nach § 2277 B. G. B. ſolle die über einen Erbvertrag aufgenommene Urkunde nach Maßgabe des § 2246 verſchloſſen, mit einer Aufſchrift verſehen und in beſondere amtliche Verwahrung gebracht werden, ſofern die Parteien nicht das Gegentheil verlangten. Letzteres gelte im Zweifel, wenn der Erbvertrag mit einem andern Vertrage in derſelben Urkunde verbunden würde. Dies treffe aber hier zu. Nun heiße es allerdings in § 2300 B. G. B.:

> „Die für die Eröffnung eines Teſtaments geltenden Vorſchriften der §§ 2259—2263, 2273 finden auf den Erbvertrag entſprechende Anwendung, die Vorſchriften des § 2273 Satz 2 und 3 jedoch nur dann, wenn ſich der Erbvertrag in beſonderer amtlicher Verwahrung befindet."

Dieſe Beſtimmung ſei aber folgendermaßen auszudeuten:

Der Nachdruck ſei darauf zu legen, daß die für die Eröffnung der Teſtamente geltenden Vorſchriften auf Erbverträge nur entſprechend, d. h. nur dann und ſoweit Anwendung finden ſollten, als ſie zu den übrigen Vorſchriften über Erbverträge paſſen reſp. ſich mit dieſen in Einklang bringen ließen. So verſtanden, müſſe man die Anwendbarkeit jedenfalls für Fälle der vorliegenden Art, alſo für ſolche Erbverträge, verneinen, die von einem Notar aufgenommen und nach dem Willen der Vertragſchließenden nicht in die beſondere Verwahrung bei dem Amtsgericht gebracht, ſich vielmehr bei den Notariatsakten befänden. Für dieſe Erbverträge werde die Analogie mit dem Teſtamente regelmäßig verſagen, insbeſondere dann, wenn ſie mit einem anderen Vertrage, namentlich einem Ehevertrage, verbunden wären. Man werde vielmehr einen ſolchen Erbvertrag nicht anders, wie eine jede notarielle Urkunde bei den Akten des Notars zu behandeln haben, und für ſolche fehle es — abgeſehen von dem Falle des Art. 44 des Preuß. fr. Ger. G. — an jeder Vorſchrift, welche ihre Entfernung aus den Notariatsakten rechtfertigen könne (Art. 42 des Preuß. fr. Ger. G.). In allen dieſen Fällen entfalle auch der Zweck der Urkunde und ihres Inhalts, der zu der Vorſchrift über die Ablieferung der Teſtamente in § 2209 B. G. B. mit beigetragen habe.

Für die Richtigkeit ſeiner Anſicht beruft ſich das K. G. endlich auf die Entſtehungsgeſchichte der Vorſchrift. Es wird auf § 1945 des erſten Entwurfs und deſſen Schickſal in der zweiten Kommiſſion, ſoweit Satz 3 dieſes Paragraphen in Frage kommt, verwieſen.

Ich kann dieſen letzten Punkt vorweg nehmen. Die Entſtehungsgeſchichte der Vorſchrift, ſoweit ſie das K. G. berückſichtigt, iſt für die letztere ſelbſt m. E. ohne Bedeutung.

Nach § 1945 des erſten Entwurfs iſt die Urkunde, welche den Erbeinſetzungsvertrag enthält, verſchloſſen oder unverſchloſſen in amtliche Verwahrung zu bringen. Was amtliche Verwahrung iſt, darüber entſcheiden die Landesgeſetze (§ 1932 Abſ. 2 des Entw.). Dann heißt es in Satz 3 des § 1945:

> „Iſt die Urkunde verſchloſſen in Verwahrung gebracht, ſo finden die Vorſchriften der §§ 1937—1939 mit der Maßgabe entſprechende Anwendung, daß, wenn in Anſehung eines der Vertragſchließenden der Erbfall eingetreten iſt, die in dem Erbeinſetzungsvertrage enthaltenen Verfügungen des noch lebenden anderen Vertragſchließenden weder zu verkünden noch in anderer Weiſe zur Kenntniß der Betheiligten zu bringen ſind."

Die Beſtimmung gilt alſo nur für den Fall, daß die Urkunde verſchloſſen in Verwahrung gebracht war; ſie enthielt nichts darüber, was in anderen Fällen zu geſchehen habe. Dieſe Lücke hat auch die zweite Kommiſſion nicht beſeitigt. Es läßt ſich danach nicht erſehen, welche Stellung letztere zu der Streitfrage eingenommen, und noch weniger läßt ſich dieſe Beſtimmung des Entwurfs mit dem § 2300 B. G. B. in eine ſolche Verbindung bringen, daß beſtimmte Schlüſſe zu ziehen wären. Der § 2300 iſt aus einem ſpäteren Stadium der Berathung hervorgegangen, nämlich aus der ſog. Bundesrathsvorlage. Hier lautet § 2274 wie folgt:

> „Die für die Eröffnung eines Teſtaments geltenden Vorſchriften der §§ 2233—2237, 2247 finden auf den Erbvertrag entſprechende Anwendung; die Vorſchriften des § 2247 Satz 2 und 3 jedoch nur dann, wenn ſich der Erbvertrag in beſonderer amtlicher Verwahrung befindet."

Der Grund dieſer Veränderung iſt unbekannt, da die Protokolle des Bundesraths-Ausſchuſſes nicht veröffentlicht worden ſind. Aber der Unterſchied gegen den erſten Entwurf ſpringt in die Augen: Nunmehr iſt für die Erbverträge überhaupt, und nicht blos für die in amtlicher Verwahrung befindlichen Fürſorge getroffen.

> Der Geſetzgeber muß danach mit der Möglichkeit gerechnet haben, daß nicht alle Erbverträge in amtliche Verwahrung gelangen oder verbleiben, oder aber, daß

die amtliche Verwahrung nicht als der für die weitere Behandlung ausſchlaggebende Geſichtspunkt erſcheint.

Jedenfalls kann man aber nicht mit dem K. G. annehmen, daß, weil das Preußiſche Geſetz über die freiw. Ger. die Entfernung des Erbvertrages aus den Notariatsakten — abgeſehen von dem Art. 44 des Geſ. — nicht vorgeſehen habe, für die Reichsgeſetzgebung hieraus irgend etwas zu folgern ſei.

Hiernach verbleibt für die Auslegung des B. G. B. freie Bahn.

Dies vorausgeſchickt, halte ich ſowohl den Ausgangspunkt des K. G., der zu Mißverſtändniſſen führen muß, als auch die Auslegung des § 2300, auf den es vor Allem ankommt, für verfehlt. Ich habe oben die Leitſätze in der Begründung des K. G. markirt und ſchließe nunmehr an dieſe an.

Daß in einem Erbvertrage vertragsmäßig nur Erbeinſetzungen, Vermächtniſſe und Auflagen beſtimmt werden können, beweiſt zunächſt nicht, daß, wenn ſich in einer als Erbvertrag bezeichneten Urkunde ſolche Beſtimmungen *nebeneinander* finden, ſie durchgängig als vertragsmäßige zu verſtehen ſeien. Das vertragsmäßige Element der Urkunde kann ſich auf eine dieſer verſchiedenartigen Beſtimmungen beſchränken, und es kann der ganze übrige Inhalt der Urkunde als letztwillige Anordnung anzuſehen ſein. Es iſt weiter zu berückſichtigen, daß die Beſtimmung ſelbſt mit der vertragsmäßigen Setzung dem anderen Vertragſchließenden gegenüber ihre Funktion nicht zu erſchöpfen braucht. Betrifft ſie gleichzeitig einen Dritten, ſo kann ſie dieſem gegenüber als letztwillige Anordnung erſcheinen.

Dieſer Fall trifft häufig für Erb- oder Ehe- und Erbverträge von Eheleuten zu, die zu Gunſten der gemeinſamen oder der Kinder des einen Ehegatten verfügen. Hier ſind die Vertragſchließenden gebunden, die Kinder ſind es nicht. Das iſt einer der Fälle, in denen der § 2306 praktiſch werden kann. Richtig iſt nun allerdings, daß die einſeitigen Verfügungen des Ehemannes D. der Urkunde (richtiger wohl dem Inhalt derſelben) den Charakter eines Erbvertrages nicht *nehmen* konnten — vertraglicher Inhalt bleibt ſolcher — allein es iſt nicht richtig, daß, wenn in einem Erbvertrage auch einſeitige letztwillige Verfügungen enthalten ſind, dieſe für den Charakter des geſammten Urkundeninhalts nicht in Betracht kämen,

„es ſich vielmehr lediglich um einen Erbvertrag handle."

Das ſagt weder der § 2278 noch der § 2299 noch eine andere Beſtimmung des B. G. B. Der § 2299 deutet vielleicht viel eher auf das Gegentheil. Wird nun erwogen, daß das Maß des vertraglichen Inhalts der Urkunde ein ganz verſchiedenes ſein kann, ſo drängt ſich die Frage auf, ob denn wirklich die Verkündung der teſtamentariſchen Beſtimmungen der Urkunde durch das Nachlaßgericht als der Zeitpunkt ihrer Bekanntmachung an die Betheiligten blos deshalb wegfallen ſoll, weil die Urkunde *auch* vertragliche Feſtſetzungen aufweiſt?

Aber auch in dem Falle, daß der Inhalt der Urkunde nur als Erbvertrag zu denken iſt, erſcheint mir die Anſicht des K. G. unrichtig.

Allerdings handelt der § 2300 B. G. B. nur von dieſem Falle, denn er ſpricht ſchlechtweg von dem Erbvertrage und zwar von dem Erbvertrage in dem Sinne der Erbvertragsurkunde. Nun will das K. G. unter der entſprechenden Anwendung unter Betonung des Worts „entſprechend" die für die Eröffnung des Teſtaments geltenden Vorſchriften nur dann und ſoweit anwenden, als ſie zu den übrigen Vorſchriften über Erbverträge paßten. Gegen dieſe Auffaſſung ſpricht Folgendes:

Schon rein äußerlich betrachtet ſteht der erſte Halbſatz des § 2300 zu dem zweiten in Gegenſatz. Das entgeht auch dem K. G. nicht. Schon hieraus wäre vielleicht zu folgern, daß, wenn der letzte Halbſatz mit der in beſonderer amtlicher Verwahrung befindlichen Erbvertragsurkunde ſich beſchäftigt, der erſte Halbſatz über die nicht in beſonderer amtlicher Verwahrung befindlichen Urkunden verfügt. Macht das Geſetz, ſo wäre zu ſchließen, rückſichtlich dieſer letzteren keine weitere Unterſcheidung, ſo darf ſie — nach bekannten Rechtsgrundſätzen — auch nicht hineingelegt werden. Denn nichts deutet darauf hin, daß dieſe zweite Kategorie von Urkunden in ſich rückſichtlich der Eröffnung und Verkündung eine verſchiedene Behandlung erfahren ſolle. Man wird dies deshalb ſchon nicht annehmen können, weil der Geſetzgeber ſich dann hätte ſagen müſſen, daß die Beſtimmung lückenhaft erſcheine.

Das K. G. trifft aber hier vor Allem folgender Vorwurf:

Der § 2300 bezieht nicht die entſprechende Anwendung auf die Eröffnung der Erbverträge *überhaupt*, ſo daß ſie da und nur da ſtattfinden ſoll, wo ſie dem Weſen des Vertrages im Sinne des K. G. entſpricht, ſondern auf die einzelnen, namentlich aufgeführten, für die Eröffnung eines Teſtaments geltenden Vorſchriften. Dieſe können aber nur da zu entſprechender Anwendung gelangen, wenn eine Eröffnung überhaupt ſtattfinden ſoll. Demgemäß geht denn auch das K. G. auf die entſprechende Anwendung der doch offenbar mit Sorgfalt ausgewählten Paragraphen nicht ein. Ich wähle hier als Beiſpiel den Abſatz 2 des angezogenen § 2259. Danach ſoll ein in amtlicher Verwahrung des Notars befindliches Teſtament nach dem Tode des Erblaſſers an das Nachlaßgericht abgeliefert werden. Die entſprechende Anwendung in § 2300 kann alſo nur bedeuten, daß das Gleiche für den in der amtlichen Verwahrung des Notars befindlichen Erbvertrag gilt.

Endlich aber ſpricht gegen das K. G. Satz 2 Abſatz 2 des § 1944 B. G. B. Danach beginnt die Ausſchlagungsfriſt für den Erben, der durch Verfügung von Todeswegen berufen iſt — alſo auch für den Vertragserben — nicht vor der Verkündung der Verfügung. Irgend eine Einſchränkung iſt nicht gemacht. Danach wird man wohl den § 1944 auch im Falle des § 2306 anwenden müſſen;

vergl. Planck, Kommentar, Anm. 5 zu § 1944.

Selbſtverſtändlich kann der Fall ſo liegen, daß die Betheiligten an der Verkündung des Vertrages durch das Nachlaßgericht kein Intereſſe haben. Das iſt aber für die hier zu entſcheidende Frage gleichgiltig.

Wird nun mit dem Erbvertrage nach der Anſicht des K. G. verfahren, und iſt dieſe Anſicht unrichtig, ſo folgt daraus, daß die Ausſchlagungsfriſten der §§ 1944, 2306 nicht zu laufen beginnen mit der ſelbſtverſtändlichen Einſchränkung, daß die Annahme der Erbſchaft den Erben bindet.

Alle dieſe Erwägungen nöthigen dazu, die Anſicht des K. G. zu reprobiren, ſie führt zu einer völligen Unſicherheit über die einſchneidende Frage des Erbſchaftserwerbs. Nun iſt allerdings jene Anſicht für den Prozeßrichter nicht bindend, aber

gewonnen iſt damit nichts. Soll wirklich der Pflichttheilsberechtigte, weil die Verkündung des Erbvertrages unterblieben, noch nach Jahren von der Beſtimmung des Satz 2 Abſatz 1 des § 2306 Gebrauch machen dürfen? Hier würde die dem Pflichttheilsberechtigten erwieſene Wohlthat für die anderen Betheiligten zur Plage, denn ein Mittel, den Erſteren zu einer Entſcheidung zu zwingen, bietet das B. G. B. nicht. Nur die Macht der Verhältniſſe allein könnte ihn zu einer Entſcheidung nöthigen.

Zur Frage der Stempelpflichtigkeit der Vollmachten in Armenſachen nach dem Preußiſchen Stempelſteuergeſetz.

Nr. 76/77 der Jur. Wochenſchrift enthält einen Bericht über die Sitzung des Frankfurter Anwaltsvereins vom 30. Mai d. J., in welcher u. A. die Frage erörtert wurde, ob die von der armen Partei dem Anwalt zum Zwecke der Prozeßführung ertheilte Vollmacht ſtempelpflichtig ſei, wenn ſie die Ermächtigung zur Geldempfangnahme enthalte.

Daß die Erweiterung der dem Prozeßbevollmächtigten zuſtehenden Befugniſſe über die durch §§ 81, 82 C. P. O. gezogenen Grenzen hinaus nicht im Rahmen der Prozeßvollmacht liegt und folglich auch die Befugniß zur Geldempfangnahme ſtempelrechtlich als eine den Begriff der Prozeßvollmacht überſchreitende Ermächtigung zu gelten hat, welche den allgemeinen Vollmachtſtempel des Abſ. 1 der Tarifſtelle 73 begründet, iſt nicht nur in mehrfachen kammergerichtlichen Entſcheidungen (Johow Jahrbuch, Bd. 18 S. 198, Bd. 19 S. 202 und S. 204), ſondern auch in einem Urtheile des Reichsgerichts vom 2. März 1900 (Deutſche Juriſten-Zeitung S. 207 Nr. 26) ausgeſprochen.

Geht man aber von dieſer die gerichtliche Praxis beherrſchenden Anſchauung aus, ſo kann die Konſequenz kaum noch angefochten werden, daß die von der armen Partei ertheilte Prozeßvollmacht auf einſtweilige Stempelbefreiung keinen Anſpruch hat, wenn nach Inhalt der Urkunde dem Anwalt die Ermächtigung zur Geldempfangnahme ertheilt iſt; denn nur auf ſolche Urkunden, welche im Rahmen des Prozeſſes liegen, erſtreckt ſich die durch § 115 Ziff. 1 C. P. O. gerichtete Befreiung von der Stempelſteuer. Innerhalb dieſes Rahmens liegt die Prozeßvollmacht, nicht aber eine mit derſelben verbundene Ermächtigung zur Geldempfangnahme. Der I. Civilſenat des Kammergerichts hat denn auch in ſtändiger Praxis daran feſtgehalten, daß in dem zur Erörterung ſtehenden Falle aus der Vorſchrift des § 115 Ziff. 1 C. P. O. ein Einwand gegen die Verpflichtung zur Zahlung der Stempelſteuer weder Seitens der „eigentlich verpflichteten“ armen Partei, noch Seitens des für die Entrichtung des Stempels haftbaren Anwalts hergeleitet werden könne. In der zweiten Auflage meines Kommentars zum Stempelſteuergeſetze (1. Lieferung, S. 75 Anm. 1) habe ich bereits eine diesbezügliche Entſcheidung des Kammergerichts erwähnt, die inzwiſchen im Johow'ſchen Jahrbuche, Bd. 19 S. 207, veröffentlicht iſt; weitere Entſcheidungen gleichen Inhalts ſind am 12. Februar, 21. Mai und 21. Auguſt 1900 (1 Y. 69. 00, 1 Y. 303. 00 und 1 Y. 552. 00) ergangen.

Daß es ſich, wie in den Verhandlungen des Frankfurter Anwaltsvereins behauptet worden iſt, um eine craſſe Gefährdung der Intereſſen des geſammten deutſchen Anwaltsſtandes handele, kann ſchlechterdings nicht zugegeben werden; die Nothwendigkeit, den Vollmachtſtempel für die arme Partei zu entrichten, beſteht eben nur, wenn der beigeordnete Anwalt ſich von der Partei eine Ermächtigung ertheilen läßt, welche über die Grenzen der Prozeßvollmacht im Sinne der §§ 81, 82 C. P. O. hinausgeht. Werden dieſe Grenzen nicht überſchritten, enthält insbeſondere die Prozeßvollmacht nicht die Befugniß zur Geldempfangnahme, ſo kommt die einſtweilige Befreiung von der Stempelſteuer, auf welche die arme Partei Anſpruch hat, auch dem Anwalt zu ſtatten, und wird der Partei nachträglich das Armenrecht entzogen, ſo wird hierdurch eine Haftbarkeit des Anwalts für den Stempel nicht begründet.

In dem Berichte wird auch die Frage geſtreift, ob, falls die dem Anwalt ertheilte Vollmacht über den Rahmen der Prozeßvollmacht hinausgehe, die vom Prozeßbevollmächtigten ausgeſtellte Subſtitution ſtempelpflichtig ſei. Dieſe Frage iſt, wie zum Schluſſe erwähnt werden mag, in mehreren Entſcheidungen des I. Civilſenats des Kammergerichts (vom 15. Januar 1900 — 1 Y. 25. 00 — und vom 29. Januar 1900 — 1 Y. 37. 00 —) verneint worden, und zwar mit der doppelten Begründung, daß durch die Subſtitution der Regel nach weitergehende Befugniſſe, als ſolche der Prozeßbevollmächtigte nach §§ 81, 82 C. P. O. beſitze, nicht übertragen werden und daß Subſtitutionen bei Vollmachten anderer Art als bei Prozeßvollmachten überhaupt nicht als ſtempelpflichtig zu erachten ſeien.

Ernſt Heinitz, Rechtsanwalt und Notar.

Rheiniſches Rechtsgebiet. Eine Anfechtungsklage betr. Familienrathsbeſchluß kann unter der Herrſchaft des B. G. B. nicht fortgeſetzt werden; vielmehr iſt die Klage abzuweiſen, der Kläger hat die Koſten zu tragen.

Das in Nr. 40 S. 358 dieſes Jahrgangs mitgetheilte Urtheil des L. G. Mainz wurde durch das O. L. G. Darmſtadt am 28. September 1900 (U. 102/00) beſtätigt aus folgenden Gründen:

Das Rechtsmittel iſt an ſich ſtatthaft, auch in gehöriger Form und Friſt eingelegt, daher als zuläſſig zu erachten. Der Vorderrichter iſt in eine Würdigung des materiellen Klageinhalts nicht eingetreten, da er angeſichts des Art. 210 Einf. Geſ. z. B. G. B. die Legitimation der Parteien zu dem anhängigen Rechtsſtreit verneint und deshalb die Weiterführung der aus Art. 883e de priv. civ. giltig erhobene Klage unter dem geltenden Recht für ausgeſchloſſen erklärt hat. Dieſer Auffaſſung konnte nicht beigetreten werden. Es iſt nicht zweifelhaft, daß Verfügungen, welche von den Organen des rhein-franzöſiſchen Vormundſchaftsweſens getroffen wurden, unter die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit fallen und Familienrathsbeſchlüſſe, die ſich als deliberations (Art. 883 cit.) darſtellen, ſind, abgeſehen von den Fällen der Homologation und der Vor-

ſchrift des Art. 889 cit. regelmäßig vollziehbar. Sie haben daher auch die rechtliche Natur von „Entſcheidungen“. Auf ſie findet die allgemein gefaßte Regel des Art. 144 Gr. Heſſ. Ausf. Geſ. vom 18. Juli 1899 Anwendung, welche die „Anfechtung einer Entſcheidung, die vor dem Inkrafttreten dieſes Geſetzes ergangen iſt,“ den bisherigen Vorſchriften unterwirft. Hiernach iſt die gegen den Familienrathsbeſchluß vom 30. September 1897 mittels Klage betriebene Anfechtung auch unter dem geltenden Recht zuläſſig. Doch findet die praktiſche Wirkſamkeit dieſer landesgeſetzlichen Beſtimmung ihre Grenze in der reichsrechtlichen Vorſchrift des Art. 210 cit., welcher vom 1. Januar 1900 ab die zu dieſer Zeit beſtehenden Vormundſchaften den Vorſchriften des B. G. B. unterwirft. Jeder zu dieſer Zeit beſtehende Familienrath des früheren Rechts — abgeſehen von dem Vorbehalt für Preußen — tritt in jenem Zeitpunkt außer Thätigkeit und wird erſetzt durch das Vormundſchaftsgericht nad den Vormund. In Anwendnag auf den hier fraglichen Fall beauftragen die §§ 1806 ff. B. G. B. ausſchließlich den Vormund mit der Anlegaug von Geldern des Mündels, und § 1811 B. G. B. ſieht im einzelnen Fall eine Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts betreffs der Art der Anlegung des Mündelvermögens vor. Hierdurch iſt die Zuſtändigkeit der in dieſer Richtung nach jetzt geltendem Recht berufenen Organeu ausſchließlich geregelt und es iſt ausgeſchloſſen, daß ein übergeleitetes Aafechtungsverfahreu noch jetzt zu materiellen Anordnungen la Bezug auf die den neuen Vormundſchaftsorganen übertragenen Aageiegeaheiten führea köante.

Vergl. Habicht, Die Eiawirkung ꝛc. 2. Aufl, S. 639 Nr. 3, S. 640, auch Note 3.

Es würden andernfalls auch unlösbare Zuſammenſtöße in der Uebergangszeit zwiſchen den nunmehr ullein zuſtändigen Vormundſchaftsbehörden und den über ältere Aafechtungsklagen nachträglich im alten Verfahren erkennenden Inſtanzen unerweislich ſein. Es könnte ſich alſo nur fragen, ob demnach die Begründung der Anfechtungsklage vom Gericht zu prüfen wäre, um die Koſtenpflicht feſtzuſtellen. Unzweifelhaft iſt es ein unerfreulches Ergebniß, daß durch eine giltig erhobene und ſachlich begründete Klage der Kläger in Folge eines Wechſels in der Geſetzgebung mit Koſten ſoll belaſtet werden köanea, alleiu der Meinung, daß wegen der Koſten die gegenſtandslos gewordeae Klage fortgeführt und nach altem Recht entſchieden werden köuue,

vergl. Scherer, Einf. G. z. B. G. B. Vorwort S. XXXVI,

vermag ſich der Gerichtshof aicht aazuſchließen. Vielmehr iſt un der Regel feſtzahalten, daß der unterliegeade Theil die Koſten zu tragen habe, ohne daß auf hypothetiſche Unterſachungen zur Hauptſache einzugehen wäre. Die franzöſiſche Rechtslehre erkeant übrigens theilweiſe an, daß dem gutgläubigen Mitglied des Familienraths ein Erſataanſpruch für die Koſten ſeiner Kluge gegen das Mündelvermögen zuſtehe.

Vergl. Rechtſpr. d. O. L. G. a. Mugdan u. Falkmaan Entſch. Nr. 9 S. 14, 15 (O. L. G. Breslau aom 5. März 1900) und Nr. 68 S. 122 ff. (O. L. G. Bamberg vom 26. Januar 1900) Art. des L. G. Mainz O. 551/99 Kind-Schmahl vom 21. März 1900, Schlink, Komm. zur Franz. C. P. O. Bd. III § 474 S. 200, 201.

Es kam nach dem Geſagten auf ſämmtliche Eventualanträge, aach auf den beklagtiſchen Antrag, die Verhandlung wieder zu eröffaen, nicht weiter an. Aus § 97 C. P. O. ergiebt ſich die Verpflichtung der Berufungskläger, die Koſten zweiter Inſtanz zu tragen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. bis 7. Oktober 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 6.

Die von Rechtsanwalt R. nach § 12 der R. A. G. O. in eigenem Namen erhobeae Beſchwerde, mit welcher die Erhöhung des mit 1000 Mark feſtgeſetzten Streitwerthes auf 18 500 Mark beantragt warde, war zuläſſig, da der nach den Grundſätzen in der Entſcheidnag der Ver. C. S. vom 27. Dezember 1899 — Entſch. in Civilſachen Bd. 45 S. 402 — berechnete Streitwerth der Beſchwerde die Summe von 100 Mark überſteigt — § 12 a. a. St. verbanden mit § 567 Abſ. 2 der C. P. O. Dieſelbe war auch begründet. Der Kl. hat nach dem Antrag der Klage und deren uerſuchter Begründung in beiden Inſtanzen das Miteigenthum zur naabgetheilten Hälfte un den in dem Grundbuche uls Alleineigenthum des Bekl. eingetragenen und von dieſem uach als Alleineigenthum in Anſpruch genommenen beiden Gebäudegrundſtücken begehrt. Auf die Feſtſetzung des Streitwerthes für dieſen Klageanſpruch war § 6 — nicht § 3 — der C. P. O. anzuwenden und darnach, da der Werth jener Gebäudegrundſtücke mit 37 000 Mark nicht beanſtaudet iſt, der Werth des Streitgegenſtandes auf 18 500 Mark feſtzuſetzen. II. C. S. i. S. Rothſtein c. Birkle vom 21. September 1900, B Nr. 87a/1900 II.

2. §§ 256, 304.

Mit den gegen den Urtheilstenor des B. U. unternommeneu Angriffen konnte die Reviſion keinen Erfolg haben. — Der I. R. hatte in den Urtheilsgründen den Bekl. eines groben Verſehens für ſchuldig erklärt. In Abweichung hieruon nimmt das B. G. nur ein mäßiges Verſehen an und dementſprechend hat daſſelbe in der Urtheilsformel der „Verwerfung“ des Rechtsmittels die Maßgabe beigefügt: „daß der Bekl. nur aus einem mäßigen Verſehen haftet.“ Dieſe Modifikation beingt nun offenbar nicht blos, wie die Reviſioa zunächſt unterſtellt, ein für die Entſcheidung maßgebendes „Motiv“ zum Ausdruck, enthält vielmehr ſelbſt eine Entſcheidung: es ſoll damit ein Maßſtab für den Umfang der Schadenserſatzpflicht des Bekl. gegeben, nämlich ausgeſprochen werden, daß der Bekl. zur Schadloshaltuag des Kl. inſoweit verpflichtet ſei, als nuch dem beſtehenden Geſetz (dem Pr. A. L. R.) bei körperlichen Verletzungen im Falle eines mäßigen Verſeheus gehaftet wird. Der fragliche Ausſpruch iſt inſoweit, mag auch die Faſſung ſprachlich nicht als völlig korrekt erſcheinen, klar und beſtimmt genug. Und eine derartige Begrenzung des feſtzuſtellenden Schadenserſatzuſpruches im Urtheil war auch prozeſſual nicht unzuläſſig. Ebenſo wie bei einer nach § 276, jetzt § 304 der C. P. O. ergehenden Vorabentſcheidung der Grund des Anſpruches durch Angabe der hierfür erheblicheu Thatſachen in der Urtheilsformel

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

näher beſtimmt und begrenzt werden kann (vergl. Entſch. des R. G., Bd. 13 S. 405, Bd. 16 S. 387), ſo darf bei einem nach § 256 der C. P. O. erlaſſenen Feſtſtellungsurtheil eine Einſchränkung des ſtreitigen Rechtes ausgeſprochen, ein beſtimmter Maßſtab oder Rahmen für den Umfang der Verpflichtung aufgeſtellt werden. Hierbei war das B. G. nicht genöthigt, ſeinen Ausſpruch noch enger durch eine Entſcheidung darüber zu präziſiren, ob der Schadenserſatz vom Bekl. in Gemäßheit der ſpeziellen Vorſchriften in §§ 117, 122 A. L. R. Thl. 1 Tit. 6 oder etwa nach den allgemeinen Beſtimmungen — §§ 12, 13 daſelbſt — zu leiſten ſei; das Gericht konnte ſich damit begnügen, gegenüber dem ſtrengeren Standpunkt des landgerichtlichen Urtheils ſeinerſeits den milderen Maßſtab einer Haftung für mäßiges Verſehen zu ſtatuiren. Die für dieſen Fall von der Reviſion erhobene Rüge, es hätte alsdann die gemachte Einſchränkung mit einer entſprechenden Abweiſung der darüber hinausgehenden Klage — welche auf vollen Schadenserſatz aus angeblich grobem Verſehen gerichtet worden ſei — verbunden werden müſſen, war nicht für berechtigt zu erachten. Der Klageantrag ging ganz allgemein auf Feſtſtellung der Schadenserſatzpflicht des Bekl.; aus der Klagebegründung war nicht zu entnehmen, daß der Kl. ein grobes Verſehen des Bekl. geltend machen und den Schadenserſatzanſpruch gerade nach Maßgabe dieſes Schuldgrades feſtgeſtellt wiſſen wollte. Das Klagbegehren ließ ſich wohl dahin auffaſſen, daß die Haftung des Bekl. zunächſt dem Grunde nach feſtgeſtellt werden ſollte in der Weiſe, wie ſich eine ſolche zufolge der richterlichen Prüfung des Falles nach der hiernach einſchlagenden Geſetzesvorſchrift ergeben würde. Eine Zwiſchenforderung, wegen der eine förmliche Klageabweiſung hätte erfolgen müſſen, lag alsdann nicht vor. VI. C. S. i. S. Prang c. Goebel vom 24. September 1900, Nr. 192/1900 VI.

3. § 551.

Die Reviſion rügt Verletzung des § 551 Nr. 7 der C. P. O. unter der Ausführung: Das L. G., auf deſſen Erwägungen das B. G. Bezug nahm, gebe zu, daß die Pommerſche Kirchenordnung von 1535 wenige und zerſtreute Beſtimmungen über die kirchliche Baulaſt enthalte. Den Inhalt dieſer Beſtimmungen gebe das L. G. nicht an, und das B. G. beſchränke ſich darauf, auf ſeine in einer anderen Prozeßſache gegebene Begründung zu verweiſen. Das genüge dem § 551 Nr. 7 der C. P. O. nicht und ſtehe mit den Ausführungen auf der letzten Seite des Reviſionsurtheils vom 12. Dezember 1889 im Widerſpruche. Der Angriff der Reviſion iſt jedoch verfehlt. Die Pommerſche Kirchenordnung von 1535 iſt nicht reviſibel und die Entſcheidung des B. G. über den Inhalt jenes Provinzialgeſetzes iſt für das Reviſionsgericht maßgebend. Das B. G. hat nun unter Bezugnahme auf ſeine feſtſtehende Rechtſprechung ausdrücklich ausgeſprochen, daß die Pommerſche Kirchenordnung eine Regelung der Kirchenbaulaſt nicht enthält und daß deshalb ein diesbezügliches Provinzialgeſetz nicht vorhanden iſt. Hätte das B. G. nun auch eine nähere Begründung dieſer ſeiner rechtlichen Auffaſſung gegeben, ſo würde, ſelbſt wenn gegen eine ſolche Begründung rechtliche Bedenken obwalteten, damit immer nicht die Reviſion begründet werden können, weil jene Feſtſtellung nicht der Nachprüfung unterliegt. IV. C. S. i. S. Ladwig u. Gen. c. Kirchengemeinde Pollnow vom 17. September 1900, Nr. 144/1900 IV.

4. §§ 707, 719.

Die auf Grund der §§ 707, 719 der C. P. O. ergehenden einſtweiligen Anordnungen des Prozeßgerichts bezüglich der Zwangsvollſtreckung ſind nach der Vorſchrift im letzten Satze von Abſ. 2 des § 707 der Anfechtung durch Beſchwerde entzogen und zwar ohne Rückſicht auf den Inhalt der getroffenen Entſcheidung. Es kann alſo nur in Frage kommen, ob der Beſchluß des O. L. G. etwa aus dem Grunde angefochten werden könne, weil er nicht hätte erlaſſen werden dürfen. Dies iſt jedoch zu verneinen. Die Motive zu jener Beſtimmung über die Unanfechtbarkeit einer nach § 707 — früher 647 — und 719 — früher 657 — der C. P. O. ergangenen Entſcheidung führen bereits aus, S. 395: „Die Geſtattung einer Anfechtung der Entſcheidung über Einſtellung u. ſ. w. der Vollſtreckung könnte der Entſcheidung in der Hauptſache präjudiziren und erſcheint deshalb unzweckmäßig, da die Einſtellung nur eine einſtweilige iſt, ſo kann ſowohl das Inſtanzgericht als im Laufe einer höheren Inſtanz das Gericht dieſer Inſtanz jederzeit eine andere Anordnung erlaſſen; damit iſt dem Bedürfniſſe einer Aenderung der erſten Entſcheidung genügt.“ Dieſe Befugniß des Prozeßgerichts, eine auf Grund der §§ 707 und 719 der C. P. O. erlaſſene Anordnung jederzeit ändern zu können, entſpricht nach der Natur der Sache, da die äußeren Umſtände, unter denen die Anordnung ergangen iſt, ſich ändern können oder auch das Prozeßgericht bei unveränderten äußeren Umſtänden eine völlig andere Anſchauung von den betheiligten Intereſſen der Parteien gewinnen kann und dann in der Lage ſein muß, eine entſprechende andere Anordnung zu treffen. Dieſerhalb verhindert die Vorſchrift in § 707 Abſ. 2 auch nicht, daß der Antrag zu einer ſolchen Aenderung der einmal getroffenen Anordnung von der Partei ausgehen kann, gegen die jene Anordnung getroffen iſt. Ein ſolcher Antrag ſtellt ſich nicht als Anfechtung der Entſcheidung im Sinne jener Vorſchrift dar. Gerade weil die Anfechtung der zunächſt getroffenen Anordnung durch das Geſetz ausgeſchloſſen iſt, iſt es nothwendig, der Partei, gegen die jene Anordnung ſich richtet, die Möglichkeit offen zu laſſen, bei dem Prozeßgerichte deren Aenderung zu beantragen, und dem Prozeßgerichte die Befugniß einzuräumen, dieſelbe zu ändern. In dieſem Sinne und aus den gleichen Erwägungen hat auch der Ferienſenat des R. G. in dem Beſchluſſe vom 29. Auguſt 1894 in der Sache von Kamienski wider Kuwert, V. B. 155/97 — abgedruckt bei Seuffert Archiv Bd. 50 Nr. 294 S. 475/76 — dieſe Frage entſchieden. Daß aber das O. L. G. die als ſofortige Beſchwerde bezeichnete Schrift mit dem nachträglichen Einverſtändniſſe der Kl. als einen bei ihm als dem Prozeßgerichte geſtellten Antrag auf Abänderung ſeiner Anordnung behandeln konnte, unterliegt keinem Bedenken. F. S. i. S. Schleſiſche Buchdruckerei, Kunſt- und Verlagsanſtalt c. Thümecke vom 14. Auguſt 1900, B II. 103/1900.

5. § 928.

Soweit die Klage auf Erſtattung der dem Kl. durch den Arreſt verurſachten Koſten gerichtet iſt, war der Reviſionsangriff für begründet zu erachten. Zwar konnten die eigentlichen, im Arreſtverfahren erwachſenen Prozeßkoſten (C. P. O. §§ 87 u. F.) nicht zum Gegenſtand der jetzigen Klage gemacht werden, da, wie das B. U. richtig bemerkt, über dieſe Koſten bereits im Wege des Feſtſetzungsverfahrens befunden

auf mitentscheidenden Gebiet liegenden Frage, weil sie den durch den Arrestbefehl entstandenen Schaden aufkommen muß, losgelöst werden könne; der § 697 Abs. 2 der C. P. O. a. F. enthalte eine besondere Vorschrift über Schadenersatz, deren Ausdehnung auf Arrestbefehle durch § 808 ebenda nicht geboten sei. Vom R. G. ist indeß wiederholt ausgesprochen worden, daß gemäß dem § 808 a. F. der C. P. O. die Vorschrift des § 697 Abs. 2 auf die Vollziehung des Arrestes entsprechende Anwendung findet und daß daher der Gläubiger, welcher einen Arrest gegen den Schuldner erwirkte, falls der Arrestbefehl als ungerechtfertigt aufgehoben wird, aus diesem Grunde ohne Rücksicht auf ein ihm zu Last zu legendes Verschulden auch diejenigen Kosten zu tragen oder dem Schuldner zu erstatten hat, welche durch die Vollziehung des Arrestes einschließlich der im Falle des § 810 Abs. 3 a. F. der C. P. O. angeordneten Versteigerung der Arrestgegenstände entstanden sind. Urtheil des I. C. S. vom 20. September 1882, Entsch. des R. G., Bd. 7 S. 374 ff., Urtheil des I. C. S. vom 27. Oktober 1888, Entsch. Bd. 22 S. 169, vergl. auch Urtheil des III. C. S. vom 17. Oktober 1890, Entsch. Bd. 26 S. 205. An diesem Standpunkt ist festzuhalten. Von der Regel des § 808, wonach auf die Vollziehung des Arrestes die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung entsprechende Anwendung finden, ist im Gesetz selbst bezüglich des § 697 Abs. 2 keine Ausnahme gemacht. Der Zweck der in letzterer Vorschrift und ähnlich in den §§ 503 Abs. 2, 563 Abs. 2, 655 Abs. 2 der C. P. O. a. F. statuirten Erstattungspflicht: Schutz des Schuldners gegen die Folgen einer Zwangsanwendung, zu welcher der Gläubiger formell auf Grund einer nur vorläufig in Kraft getretenen richterlichen Entscheidung berechtigt war (vergl. Urtheil dieses Senats in Entsch. Bd. 21 S. 381) trifft für den Fall, wo ein angeordneter Arrest späterhin als von Anfang an ungerechtfertigt aufgehoben wird, hinsichtlich der in Frage stehenden Kosten in nicht geringerem Maße zu. VI. C. S. i. S. Schmieszek c. Schimizek vom 20. September 1900, Nr. 184/1900 VI.

6. §§ 1041, 1042.

Der Kl. erachtet das Verfahren des B. G. als den Vorschriften der C. P. O. widersprechend, indem er ausführt, daß, wenn in irgend einem Punkte die Unzulässigkeit des Verfahrens der Schiedsrichter dargethan sei, nach § 1042 Abs. 2 mit § 1041 Abs. 1 Nr. 1 der C. P. O. das Vollstreckungsurtheil nicht erlassen werden dürfe, und der ordentliche Richter nicht befugt sei, den Schiedsspruch abzuändern und, wie es das B. G. gethan, ihm diejenige Gestalt zu geben, die er erhalten haben würde, wenn das richtige Verfahren von den Schiedsrichtern beobachtet worden wäre. Diese Ausführung ist an sich richtig; das Gesetz giebt dem Richter allerdings nicht die Befugniß, den Schiedsspruch, welcher auf einem unzulässigen Verfahren beruht, zu berichtigen, sondern legt ihm nur die Verpflichtung auf, in einem solchen Falle auf Antrag die Aufhebung des Schiedsspruchs auszusprechen oder das Vollstreckungsurtheil zu versagen. Diese Regel erleidet aber zunächst eine selbstverständliche Ausnahme dann, wenn der Schiedsspruch mehrere selbständige Ansprüche umfaßt und gegen einen solchen allein die Aufhebung des Schiedsspruchs, und die Versagung der Vollstreckung nur insoweit ausgesprochen werden, als derselbe sich auf den von dem unzulässigen Verfahren betroffenen Anspruch bezieht. Im vorliegenden Falle rühren nun zwar alle vom Kl. erhobenen Ansprüche aus ein und demselben Werkvertrage her, aber der Streit betraf zufolge des im Schiedsvertrage getroffenen Uebereinkommens nur die Höhe der Vergütung für die in der klägerischen Rechnung aufgeführten, vom Bekl. anerkannten einzelnen Leistungen des Kl., sowie die Frage, ob einige unter jener Rechnung vom Bekl. vermerkte Arbeiten der einen oder anderen Partei zu Gute kommen; der Fall steht sonach thatsächlich dem ersterwähnten insofern gleich, als jede einzelne Position, wie ein besonderer Anspruch, einer besonderen Beurtheilung unterlag; und wie im ordentlichen Verfahren das Gericht wegen jedes einzelnen Postens ein Theilurtheil hätte erlassen können, so durfte sich auch das B. G. für befugt erachten, das Vollstreckungsurtheil für denjenigen Theil der im Tenor des Schiedsspruchs zusammengerechneten Posten zu ertheilen, hinsichtlich dessen die Schiedsrichter das ihnen vorgeschriebene Verfahren beobachtet haben, die Ertheilung des Vollstreckungsurtheils aber zu versagen und die Aufhebung des Schiedsspruchs auszusprechen bezüglich desjenigen Theiles, bei dem das Verfahren der Schiedsrichter ein unzulässiges war. VII. C. S. i. S. Smolin c. Zimmermann vom 21. September 1900, Nr. 152/1900 VII.

II. Das Handelsrecht.

7. Art. 355, 356 a. F. §§ 459 ff. H. G. B.

Die Vorinstanz unterstellt, ohne auf die insoweit vom Bekl. geltend gemachten Einwendungen einzugehen, daß dieser mit der Lieferung des von ihm verkauften Holzes in Verzug gerathen sei, und zwar, soweit die erste Hälfte des Gesammtquantums bis zum 31. Mai 1896 nicht geliefert war, mit dem Reste dieser Hälfte an dem angegebenen Tage, bezüglich der zweiten Hälfte im vollen Umfange am 31. Mai 1897. Sie erachtet aber den Klaganspruch für unbegründet, weil der Kl. unterlassen habe, dem Bekl. nach Maßgabe von Art. 356 des H. G. B. a. F. anzuzeigen, er mache von dem ihm durch dessen Verzug erwachsenen Wahlrechte dahin Gebrauch, daß er statt der Naturalerfüllung Schadenersatz wegen Nichterfüllung fordere. Diese Annahme und die dafür in dem angefochtenen Urtheile dargelegten Gründe sind von der Revision mit Recht angegriffen worden. Das B. G. geht bei seinen Ausführungen ohne Weiteres davon aus, daß für die dem Kl. durch den Lieferungsverzug des Bekl. erwachsenen Rechte die Bestimmungen in Art. 355, 356 des H. G. B. a. F. maßgebend seien; mit Recht weist die Revision darauf hin, daß im vorliegenden Falle von den Parteien eine besondere Vereinbarung darüber getroffen worden sei, welche Rechte der Kl. haben solle, dafern der Bekl. seinen Verpflichtungen „bezüglich des Maßes, der Qualität und der Anlieferung des Holzes nicht nachkomme.“ Da die Vorschriften in Art. 355, 356 des angezogenen Gesetzes nicht zwingender Natur sind, hätte geprüft werden müssen, inwieweit ihrer Anwendung durch die getroffene Parteivereinbarung beein-

stützt werde, und es hätte die Entscheidung auf diese Gesetzesvorschriften nur gestützt werden dürfen, wenn und soweit durch Auslegung des Vertrages festgestellt wurde, daß durch diesen die gesetzlichen Bestimmungen nicht ausgeschlossen oder abgeändert worden seien. Eine Prüfung dieser Frage ist von dem O. L. G., wie bei dem völligen Schweigen der Gründe über diesen Punkt angenommen werden muß, unterlassen worden, die Entscheidung beruht somit auf einer ungenügenden Würdigung des Streitverhältnisses und muß schon deshalb aufgehoben werden. Uebrigens ist dieselbe auch dann, wenn man im vollen Umfange die angezogenen Vorschriften des H. G. B. als maßgebend betrachtet, unhaltbar. Abgesehen von anderen Bedenken ist die Argumentation des B. G. nämlich schon deshalb unrichtig, weil sie unberücksichtigt läßt, daß der Kl. das ihm nach der eigenen Annahme der Vorinstanz zustehende gesetzliche Wahlrecht jedenfalls durch sein prozessuales Verhalten ausgeübt hat. (Vergl. Entsch. des vormaligen Oberhandelsgerichts Bd. 9 S. 347, Bd. 10 S. 145, 163, Bd. 11 S. 169, 238, Bd. 12 S. 62, Bd. 13 S. 103, Bd. 15 S. 363, Bolze, Praxis des R. G. Bd. I Nr. 1091, die Kommentare von Makower, Puchelt-Förtsch, Staud.) Denn durch die im Mai 1897 erfolgte Klagzustellung hat der Kl. das Wahlrecht jedenfalls bezüglich der Hälfte, die ihm bis Ende Mai 1896 zu liefern gewesen wäre, unzweideutig und rechtswirksam ausgeübt; bezüglich der zweiten Hälfte war zur Zeit der Klagzustellung allerdings die Lieferungsfrist noch nicht ganz aufgelaufen, allein der Kl. hat durch sein Verhalten im Prozesse, insbesondere durch die spätere Klagerweiterung auch nach dem 31. Mai 1897 in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise zu erkennen gegeben, daß er auch bezüglich dieses Theiles der Gesammtlieferung statt der Naturalerfüllung Schadenersatz wegen Nichtlieferung fordere. VI. C. S. i. S. Flemming c. Kollmus vom 20. September 1900, Nr. 177/1900 VI.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zum Musterschutzgesetz.

8. Erfindung auf Grund eines Dienstaufteags.

Hatte Bekl. diejenige Thätigkeit, welche beabsichtigter Maßen zu der Erfindung führte, lediglich auf Grund eines ihm ertheilten Dienstauftrags entwickelt, so gehört die Erfindung nach bekannten Rechtsgrundsätzen dem Dienstberechtigten. R. G. I. 2/2 1887 bei Gareis, Entsch. VII S. 131 ff.; R. G. I. 22/4 1898, Bl. für Patent-, Muster- und Zeichenwesen 1898 Nr. 143; R. G. I. 29/10 1883 bei Gareis, Entsch. IV S. 102; R. G. I. 10/7 1886 bei Gareis, Entsch. VI S. 140. Bekl. handelte somit rechtswidrig, indem er das Gebrauchsmuster auf seinen Namen anmeldete, Gesetz betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern vom 1. Juni 1891 § 4 Abs. 5, und er ist verpflichtet, das erwordene Schutzrecht auf den Berechtigten, dessen Verlangen gemäß, zu übertragen. R. G. l. cit. 2/2 1887 bei Gareis, Entsch. VII S. 132. Zugleich widerspricht dieses Handeln einem zweiten von ihm angenommenen Dienstauftrage, und er ist daher auch aus diesem Gesichtspunkte verpflichtet, denjenigen Zustand herzustellen, welcher bei Ausführung des Auftrages bestehen würde, d. h. die Uebertragung des Gebrauchsmusterschutzes auf den Kl. zu veranlassen. Hiernach mußte die Revision kostenpflichtig verworfen werden. I. C. S. i. S. Carduck c. Lynen vom 19. September 1900, Nr. 170/1900 I.

IV. **Das Gemeine Recht.**

9. Unsittliches Heirathsversprechen.

Der gemachte Versuch, das Versprechen als unsittlich hinzustellen, erwies sich als verfehlt. Zwar ist ohne Belang, daß ein Einwand dieser Art in der Vorinstanz nicht erhoben ist; die Unsittlichkeit des Vertrages ist von Amtswegen zu beachten und dem auf einen unsittlichen Vertrag gestützten Anspruch der Rechtsschutz ohne desfälligen Antrag zu versagen. Aber in Ansehung des vorliegenden Sachverhalts kann nicht zugegeben werden, daß das behauptlich ertheilte Versprechen den guten Sitten widerstreitet. Als unsittlich gilt das an die Bedingung, eine gewisse Person zu heirathen, geknüpfte Versprechen eines Vermögensvortheiles nur unter der Voraussetzung, daß die Heirath der betreffenden Person dem Promissar an sich zur Unehre gereicht — conf. l. 63 § 1 D. 35,1 —, und daß diese Voraussetzung im vorliegenden Fall zutrifft, läßt sich nicht behaupten. Wie die Revision selbst anführt, bestand zur Zeit des Versprechens wie der Heirath lediglich der Verdacht, daß die derzeitige Schwangerschaft der jetzigen Ehefrau des Kl. aus einem mit ihrem Stiefbruder freiwillig vollzogenen Beischlaf herstamme; der bloße, eventuell falsche Verdacht aber kann nicht als ausreichend erachtet werden, um die Heirath der von demselben betroffenen Person als unehrenhaft zu kennzeichnen. III. C. S. i. S. Metge c. Thal vom 21. September 1900, Nr. 156/1900 III.

V. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

10. § 415 I. 5, §§ 869 ff. I. 11.

Der Anspruch des Mäklers auf die ihm versprochene Vergütung ist nicht, wie bei sonstigen Verträgen über Handlungen, schon dann begründet, wenn der Mäkler die übernommenen Dienste geleistet hat, sondern erst dann, wenn das von ihm zu vermittelnde Geschäft auch wirklich zu Stande gekommen ist. Zum Abschlusse dieses Geschäfts wird der Auftraggeber durch den ertheilten Auftrag an den Mäkler nicht verpflichtet. Es hängt daher von seinem Willen ab, ob er die von dem Mäkler geleisteten Dienste annehmen will. Erst wenn er sich für die Annahme derselben entschieden und auf Grund der Vermittlerthätigkeit des Mäklers das Geschäft abgeschlossen hat, wird er zur Zahlung der Provision verpflichtet. Eine Annahme der Dienste ist aber nur dann möglich, wenn der Auftraggeber vor Abschluß des Geschäfts von der vorausgegangenen Vermittlerthätigkeit Kenntniß erlangt hat. Deshalb muß der Mäkler zur Begründung seines Provisionsanspruches beweisen, daß der Auftraggeber zu der erwähnten Zeit diese Kenntniß hatte. Durch den Tod des Auftraggebers werden nun die Rechte und Pflichten der Vertragschließenden nicht geändert. Die Rechte und Pflichten des Auftraggebers gehen vielmehr, wie bei allen anderen Verträgen, abgesehen von besonderen, hier nicht interessirenden Ausnahmen, auch beim Mäklervertrage auf seine Erben über. § 415 des A. L. R. Thl. I Tit. 5. Der Mäkler muß deshalb, wenn erst die Erben das von ihm vermittelte Geschäft abgeschlossen haben, zur Begründung seines Provisionsanspruchs nachweisen, daß ihnen die geleistete Vermittlerthätigkeit zur Zeit des Abschlusses des Geschäfts bekannt war. Dagegen hat er den Erben gegenüber keine weiteren Pflichten, wie dem Auftraggeber gegenüber. Zur Begründung des Provisionsanspruches gegen diesen hatte er aber nicht zu beweisen, daß derselbe von dem seinerseits ertheilten Provisionsversprechen bei Abschluß des vermittelten Geschäfts Kenntniß hatte. Dieser Beweis liegt ihm daher auch nicht ob, wenn er die Provision von den Erben fordert. Es ist ihre Sache, sich zu erkundigen, welche Verpflichtungen ihr Erblasser eingegangen ist. Es ist allerdings — vergl. Riesenfeld in Gruchots Beiträgen Bd. 37 S. 500; Rocholl, Rechtsfälle Bd. 2 S. 96; Neubauer im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 6 S. 30 — die Ansicht aufgestellt, daß der Tod des Auftraggebers vor dem Zustandekommen des Geschäfts den Mäklervertrag aufhebe. Die dafür angeführten Gründe, daß der Wille des Auftraggebers, das Geschäft einzugehen, für die Erben nicht maßgebend und deshalb der Kausalzusammenhang zwischen der Vermittlungsthätigkeit und dem Geschäftsabschluß der Erben nicht mehr vorhanden sein könne, sind indeß nicht geeignet, diese Ansicht zu rechtfertigen. Die Erben brauchen allerdings, wie auch der Auftraggeber selbst, auf das Geschäft nicht einzugehen. Thun sie dies aber in Kenntniß der Vermittlerthätigkeit des Mäklers, so machen sie sich dessen Bemühungen zu Nutze und fehlt es alsdann nicht an dem erforderlichen Zusammenhange zwischen der Vermittlerthätigkeit und dem Geschäftsabschlusse. VI. C. S. i. S. Graf Blücher c. Fritsch vom 20. September 1900, Nr. 175/1900 VI.

11. § 493 II. 1.

Der I. R. nahm an, daß die der Kl. nach § 493 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. zur Seite stehende Vermuthung der Korespektivität im Sinne des § 492 a. a. O. durch das Vorbringen der Bekl. nicht entkräftet werden könne. In dieser Be-

ziehung wurde von ihm ausgeführt: Selbst wenn man als erwiesen annehme, daß die Mutter der Kl. zur Zeit der Testamentserrichtung außer den ihrer Tochter zugewendeten Hypotheken sonstiges Vermögen nicht besessen hätte, so werde doch damit der Nachweis nicht geführt, daß das Testament einen korrespektiven Charakter nicht hätte haben sollen. Die Mutter der Kl. habe durch ihre am 14. Februar 1890 getroffene letztwillige Verfügung nicht nur über ihr damaliges Vermögen, sondern auch über ihr dereinstiges Vermögen, welches sie bis zu ihrem Tode noch erwerben würde, verfügt. Daß ihr Tod schon bald darauf eintreten würde, habe sie mit Sicherheit nicht voraussehen können. Selbst wenn also die Behauptungen der Bekl. richtig wären, lasse sich doch immerhin eine Zuwendung der Frau N. an den jetzigen Cediaffer N. denken. Diese liege in der Zuwendung künftigen Vermögens. Der B. R. ist diesen Ausführungen ausdrücklich beigetreten, indem er seinerseits noch hinzugefügt hat: Der von der Bekl. anscheinend vertretenen Ansicht, daß der überlebende Ehemann nur als Legatar anzusehen gewesen wäre, stehe schon der Inhalt des § 2 des Testaments und die dort getroffene Anordnung entgegen, nach welcher der Ehemann für sämmtliche Schulden des Nachlasses persönlich aufzukommen gehabt habe. Die Dispositionen im § 2 und im § 3 ließen nur die Deutung zu: entweder, daß der überlebende Ehegatte und die Kl. Miterben seien, oder, daß der überlebende Ehemann Alleinerbe sei, während der Kl. bestimmte Sachen als Vermächtniß hätten zugewendet werden sollen. Eine abweichende Auslegung des Testamentes im Sinne der Bekl. würde zu dem von der Erblasserin nicht gewollten Resultate führen, daß eine Erbeseinsetzung überhaupt nicht erfolgt sei. Nicht mit Unrecht weist demgegenüber die Revision darauf hin, daß auch einem Legatar die Bezahlung der Nachlaßschulden zur Pflicht gemacht werden könne, und daß im Falle einer erschöpfenden letztwilligen Vertheilung des gesammten Nachlasses die Beantwortung der Frage, ob und inwieweit eine formelle Erbeseinsetzung vorgelegen habe, für die hier zutreffende Entscheidung von nur untergeordneter Bedeutung sein würde, da es wesentlich darauf ankomme, welche Absicht von den Ehegatten bei ihren wechselseitigen Verfügungen verfolgt worden sei und ob insbesondere angenommen werden müsse, daß die Mutter der Kl. Theile ihres Nachlasses dem Ehemanne mit Rücksicht auf die von ihm getroffene Verfügung zugewendet habe. Eine Vermuthung nach dieser Richtung soll allerdings gemäß § 493 Thl. II Tit. 1 des A. L. R. dann Platz greifen, wenn der überlebende Ehegatte Verordnungen getroffen hat, welche zum Besten der gemeinschaftlichen Kinder oder — wie hier — der Verwandten des Erstverstorbenen abzielen. Dies setzt aber, im Hinblick auf die Bestimmung des vorhergehenden § 492 a. a. O. doch immer voraus, daß dem Ueberlebenden von dem Erstverstorbenen eine Zuwendung wirklich gemacht ist, während im vorliegenden Falle — nach der Behauptung der Bekl. — der überlebende Ehegatte durch das Testament nur das empfangen haben soll, was er mit Rücksicht auf die vorhergegangenen Scheingeschäfte an sich schon zu fordern gehabt haben würde. Nun ist zwar zuzugeben, daß in dem Falle, wenn die (wenige Wochen nach der Testamentserrichtung verstorbene) Ehefrau außer den im Testamente bezeichneten Vermögensgegenständen noch weiteres Vermögen besessen oder später erlangt hätte, dem überlebenden Ehemanne in Folge der Fassung des Testaments außer den ihm speziell zugewiesenen Vermögensstücken eventuell noch ein Percipiendum von dem im Testamente nicht vertheilten, später erworbenen Ueberschusse hätte zufallen können. Daß dieser Fall eingetreten wäre, ist aber gar nicht behauptet worden. Auch fehlt es an einer Feststellung nach der Richtung, daß von der Ehefrau an eine solche eventuelle Zuwendung besonders gedacht worden sei, und daß der Ehemann seinerseits mit Rücksicht auf eine solche nur als möglich ins Auge gefaßte Zuwendung die von ihm ausgesprochene Substitution der Kl. angeordnet habe. Es kann deshalb für jetzt dahingestellt bleiben, ob unter derartigen Voraussetzungen der Ehemann an seine letztwillige Verfügung gebunden gewesen wäre. Ebensowenig bedarf es für jetzt einer Erörterung der weiteren Frage, ob selbst in dem Falle, wenn der Ehemann mittelst des Testaments nur das erhalten sollte, was er bereits zu fordern hatte, eine Korrespektivität der beiderseitigen Anordnungen unter gewissen Umständen denkbar sein möchte; denn es fehlt für eine Prüfung auch in dieser Beziehung an der genügenden thatsächlichen Unterlage, indem namentlich nicht etwa festgestellt worden ist, daß die Eheleute die wechselseitige Bedingtheit ihrer letztwilligen Verfügungen vereinbart haben, bezw. daß der Ehemann zu der von ihm vorgenommenen Erbeseinsetzung sich mit Rücksicht auf die testamentarischen Anordnungen seiner Ehefrau aus dem Grunde hat bewegen lassen, weil es ihm sonst — ohne die ihm auf solche Weise gewährte formelle Erleichterung — schwerer oder gar unmöglich gewesen sein würde, seine Ansprüche bezüglich des in Folge von Scheingeschäften in die Hände der Frau gelangten Vermögens mit Erfolg geltend zu machen. IV. C. S. i. S. Nitzschke c. Grosch vom 17. September 1900, Nr. 143/1900 IV.

VI. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

12. Art. 1156 ff.

Soweit es sich um die Frage handelte, ob der Ausspruch der gemäß dieses § 9 der Versicherungsbedingungen mit Feststellung des Schadens von den Parteien bestellten Sachverständigenkommission wegen offenbarer Unbilligkeit angefochten werden könne, so ist der B. R., da das (alte) H. G. B. darüber keine Rechtsnorm enthält, bei Anwendung des Rheinischen Rechtes von der in der Entscheidung des erkennenden Senates vom 10. Dezember 1889 — Entsch. in Civilsachen Bd. 24 S. 357 — ausgesprochenen und in dessen späteren Entscheidungen vom 28. Februar 1893 in Sachen Epstein wider Lautter Rep. II 323/92 — vom 20. Dezember 1895 in Sachen Diksmayer wider Oldenburger Versicherungsgesellschaft Rep. II 169/312/95 und vom 13. Januar 1899 in Sachen Mohr wider Allstadt & Muyer Rep. II 284/98 festgehaltenen Rechtsanschauung ausgegangen. Darnach kennt das Rheinische Recht eine — dem römischen Rechte gleiche — Rechtsvermuthung, nach welcher ein solches Vertragsgeding im Zweifel in dem Sinne ausgelegt werden soll, daß die Abschätzung wegen offenbarer Unbilligkeit angefochten werden könne, nicht; es ist daher in jedem einzelnen Falle auf dem Wege der Vertragsauslegung der Wille der Parteien zu ermitteln, und wenn auch den Ergebnissen der Auslegung die Parteien sich unbedingt der Entscheidung eines Dritten — dem merum arbitrium — unterworfen haben, so müssen sie sich dem nach ihrer eigenen Willenserklärung maßgebenden Ausspruche, soweit derselbe nicht etwa wegen dolosen Zusammenwirkens des Dritten mit dem anderen Theile angefochten werden kann, auch dann unterwerfen, wenn derselbe für sie ungünstig ist. — Der erkennende Senat, der in seinen früheren Entscheidungen die von der Revision für die gegentheilige Auffassung hervorgehobenen Gesichtspunkte berücksichtigt hatte, fand bei wiederholter Prüfung dieser Rechtsfrage keinen Anlaß, von seiner Ansicht abzugehen. II. C. S. i. S. Erben Winter c. Berlinische Feuerversicherungsgesellschaft vom 18. September 1900, Nr. 46/179/1900 II. M.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Originul-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Zum sofortigen Antritt suche ich einen gewissenhaften und in allen Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften tüchtigen **Büreau-Vorsteher.**

Den Meldungen sind Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche beizufügen.

Oschersleben, den 28. September 1900.

Weber, Rechtsanwalt und Notar.

Als zweiten **Büreauvorsteher** suche ich einen in Notariat und Anwaltsthätigkeit tüchtigen, gewandten und charakterfesten Büreauangehilfen zum sofortigen Antritt. Angabe der Gehaltsansprüche und Originalatteste verlangt.

Rechtsanwalt Dr. **Höfer,** Altenburg.

Die Bürgermeisterstelle

hiesiger Stadt ist wegen anderweiter Wahl des jetzigen Inhabers zur Erledigung gekommen und soll mit einem zum Richteramt befähigten Herrn baldigst neu besetzt werden. Das pensionsfähige Gehalt beträgt 3000 Mark. Die Wahl erfolgt auf Lebenszeit. Dem Bürgermeister wird die Ausübung der Anwalts- und Notariatspraxis gestattet. Dieselbe gewährt, da ein Anwalt weder bei dem hiesigen, noch bei den benachbarten Gerichten zugelassen ist, ein sicheres Einkommen von mindestens 3000 Mark. Bewerber wollen ihre Gesuche mit Lebenslauf und Zeugniß-Abschriften schleunigst bei uns einreichen.

Quakenbrück, 11. Oktober 1900.

Der Magistrat.

Dr. Willmann.

Für sofort gesucht:

1. ein **Kanzleivorstand**, möglichst aus Sachsen, mindestens 25 Jahre alt,
2. ein junger **Expedient.**

Offerten mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften an

Rechtsanwälte **Brückner u. Hientzsch,**
Dresden, Altmarkt 6.

Ein **Büreaugehülfe,** geübter Maschinenschreiber, wird zum baldigen Antritt gesucht. Meldung mit Lebenslauf und Zeugnissen unter Angabe der Gehaltsansprüche beim Geheimen Justizrath **Lezius** in Cöthen, Anhalt.

Ein im Notariat durchaus erfahrener **Büreau-Gehülfe** auf sofort gesucht.

Offerten mit Gehaltsansprüchen an Rechtsanwalt und Notar

Foß, Hagen i. W.

Einen gewandten, durchaus zuverlässigen **Registrator** und einen **Maschinenschreiber** oder **-Schreiberin** sucht sofort

Max Levin, Rechtsanwalt und Notar,
Wittenberg, Bez. Halle.

Ein Rechtsanwalt und Notar an einem Landgericht sucht einen tüchtigen und zuverlässigen ersten **Büreauvorsteher** gegen höheres Gehalt. Pensionsberechtigung nach Vereinbarung. Antritt wenn möglich zum 15. November oder 1. Dezember cr. Bewerber in bis jetzt ungekündigter Stellung bevorzugt.

Offerten mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften unter **M. 589** an die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Suche tüchtigen **Büreauvorsteher,** der selbstständig und schnell arbeitet, möglichst Stenographen. Genaue Off. unter **L. 590** an d. Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erbeten.

Ein gewandter, auch mit dem Notariat völlig vertrauter

Büreauvorsteher,

welcher bereits als solcher thätig gewesen, wird gesucht. Meldungen mit Zeugnißabschr. und Gehaltsang. unter **F. 574** an die Exped. dieser Wochenschr. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt in Görlitz sucht

ersten Büreaugehilfen,

der im Stande ist, ev. auch den Büreauvorsteher zu vertreten.

Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **C. S. 9707** Annoac.-Exped. **C. Schaenwald,** Görlitz.

Erfahrener **Büreauarbeiter,** der viele Jahre in einem größeren Büreau in Hamburg angestellt war und auch schon als Vorsteher gearbeitet hat, sucht in einer größeren Stadt Mittel- oder Süddeutschlands Stellung. Gute Zeugnisse und Empfehlungen stehen zur Verfügung. Off. unter **G. 575** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Gewandter, in Notariats- und Prozeß-Praxis selbstständiger **Büreauvorsteher,** 33 Jahre alt, wünscht sich zu verändern. Off. sub **M. 582** a. d. Exp. dieser Zeitschr. in Berlin S. 14 erbeten.

Suche Stellung als **Büreau-Vorsteher.** Spreche polnisch.

J. Franckowiak, Berlin, Eisenbahnstr. 30 II.

Zg. verh. tücht. **Bür.-Vorst.,** m. all. vork. Arb. nollst. nertr., s. Stellg. per 1/10. od. sp. Pr. Zeugn. vorh. Off. u. **N. 593** a. d. Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Erfahrener Büreau-Vorsteher,

20 Jahre als solchee in Berlin thätig, flotter u. selbstständiger Arbeiter, sowohl im Prozeß, als auch i. Not., mit den Verh. durchaus vertraut, beste Zeugnisse, sucht per 15/11. oder später Stellung. Gefl. Adr. sub **W. 10. Postamt 30,** Berlin W. erb.

Büreauvorsteher, wohlempfohlen, sucht, ev. aushilfs-, auch halbtagsweise Beschäftigung. Offerten unter **M. 33** Postamt Charlottenburg 4.

Büreau-Vorsteher-

stelle sucht freiw. abgegang. Ger.-Beamt., 30 Jahre, verh., durchaus perfekt, zuverläss.; bevorz. kl. Stadt. In Zeugnisse. Empfehl. versch. hies. R.-Anw. **G. Lubenow,** Berlin, Thurmstr. 80.

Büreau-Vorsteher,

welcher seit 1½ Jahr als solcher und seit 1891 überhaupt in Anwalts-Büreaus gearbeitet, 23½ Jahre alt und militärfrei ist, sucht Stellung als Büreau-Vorsteher eventl. als erster Gehilfe in größerem Büreau zum 1. Dezember 1900.

Gefl. Anerbieten unter **O. 597** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein i. berl. Anw.-Büreau thätiger, m. a. vorkommenden Arbeiten vertrauter Büreau-Gehilfe, 21, fl. Maschinenschreiber, sucht, gestützt a. g. Zeugn. u. Empfehlungen, Stellg. a. **Bür.-Vorst., 2. Bür.-Vorst.** od. **Expedient** per 1. Dezbr., ev. sofort. Berlin erwünscht. Off. erb. unter **O. D.** Berlin Postamt 61.

Ein längere Jahre thätiger **Büreaugehülfe,** geübter Remington-Maschinenschreiber, sucht Stellung zur Ausbildung als Büreauvorsteher. Gefl. Offerten unter **P. 598** erbeten an die Exped. dieser Ztg. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt und Notar, seit 10 Jahren bei mittlerem Amtsgericht im Gebiet des gemeinen Rechts thätig, aber auch mit dem Landrecht durch seinen in Berlin absolvirten Vorbereitungsdienst vertraut, sucht **Association** mit einem Kollegen in einer Mittel- oder Großstadt. Civilistische Thätigkeit bevorzugt. Offerten unter **U. 558** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14, erbeten.

Rechtsanwalt, 13 Jahre bei Landgericht thätig, sucht Association mit Kollegen in Berlin, möglichst nur mit Thätigkeit im Büreau und gegen Firum. Gefällige Offerten erbeten unter **L. 541** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Rhein. Rechtsanw. I. S. sucht tücht. **Gerichtsassessor,** rhein. bevorz., mit dem neuen Rechte vertraut u. in die Praxis eingeführt, als Hilfsarb., ev. zur späteren Assoc.

Off. unter **J. 586** bef. die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Ein viel beschäftigter Rechtsanwalt und Notar beim Amtsgericht in einer Seestadt (Preußen) sucht einen tüchtigen **Assessor** (Landrechtler), der mit dem neuen Recht vertraut ist, als dauernden Hülfsarbeiter; spätere Association nicht ausgeschlossen.

Offerten unter **M. 591** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Gerichtsassessor

wünscht sich mit einem Anwalt, wenn möglich in Schlesien, zu assoziiren.

Offerten an **Rudolf Mosse, Breslau,** unter **B. D. 4893.**

Assessor, der bereits auch im Notariat vertreten, sucht Anwaltsvertretung. Off. unter **Q. 606** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt und Notar,

mit guter Praxis am Amtsgericht (4 Richter) Schlesiens, günstiger Lage des Büreaus mit schöner Wohnung, wünscht mit Kollegen in Gymnasialstadt zu tauschen. Jede Vergütung ausgeschlossen. Offerten u. **B. R. 4905** an **Rudolf Mosse, Breslau.**

Rechtsanwalt an einem Amtsgericht in industriereicher Stadt des Rheinlandes will seine Praxis an j. Kollegen abgeben. Die Aufgabe erfolgt wegen Sterbefalls in der Familie. Die Praxis ist gut. Jede Vergütung ausgeschlossen. Anfr. unter **R. 607** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Schriftsätze 2c. fertigt mit der Schreibmaschine. Off. unter **X. 561** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt vom Verlage Franz Vahlen in Berlin bei, betr.: Daubenspeck, der juristische Vorbereitungsdienst in Preußen.

№ 82 bis 85. Berlin, 31. Oktober 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 741. — Zu Art. 3, 109, 170 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 741. — Zu Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. § 1568 B. G. B. S. 741. — Zu Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 742. — Zu § 1574 B. G. B. S. 744. — Findet der § 93 C. P. O. auch in Ehesachen Anwendung? Ist die Berufung auf Grund des § 98 Abs. 2 C. P. O. auch in Ehesachen zulässig? S. 745. — Vom Reichsgericht. S. 745. — Briefkasten. S. 771. — Personal-Veränderungen. S. 771.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Braunschweig hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 1200 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Zu Art. 3, 109, 170 Einf. Ges. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VII. C. S. i. S. Gorsch u. Gen. c. Stadt Gotha vom 9. Oktober 1900, Nr. 162/1900 VII. II. Z. O. L. G. Jena.

Die Revision ist zurückgewiesen.

Aus den Gründen.

Die Revisionskläger bescheiden sich selbst, daß das Berufungsurtheil durch Anwendung des Artikels 55 des Gothaischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche vom 20. November 1899 selbstständig getragen wird. Sie meinen indeß, es sei bei der Ermittelung und Feststellung des Gesetzesinhaltes gegen revisibele Rechtsnormen gefehlt und namentlich Artikel 170 des Deutschen Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche durch seine Nichtanwendung verletzt worden. Allein auch in dieser Beziehung kann ihren Ausführungen nicht beigetreten werden.

Das Berufungsgericht legt den erwähnten Artikel 55 dahin aus, daß nach dem Willen des Gesetzgebers im Gebiete des Herzogthums Gotha Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auch dann nicht mehr bewilligt werden dürfe, wenn der Anspruch darauf schon vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs begründet war. Zu dieser Auslegung findet sich das Gericht bewogen durch die allgemeine Fassung des Gesetzes, welches ohne jeden Vorbehalt die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausschließt, wobei es durch einen vergleichenden Ausblick auf die Gesetzgebung der benachbarten Thüringischen Staaten in der Annahme bestärkt wird, daß der Gothaische Gesetzgeber eine radikale Beseitigung der Wiedereinsetzung beabsichtigt habe. — Gegen allgemeine Rechtsgrundsätze ist bei dieser Auslegung nicht gefehlt, und es erscheint auch nicht zutreffend, daß der Berufungsrichter fremdes Recht angewendet habe, um das heimische Partikularrecht zu interpretiren. Die Gesetzgebung der Nachbarstaaten ist nur vergleichend herangezogen, um den Gegensatz hervortreten zu lassen, in dem das Gothaische Ausführungsgesetz die Wiedereinsetzungsfrage behandelt.

Durch Artikel 170 des Deutschen Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche war der Gesetzgeber des Herzogthums nicht behindert, so zu verfahren, wie es nach der Feststellung des Berufungsgerichts geschehen ist. Denn wenn man auch, was dahingestellt bleiben kann, den Artikel 170 auf Restitutionsgründe beziehen dürfte, die im Geltungsgebiete des gemeinen Rechts bisher ein Schuldverhältniß in seinem Bestande beeinflußt hatten, so ist seine Anwendung doch immerhin durch Artikel 3 des Einführungsgesetzes beschränkt. Hier nun handelt es sich um die Frage, ob ein durch Zwangsenteignung entstandener Anspruch trotz Fristablaufes durch Wiedereinsetzung noch zur Geltung gebracht werden kann. Das Gebiet der Zwangsenteignung ist durch Artikel 109 des Deutschen Einführungsgesetzes der Landesgesetzgebung vorbehalten. Auf diesem Gebiete also hatte der Gesetzgeber freie Hand, Wiedereinsetzung zu versagen oder zu gewähren, ohne auf Artikel 170 dabei Rücksicht nehmen zu müssen.

Zu Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts III. C. S. i. S. Boaneberg c. Bonneberg vom 9. Oktober 1900, Nr. 182/1900 III. II. Z. O. L. G. Braunschweig.

Das Berufungsurtheil ist auf Revision der Beklagten aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Gründe:

Der Angriff der Reviſion iſt begründet.

Nachdem der Widerklägerin der Beweis des Ehebruchs mißlungen iſt, kommen als Grund der von ihr erhobenen Scheidungsklage allein in Betracht Mißhandlungen, welche ſie vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs von Seiten ihres Ehemannes angeblich erlitten hat. Maßgebend für die Entſcheidung iſt darnach neben der im § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs die im Artikel 201 des Einführungsgeſetzes getroffene Beſtimmung. Das Berufungsgericht nimmt an, daß ſo wenig die Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs als die Normen des bis zum Inkrafttreten deſſelben in Geltung geweſenen Rechtes dem erhobenen Scheidungsanſpruch zur Seite ſtehen. Allein in der einen wie in der andern Richtung liegt dieſer Annahme ein Rechtsirrthum zu Grunde, der für die erlaſſene Entſcheidung kauſal iſt.

Es iſt zunächſt nicht erforderlich, daß die Verfehlung, deren ſich der Ehegatte ſchuldig gemacht hat, nach dem bisherigen Rechte einen Scheidungsgrund bildet, wie das Berufsgericht unterſtellt; Scheidungsgrund oder Trennungsgrund muß dem Wortlaut des Artikels 201 a. a. O. zufolge die Verfehlung nach bisherigen Geſetzen geweſen ſein, und Trennungsgrund beſagt Grund zeitweiſer Trennung von Tiſch und Bett, wie allein ſchon im Hinblick auf die im § 77 des Perſonenſtandsgeſetzes vom 6. Februar 1875 getroffene Beſtimmung, welche Erkennung auf beſtändige Trennung von Tiſch und Bett für die Zukunft ausſchließt, nicht zweifelhaft ſein kann. Als Grund zeitweiſer Trennung aber ſind nach gemeinem proteſtantiſchen Eherecht, das im vorliegenden Fall als bisheriges Recht erſcheint, die bewieſenen bezw. zum Beweis geſtellten Mißhandlungen unbedenklich anzuerkennen, in Uebereinſtimmung mit dem Berufungsgerichte, welches als ſolchen ſie auch ſeinerſeits gelten läßt. Die einſchränkende Vorausſetzung des Abſatzes II im vorbenannten Artikel 201 iſt, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, damit erfüllt.

Daß die im § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs vorgeſchriebene Vorausſetzung der Eheſcheidung vorliegt, verneint das Berufungsgericht mit der Begründung, daß nach dieſer Geſetzbeſtimmung die Mißhandlung, um als ſchwere Verletzung ehelicher Pflichten zu gelten, lebens- und geſundheitsgefährdender Natur ſein müſſe, daß jedoch die von der Widerklägerin nach ihrer Behauptung erlittenen Mißhandlungen, da in Folge derſelben Verletzungen oder ſonſtige krankhafte Erſcheinungen bei der Widerklägerin überall nicht feſtgeſtellt ſeien, ſolcher Eigenſchaft ermangelten. Ganz abgeſehen davon, daß der Begriff lebensgefährlicher oder geſundheitsgefährlicher Mißhandlungen hier verkannt iſt, inſofern zu denſelben auch die Mißhandlungen gezählt werden, die ohne einen Schaden am Leben oder der Geſundheit nach ſich zu ziehen mit der nahen Möglichkeit der Schädigung verknüpft, zu ſchädigen erfahrungsgemäß geeignet ſind, iſt jene Begründung verfehlt und rechtsirrig, weil es der Lebens- oder Geſundheitsgefährdung keineswegs bedarf, um die Mißhandlung als ſchwere Verletzung der ehelichen Pflichten zu kennzeichnen. Zunächſt erwähnt das Geſetz überall nur der „groben" Mißhandlung, die begrifflich mit lebens- und geſundheitsgefährlicher Mißhandlung nicht identiſch iſt; dann aber erwähnt es derſelben auch nur, um ihre Würdigung als ſchwere Verletzung vorzuſchreiben, und nicht in der Abſicht, anderen Mißhandlungen, die ihrer objektiven Beſchaffenheit nach als grobe nicht gelten können, den Charakter ſchwerer Verletzung ehelicher Pflichten ein für allemal abzuſprechen. Das ergiebt ſich ebenſo aus dem Wortlaut des Geſetzes als aus ſeinen Motiven.

Andere Gründe, welche zur Verneinung des Vorhandenſeins der im § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs aufgeſtellten Erforderniſſe berechtigen könnten, liegen im Uebrigen nicht vor. Inſonderheit kann die Mißhandlung, welche Widerklägerin kurz vor ihrer Niederkunft im Herbſt 1896 erlitten haben will, je nachdem ſie feſtgeſtellt wird, ſich als eine ſolche erweiſen, die an ſich oder in ihrer Verbindung mit den vorausgegangenen Mißhandlungen zur ſchweren Verletzung ehelicher Pflichten wird. Die Feſtſtellung, daß der Widerbeklagte durch ſchwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten eine ſo tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes verſchuldet hat, daß der Widerklägerin die Fortſetzung der Ehe nicht zugemuthet werden kann, iſt demnach bei gegenwärtiger Prozeßlage nicht ausgeſchloſſen.

Der urſächliche Zuſammenhang zwiſchen der Geſetzesverletzung und der Entſcheidung bedingt deren Aufhebung und zwar mangelnder Spruchreife halber unter Zurückverweiſung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entſcheidung.

Zu Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. Wagner c. Wagner vom 24. September 1900, Nr. 216/1900 VI. II. J. O. L. G. Dresden.

Das Berufungsurtheil iſt aufgehoben, und die Sache in die Berufungsinſtanz zurückgewieſen.

Aus den Gründen:

Die Ausführungen des Berufungsrichters ſind, ſoweit ſie das Sächſiſche Recht betreffen, der Nachprüfung des Reichsgerichts entzogen, das angefochtene Urtheil mußte aber aufgehoben werden, weil die darin angenommene Auslegung des Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch nicht gebilligt werden kann.

Die auch ſonſt noch mehrfach vertretene Auffaſſung des Oberlandesgerichts (vergl. Gerhard in den Veröffentlichungen des Berliner Anwaltsvereins Heft 12 S. 31, Nöldecke in der Deutſchen Juriſtiſchen Zeitung 1899 S. 408, auch Jacobi, Eherecht S. 106 und Urtheil des Oberlandesgerichts Kiel vom 29. Januar 1900 in den Schleswig-Holſteinſchen Anzeigen 1899 S. 65 fg.) wird von dieſem in erſter Linie auf den Wortlaut des Geſetzes geſtützt. Das erſcheint aber nicht begründet.

Wenn in dem zweiten Abſatze des Artikel 201 Beſtimmung über das anzuwendende Recht für die Fälle getroffen wird, wo wegen einer vor dem 1. Januar 1900 begangenen Verfehlung Scheidung verlangt wird, ſo kann in dem Schlußſatze: „wenn die Verfehlung auch nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund . . . war", unter „der Verfehlung" nur das in dem zu entſcheidenden einzelnen Falle in Betracht kommende Verhalten des beklagten Gatten, auf Grund deſſen der andere die Scheidung verlangt, verſtanden werden; und wenn in ſolchem

Digitized by Google

Falle für die Zuläſſigkeit der Scheidung erfordert wird, daß eben dieſes Verhalten auch nach dem bisherigen Rechte ein Scheidungsgrund ſein müſſe, ſo erſcheint wenigſtens als nächſtliegend die Auslegung, daß auf Scheidung nur zu erkennen ſei, wenn das in dem konkreten Falle dem beklagten Gatten zur Laſt fallende Verhalten unter Berückſichtigung aller für die rechtliche Beurtheilung bedeutſamen Umſtände auch nach dem bisherigen Rechte das Verlangen des klagenden Theils auf Scheidung rechtfertige. Dafür, daß hierbei Umſtände, die nach bisherigem Rechte nur eine die Scheidung ausſchließende Einrede des beklagten Theiles gebildet haben, außer Betracht zu bleiben hätten (vergl. das angezogene Urtheil des Oberlandesgerichts zu Kiel, nach dagegen das Urtheil deſſelben Gerichtshofs vom 9. Januar 1900 a. a. O. S. 65), bietet der Wortlaut des Geſetzes keinen Anhalt.

Der Auffaſſung und Sprechweiſe, die auch den Ausführungen der Vorinſtanz in dem Sächſiſchen Rechte beſteht, kann für die Auslegung des Reichsgeſetzes keine Bedeutung beigemeſſen werden, denn ſie entſpricht nicht der allgemeinen Ausdrucksweiſe. Nach dieſer würde der Satz: eine gewiſſe konkrete Handlung eines Gatten bilde einen geſetzlichen Scheidungsgrund auch dann, wenn vermöge zwingender Rechtsvorſchriften und ohne Rückſicht auf die Wünſche und Anträge des beklagten Gatten wegen deſſen Handlung auf Scheidung nicht erkannt werden dürfe, als einen Widerſpruch in ſich ſelbſt enthaltend bezeichnet werden müſſen.

Die Auslegung der Vorinſtanz findet auch in den Motiven zu Artikel 120 des Entwurfs des Einführungsgeſetzes jedenfalls keinen poſitiven Anhalt. Das Berufungsgericht ſcheint dies ſelbſt nicht anzunehmen, ſondern nur der Meinung zu ſein, daß dieſe Motive der von ihm vertretenen Auslegung nicht entgegenſtehen. Ob dies zuzugeben ſei, kann dahingeſtellt bleiben, da, wenn es der Fall wäre, dies gegenüber demjenigen, was vorſtehend über die aus dem Wortlaut ſich ergebende Auslegung bemerkt worden iſt, ohne entſcheidende Bedeutung ſein würde.

Beſonderes Gewicht für ihre Auffaſſung legt die Vorinſtanz den Verhandlungen der Kommiſſion für die zweite Leſung des Entwurfs des Bürgerlichen Geſetzbuchs bei, wie ſie ſich aus den Protokollen ergeben. (Vergl. Bd. VI S. 545 flg. der im Auftrage des Reichsjuſtizamts veranſtalteten Ausgabe.) Sie führt aus: Der Kommiſſion hätten zwei Anträge auf Abänderung des Artikel 120 des Entwurfs des Einführungsgeſetzes vorgelegen, von beiden ſei in der Kommiſſion konſtatirt worden, daß es ſich im Weſentlichen nur um eine redaktionelle Frage handele. Der eine Vorſchlag ſei dahin gegangen:

„Wegen eines Verſchuldens des einen Ehegatten, das vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs begangen worden iſt, kann nach dieſem Zeitpunkte auf Scheidung nur erkannt werden, wenn wegen des Verſchuldens auch nach den bisherigen Geſetzen Scheidung oder Trennung von Tiſch und Bett zuläſſig war.“

Es hätte nahegelegen, ſo meint das Berufungsgericht, die Faſſung zu wählen: „wenn wegen dieſes Verſchuldens auch nach den bisherigen Geſetzen auf Scheidung oder Trennung von Tiſch und Bett zu erkennen geweſen wäre“. Dieſe Faſſung ſei nicht vorgeſchlagen worden, es ſei offenſichtlich, daß bei Formulirung des Antrages die Abſicht beſtanden habe, die Zuläſſigkeit der Scheidung an ſich zu betonen, nicht die konkrete Wirkung des Verſchuldens im einzelnen Falle.

Auch hier kann der Argumentation der Vorinſtanz nicht beigetreten werden. Man kann vielleicht zugeben, daß deren jetzige Auslegung deutlicher durch die von ihr als naheliegend bezeichnete Faſſung ausgeſchloſſen worden wäre, als durch die wirklich in dem Antrage vorgeſchlagene, keineswegs aber, daß die letztere poſitiv auf die von der Vorinſtanz vertretene Auslegung hinwieſe oder gar dieſe als offenſichtlich gewollt erkennen ließe. Im Gegentheil würde, wenn der in Frage ſtehende Antrag Geſetz geworden wäre, für ſeine Auslegung daſſelbe gelten, was eben über die Auslegung des wirklichen Geſetzes bemerkt worden iſt. Unter dem „vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs begangenen Verſchulden“, für deſſen rechtliche Beurtheilung das maßgebende Recht beſtimmt werden ſollte, wäre das in dem einzelnen zur Entſcheidung ſtehenden Falle zur Unterlage des Scheidungsantrags gemachte Verhalten des beklagten Gatten zu verſtehen, alſo ein konkretes Thun oder Laſſen, und wegen dieſes Thuns oder Laſſens müßte auch dem bisherigen Rechte der Ausſpruch des Gerichts auf Scheidung zuläſſig ſein.

Uebrigens läßt das Oberlandesgericht unberückſichtigt, daß zwei Abänderungsvorſchläge gemacht waren, und auch bezüglich des erſten von ihnen Einverſtändniß darüber beſtand, daß er nur eine redaktionelle Aenderung des Entwurfs bedeuten ſolle. Dieſer erſte Antrag lautete:

> Eine Thatſache, welche ſich vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs ereignet hat, kann als Scheidungsgrund geltend gemacht werden, wenn ſie nach den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs ein Scheidungsgrund und nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund iſt.

Es war ſomit, abgeſehen von dem hier nicht intereſſirenden Umſtande, daß bezüglich des bisherigen Rechts auch das Vorliegen eines Trennungsgrundes genügen ſollte, für beide Rechte, das neuere und das ältere, ganz dieſelbe Faſſung gewählt, Scheidung ſollte nur ausgeſprochen werden dürfen, wenn die betreffende Thatſache nach beiden Rechten ein Scheidungsgrund ſei. Nun kann es aber keinem Zweifel unterliegen, daß Scheidung nur zuläſſig ſein ſollte, wenn nach den Beſtimmungen des Deutſchen Bürgerlichen Geſetzbuchs in dem betreffenden Falle bei Berückſichtigung aller für ſeine Beurtheilung bedeutſamen Umſtände das Verlangen nach Scheidung begründet ſei, daß es insbeſondere nicht etwa ausreichen ſollte, daß nach dem Deutſchen Bürgerlichen Geſetzbuche das Verhalten des beklagten Gatten „an ſich“, ohne Berückſichtigung der konkreten Sachgeſtaltung ein Scheidungsgrund ſei; es würde deshalb, wenn der jetzt in Rede ſtehende Antrag Geſetz geworden wäre, bei der hervorgehobenen völligen Gleichheit der Wortfaſſung für beide in Betracht kommenden Rechte, auch als ausgeſchloſſen gelten müſſen, daß es, ſoviel das mit maßgebende bisherige Recht anlangt, zur Zuläſſigkeit der Scheidung genügen ſolle, wenn das im gegebenen Falle dem beklagten Theile zur Laſt fallende ſchuldhafte Verhalten nur überhaupt zu denjenigen Kategorien von Handlungen gehöre, die in dieſem Rechte als Scheidungs- (oder Trennungs-) Gründe anerkannt ſeien, ohne Rückſicht, ob

danach bei Berückſichtigung der Geſtaltung des gegebenen Falles die Scheidung zuläſſig ſein würde oder nicht.

Die Verhandlungen der erwähnten Kommiſſion ſprechen alſo nicht für, ſondern gegen die von der Vorinſtanz vertretene Auslegung.

Wie hiernach die vorſtehend beſprochenen in dem angefochtenen Urtheile geltend gemachten Gründe die in dieſem angenommene Auslegung des Artikel 201 Abſatz 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche nicht rechtfertigen, ſo liegt für deren Annahme auch ſonſt kein ſtichhaltiger Grund vor. Allerdings iſt aus dem Umſtande, daß in das Deutſche Bürgerliche Geſetzbuch die Aufrechnung von beiderſeitigen Verletzungen der ehelichen Treue nicht aufgenommen worden iſt, zu entnehmen, daß der Geſetzgeber die Aufrechterhaltung von Ehen, die in der bezeichneten Weiſe zerrüttet ſind, nicht weiter befördern will. Allein andererſeits kann, da auch nach den neuen Beſtimmungen, insbeſondere denen der Civilprozeßordnung, die Aufrechterhaltung beſtehender Ehen zu fördern für eine wichtige Aufgabe der Geſetzgebung betrachtet worden iſt, nicht angenommen werden, daß beabſichtigt worden ſei, Verfehlungen eines Gatten, die unter der Herrſchaft des früheren Rechtes begangen waren und nach dieſem wegen des Hinzutretens von Verfehlungen des anderen Gatten trennende Kraft entweder niemals gehabt oder noch unter dieſer Herrſchaft wieder verloren hatten, ſolche Kraft zu verleihen.

Da ſonach in Uebereinſtimmung mit dem Urtheil des III. Civilſenats des Reichsgerichts vom 4. Mai 1900 — Wachtel c. Wachtel, Rep. III 56/1900 — das angefochtene Urtheil als auf einer unrichtigen Auslegung des Artikel 201 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch beruhend anzuſehen iſt, mußte daſſelbe aufgehoben werden.

Zu § 1574 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Schmolke c. Schmolke vom 4. Oktober 1900, Nr. 266/1900 IV.

II. J. Kammergericht.

Die Reviſion der Beklagten iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen:

Die Reviſion bemängelt, daß das Berufungsgericht die von der Zeugin R. in erſter Inſtanz bekundete Mißhandlung, welche mehrere Jahre vor Erhebung der Klage zurücklegt, als Widerklagegrund ausſcheide und ihr „auch die Bedeutung für die Schuldigerklärung des Klägers abſpricht.“ Das Gericht, ſo wird ausgeführt, laſſe hierbei „unberückſichtigt, daß trotz § 721 Titel 1 Theil II des Allgemeinen Landrechts dieſes Ehevergehen in Verbindung mit den neuen Thätlichkeiten nach § 699, eventuell § 702 a. a. O. gewürdigt werden mußte, und daß das Gleiche für das neue Recht nach den §§ 1573, 1574 Abſatz 3 des Bürgerlichen Geſetzbuchs gilt.“

Auch dieſer Angriff geht fehl.

Der Vorderrichter ſtellt am Schluſſe ſeiner Urtheilsgründe ausdrücklich und ohne Verſtoß gegen eine Rechtsnorm feſt, daß die vorgedachte Thätlichkeit (Zufügung einer Ohrfeige) ſich nur als „leichte“ Mißhandlung charakteriſirt. Es iſt daher auch nicht rechtsirrthümlich, wenn er dieſelbe weder als Ehevergehen gegen § 699 Titel 1 Theil II des Allgemeinen Landrechts noch auch als ſchwere Verletzung der Ehepflicht im Sinne des § 1578 Satz 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs aufgefaßt hat. Gleichgültig würde demnach aber im Hinblick auf Art. 201 Abſatz 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch ſein, ob ſich darin mit der Reviſionsklägerin einſeitig eine Verfehlung gegen § 702 Titel 1 Theil II des Allgemeinen Landrechts erblicken ließe.

Sonach kann hier ganz dahin geſtellt bleiben, ob auch dem weiteren Entſcheidungsgrund des Berufungsgerichts beizutreten iſt, daß die fragliche Mißhandlung als ein Widerklagegrund auch ſchon deshalb ausſcheiden müſſe, weil ſie gemäß § 721 a. a. O. vom Standpunkte des Landrechts aus als verziehen gelten muß.

Wenn die Reviſionsbeſchwerde hierbei aber noch weiter behauptet, daß das Berufungsgericht der in Rede ſtehenden Thätlichkeit „auch die Bedeutung für die Schuldigerklärung des Klägers abſpricht“, ſo wird ein ſolcher Vorwurf durch den Inhalt der Entſcheidungsgründe widerlegt. Es wird darin ausdrücklich anerkannt, daß „an ſich nach § 1574 des Bürgerlichen Geſetzbuchs jene Mißhandlung trotz der Remiſſion für die Schuldfrage in Betracht kommt“, im Uebrigen aber ausgeführt, daß „vom Standpunkte des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs“ „nicht angenommen werden“ könne, daß Kläger ſich „durch jene Ohrfeige einer ſo ſchweren Verfehlung ſchuldig machte, daß der Beklagten die Fortſetzung der Ehe nicht zuzumuthen war“.

Die Schuldigerklärung des Klägers ſetzt nach § 1574 Abſatz 3 des Bürgerlichen Geſetzbuchs in dem vorliegenden Falle die Geltendmachung ſolcher Thatſachen ſeitens der Beklagten voraus, wegen deren ſie „auf Scheidung klagen könnte“ oder falls ihr „Recht auf Scheidung durch Verzeihung oder durch Zeitablauf ausgeſchloſſen iſt, zur Zeit des Eintritts des von dem Kläger geltend gemachten Scheidungsgrundes berechtigt war, auf Scheidung zu klagen“. Wie ſchon in dem Urtheil des erkennenden Senates vom 25. Juni 1900 (IV Nr. 113/1900) angenommen worden iſt, muß nach dieſer in § 1574 Abſatz 3 a. a. O. ausgeſprochenen Vorausſetzung der Kläger ſich eines Verhaltens ſchuldig gemacht haben, welches an ſich als Scheidungsgrund vom Bürgerlichen Geſetzbuch anerkannt wird, und es erſcheint daher „ausgeſchloſſen, daß nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs trotz der in § 1574 getroffenen Beſtimmung die Schuldigerklärung wegen eines im älteren Rechte vorgeſehenen Ehevergehens erfolgen könnte, obwohl die Thatbeſtandsmerkmale eines Scheidungsgrundes der §§ 1565 bis 1568 nicht vorliegen“. Indem der Berufungsrichter auf Grund thatſächlicher, einem Reviſionsangriffe nicht ausgeſetzter Erwägungen bezüglich der von der Zeugin R. bekundeten Thätlichkeit des Klägers verneint, daß ſie einen Eheſcheidungsgrund im Sinne des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs bilde, entfiel für ihn daher auch die rechtliche Möglichkeit einer Verwerthung derſelben zum Zwecke der Schuldigerklärung des Klägers.

Digitized by Google

Findet der § 93 C. P. O. auch in Eheſachen Anwendung? Iſt die Berufung auf Grund des § 98 Abſ. 2 C. P. O. auch in Eheſachen zuläſſig?

(Urtheil des Königl. Kammergerichts, XII. Civil-Senat, vom 6. Oktober 1900, 12. U. 2241. 00.)

Die vom Beklagten ſeit mehreren Jahren getrennt lebende Klägerin hat auf Herſtellung der häuslichen Gemeinſchaft geklagt. Der Beklagte hat den Klageanſpruch in der Hauptſache anerkannt, jedoch um Verurtheilung der Klägerin in die Koſten gebeten, da er — wie unſtreitig — vor der Klagezuſtellung zur Herſtellung der ehelichen Gemeinſchaft nicht aufgefordert worden ſei. Das Landgericht hat nach dem Klageantrage erkannt und dem Beklagten auch die Koſten auferlegt, da in Eheſachen gemäß § 617 C. P. O. der § 93 C. P. O. nicht Anwendung finden könne.

Dieſen Entſcheidungsgrund hat das Kammergericht gemißbilligt, die eingelegte Berufung aber als unzuläſſig verworfen. Die

Gründe

gehen dahin:

Die Kommentatoren zu § 93 C. P. O. (§ 89 u. F.) lehren zwar, daß der § 93 auf Eheſachen keine Anwendung finde. Allein in dieſer Allgemeinheit iſt der Satz als richtig nicht anzuerkennen. Der Sinn des § 93 iſt offenbar der (vergl. Birkmeyer in der Zeitſchrift für Deutſchen Civilprozeß Band 7 Seite 380), daß bei einem ſofortigen Anerkenntniß des Beklagten eine Klage des Klägers und die aus ihr entſtandenen Koſten überhaupt nicht nothwendig waren, weil durch das Unbeſtrittenſein ſeines Anſpruchs ſeitens des Beklagten der Kläger ſeines Rechts von vornherein ſicher geweſen ſei. Nun iſt anzuerkennen, daß dieſe Vorausſetzung bei Scheidungs-, Nichtigkeits- und Aufrichtungsklagen nicht vorliegt, einmal, weil der Kläger, um ſeinen Anſpruch zu verwirklichen, nothwendig eines Urtheils bedarf, welches durch ein Anerkenntniß nicht überflüſſig wird, und ſodann, weil der Richter an ein Anerkenntniß nicht gebunden iſt, ſondern trotz eines ſolchen von Amtswegen die Sache zu unterſuchen und Beweis über die klägeriſchen Behauptungen zu erheben hat. Anders liegt dies bei der Klage auf Wiederherſtellung der häuslichen Gemeinſchaft, denn hierzu bedarf es keines Prozeſſes, wenn der Gegner ohne einen ſolchen zur Wiederherſtellung bereit iſt. Auch hat das Anerkenntniß hier eine andere Bedeutung; das Recht auf Wiederherſtellung der häuslichen Gemeinſchaft ergiebt ſich ohne Weiteres aus dem Geſetze und es bedarf keiner beſonderen Ermittelungen von Amtswegen, vielmehr kann eine Abweiſung der Klage nur dann erfolgen, wenn der Beklagte ſeinerſeits Einreden vorbringt, welche ihn zum Getrenntleben berechtigen.

Indem nun der Beklagte im vorliegenden Falle den Klageanſpruch anerkannt hat, hat er zu erkennen gegeben, daß er ſonſt Einwendungen nicht erheben will. Dieſe Erklärung ſteht aber in ihren thatſächlichen Folgen einem Anerkenntniſſe im gewöhnlichen Prozeſſe gleich, d. h. der Richter hat nunmehr ohne Weiteres der Klage ſtattzugeben. Hiernach treffen alſo die Gründe, welche für die Ausſchließung des § 93 in Eheſachen regelmäßig ſprechen, auf die Klage auf Wiederherſtellung der Hausgemeinſchaft nicht zu. Die Anſicht des Vorderrichters, daß der § 93 in „allen Eheſachen“ ausgeſchloſſen ſei, weil es in dieſer kein wirkſames Anerkenntniß gäbe, iſt nicht durchſchlagend. Wenn es in § 617 heißt: „Die Vorſchrift über die Wirkung eines Anerkenntniſſes kommt nicht zur Anwendung,“ ſo hat damit lediglich der § 278 ausgeſchloſſen werden ſollen. Das ergiebt ſich ſchon aus den Motiven zur Civilprozeßordnung in alter Faſſung (Seite 365, Hahn Seite 403) und iſt in den Motiven zur Prozeßnovelle (Seite 129, Hahn-Mugdan Seite 121) wiederholt, was nunmehr auch ſeinen präziſen Ausdruck darin gefunden hat, daß der § 617 Abſ. 1 nur noch im Singularis von „der Vorſchrift“ ſpricht, während die alte Faſſung von dieſer präziſeren Faſſung Abſtand nehmen mußte, weil in demſelben Satze noch eine Ausſchließung anderer Vorſchriften vorgeſehen war.

Der § 93 ſpricht nun aber nicht von dem Falle, daß ein Anerkenntnißurtheil im techniſchen, weiter unten zu erörternden Sinne ergangen iſt, ſondern lediglich von der Thatſache, daß Beklagter anerkannt hat. Anerkannt hat er aber im vorliegenden Falle, ſo daß, wenn er auch durch ſein Verhalten zur Erhebung der Klage keine Veranlaſſung gegeben hat, der § 93 anzuwenden geweſen wäre.

Dem ungeachtet kann der Berufung keine Folge gegeben werden. § 99 Abſ. 2 C. P. O. verordnet:

> „Iſt die Hauptſache durch eine auf Grund eines Anerkenntniſſes ausgeſprochene Verurtheilung erledigt, ſo kann die Entſcheidung über den Koſtenpunkt ſelbſtändig angefochten werden.“

Vorausſetzung für Berufung iſt alſo das Vorhandenſein eines Anerkenntnißurtheils im Sinne des § 307, d. h. eines Urtheils, welches der Richter, ohne in eine ſelbſtändige Prüfung des Anſpruchs eintreten zu dürfen, lediglich auf Grund der Thatſache des Anerkenntniſſes hat ausſprechen müſſen. Ein ſolches Anerkenntniß iſt durch § 617 Abſ. 1 für alle Eheſachen, alſo auch für die Klage auf Wiederherſtellung des ehelichen Lebens ausgeſchloſſen. Die Verurtheilung hat hier nicht zu erfolgen auf Grund des Anerkenntniſſes des Anſpruchs durch Beklagten, ſondern auf Grund der Thatſache des Getrenntlebens in Verbindung mit dem weiteren Umſtande, daß Einwendungen, welche zum Getrenntleben berechtigten, nicht vorgebracht ſind.

Hiernach war die Berufung koſtenpflichtig als unzuläſſig zu verwerfen. Axh.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 8. bis 25. Oktober 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz.

1. § 13.

Die angefochtene Entſcheidung iſt geſtützt auf Vorſchriften des Sächſiſchen Partikularrechts, insbeſondere auf das Geſetz unter A vom 28. Januar 1835. Die Reviſion hat verſucht, darzuthun, daß der Anwendung dieſer irreviſiblen Rechtsnormen reichsrechtliche Beſtimmungen entgegenſtänden, und nach dieſer Richtung ausgeführt: Verletzt ſeien von der Vorinſtanz die auf Grund von § 29 der R. Gew. O. ergangenen Bekannt-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

machungen des Bundesraths vom 2. Juni 1883 und 17. Januar 1888 über die ärztlichen Prüfungen. (Centralblatt für das Deutſche Reich 1883 S. 191 fg. 198 fg.; 1888 S. 9 fg.) Mit Unrecht nehme das O. L. G. an, daß die durch dieſe Bekanntmachungen geſchaffenen Rechtsnormen ausſchließlich dem öffentlichen Rechte angehörten; hierfür ſei der Umſtand, daß dieſe Bekanntmachungen im öffentlichem Intereſſe die Vorausſetzungen für die Zulaſſung von Aerzten im Reichsgebiete regelten, nicht entſcheidend, es komme für die Zuſtändigkeitsfrage vielmehr auf die Natur des geltend gemachten Anſpruchs an, nach dieſem aber müſſe der Rechtsweg zuläſſig ſein, da Schutz für ein Individualintereſſe von hohem Vermögenswerth und ſomit für ein wohlerworbenes Privatrecht begehrt werde. Daß ein ſolches vorliege, ergebe ſich auch aus den Beſtimmungen in § 89 verbunden mit § 31 des Deutſchen B. G. B., denn der Kl. fordere auch in dem Theile ſeines Klageſuches, wegen deſſen der Rechtsweg für unzuläſſig erklärt worden ſei, Schadenerſatz für einen ihm durch die verfaſſungsmäßigen Vertreter der Bekl. in Ausübung der ihnen zuſtehenden Verrichtungen zugefügten Schaden, indem er gemäß § 249 deſſelben Geſetzes Wiederherſtellung des durch dieſe Vertreter zu ſeinem Nachtheile veränderten Zuſtandes beanſpruche. Für dieſen Anſpruch dürfe nach §§ 3, 4 des E. G. zur C. P. O. und § 11 des E. G. zum G. V. G. der Rechtsweg nicht ausgeſchloſſen werden. Dieſe Angriffe können keinen Erfolg haben. Der Umſtand, daß der Kl. aus den von ihm angezogenen, zur Ausführung von § 29 der Gewerbeordnung ergangenen Beſtimmungen des Bundesraths unter Heranziehung von Vorſchriften des B. G. B. für ſich Individualrechte ableitet, die auch für ſein Vermögen von einſchneidender Bedeutung ſein mögen, iſt für die Zuläſſigkeit des Rechtswegs nicht entſcheidend. Denn auch wenn hieraus die Folgerung abzuleiten wäre, daß es ſich um einen bürgerlichen Rechtsſtreit im Sinne von § 13 des G. V. G. handele, ſo würden die Gerichte doch zur Entſcheidung unzuſtändig ſein, wenn der vorliegende Streit zu denen gehört, für welche durch Reichs- oder Landesrecht die Zuſtändigkeit der Verwaltungsbehörden begründet iſt. Dies iſt nach den auf irreviſibles Recht geſtützten Darlegungen der Vorinſtanz der Fall, die Reviſion könnte alſo nur Erfolg haben, wenn die in dem angefochtenen Urtheile verwertheten landesrechtlichen Normen mit beſonderen, die Zuſtändigkeit der Gerichte feſtſtellenden Vorſchriften in Widerſpruch ſtänden. Dies behauptet die Reviſion mit Unrecht. Die erwähnten Bekanntmachungen des Bundesraths enthalten eine ſolche Vorſchrift nicht, und daraus, daß dieſelben zur Ausführung von Beſtimmungen der Gewerbeordnung ergangen ſind, folgt für die gerichtliche Zuſtändigkeit nichts. In der Gewerbeordnung iſt nur in einzelnen Fällen der Rechtsweg für zuläſſig erklärt (vergl. z. B. die §§ 9, 19, 51 Abſ. 2), keineswegs aber iſt aus ihr zu entnehmen, daß immer, wenn ſich Jemand in Rechten, die er für ſich aus der Gewerbeordnung oder den zu deren Ausführung erlaſſenen Beſtimmungen ableitet, der Rechtsweg ſtatthaft ſein ſolle, insbeſondere auch in Fällen, in denen die angebliche Beeinträchtigung durch den Staat oder eine mit öffentlichen Rechten ausgeſtattete Korporation geſchehen ſein ſoll. Dies hat der jetzt erkennende Senat bereits mehrfach ausgeſprochen. (Urtheile vom 6. Juli 1896, VI. 84/96, vom 10. Mai 1899, VI. 74/99, letzteres auszugsweiſe abgedruckt im Sächſiſchen Archiv Bd. 9 S. 390 fg.). Ebenſowenig ſtehen der Aufrechterhaltung der angefochtenen Entſcheidung die §§ 3, 4 des E. G. zur C. P. O. entgegen. Die Argumentation der Reviſion: weil bei einem privatrechtlichen Vereine darüber, ob Jemand rechtswirkſam Mitglied geworden und ob er mit Recht ausgeſchloſſen worden ſei oder nicht, im Rechtswege zu entſcheiden ſei, dürfe auch, wenn es ſich um einen Streit über die Mitgliedſchaft bei einer Korporation des öffentlichen Rechts und über die damit verbundenen Rechte handele, der Rechtsweg landesrechtlich nicht ausgeſchloſſen werden, iſt verfehlt. Durch den angezogenen § 4 wird die Landesgeſetzgebung nur gehindert, in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten, für welche nach dem Gegenſtande oder der Art des Anſpruchs der Rechtsweg zuläſſig iſt, den Gerichten die Entſcheidung blos deshalb zu entziehen, weil eine öffentlich rechtliche Korporation als Partei betheiligt iſt, alſo nicht aus objektiven Gründen. Ein ſolcher Fall liegt hier nicht vor. Allerdings iſt nach den Ausführungen der Vorinſtanz der Umſtand, daß die beklagte Univerſität eine Korporation des öffentlichen Rechtes iſt, für die Unzuläſſigkeit des Rechtswegs entſcheidend, aber der Rechtsweg iſt durch das Landesgeſetz nicht ſowohl deshalb ausgeſchloſſen, weil eine öffentlichrechtliche Korporation Partei iſt, ſondern weil vermöge des rechtlichen Charakters der Bekl. der in Frage ſtehende, die Mitgliedſchaft und die Mitgliedsrechte des Kl. betreffende Klaganſpruch objektiv die Natur eines von dem öffentlichen Rechte beherrſchten Anſpruchs hat. Der Rechtsweg iſt alſo durch den Gegenſtand und die Art des Anſpruchs ausgeſchloſſen. Inwiefern dieſe Beſtimmung in § 11 des E. G. zum G. V. G. hier in Betracht kommen könnte, iſt nicht abzuſehen, da keine Klage gegen einen öffentlichen Beamten vorliegt. VI. C. S. i. S. Borchard c. Univerſität Leipzig vom 8. Oktober 1900, Nr. 194/1900, VI.

Zur Civilprozeßordnung.

2. §§ 3, 6.

Es iſt zwar, entſprechend mehrfachen Entſcheidungen des R. G., insbeſondere auch des II. C. S., davon auszugehen, daß an ſich bei Klagen auf Auflöſung von Verträgen der Werth des Streitgegenſtandes gemäß § 3 der C. P. O. zu ſchätzen und nicht nach den beſonderen Regeln der §§ 6—9 daſ. zu beſtimmen iſt, und daß dabei nicht der Werth der vertraglichen Leiſtungen beziehungsweiſe der den Gegenſtand des Vertrages bildenden Objekte, ſondern das Intereſſe des Kl. an der Auflöſung maßgebend iſt. Das kann indeſſen im vorliegenden Falle nicht dazu führen, den vom O. L. G. zur Hauptklage auf 107 000 (73 000 + 34 000) Mark feſtgeſetzten Werth des Streitgegenſtandes, wie der Beſchwerdeführer beantragt, noch unter 73 000 Mark herabzuſetzen. Der Kl. hatte neben dem Antrag auf Vertragsauflöſung in der Klage die Räumung und Umſchreibung des von ihm in Tauſch gegebenen Hauſes im Grundbuch auf ſeinen Namen beanſprucht, und für dieſe Anträge iſt der Werth des Streitgegenſtandes auf 73 000 Mark als Werth des beanſpruchten Hauſes gemäß § 6 der C. P. O. zu bemeſſen. Dagegen erſcheint die Erhöhung dieſes Streitgegenſtandes um 34 000 Mark als Werth des von der Bekl. in Tauſch gegebenen Hauſes nicht gerechtfertigt, da bezüglich dieſes Hauſes irgend welche weiteren Anträge als die Vertragsauflöſung nicht geſtellt wird. Sodann konnte auch die Bewerthung der einſtweiligen Verfügung nicht als gerechtfertigt

erachtet werden. Auch inſoweit iſt lediglich das nach § 3 cit. zu ſchätzende Intereſſe des Kl. an der Aufrechthaltung der einſtweiligen Verfügung, das angemeſſen auf 2000 Mark zu beſtimmen iſt, maßgebend. Die Entſcheidung des R. G. Bd. 35 S. 394, 395 betraf einen thatſächlich und rechtlich weſentlich verſchiedenen Fall. Damals handelte es ſich um eine einſtweilige Verfügung zur Sicherung einer Geldforderung, bezüglich deren danach § 6 der C. P. O. zur Anwendung kommen mußte. II. C. S. i. S. Stachelroth c. Schwarz vom 2. Oktober 1900, B Nr. 114/1900 II.

3. § 3.

Wenn aus einem wechſelſeitigen Rechtsgeſchäft auf Erfüllung Zug um Zug gegen die ſchuldige Gegenleiſtung geklagt wird z. B. auf Zahlung des Kaufpreiſes gegen Auflaſſung des verkauften Grundſtücks, ſo wird der Werth des Streitgegenſtandes durch den Werth der geforderten Leiſtung beſtimmt, eine Zuſammenrechnung des Werths der geforderten Leiſtung mit dem Werth der gebotenen Gegenleiſtung findet ebenſo wenig ſtatt, wie etwa eine Aufrechnung der beiden Werthe gegen einander. (Vergl. Pfafferoth, Gerichtskoſtengeſetz 7. Aufl. S. 49 unter c, S. 50 unter f.) Dabei macht es keinen Unterſchied, ob etwa der klagende Theil ſich zu der von ihm geſchuldeten Leiſtung nur erbietet oder ausdrücklich die Verurtheilung des Gegners zur Annahme derſelben begehrt. (Beſchluß des R. G. vom 20. Mai 1895 B I. 13/95, Juriſtiſche Wochenſchrift pro 1895 S. 222, vergl. auch Pfafferoth a. a. O. S. 49.) Ganz gleich liegt aber die Sache in dem hier vorliegenden Fall der Wandlungsklage. Auch hier iſt die von dem Wandlungskl. zurückgeforderte Leiſtung ſynallagmatiſch bedingt durch die Rückgabe der empfangenen Gegenleiſtung. Es können alſo auch hier die Werthe der beiderſeits zu bewirkenden Leiſtungen (Rückleiſtungen) nicht zuſammengerechnet, der Werth des Streitgegenſtandes nicht nach anderen Grundſätzen bemeſſen werden, als wenn es ſich um Erfüllung des hier in Rede ſtehenden Tauſchvertrages handelte. Bei dem verſchiedenen Werthe der gegen einander ausgetauſchten Grundſtücke mußte für die Bemeſſung des Streitwerths der auf 191 000 Mark angegebene Tauſchpreis des vom Kl. erworbenen Grundſtücks als der höhere zu Grunde gelegt werden; was der Kl. dagegen gewährt und mit der Wandlungsklage zurückgefordert hat, nämlich 1. das dem Bekl. zum Tauſchpreiſe von 37 500 Mark (entſprechend ſeiner hypothekariſchen Belaſtung) überlaſſene Grundſtück in Göpenick, 2. die ſelbſtſchuldneriſche Uebernahme der auf dem von ihm erworbenen Grundſtücke in Höhe von 193 000 Mark eingetragenen Hypotheken, — ſtellt zuſammengenommen nur das Aequivalent für die Ueberlaſſung jenes Grundſtücks dar und bietet daher keinen genügenden Anhalt zur Erhöhung der Streitſumme über den Tauſchpreis von 193 000 Mark hinaus. Zweifelhaft konnte ſein, ob dieſer den Werth des Streitgegenſtandes, ſoweit es ſich lediglich um die Rückgewähr der beiderſeits empfangenen Leiſtungen handelt, darſtellenden Summe auch der Betrag der auf auf dem vom Bekl. zurückzugewährenden Göpenicker Grundſtück nach dem Tauſche eingetragenen Hypothek von 15 000 Mark, deren Löſchung Kl. verlangt, hinzuzurechnen ſei. Aber auch das war zu verneinen, weil Kl. damit keine beſondere Leiſtung verlangt, ſondern nur das, was ſchon an ſich in dem Wandlungsanſpruch liegt und bereits unter 1b des Klageantrages ausgedrückt iſt, nämlich Rückgewähr des Grundſtücks in dem hypothekariſchen Zuſtande, in dem es dem Bekl. überlaſſen worden. Anders liegt die Sache bei den Anſprüchen von 2 200 und 2 749 Mark (c 3 und d) des Klageantrages, über deren Einrechnung in die Streitwerthſumme kein Streit beſteht. V. C. S. i. S. Gors c. Berg vom 22. September 1900, B Nr. 122/1900 V.

4. §§ 33 ff.

Vom O. L. G. iſt die Widerklage deshalb als unzuläſſig abgewieſen worden, weil der mittelſt derſelben verfolgte Anſpruch inſoweit weder mit dem in der Klage verfolgten Anſpruche, noch mit den zuläſſiger Weiſe gegen dieſen vorgebrachten Vertheidigungsmitteln in rechtlichem Zuſammenhange ſtehe. Ob ein ſolcher Zuſammenhang hier mit Recht geleugnet worden iſt, kann dahin geſtellt bleiben, weil nach richtiger Auffaſſung die erhobene Widerklage auch ohnedies zugelaſſen werden mußte. Das R. G. hat ſich freilich wiederholt dahin ausgeſprochen, daß eine Widerklage, für welche nicht der in § 33 Abſ. 1 der C. P. O. geordnete, durch einen Zuſammenhang jener Art bedingte beſondere Gerichtsſtand der Widerklage gegeben ſei, überhaupt nicht als ſolche zugelaſſen ſei; vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 11 S. 423 (auch bei Seuffert, Archiv Bd. 40 Nr. 55) und Bd. 24 S. 397 ff., und Beiträge zur Erläuterung des Deutſchen Rechts Bd. 42 S. 1186 ff. (auch Hanſeatiſche Gerichtszeitung von 1897, Beiblatt S. 168). Dieſe Anſicht, für welche ſich allerdings auch die Mehrzahl der Kommentatoren der Civilprozeßordnung und Wach (Deutſches Civilprozeßrecht Bd. 1 § 22 S. 281) erklärt haben, unterliegt jedoch überhaupt großen Bedenken (vergl. auch Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 16 S. 118 ff.), wie ſie auch verworfen wird von Löning, Widerklage, S. 57 ff.; Renund, in der Zeitſchrift für deutſchen Civilprozeß Bd. 5 S. 53; Kohler, Prozeß als Rechtsverhältniß S. 108; v. Wilmowski und Levy, Civilprozeßordnung (Aufl. 7) Bem. 1 zu § 33, Bd. 1 S. 73; Stein, in der 4. Auflage von Gaupp, Civilprozeßordnung Bem. I zu § 33, Bd. 1 S. 93 ff. und Neukamp, Handkommentar zur Civilprozeßordnung Bem. 2 zu § 33 S. 28 ff. Ein Hauptbedenken bildet der Umſtand, daß nach jener Anſicht folgerichtiger Weiſe nach dem Abſ. 2 des § 33 in allen unter § 40 Abſ. 2 der C. P. O. zu begreifenden Fällen, alſo insbeſondere z. B. in Eheſachen, überhaupt wie eine Widerklage ſtattfinden könnte, während doch in § 574 Abſ. 2, § 575 Abſ. 2, § 576, § 578 Abſ. 5 und § 587 Abſ. 2 der C. P. O. a. F., bezw. § 614 Abſ. 2, § 615 Abſ. 2, § 616, § 618 Abſ. 6, § 627 Abſ. 2 und § 633 Abſ. 2 n. F. für Eheſachen die Zuläſſigkeit einer Widerklage als ſelbſtverſtändlich vorausgeſetzt wird. Jedenfalls aber erſcheint es bedenklich, ohne vorgängige Anrufung der vereinigten Civilſenate davon auszugehen, daß, wo die Vorausſetzungen des vereinbarten Gerichtsſtandes im Sinne der §§ 38 und 39 der C. P. O. gegeben ſind, die Widerklage ohne Weiteres als zuläſſig zu erachten iſt, wie auch das Bayriſche oberſte Landesgericht (vergl. Seuffert, Archiv Bd. 40 Nr. 150) angenommen hat. Denn ein ſolcher Fall hat, ſo weit bekannt, bisher noch keinem Senate des R. G. zur Beartheilung vorgelegen, und dieſe Frage liegt auch dem Geſetze gegenüber noch weſentlich verſchieden von der in den angeführten Entſcheidungen des R. G. zunächſt ins Auge gefaßten, ob es für die Zulaſſung der Widerklage genüge,

daß die Vorausſetzungen eines der ſonſtigen geſetzlichen Gerichtsſtände für eine Klage gleichen Inhaltes gegeben ſein würden. Denn gegen die letztere Annahme läßt ſich mit vielem Anſchein ſagen, daß die §§ 12—32 der C. P. O. eben nur von Klagen ſprechen, während die Möglichkeit einer Widerklage bis dahin, außer einer beiläufigen Nennung im § 5, im Geſetze überhaupt noch nicht erwähnt iſt. Dagegen iſt es unmöglich, die §§ 38 und 39 nicht auch auf den vorher in § 33 behandelten Fall mitzubeziehen: durch ausdrückliche oder ſtillſchweigende Vereinbarung muß, ſo weit nicht der § 40 entgegenſteht, auch für jede Widerklage jedes Gericht zuſtändig werden. Weiter ausgeführt. VI. C. S. i. S. Pink c. Schoppenhauer vom 27. September 1900, Nr. 183/1900 VI.

5. § 149.

Die Reviſion rügt, daß das B. G. zu Unrecht den (nur durch Bezugnahme auf § 149 C. P. O. begründeten) Ausſetzungsantrag der Kl. damit abgelehnt habe, daß keine Veranlaſſung zur Ausſetzung vorliege. Hiemit hat das B. G. aber zum Ausdruck gebracht, daß es von dem ihm gemäß § 149 C. P. O. zuſtehenden freien Ermeſſen, einen Ausſetzungsantrag abzulehnen, ſelbſt wenn die in § 149 aufgeführten Vorausſetzungen vorliegen, Gebrauch mache und läßt ſomit die Entſcheidung einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Insbeſondere iſt eine Verletzung der § 463 Abſ. 2 und § 470 C. P. O. nicht erſichtlich. Es hatte auch das B. G., wenn es von ſeinem freien Ermeſſen Gebrauch machen wollte, keine Veranlaſſung ſich darauf einzulaſſen, ob und in wie weit im übrigen die Vorausſetzungen des § 149 C. P. O. gegeben waren, und liegt ſomit auch kein prozeſſualer Verſtoß im Sinne des § 551 Nr. 7 C. P. O. vor. III. C. S. i. S. Erben Hüdepohl c. Wegner vom 5. Oktober 1900, Nr. 175/1900 III.

6. § 286.

Die Ausführungen der Reviſion ſind verfehlt. Um mit ihrer Klage durchzudringen, muß die Kl. einen Sachverhalt in rechtliche Gewißheit ſetzen, aus dem ſich eine Schuld des Triton an dem Zuſammenſtoße ergiebt. Behauptet hat die Kl. einen ſolchen Sachverhalt und er iſt auch durch Zeugen, die ſie vorgeſchlagen hat, beſtätigt worden. Das zur endgültigen Beurtheilung der Thatfragen berufene Gericht aber hat trotzdem die Ueberzeugung von der Wahrheit des von der Kl. behaupteten Sachverhalts nicht gewinnen können, und es hat die Gründe, von denen es ſich dabei hat leiten laſſen, in ſeinem Urtheile des Näheren angegeben. Damit iſt der Vorſchrift des § 286 der C. P. O. an ſich Genüge geſchehen, und es kann keine Rede davon ſein, daß das B. G. die Aufgabe verkannt hätte, die das Geſetz ihm in Bezug auf die Beweiswürdigung ſtellt. Es iſt ein Irrthum der Reviſion, wenn ſie annimmt, daß der Richter bei widerſprechenden Zeugenausſagen entweder der einen oder der andern Ausſage poſitiven Glauben beilegen müſſe. Ein ſolcher Zwang würde mit dem von dem Geſetze angenommenen Grundſatze unverträglich ſein, daß das Gericht nach freier Ueberzeugung entſcheiden ſoll, ob eine thatſächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten ſei. Der Ausſpruch, daß ſich das Gericht eine poſitive Ueberzeugung über den thatſächlichen Verlauf eines verſchieden geſchilderten Hergangs nicht habe bilden können, iſt prozeſſualiſch völlig zuläſſig und genügt zur Zurückweiſung eines Anſpruchs, der nur Beſtand haben kann, wenn ſich der Hergang in einer ganz beſtimmten Weiſe zugetragen haben ſollte. Geſetzlich vorgeſchrieben iſt nur, daß das Gericht ſeine Ueberzeugung aus dem geſammten Inhalte der Verhandlungen und des Ergebniſſes einer etwaigen Beweisaufnahme ſchöpfen ſoll. Eine Geſetzesverletzung würde daher allerdings vorliegen, wenn das B. G. Momente, die in den Verhandlungen oder in der Beweisaufnahme zu Tage getreten ſind und die für die Wahrheit der Behauptungen der Kl. ins Gewicht fallen können, bei Prüfung des Sachverhalts überſehen haben ſollte. Die Angriffe, die von der Reviſion nach dieſer Richtung erhoben ſind, erſcheinen indeß ſämmtlich unbegründet. I. C. S. i. S. Hamburg-Amerikaniſche Packetfahrt-A.-G. c. Lübeck vom 22. September 1900, Nr. 178/1900 I.

7. § 286.

Die Reviſion macht dem B. G. den Vorwurf, mit Unrecht den dem Bekl. zugeſchobenen Eid für unerheblich erachtet zu haben. Habe der Bekl., wie das B. G. annehme — ſo führt die Reviſion aus —, mehr als ihm zukam erhalten, wenn er außer den 502 Mark und 2 500 Mark noch 3 000 Mark von der Gemeinde erhalten habe, und fehle, wie das B. G. weiter annehme, für die Rückgabe des Vorſchuſſes der 3 000 Mark jeder Anhalt, ſo komme es nur auf die Thatſache der Mehrzahlungen an, und hierüber ſei der Eid zugeſchoben. Das B. G. führe aus, daß die Zahlung von 502 Mark und 3 000 Mark feſtſtehe, während die Zahlung von 2 500 Mark zweifelhaft ſei. Es ſei aber der Eid über die Zahlung der drei Beträge von 3 000 Mark + 2 500 Mark + 502 Mark, zuſammen 6 002 Mark zugeſchoben, und es ſei daher nicht richtig, wenn das B. G. annehme, über die Zahlung von 2 500 Mark ſei der Eid nicht zugeſchoben. Den Ausführungen der Reviſion kann nur beigetreten werden, und muß danach der erhobene Angriff für begründet erachtet werden. Wenn das B. G. es ſchließlich, allerdings in einem gewiſſen Widerſpruche mit der vorhergehenden Feſtſtellung bei Würdigung der Ausſage desſelben Zeugen Sch.: daß Alles, was der Bekl. bis dahin d. h. bis zur Ausſtellung der zurückdatirten Quittung über 2 500 Mark vom 4. November 1893, auf Schuldanrechnung erhalten, durch dieſe Quittung gedeckt war —, doch für zweifelhaft erklärt, ob bei Ausſtellung dieſer Quittung noch beſondere 2 500 Mark gezahlt worden ſind oder ob damals eine Verrechnung ſtattgefunden hat, wobei die von Cl. gezahlten 3 000 Mark berückſichtigt ſind, ſo ſtand zunächſt der Eideszuſchiebung darüber: daß noch „beſondere 2 500 Mark“ gezahlt worden ſind, die Beſtimmung in § 446 der C. P. O. nicht entgegen, da eben das Gegentheil vom B. G. nicht für erwieſen angenommen iſt. Die Erheblichkeit der Thatſache der Zahlung der „beſonderen 2 500 Mark“ ſpringt in die Augen, da mit derſelben eine Verrechnung der von Cl. gezahlten 3 000 Mark unvereinbar ſein würde. Mit der unter Eideszuſchiebung aufgeſtellten Behauptung: daß Bekl. am 25. Oktober und 4. November 1893 von der Gemeinde Siemianowitz nicht blos 3 002 Mark, ſondern wie die Quittungen von dieſen beiden Tagen ergaben, 6 002 Mark erhalten habe, hat nun aber offenbar behauptet werden ſollen, daß bei der Ausſtellung der zurückdatirten Quittung über 2 500 Mark noch beſondere 2 500 Mark gezahlt und die von Cl. gezahlten 3 000 Mark nicht in Betracht gezogen ſind. Es handelt ſich daher nur um

die dem erkennenden Gericht obliegende Faſſung der Norm des zugeſchobenen Eides, und war es Sache des B. G., etwaige nach dieſer Richtung hin bei ihm obwaltende Bedenken durch Ausübung des Fragerechts, gemäß § 139 der C. P. O., zu beheben. Hieran wird auch durch die Erwägung des B. G. nichts geändert, daß offenbar weder der Kl. noch der Bekl. wiſſen, wie die Sache zuſammenhängt, und dem Bekl. ohnehin nicht zugemuthet werden könne, nach ſo langer Zeit noch einen Wahrheitseid über die Behauptung des Kl. zu leiſten. Dieſe Umſtände wären allein in Betracht zu ziehen geweſen bei der Entſcheidung auf den von dem Bekl. als Schwurpflichtigen geſtellten Antrag, den Eid, ſtatt als Wahrheitseid, gemäß § 459 Abſ. 2 der C. P. O. als Ueberzeugungseid zu normiren; während davon die Zuläſſigkeit der Eideszuſchiebung, ſowie die nach § 463 Abſ. 1 oder § 464 Abſ. 2 der C. P. O. eintretende Wirkung der Leiſtung oder der Verweigerung der Leiſtung des Eides, nicht beeinflußt werden. Mit der unzutreffenden Würdigung der unter dem Eide ſtehenden Behauptung des Kl. fällt dem B. G. eine Verletzung des § 286 der C. P. O. zur Laſt und unterliegt daher das hierauf und auf der Verletzung des § 139 der C. P. O. beruhende B. U. gemäß § 564 der C. P. O. der Aufhebung. IV. C. S. i. S. Wachsmann c. Seiffert vom 4. Oktober 1900, Nr. 170/1900 IV.

8. §§ 288 ff.

Die Begründung, unter der das B. G. ſich der Beweiserhebung über die Behauptungen des Kl. enthalten hat, iſt nicht zu billigen. Sie beſteht im Weſentlichen darin, daß Kl. nach der Zeit, zu der ſich die von ihm behaupteten Vorgänge abgeſpielt haben ſollen, in glaubhafter Weiſe erklärt habe, daß der Klagewechſel zum Vermögen ſeiner Ehefrau gehöre, und daß dieſe Erklärung nicht im Einklange ſtehe mit den unter Beweis geſtellten Behauptungen, letztere darum keinen Glauben verdienen. Es iſt aber nicht zuläſſig, einer Prozeßpartei den Beweis eines thatſächlichen Herganges um deswillen abzuſchneiden, weil ſie außerprozeſſual das Ergebniß deſſelben rechtlich der Art qualifizirt hat, daß Hergang und Ergebniß mit einander in Widerſpruch ſtehen. Das Eigenthum an einen Wechſel kann überhaupt nicht unmittelbar durch außergerichtliches Geſtändniß bewieſen werden, vielmehr bedarf es der Erforſchung desjenigen thatſächlichen Herganges, als deſſen rechtliche Folge es ſich darſtellt, und der Erhebung der hierfür angebotenen Beweiſe, deren Ergebniß ſehr wohl ſein kann, daß ſich jene außergerichtliche Parteierklärung als eine unzutreffende und daher unbeachtliche rechtliche Beurtheilung herausſtellt. I. C. S. i. S. Sioje c. Schumann vom 3. Oktober 1900, Nr. 191/1900 I.

9. § 299.

Nachdem der Kl. das Armenrecht für die Reviſionsinſtanz bewilligt worden iſt, hat der Bekl. eine Abſchrift ihres Armenrechtsgeſuchs erbeten. Der Gerichtsſchreiber hat dieſen Antrag abgelehnt, weil das Armenrechtsgeſuch des Gegners nicht zu den Schriftſätzen gehöre, von denen nach § 299 der C. P. O. Abſchriften zu ertheilen ſeien. Der Bekl., welcher gemäß § 576 der C. P. O. die Abänderung dieſer Entſcheidung verlangt, hat dieſe Begründung mit Recht beanſtandet; denn das Geſetz ſpricht nicht von Schriftſätzen, ſondern allgemein von Prozeßakten. Aber die Vorſchrift des § 299 iſt nicht dahin auszulegen, daß der Partei das uneingeſchränkte Recht auf eine Abſchrift der geſammten Prozeßakten zuſtehen ſoll, vielmehr muß davon ausgegangen werden, daß für den Antragſteller ein erkennbares Intereſſe an der Erlangung der geforderten Abſchrift vorliegen muß. Daran fehlt es hier, wo das Armenrechtsgeſuch nichts enthält als eine weitläufige, von der Partei ſelbſt verfaßte Erörterung thatſächlicher Verhältniſſe, die für die Reviſionsinſtanz ohne rechtliche Erheblichkeit iſt. Daram war der geſtellte Antrag nach ſeiner jetzigen Begründung abzulehnen, ohne daß damit das Recht des Bekl. auf Einſicht der Prozeßakten eine Beſchränkung erleidet. VI. C. S. i. S. Jange c. Jange vom 4. Oktober 1900, Nr. 252/1900 VI.

10. § 307.

Die Erklärung des Bekl., er ſei damit einverſtanden, daß die Entſcheidung über den eingeklagten Anſpruch unterbleibe, ſofern auf Grund der Gegenforderungen die Abweiſung der Klage erfolge, enthält nach der Auffaſſung des B. G. kein Anerkenntniß der Klageforderung. Die Bedeutung der Erklärung iſt, wie das B. G. annimmt, keine weitere, als wie der Wortlaut iſt. Das ergiebt der Satz der Entſcheidungsgründe des B. U., der folgendermaßen lautet: „Ob der erhobene Anſpruch begründet iſt, bedarf im vorliegenden Falle keiner Entſcheidung, weil der Bekl. gegen Karl H. Gegenforderungen im Betrage von mehr als 2000 Mark hat und mit deren Aufrechnung gegen die Klageforderung einverſtanden iſt.“ Iſt aber jene Erklärung, wie das B. G. ohne rechtlichen Verſtoß unterſtellt, in keinem anderen Sinne auszulegen, als wie ihr Wortlaut beſagt, ſo gab ſie dem B. G. keine geſetzliche Grundlage, um dadurch ſein Verfahren und ſeine Entſcheidung zu rechtfertigen. Prozeßrechtlich und civilrechtlich hatte das B. G., wenn die Klageforderung beſtritten und nur eventuell zum Zwecke der Aufrechnung eine Gegenforderung geltend gemacht war, zunächſt die Klageforderang zu prüfen und erſt dann, wenn dieſe ſich als richtig herausſtellte, in die Prüfung der Gegenforderung einzutreten und zu entſcheiden, ob die an ſich beſtehende Klageforderung durch Aufrechnung der Gegenforderung getilgt werde. Die Aufrechnung einer Gegenforderung aber gegen eine noch nicht feſtgeſtellte Klageforderung war prozeßrechtlich und civilrechtlich unzuläſſig, und dieſen zwingenden Rechtsſatz konnte jene Erklärung des Bekl. nicht beſeitigen. In gleichem Sinne hat ſich das R. G. bereits wiederholt ausgeſprochen (Urtheil des VI. C. S. vom 9. November 1896, Gruchot Beiträge Bd. 41 S. 947; Urtheil des II. C. S. vom 13. Juli 1898, R. G.-Entſch. Bd. 42 S. 362; Urtheil des II. C. S. vom 14. Oktober 1898, Gruchot Beiträge Bd. 43 S. 209; Urtheil des V. C. S. in der Juriſtiſchen Wochenſchr. von 1899 S. 4), und es liegt kein Grund vor, von dieſer Rechtſprechung abzugehen. IV. C. S. i. S. Claus c. Glinicke vom 27. September 1900, Nr. 160/1900 IV.

11. § 527. §§ 225 ff. I. 9 A. L. R. § 5 Preuß. Geſ. vom 20. Auguſt 1883.

Was zunächſt den von der Kl. in der Berufungsinſtanz zur Rechtfertigung ihres Anſpruchs geltend gemachten prinzipalen Grund anlangt, ſo hat der B. R. in der Aufſtellung der neuen Behauptung, daß das Streitſtück erſt ſeit 1896 durch Strombauregulirungsarbeiten entſtanden ſei, eine Aenderung des Klagegrundes erblickt, welche beim Widerſpruche der Bekl. nicht ſtatthaft ſei. Er führt aus, auch bei dinglichen Klagen gehöre die

Digitized by Google

Angabe des Erwerbsgrundes zur Klagebegründung dergeſtalt, daß die ſpätere Angabe eines anderen Erwerbsgrundes eine Klageänderung darſtelle; der durch natürliche Anſpülung vermittelte Erwerb beruhe aber auf einem anderen Grunde, als der durch Stromregulirungsarbeiten vermittelte. Beide Ausführungen bekämpft die Reviſion; jedoch mit Unrecht. Die erſte Ausführung ſteht mit der ſtändigen Rechtſprechung des R. G. (vergl. z. B. Entſch. in Civilſachen Bd. 10 S. 434, Bd. 11 S. 242 fg.), von welcher abzugehen keine Veranlaſſung vorliegt, im Einklange. Die zweite Ausführung iſt zutreffend. Der in den §§ 225 bis 241 des A. L. R. Thl. I Tit. 9 behandelte Erwerb durch natürliche Anlandung iſt verſchieden von dem in den §§ 263 fg. daſelbſt und im Strombaugeſetz vom 20. Auguſt 1883 behandelten Erwerb in Folge künſtlich erzeugter Anlandungen. Identiſch mag in beiden Fällen die Art des Erwerbes ſein (vergl. § 5 Abſ. 1 des Geſetzes vom 20. Auguſt 1883), dagegen iſt der Grund des Erwerbes verſchieden, da die Thatſachen, die den Erwerb vermitteln, verſchieden ſind. Es handelt ſich nicht um Ergänzung oder Berichtigung der in der Klage vorgetragenen Thatſachen (§ 268 Nr. 1 der C. P. O.), ſondern um Behauptung ganz neuer Thatſachen, welche ſich viel ſpäter ereignet haben ſollten, als die in der Klage behaupteten, und welche einen anderen Erwerb zu anderer Zeit begründen ſollen. Sollte die neue Behauptung der Kl., wie es nach ihren im Thatbeſtande des B. U. bezogenen Schriftſätzen den Anſchein hat, dahin aufzufaſſen ſein, daß das Streitſtück erſt nach Erhebung der Klage entſtanden ſei, ſo würde an dem Vorliegen einer Klageänderung vollends nicht zu zweifeln ſein. V. C. S. i. S. Kanheim u. Co. c. Stadt Berlin vom 26. September 1900, Nr. 145/1900 V.

12. § 546.

Der Kl. verlangt die Aufhebung des B. U. nur inſoweit, als ihm Zinſen — in einem 1 500 Mark überſteigenden Betrage — aberkannt ſind, während der die Hauptſache betreffende Theil des B. U. von keiner Seite angefochten iſt. Die von der Bekl. beſtrittene Zuläſſigkeit des ſo begrenzten Rechtsmittels iſt nicht zu beanſtanden. Die Frage, ob in einem Falle dieſer Art die Reviſion zuläſſig ſei, hat in der Litteratur und Rechtſprechung verſchiedene Beantwortung gefunden. Für die Zuläſſigkeit ſprechen ſich neben namhaften Kommentatoren der C. P. O. (Gaupp, Peterſen, Reincke, zu § 508, jetzt 546), auch zahlreiche Urtheile des R. G. aus. Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 9 S. 415 und Juriſtiſche Wochenſchrift 1886 S. 113, 1890 S. 24, 1892 S. 273, 1894 S. 84, 1896 S. 371. Zwar betrifft die Mehrzahl dieſer Entſcheidungen den Fall, daß ſchon das B. U. nur mehr über die Nebenforderung zu entſcheiden und entſchieden hatte; indeſſen iſt in einigen die Zuläſſigkeit der Reviſion wegen der Nebenforderung auch gegen ein über Haupt- und Nebenforderung entſcheidendes B. U. anerkannt, ſo insbeſondere in dem Urtheile des I. C. S. vom 30. Mai 1896, Nr. 53/96 I (Juriſt. Wochenſchrift S. 371). Von dieſem Standpunkte abzugehen, beſteht keine Veranlaſſung. VII. C. S. i. S. Ziegra c. Stadt Berlin vom 28. September 1900, Nr. 135/1900 VII.

13. §§ 547, 551.

Die Reviſion war, obgleich der Werth des Beſchwerdegegenſtandes den Betrag von 1500 Mark nicht erreicht, für zuläſſig zu erachten, weil es ſich um den Einwand der Unzuſtändigkeit des Gerichts und der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges handelt (§ 547 Ziff. 1 der C. P. O.). Was die Unzuläſſigkeit des Rechtsweges anlangt, ſo iſt die Reviſion nach Maßgabe der Beſtimmung im § 547 Ziff. 1 der C. P. O. ohne Rückſicht auf den Werth des Beſchwerdegegenſtandes allerdings dann nicht eröffnet, wenn dieſer Einwand darauf geſtützt wird, daß der Rechtsweg durch vertragsmäßige Unterwerfung unter die Entſcheidung eines Schiedsgerichts ausgeſchloſſen ſei; denn der § 547 Ziff. 1 der C. P. O. hat nur den durch geſetzliche Vorſchriften im öffentlichen Intereſſe vorgeſehenen Ausſchluß des Rechtsweges im Auge (Entſch. des R. G. Bd. 16 S. 370). Allein die Frage nach der Zuläſſigkeit der Reviſion kann nur danach beurtheilt werden, in welchem Sinne der Einwand der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges erhoben und in welchem Sinne darüber erkannt iſt. Im vorliegenden Falle hat die Bekl. nicht geltend gemacht, daß ein Schiedsvertrag vorliege und daß durch ihn oder überhaupt durch vertragliche Abmachung der Rechtsweg ausgeſchloſſen ſei, ſondern ſie beruft ſich darauf, daß durch geſetzliche Beſtimmungen oder doch wenigſtens durch zwingende Normen, die den geſetzlichen gleich zu achten ſeien, die Beſchreitung des Rechtsweges für Streitigkeiten der gegenwärtigen Art unterſagt ſei. In dieſem Sinne hat auch der B. R. den Einwand des Bekl. aufgefaßt und beurtheilt. Er ſagt nur nebenher, aber ausdrücklich, ein Schiedsvertrag liege nicht vor, und behandelt als den eigentlichen und ausſchließlichen Gegenſtand ſeiner Entſcheidung die Frage, ob der § 13 des G. V. G. zur Anwendung zu gelangen habe, ob alſo im Sinne dieſer geſetzlichen Beſtimmung mit Ausſchluß des Rechtsweges die Zuſtändigkeit von Verwaltungsbehörden durch die von dem Bekl. in Bezug genommenen Normen nicht vertraglicher Art begründet ſei. Hiernach war auch in Anſehung der Frage der Zuläſſigkeit des Rechtsweges die Reviſion für ſtatthaft zu erachten. Die demgemäß gegebene Reviſibilität beſchränkt ſich ſachlich ſelbſtverſtändlich auf die bezeichneten beiden Streitpunkte. Dagegen wird durch dieſe ſachliche Beſchränkung weder ein Rügerecht der Partei noch eine Prüfungsbefugniß des Reviſionsrichters bezüglich der Frage ausgeſchloſſen, ob die über jene Streitpunkte ergangene Berufungsentſcheidung an prozeſſualen Mängeln leidet und ob insbeſondere ſie nach der ausdrücklichen Beſtimmung im § 551 der C. P. O. deswegen als auf einer Verletzung des Geſetzes beruhend anzuſehen iſt, weil in dem Verfahren vor dem B. G. eine Partei nicht nach Vorſchrift der Geſetze vertreten war. Dieſer Fall iſt hier gegeben. Nachdem der Kl. in der Berufungsinſtanz zunächſt ebenſo wie in der I. J. ſeine Anträge gegen die Landfeuerſocietät der Neumark, vertreten durch ihren Generaldirektor, gerichtet hatte, änderte er im weiteren Verlaufe der Berufungsinſtanz die Bezeichnung der Perſon des Bekl. Veranlaßt durch den Inhalt des § 5 des Reglements der Landfeuerſocietät vom Jahre 1884, nach welchem die Landfeuerſocietät der Neumark als eine Provinzialanſtalt von dem Provinzialverbande der Provinz Brandenburg verwaltet wird, hatte er offenbar die Anſicht gewonnen, daß die Landfeuerſocietät nicht eine ſelbſtändige Rechtsperſönlichkeit darſtelle, ſondern daß Träger der durch die Verträge mit der Landfeuerſocietät begründeten Rechte und Verpflichtungen der Provinzialverband der Provinz Brandenburg ſei. Er richtete daher

im ſpäteren Verlauf der Berufungsinſtanz ſeine Klage bezw. ſeine Berufungsanträge gegen den Provinzialverband der Provinz Brandenbueg; dabei bezeichnete er als geſetzlichen Vertreter des Peovinzialoerbandes den Provinzial-Ausſchuß. Der gegneriſche Anwalt war hiermit einverſtanden nnd erklärte, — übrigens ohne nach Inhalt des Thatbeſtandes des B. U. und der Peotokolle eine Vollmacht des Provinzialausſchuſſes vorzulegen, deren Mangel nuch von dem Kl. nicht gerügt wurde (§ 88 der C. P. O.), — daß er für den durch den Peovinzialauusſchuß vertretenen Proovinzialverband von Braadenburg in den Peozeß eintrete. Das B. G. hat dies zugelaſſen, demgemäß den Provinzialausſchuß als den geſetzlichen Vertreter des Provlazialverbandes ungeſehen nnd behandelt und dementſprechend auch das Urtheil gegen den Peovinzialausſchuß als geſetzlichen Vertreter des Peovinzialverbandes erlaſſen. Dies Verfahren ſteht in direktem Widerſpruch mit § 90 Abſ. 3 der Provinzialordnung, wonach der Landesdirektor den Provinzialverband nach außen in allen Angeiegenheiten vertritt, insbeſondere auch da, wo die Geſetze eine Spezialvollmacht verlangen. Hiernach iſt in allen Angelegenheiten und insbeſondere im Prozeß der Landesdirektor dee geſetzliche Vertreter des Provinzialverbandes; dem Provinzialausſchuß iſt nirgends eine Vertretungsbefugniß gegeben. Hieraus ergiebt ſich, daß das ungefochtene Urtheil als auf einer Verletzung des Geſetzes beruhend anzuſehen iſt (§ 551 Nr. 5 der C. P. O.), da der Provinzialverband in dem Verfahren voe dem B. G. nicht nach Vorſchrift des Geſetzes vertreten war. Es gab nun zwei Wege, um dieſen Mangel in der Reviſionsinſtanz geltend zu machen. Es konnte der wirkliche geſetzliche Vertreter, alſo der Landesdirektor, die Reviſion gegen das B. U. einlegen und das Rechtsmittel in der mündlichen Verhandlung vor dem Reviſionsgericht verfolgen. Das iſt hier nicht geſchehen. Nicht der Landesdirektor, ſondern der Provinzialausſchuß hat das Rechtsmittel eingelegt und auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Reviſionsgericht iſt nach der Erklärung des Prozeßbevollmächtigten ſowie nach Inhalt der von ihm überreichten, von dem Provinzialausſchuß auf ihn ausgeſtellten Vollmacht dieſer nicht für den Landesdirektor, ſondern für den Peovinzialausſchuß aufgetreten. Im Anſchluß an das in Bd. 29 S. 408 ff. der Entſch. des R. G. veröffentlichte Urtheil des II. C. S. des R. G. mußte auch dieſer Weg für gangbar erachtet werden. Es muß auch demjenigen, der in der Vorinſtanz zu Unrecht als geſetzlicher Vertreter einer Partei behandelt und gegen den als ſolchen das vorinſtanzliche Urtheil erlaſſen iſt, die Möglichkeit gegeben ſein, in der oberen Inſtanz im Intereſſe der Partei dieſen Maugel, aber auch nur dieſen, zur Geltung zu bringen. Die Formen des Prozeßverfahrens ſind nicht um ihrer ſelbſt willen da, ſondern ſie ſollen dem Zwecke einer geſicherten Rechtspflege dienen. Dieſem Zwecke entſpricht der von dem II. C. S. eingenommene, logiſch und rechtlich mögliche, Standpunuk bezüglich der vorliegenden Frage auch angeſichts der Beſtimmungen über die Nichtigkeitsklage (§ 579 ff. der C. P. O.). Da es ſich hier um Vorſchriften handelt (§§ 51, 56 der C. P. O.), auf deren Befolgung die Parteien wirkſam nicht verzichten können, ſo kann von einer Anwendung des § 295 der C. P. O. im vorliegeuden Fall keine Rede ſein. VII. C. S. i. S. Provinzialverband Brandenburg c. Metag vom 5. Oktober 1900, Nr. 148/1900 VII.

14. § 549.

Es handelt ſich um Auslegnng eines Aktes der Geſetzgebung im ehemaligen Herzogthum Berg, welcher von dem damaligen alleinigen Inhaber der geſetzgebenden Gewalt, dem Herzog von Berg, ausging. Wenu das O. L. G. in Uebereinſtimmnng mit dem I. R. dieſem Erlaß die Bedeutuug beilegt, daß der Kl. dadurch ein privatrechtlicher Vermögensanſpruch gegen den Bergiſchen Fiskus und nicht blos ein auf Vergönnung beruhender, jederzeit von der Landesverwaltung widerruflicher jährlicher Zuſchuß zu den Schulbedürfniſſen habe zugewendet werden ſollen, ſo iſt das R. G. nicht in der Lage, dieſe Frage nachzuprüfen. Die Nachpeüfung wird ſchon dadurch ausgeſchloſſen, daß es ſich nm einen Akt der Geſetzgebung eines früheren, nicht mehr beſtehenden Staates handelt. Sodanu iſt der Akt nur für einen kleinen Theil des jetzigen Oberlandesgerichtsbezirks Cöln erlaſſen, ſein Geltungsbereich erſtreckt ſich jedenfalls nicht über den Bezirk des O. L. G. Cöln, des B. G., hinaus (§ 549 der C. P. O.). Die Reviſion ſucht nun zwar auszuführen, daß dus O. L. G. durch die Annahme, der Erlaß vom 23. Apeil 1804 enthalle eine lex specialis und nicht einen bloßen Verwallungsakt, allgemeine Rechtsgrundſätze des damals im Herzogthum Berg geltenden gemeinen Rechts über die Abfaſſung nnd Publikation der Geſetze verletzt habe. Soweit dies der Fall ſei, habe das R. G. die Annahme des O. L. G. nachzuprüfen. Abee abgeſehen davon, daß beſtimmte Vorſchriften oder Grundſätze des Gemeinen Rechts, welche verletzt ſein ſollen, im Einzelnen nicht näher bezeichnet werden, iſt auch das Gemeine Recht ſelbſt im Bezirke des O. L. G. Cöln nicht für reviſibel zu erachten. II. C. S. i. S. Fiskus c. Gemeinde Bödingen vom 5. Oktober 1900, Nr. 152/1900 II.

15. § 567.

Das vom L. G. Gleiwitz in der Berufungsinſtanz erlaſſene Urtheil, welches dem Kl. $^{9}/_{10}$, dem Bekl. $^{1}/_{10}$ der Koſten auferlegt hatte, wurde durch einen auf Grund des § 319 C. P. O. ergangenen Berichtigungsbeſchluß dahin abgeändert, daß nur die Koſten der I. J. nach dem erwähnten Verhältniß vertheilt, von den Koſten der Berufungsinſtanz aber dem Kl. $^{9}/_{10}$, dem Bekl. $^{1}/_{10}$ auferlegt wurden. Die ſofortige Beſchwerde des Kl., darauf gegründet, daß die Vorausſetzungen eines Berichtigungsbeſchluſſes nicht gegeben ſeien, wurde vom O. L. G. Breslau in Anwendung des § 99 Abſ. 1 C. P. O. als unzuläſſig verworfen. Die vom Kl. gegen den letzteren Beſchluß eingelegte weitere ſofortige Beſchwerde kann, wenn auch durch Verſagung des materiellen Eingehens auf die erſtinſtanzliche Beſchwerde dem Kl. ein neuer ſelbſtändiger Beſchwerdegrund erwachſen iſt, nicht für zuläſſig erachtet werden, da die in der Differenz von $^{9}/_{10}$ nnd $^{1}/_{10}$ der gerichtlichen und der außergerichtlichen Koſten (im Betrage von 144 + 110 = 254 Mark) beſtehende Beſchwerdeſumme nur 52,91 Mark beträgt, alſo geeinger iſt als der in § 567 Abſ. 2 C. P. O. für Beſchwerden gegen die in Betreff der Prozeßkoſten erlaſſenen Entſcheidungen der O. L. G. erforderte Betrag dee Beſchwerdeſumme. Dem Wortlaute des Geſetzes gegenüber, welches eine Entlaſtung des R. G. bezweckt, kann nicht in Betracht kommen, daß in der Begründung des Entwurfs eines Geſetzes, betreffend Aenderungen der C. P. O. vom Jahre 1897 zu §§ 530, 531 C. P. O. (a. F.) als Beiſpiele für die in Betracht kommenden Entſcheidungen mit den Worten „zu vergl.“

Digitized by Google

nur die Fälle der § 94 Abs. 2 (jetzt 99 Abs. 3 C. P. O.), § 97a Abs. 1 (jetzt 103 Abs. 1 C. P. O.), § 69 Abs. 3 (jetzt § 105 Abs. 4) und § 100a Abs. 3 (jetzt § 107 Abs. 3 C. P. O.) aufgeführt worden sind. Vielmehr ist davon auszugehen, daß auch Berichtigungsbeschlüsse, soweit sie den Kostenpunkt betreffen, als „in Betreff der Prozeßkosten erlassene Entscheidungen" anzusehen sind, woraus dann von selbst die Anwendbarkeit des § 567 Abs. 2 auf die nach § 319 Abs. 3 in Verbindung mit § 568 Abs. 1 gegebene weitere Beschwerde folgt. VII. C. S. i. S. Baucke c. Herzog von Ratibor vom 28. September 1900, B Nr. 92/1900 VII.

16. § 715.

Das L. G. Meseritz hatte durch Theilurtheil die Bekl. zur Zahlung von 1328,80 Mark verurtheilt und das Urtheil gegen Hinterlegung einer Sicherheit von 1000 Mark für vorläufig vollstreckbar erklärt, in den Gründen des Urtheils auch gleichzeitig ausgesprochen, daß dasselbe unter Vorbehalt der Entscheidung über die von der Bekl. erhobenen Aufrechnungsansprüche ergehe (§ 302 der C. P. O.). Nachdem dieses Urtheil mit dem Zeugniß der Rechtskraft versehen worden war, beantragte der Kl. auf Grund des § 715 der C. P. O. Erlaß einer Anordnung, daß ihm die hinterlegte Sicherheit zurückgegeben werde; das L. G. lehnte dieses Gesuch aber mit der Begründung ab, daß der Grund der Hinterlegung nicht weggefallen sei, solange noch die Möglichkeit bestehe, daß bei der Verhandlung über die Aufrechnungsansprüche das Theilurtheil aufgehoben werde. Auf Beschwerde des Kl. verordnete jedoch das O. L. G. Posen durch den jetzt von der Bekl. mit der weiteren Beschwerde angefochtenen Beschluß Rückgabe der Sicherheit. Es war zunächst zu prüfen, ob der landgerichtliche Beschluß überhaupt mit der Beschwerde angefochten werden konnte, eine Frage, die, da der § 715 der C. P. O. nichts über die Beschwerde bestimmt, nach den allgemeinen Grundsätzen des § 567 zu beurtheilen ist; § 567 aber läßt die Beschwerde gegen solche, eine mündliche Verhandlung nicht erfordernde Entscheidungen zu, durch welche ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen worden ist. Daß die Entscheidung über das auf § 715 gestützte Gesuch eine mündliche Verhandlung nicht erfordert, ist in § 715 Satz 2 ausdrücklich bestimmt; es fragt sich also nur, ob das Gesuch als „das Verfahren betreffend" anzusehen ist, diese Frage ist aber zu bejahen, da es sich bei der Anwendung des § 715 recht eigentlich darum handelt, ob das Gericht die Frage der Rückgabe der Sicherheit in dem durch die Novelle von 1898 eingeführten Beschlußverfahren erledigen oder den Antragsteller auf die Beibringung der nöthigenfalls im Prozeßwege zu erzwingenden Einwilligung des Gegners verweisen will. Weiter ausgeführt. VII. C. S. i. S. Braetsch c. Heinrich vom 12. Oktober 1900, B Nr. 104/1900 VII.

17. § 749.

Mit Recht hat das O. L. G. die Einstellung der nach dem Antrage des beklagten Miteigenthümers auf Grund der §§ 749, 753 des B. G. B. eingeleiteten Zwangsversteigerung des gemeinschaftlichen Grundstücks abgelehnt. Obgleich zur Zeit der Einleitung des Verfahrens die im Vertrage der Parteien für den Ausschluß der Auflösung der Gemeinschaft gesetzte zweijährige Frist noch nicht abgelaufen war, so wurde doch der dagegen erhobene und nur auf diese zeitliche Beschränkung gestützte Widerspruch mit dem Ablaufe der Frist grundlos, und die Zwangsversteigerung zulässig. Wie aber nach feststehender Rechtsprechung des R. G. eine vor der Fälligkeit erhobene Leistungsklage dennoch Erfolg hat, wenn während des Rechtsstreites die Fälligkeit eintritt, und nach dem Beschlusse der vereinigten Civilsenate (Entsch. des R. G. Bd. 41 S. 87) die gleiche Wirkung eintritt, wenn der für die Anfechtung einer Rechtshandlung außerhalb des Konkurses erforderliche vollstreckbare Titel erst während des Prozesses erlangt wird, so ist es unbedenklich, auch in Fällen der vorliegenden Art wenigstens dann, wenn das Interesse Dritter nicht dadurch verletzt wird (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 20 S. 434; Bd. 25 S. 370), die Fortsetzung des Verfahrens zuzulassen, selbst wenn zur Zeit der Einleitung des Verfahrens die gesetzte Frist noch nicht abgelaufen war. Unabhängig davon ist selbstverständlich in diesen wie in jenen Fällen die Frage, ob und wieweit die durch das vorzeitig beantragte Verfahren und die dadurch veranlaßte Klage unnöthig entstandenen Kosten zur Last zu legen sind. III. C. S. i. S. Rauchenecker c. Bowinkel vom 9. Oktober 1900, B Nr. 146/1900 III.

18. § 767.

Die Revision wiederholt zunächst die bereits in den Vorinstanzen vorgebrachte, dort aber zurückgewiesene Rechtsausführung, daß, wenn über eine vollstreckbare Urtheilsforderung ein Vergleich geschlossen worden, dadurch die Forderung als solche erloschen und ebenso die ihr anklebende Vollstreckbarkeit fortgefallen sei. Weder wegen der aus der Novation erwachsenen neuen Vergleichsforderung, die an sich nicht vollstreckbar sei, noch, wenn der Vergleich später wieder aufgehoben und durch ein anderes Abkommen ersetzt worden sei, wegen der aus dem letzteren sich ergebenden Ansprüche könne die Zwangsvollstreckung fernerhin betrieben werden; dazu sei vielmehr neue Klage und neuer Titel erforderlich. Für den vorliegenden Fall komme hinzu, daß nach der in den Vorinstanzen aufgestellten, aber unerörtert gebliebenen Behauptung des Kl. die Bekl. beim Erwerbe der an sie abgetretenen Urtheilsforderung Kenntniß davon erhalten habe, daß die Forderung nicht mehr bestehe. Die Bekl. mache sich also durch Fortsetzung der Zwangsvollstreckung der Arglist schuldig. Dem Angriff war der Erfolg zu versagen. Seinen Kernpunkt bildet die Frage, ob die rechtsgeschäftliche Willensmacht der Parteien gegenüber einem rechtskräftigen Urtheil soweit reicht, daß sie dieses unmittelbar in seinem Bestande aufheben und dadurch dessen Vollstreckbarkeit mit endgiltiger, jedes spätere Wiederaufleben der letzteren ausschließender Wirkung beseitigen können, oder ob den Parteien ein Verfügungsrecht nur über die Rechtsfolgen, die das rechtskräftige Urtheil für sie mit sich bringt, zusteht, dergestalt, daß aus einem über die Urtheilsforderung vorgenommenen rechtsaufhebenden Akte nur eine nach Maßgabe des § 767 der C. P. O. geltend zu machende Einrede gegenüber der weiteren Zwangsvollstreckung erwächst. Im ersteren Falle würde der rechtsschöpferische Parteiwille auf einer Stufe mit der aus der staatlichen Richtergewalt fließenden Befugnisse der höheren Gerichte, Urtheilssprüche der niederen Gerichte aufzuheben, stehen und demzufolge allerdings die spätere Rückgängigmachung des Aufhebungsaktes nicht im Stande sein, das einmal erloschene Urtheil nebst seiner Vollstreckbarkeit von Neuem ins Leben zu

Digitized by Google

rufen. Stellt man ſich dagegen auf den zweiten Standpunkt, ſo unterliegt das Einrederecht des Schuldners unbedenklich in vollem Umfange der Parteidispoſition und kann daher insbeſondere, wie der B. R. dies für den vorliegenden Fall feſtſtellt, Gegenſtand eines Vergleichs mit der Wirkung ſein, daß dadurch der Fortſetzung der bis dahin gehemmten Zwangsvollſtreckung wieder freie Bahn eröffnet wird. Der erkennende Senat hat kein Bedenken getragen, in Uebereinſtimmung mit den Vorinſtanzen die zweite der beiden erwähnten Alternativen als die richtige anzuerkennen. Er befindet ſich dabei in Einklang mit einem Urtheil des I. C. S. vom 21. März 1898, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 41 S. 373, wo ausgeſprochen iſt, daß bei geſetzwidriger Ertheilung der Vollſtreckungsklauſel der vollſtreckbare Schuldtitel nicht von ſelbſt nichtig iſt, auch nicht auf ſeine Nichtigkeitserklärung geklagt werden kann, die benachtheiligte Partei vielmehr nur die in den §§ 732, 767, 768, 797 der C. P. O. vorgeſehenen Rechtsbehelfe — Einwendungen gegen die Zuläſſigkeit der Klauſel im Wege der Beſchwerde oder Klage, Einwendungen gegen die Vollſtreckung auf Grund materieller Einreden im Wege der Klage — geltend machen darf. Darnach kann im vorliegenden Falle keine Rede davon ſein, daß der im Jahre 1894 angeblich geſchloſſene Vergleich das Urtheil vom 7. Februar 1891 als ſolches aus der Welt geſchafft hat. Er begründete lediglich eine Klage des Urtheilsſchuldners gegen den Gläubiger auf Anerkennung, daß die weitere Zwangsvollſtreckung aus dem Urtheil unzuläſſig ſei, und dieſe Klage kam ſelbſtverſtändlich in Wegfall, wenn die Parteien hinterher Vereinbarungen trafen, durch welche die Wirkſamkeit jenes Vergleichs beſeitigt wurde. VII. C. S. i. S. Stolz c. Bergiſch-Märkiſche Bank vom 12. Oktober 1900, Nr. 163/1900 VII.

Zur Konkursordnung.

19. § 14 E. G.

Der B. R. führt Folgendes aus: Mag der Schuldner K. über das Grundſtück ſeines Vaters als Pächter deſſelben die volle Verfügung gehabt oder als bloßer Inhaber einer Miethswohnung den Hof nur mit widerruflicher Erlaubniß ſeines Vaters zur Aufſtellung des ihm gehörigen Dampfpfluges benutzt haben, in beiden Fällen iſt auch nach der neuen Behauptung des Kl. der thatſächliche Zuſtand in Anſehung des Gewahrſams der verpfändeten Gegenſtände nach der Verpfändung derſelbe geblieben, wie bisher und zwar hat dieſer thatſächliche Zuſtand auch nach der eigenen Darſtellung des Kl. mit Rückſicht darauf, daß die verpfändeten Gegenſtände auf dem dem Schuldner auch als bloßem Miether ſtets zugänglichen Hofe frei und offen ſtehen bleiben, in ſolcher Weiſe fortbeſtanden, daß der Schuldner die fortdauernde Möglichkeit behielt, nach ſeinem Belieben zu den verpfändeten Gegenſtänden zu gelangen und in beliebiger Weiſe über ſie zu verfügen oder ſonſt auf ſie einzuwirken. Ob er von dieſer Möglichkeit Gebrauch machen wollte, iſt gleichgiltig. Es genügt, daß durch keinen der Vorgänge, durch die nach der eigenen Behauptung des Kl. ſein Pfandrecht begründet ſein ſoll, der vom Geſetz für den Erwerb eines dem Pfändungspfandrechte gegenüber wirkſamen Fauſtpfandrechts erforderte Zuſtand der Ausſchließlichkeit entſtanden iſt, mag auch eine Beſitzübertragung auf den Kl. im Rechtsſinne auf die eine oder andere Weiſe ſtattgefunden haben. Dies gilt insbeſondere auch bezüglich der beiden zum Dampfpflug gehörigen Lokomobilen, da durch Abringung der Sperrketten an denſelben, mag auch der dazu gehörige Schlüſſel dem Kl. in der That ausgehändigt ſein, eine Einwirkung des Schuldners auf die Lokomobilen und namentlich auch eine Fortbewegung derſelben keineswegs ausgeſchloſſen war, wie der Kl. ſelbſt zugegeben hat." Vergeblich bekämpfen die Rev. dieſe — nach ihrer Meinung zu ſtrengen — Ausführungen. Soweit dieſe thatſächlicher Natur, ſind ſie der Nachprüfung des Reviſionsgerichts entzogen, ihre Rechtsanſchauung aber ſteht im Einklang mit der von der Rechtswiſſenſchaft und Rechtſprechung gleichmäßig aufgeſtellten Anſicht, daß der Gewahrſam des Pfandſchuldners nach § 14 des E. G. zur R. K. O. ein ausſchließlicher ſein müſſe. Förſter-Eccius III § 197 S. 543. Petersen und Kleinfellner, Konkursordnung 3. Aufl. S. 647, 648. Entſch. des R. G. Bd. XXXVII S. 31. Insbeſondere mußte auch das von der Reviſion gegen die vom B. G. angenommene Möglichkeit der Fortbewegung der Lokomobilen Vorgebrachte, ganz abgeſehen davon, daß es die Mehrheit der Pfandſtücke überhaupt nicht und ſtreng genommen auch nur eine der Lokomobilen berührt, an dem oben angeführten Schlußſatze des B. G. ſcheitern, daß eine Fortbewegung der Lokomobilen keineswegs ausgeſchloſſen war und daß dies der Kl. ſelbſt zugegeben habe. V. C. S. i. S. Lüders c. Tacke vom 29. September 1900, Nr. 150/1900 V.

Zum Anfechtungsgeſetz.

20. § 2.

Der § 2 des Anf. G. vom 21. Juli 1879, wonach die Zuläſſigkeit des Anfechtungsanſpruchs davon abhängig gemacht iſt, daß die Zwangsvollſtreckung in das Vermögen des Schuldners zu einer vollſtändigen Befriedigung nicht geführt hat, läßt erkennen, daß dieſem Erforderniß nicht genügt iſt, wenn der Gläubiger ſelbſt es herbeigeführt hat, daß ein Schuldtitel, der nur zu einer beſchränkten Zwangsvollſtreckung in das Vermögen des Schuldners berechtigt, vorliegt, während doch die Befugniß vorhanden war, einen weitergehenden Anſpruch geltend zu machen. Danach muß in ſolchem Falle, wenn alſo, wie hier, die Schuldner der Kl. bios als Beneficialerben verurtheilt ſind, dem Anfechtungsbekl. ein dahingehender Einwand zuſtehen, daß der Titel ohne Beſchränkung habe erwirkt werden können und daß dann die Zwangsvollſtreckung zur Befriedigung des Gläubigers geführt haben würde. Das in Rede ſtehende Vorbringen der Bekl. iſt dahin aufzufaſſen, daß damit eine Einrede des gedachten Inhalts hat vorgebracht werden ſollen. VII. C. S. i. S. Radloff c. Maaß vom 25. September 1900, Nr. 138/1900 VII.

21. §§ 2, 3.

Der B. R. geht davon aus, daß um die Anfechtung aus § 3 Ziffer 4 des Anf. G. auszuſchließen, es nicht genüge, wenn der Ehemann, ſoweit es ſich um eine Sicherſtellung mittels hypothekariſcher Eintragung handle, überhaupt verpflichtet ſei, dieſe Eintragung herbeizuführen. Vielmehr müſſe eine ſolche Verpflichtung gerade in Bezug auf diejenige grundbuchmäßige Sicherheit beſtehen, welche die Ehefrau durch die Eintragung thatſächlich erlangt habe. An dieſer Vorausſetzung fehle es im vorliegenden Falle. Der beklagte Ehemann ſei ſeit Abſchluß des Kaufvertrages vom 7. Juli 1897 verpflichtet geweſen, das Reſtkaufgeld von 3000 Mark ſofort nach erhaltener Auflaſſung, alſo an der zunächſt offenen Stelle, für die Kl. eintragen zu

Digitized by Google

laſſen, während ſeine geſetzliche Verpflichtung, für das Eingebrachte ſeiner Ehefrau Hypothek zu beſtellen, erſt mit dem Erwerbe des Eigenthums am Grundſtück zur Entſtehung gelangt ſei. Vermöge dieſer obligatoriſchen Bindung habe er bei Entgegennahme der Auflaſſung die Eintragung der Illatenhypothek gar nicht ſchlechthin bewilligen dürfen, ſondern hätte zunächſt die klägeriſchen 3000 Mark zur Eintragung bringen müſſen. Eine etwaige Benachtheiligungsabſicht des Schuldners komme bei Anwendung des § 3 Ziffer 4 gar nicht in Frage; maßgebend ſei allein der Erfolg, die vom Schuldner thatſächlich bewirkte Sicherſtellung. Demgegenüber rügt die Reviſion Verletzung der §§ 3, 4 des Anf. G. und des § 254 des A. L. R. Thl. II Tit. 1, da nach der letzteren Vorſchrift der beklagte Ehemann zur Sicherſtellung geſetzlich verpflichtet geweſen ſei und auf einen obligatoriſchen Anſpruch, der den Anfechtungskläger lediglich gegen den beklagten Ehemann zuſtehe, die Anfechtungsklage gegenüber der beklagten Ehefrau nicht geſtützt werden könne. Der Angriff iſt nicht begründet. Es kann dahingeſtellt bleiben, ob dem § 3 Ziffer 4 des Anf. G. im Allgemeinen die Tragweite beizulegen iſt, daß jeder durch die Eintragung einer Illatenhypothek verletzte ältere Pfandrechtstitel eines Anderen, den die Ehefrau zwar beim Erwerb ihrer Hypothek gekannt hat, der ihr jedoch außerhalb des Anfechtungsverfahrens wegen der auf Hypotheken analog anwendbaren Vorſchrift des § 15 des E. E. G. vom 5. Mai 1872 nicht entgegengeſetzt werden kann, gleichwohl gegen die Ehefrau Wirkſamkeit erlangt, ſobald in der Perſon ihres Ehemanns die Vorausſetzungen für die Anfechtung der Illatenhypothek gegeben ſind. Im vorliegenden Falle handelt es ſich bei der der Anfechtung zu Grunde liegenden vollſtreckbaren Forderung der Kl. um einen Anſpruch, der, mag er auch zugleich einen älteren Pfandrechtstitel gegenüber dem Sicherſtellungsanſpruch der beklagten Ehefrau darſtellen, jedenfalls die Beſonderheit hat, daß er mit dem Erwerbsgeſchäft, durch deſſen Vollzug der Ehefrau der Anſpruch auf Sicherſtellung erſt erwuchs, untrennbar zuſammenhängt. Die Verpflichtung des beklagten Ehemannes, für die Kl. eine Kaufgelderreſthypothek von 3000 Mark bei der Auflaſſung eintragen zu laſſen, bildete eine Gegenleiſtung für den Erwerb des Grundſtücks, die der beklagte Ehemann Zug um Zug zu erfüllen hatte, wenn er das Eigenthum an dem Grundſtück erlangen wollte. Demzufolge ging auch der Anſpruch, den die beklagte Ehefrau kraft ihres geſetzlichen Sicherſtellungsrechts gegen ihren Ehemann mit der Auflaſſung des Grundſtücks an letzteren erwarb, lediglich dahin, die Eintragung der Illatenhypothek mit der aus der vorgängigen Eintragung der Kaufgelderhypothek ſich ergebenden Rangordnung herbeizuführen. Einen beſſeren Rang hätte die Ehefrau, wenn ſie genöthigt geweſen wäre, ihren Sicherſtellungsanſpruch gegen den Ehemann im Prozeßwege zu verfolgen, zweifellos nicht erſtreiten können. Daraus folgt aber ohne Weiteres, daß der beklagte Ehemann zur Gewährung der Rangordnung, die ſeine Ehefrau für ihre Hypothek erhalten hat, geſetzlich nicht verpflichtet war, alſo die Vorausſetzungen der Ziffer 4 § 3 des Anf. G. vorliegen. Daß im Uebrigen bei Anwendung dieſer Vorſchrift auf einen Benachtheiligungswillen des Schuldners nichts ankommt, vielmehr die Rückgängigmachung einer ungerechtfertigten Bereicherung das treibende geſetzgeberiſche Motiv bildet, ergiebt die Faſſung des Geſetzes und wird durch die Motive zu dem mit der citirten Geſetzesvorſchrift weſentlich gleichlautenden § 25 der R. K. O. alter Faſſung (Druckſachen des Reichstages 1874 Nr. 200 S. 134, 137) beſtätigt. Letztere heben ausdrücklich hervor, daß durch unentgeltliche Verfügungen den Gläubigern immer Befriedigungsmittel entzogen würden, ohne daß eine entſprechende Gegenleiſtung in das Vermögen des Gemeinſchuldners gelange, und daß deshalb die Anfechtung ohne Rückſicht auf die Abſicht des letzteren oder deſſen ſonſtige Vermögenslage zugelaſſen werden müſſe. Die Reviſion macht eventuell noch geltend, daß ſelbſt wenn der Anfechtungsanſpruch der Kl. an ſich für begründet erachtet werde, er doch nur zu Gunſten der 3000 Mark Kapital und der Zinſen, nicht aber wegen der ſpäter entſtandenen Koſtenforderung von 116 Mark 20 Pf. beſtehen könne. Auch dieſe Rüge trifft nicht zu. Die Forderung der Kl. iſt wie hinſichtlich der Hauptforderung, ſo auch hinſichtlich jener Koſten vollſtreckbar. Es liegen alſo für die Hineinbeziehung der letzteren in den Anfechtungsanſpruch die Vorausſetzungen des § 2 des Anf. G. vor. Der Zeitpunkt ihrer Entſtehung iſt dabei ohne Belang. Die Kl. mußten die Koſten aufwenden, um ſich die Möglichkeit einer Anfechtung der Illatenhypothek zu verſchaffen, da eine geſetzliche Bedingung hierfür das Vorhandenſein eines vollſtreckbaren Titels für die Forderung, wegen deren die Anfechtung erfolgen ſollte, bildete, dieſer Titel aber ohne jene Koſten nicht zu erlangen war. VII. C. S. i. S. Müller c. Broede vom 28. September 1900, Nr. 203/1900 VII.

II. Das Handelsrecht.

22. § 1. Art. 317 a. F.

Eine Bürgſchaftserklärung bedurfte zu ihrer rechtlichen Wirkſamkeit nach § 203 des A. L. R. Thl. I Tit. 14 der Schriftform. Es ſtand nur in Frage, ob dieſe Formvorſchrift nicht vorliegend nach Art. 317 a. F. des Deutſchen H. G. B. in Wegfall komme. Der vorige Richter hat das ohne Verſtoß gegen Rechtsgrundſätze verneint. Unſtreitig iſt der Bekl. — hier alſo der Bürge — ein Nichtkaufmann. Das Geſchäft, aus welchem die Hauptſchuld entſprang, der zwiſchen dem Beſteller und dem Kl. beſtehende Werkverdingungsvertrag über die Schloſſerarbeiten, war nach Art. 275 des H. G. B. kein Handelsgeſchäft. Der Kl. behauptet aber, er ſelbſt ſei Kaufmann und deshalb habe das zwiſchen den Parteien getroffene Abkommen, zutreffendenfalls alſo die Bürgſchaft, als Handelsgeſchäft auf Seite des Kl. nach Art. 273 Abſ. 1 und Art. 274 des bisherigen H. G. B. zu gelten, wonach die Art. 277 und 317 ſowie Art. 281 Abſ. 2 des H. G. B. Anwendung fänden. — Es kann nun für den gegenwärtigen Fall unentſchieden gelaſſen werden, ob die Verbürgung eines Nichtkaufmanns gegenüber einem Kaufmann als Handelsgeſchäft nach Maßgabe der genannten Geſetzesvorſchriften auch dann anzuſehen ſei, wenn das Hauptgeſchäft kein Handelsgeſchäft iſt. Denn wenn man auch dieſer Rechtsanſicht beizupflichten hätte, ſo wäre doch jedenfalls zunächſt von dem Kl. der Nachweis für ſeine Kaufmannseigenſchaft zu erfordern. Das B. G. hält dieſen Nachweis nicht für erbracht. Hierzu genügte in der That noch nicht die Eigenſchaft des Kl. als eines Schloſſermeiſters. Wenn freilich ein Schloſſer in vielen Fällen, zufolge der Beſtimmungen in Art. 4, 10, 271 Ziffer 1 und 2 des H. G. B. ä. F., als Kaufmann gilt, ſo iſt er dies doch nicht immer und unbedingt, ſondern nur bei Zutreffen einer jener geſetzlichen Vorausſetzungen. Der Kl. hat vorgebracht, daß ſein Gewerbebetrieb zur Zeit vom

24. Mai 1898 über den Umfang des Handwerks hinausgegangen ſei: er habe mit 5 bis 7 Geſellen und 4 Lehrlingen gearbeitet, Materialien im Werth von 3000—6000 Mark auf Lager gehabt und nicht blos auf Beſtellung, ſondern auch auf Vorrath gearbeitet. Das ſollte „die Polizeibehörde beſtätigen". Die hierüber ſeitens des Polizeipräſidiums bezw. der Gewerbekommiſſion ertheilte Auskunft ging dahin: der Kl. betreibe ſeit Jahren eine Kunſt- und Bauſchlofſerei; daß derſelbe im Mai 1898 ſein Gewerbe in einem über den Handwerksbetrieb hinausgehenden Umfang betrieben habe, ſei — uns den näher angeführten Gründen — nicht anzunehmen; in jenem Monat habe der Kl. 10 Geſellen und 5 Lehrlinge beſchäftigt und zwar 7 Geſellen und 4 Lehrlinge den ganzen Monat; ob derſelbe nur auf Beſtellung oder auf Vorrath gearbeitet habe, ſei nicht ermittelt worden. Wenn das B. G. hiernach einen Gewerbebetrieb, wie ihn Kl. behauptete, als nicht dargethan erachtet, ſo läßt ſich dieſe Beweiswürdigung nicht beanſtanden. Traf der Fall des Art. 272 Abſ. 1 Ziffer 1 des H. G. B. nicht zu, ſo blieb allerdings die Möglichkeit, daß der Kl. die in Art. 271 Ziff. 1 bezw. Ziff. 2 bezeichneten Anſchaffungsgeſchäfte gewerbsmäßig betrieben hat, welchenfalls auch dem Handwerker Kaufmannseigenſchaft zukommt. Allein das B. G. erwägt, daß der Kl. nach dieſer Richtung nur die oben wiedergegebenen Behauptungen aufgeſtellt habe, welche jedoch inſoweit beweislos, d. h. unerwieſen geblieben ſeien. Jene von dem Kl. vorgebrachten Thatſachen wären übrigens für ſich noch nicht vollſtändig ſchlüſſig für den Betrieb von Handelsgeſchäften der gedachten Art geweſen. Wenn etwa die Materialien oder Schloſſerwaaren lediglich dazu angeſchafft bezw. dazu beſtimmt geweſen wären, um in Grundſtücke hinein gearbeitet, als weſentliche Beſtandtheile mit dieſen verbunden zu werden, wie ſolches im Betrieb einer „Bauſchloſſerei" geſchieht, ſo hätten auch die hierauf bezüglichen Anſchaffungsgeſchäfte nicht als (abſolute) Handelsgeſchäfte gelten können. (Vergl. Staub, Kommentar zum H. G. B. 5. Aufl. §§ 16, 17 zu Art. 271 S. 708 ff.) VI. C. S. i. S. Ohlerich c. Semmler vom 4. Oktober 1900, Nr. 199/1900 VI.

23. § 200. Art. 211 a. F.

Die Reviſion des Bekl. ſucht darzulegen, daß trotz ſeiner Erklärung, den Vertrag vom 26. Februar 1897 als einen ſchriftlichen gegen ſich gelten laſſen zu wollen, eine rechtliche Verpflichtung für ihn, den Vertrag zu erfüllen, ſich nicht begründen laſſe. Es iſt nun in der That anzuerkennen, daß aus jener Erklärung d. h. dem Verzichte auf das aus § 156 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 ſich ergebende Recht des Rücktritts, nicht, wie das B. G. annimmt, eine perſönliche Verpflichtung zur Erfüllung des Namens der Geſellſchaft abgeſchloſſenen Vertrags gefolgert werden kann; auch mag es der Annahme des B. G., daß Bekl. gleichzeitig Namens der Geſellſchaft handeln und doch auch neben dieſer ſich perſönlich verpflichten wollte, an genügender Begründung mangeln; jedenfalls iſt rechtlich unanfechtbar die Anſicht des B. G., daß Bekl., weil er bei dem Vertragsſchluß im Namen der erſt in der Gründung begriffenen, noch nicht eingetragenen Aktiengeſellſchaft gehandelt habe, zufolge der Vorſchrift des Art. 211 Abſ. 2 des H. G. B. der Kl. perſönlich hafte. Der Rkl. will die Anwendung dieſer Vorſchrift, welche lautet: Iſt vor der Eintragung im Namen der Geſellſchaft gehandelt worden, ſo haften die Handelnden perſönlich und ſolidariſch, unter Berufung auf die von mehreren Schriftſtellern (z. B. Behrend, Petersen und v. Pechmann, Staub) aufgeſtellte Anſicht, auf den hier nicht vorliegenden Fall beſchränken, daß der Handelnde der anderen Vertragspartei das Beſtehen der Aktiengeſellſchaft vorgeſpiegelt hat, oder daß wenigſtens die Nichtexiſtenz der Geſellſchaft dieſer Partei unbekannt war. Dieſe Anſicht geht davon aus, daß der Geſetzgeber in Art. 211 Abſ. 2, wie in Art. 178 Abſ. 2, und die in Art. 298 Abſ. 2 und Art. 55 für das Handelsrecht aufgeſtellten Grundſätze von der Haftung des falsus procurator zum Ausdruck bringen wolle, welche dahin gehen, daß der Bevollmächtigte, welcher ein Handelsgeſchäft abſchließt, ohne Vollmacht dazu erhalten zu haben, oder welcher beim Abſchluſſe des Handelsgeſchäfts ſeine Vollmacht überſchreitet, und ebenſo der Prokuriſt oder Handlungsbevollmächtigte, welcher ohne Prokura oder Handlungsvollmacht handelt, ſowie der Handlungsbevollmächtigte, der bei Abſchluß des Geſchäfts ſeine Vollmacht überſchreitet, dem Dritten perſönlich verhaftet iſt, und zwar nach Wahl des Dritten auf Schadenserſatz oder auf Erfüllung, daß aber dieſe Haftung nicht eintritt, wenn der Dritte, obwohl er den Mangel der Vollmacht oder die Ueberſchreitung derſelben kannte, ſich mit ihm eingelaſſen hat, wird mit ausführlicher Begründung mißbilligt. VII. C. S. i. S. Lobethal c. Leſſingtogenhaus A.-G. vom 21. September 1900, Nr. 109/1900 VII.

24. § 241.

Unbegründet ſind die ſachlichen Angriffe. Soweit die Klage auf Art. 241 Abſ. 4 des H. G. B. geſtützt iſt, alſo Erſatzanſprüche der Geſellſchaft geltend gemacht werden, hat das B. G. die Klage abgewieſen, weil keiner der Fälle des Satzes 2 Abſ. 3 daſelbſt behauptet ſei, lediglich in dieſen Fällen aber nach Abſ. 4 der Erſatzanſpruch der Geſellſchaft von den Gläubigern geltend gemacht werden könne. Dies muß für zutreffend erachtet werden. Denn wenn in Abſ. 4 von den „vorbezeichneten Fällen" geſprochen wird, ſo kann ſich dies nur auf den Satz 2 des Abſ. 3, wo allein von „Fällen" die Rede iſt, beziehen, und nicht auf Satz 1, der nur das allgemeine Prinzip aufſtellt, daß die Vorſtandsmitglieder für den durch ſie entſtandenen Schaden der Geſellſchaft ſolidariſch haften. In der neuen Faſſung des entſprechenden § 241 des jetzt geltenden H. G. B. iſt dies außer Zweifel geſtellt, indem hier der frühere Abſ. 3 in zwei Abſätze, Abſ. 2 und 3, zerlegt iſt und der Abſ. 4 nur den letzteren, in welchem nur die Fälle des früheren Abſ. 3 Satz 2 enthalten ſind, in Bezug nimmt. In dieſem Sinne konnte aber auch der frühere Art. 241 Abſ. 4 nur verſtanden werden; vergl. auch Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts S. 853. Die von der Reviſion angezogene Entſch. des R. G. in Bd. 36 S. 27 der Entſcheidungen ſteht nicht entgegen, da hier nur, was übrigens auch ſelbſtverſtändlich iſt, ausgeführt iſt, daß nach allgemeinen Rechtsgrundſätzen auch außer den Fällen des Art. 241 des H. G. B. ein Schadenserſatzanſpruch gegen Mitglieder des Vorſtandes gegeben ſein könne. Vorliegend handelt es ſich aber gerade um einen auf Grund des Art. 241 geltend gemachten Anſpruch. III. C. S. i. S. Soltau u. Meinecke c. Schomäker vom 2. Oktober 1900, Nr. 171/1900 III.

25. §§ 282, 283.

Den Gerichten der Vorinſtanzen iſt in der Sache ſelbſt zuzuſtimmen. Auszugehen iſt davon, daß das Bezugsrecht, das

der Bekl. beansprucht, also das Recht, das in dem Gesellschaftsvertrage der Kl. den Gründern gegeben wird, in Geltung geblieben ist. Allerdings ist eine derartige Zusicherung von Bezugsrechten durch das R. Ges. vom 18. Juli 1884 betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften, in Art. 215a Abs. 4 der Gesellschaft gegenüber für unwirksam erklärt worden; früher begründete Rechte sind jedoch, wie das R. G. wiederholt ausgesprochen hat (vergl. Entsch. in Civilsachen Bd. 27 S. 1, Juristische Wochenschrift von 1891 S. 394 und 512), hierdurch nicht beseitigt worden und sind auch jetzt noch trotz der Bestimmungen in §§ 282, 283 des H. G. B. als bestehend anzuerkennen (vergl. Art. 28 des E. G. zum H. G. B.). Es kann sich deshalb nur darum handeln, in welchem Umfange der hier in Rede stehende Gesellschaftsvertrag den Gründern das Bezugsrecht auf neue Aktien gewährt, d. h. ob er ihnen ein solches Recht bei jeder Erhöhung des jeweils vorhandenen Grundkapitals gewährt oder nur in Ansehung von Aktien, die über den ursprünglichen Betrag des Grundkapitals von 2 500 000 Thlrn. hinaus ausgegeben werden würden. Die Entscheidung dieser Frage ist lediglich nach dem Wortlaut des Gesellschaftsvertrags und allgemeinen Erwägungen zu treffen; besondere Thatumstände, die über den Sinn der maßgebenden Bestimmungen Aufschluß zu geben vermöchten, sind, wie das L. G. durch Befragen festgestellt hat, nicht zu ermitteln. Weiter begründet. I. C. S. i. S. Hesse c. A.-G. Lauchhammer vom 3. Oktober 1900, Nr. 189/1900 I.

26. § 369. Art. 313 a. F.

Mit der Klage ist die Zusprechung des Ersatzes eines Schadens von 6558 Mark begehrt, den der Kl. dadurch erlitten haben will, daß der Bekl. eine Zeit lang eine Kurbel, ein Steuerrad und einen Keil, welche zu einer Dampfmaschine des Kl. gehörten, zurückbehalten hat. Die beiden vorderen Instanzgerichte haben den Anspruch deshalb abgewiesen, weil der Bekl. nach Art. 313 Abs. 1 des H. G. B. zu dieser Zurückbehaltung berechtigt gewesen sei. Diese Entscheidung des B. G. ist vom Kl. ohne Grund angegriffen worden. Daß das Geschäft, auf Grund dessen jene Maschinentheile in den Besitz des Bekl. gekommen waren, und aus dem auch die Forderung, wegen deren letzterer dieselben zurückbehalten hat, entsprungen ist, ein Handelsgeschäft, und zwar für die Parteien, die unbestritten beide Kaufleute sind, ein beiderseitiges Handelsgeschäft war, ist in der gegenwärtigen Instanz vom Kl. nicht mehr in Zweifel gezogen worden. Wohl aber hat er auch hier die Annahme für unrichtig erklärt, daß die Sachen mit seinem Willen in den Besitz des Bekl. gelangt gewesen seien. Es liegt indessen kein Grund vor, Letzteres zu bezweifeln. Jene drei Stücke saßen an derjenigen Maschine mehr oder weniger fest, deren Ausbesserung den Gegenstand des Werkverdingungsvertrages bildete, auf Grund welches die Leute des Kl. auf dessen Anordnung die Maschine dem Bekl. übergaben. Mag nun auch, wie feststeht, an jenen drei Stücken nichts auszubessern, mögen sie sogar eigentlich gar keine Bestandtheile der auszubessernden Maschine gewesen sein: darum kann ihr Uebergang in den Besitz des Bekl. doch auf die erwähnte Anordnung des Kl. zurückzuführen sein, und ohne Rechtsirrthum nimmt nun das O. L. G. an, der Wille des Kl. sei dahin gegangen, daß die Maschine in demjenigen Zustande in den Besitz des Bekl. gelangen solle, in welchem seine Leute nach ihrem Ermessen sie zu dem Letztern hinschaffen würden; denn der Kl. hat nicht behauptet, daß er besonders angeordnet habe, die Kurbel, das Steuerrad und der Keil sollten vorher abgenommen werden. Wenn ferner der Kl. gerügt hat, daß nicht ein unter dem Abs. 2 des Art. 313 gehörender Ausnahmefall hier angenommen worden sei, so muß vielmehr dem O. L. G. darin beigetreten werden, daß die Retention hier keineswegs einer Verpflichtung, mit den Gegenständen in einer bestimmten Weise zu verfahren, widerstritt. Denn wie oft zur Sprache gekommen ist, genügt hierzu noch nicht der bloße Umstand, daß nach dem natürlichen Inhalte des Vertrages die Gegenstände schließlich dem Schuldner zurückzuliefern sein würden, da dann durch den Abs. 2 des Art. 313 der Abs. 1 im Wesentlichen wieder aufgehoben sein würde; vielmehr ist in der Regel eine besondere, ausdrückliche Abmachung erforderlich. Vergl. Staub, Kommentar, Aufl. 5, § 12 zu Art. 313, S. 802 f., und Aufl. 6 und 7, Anm. 40 und 41 zu § 369, Bd. 2 S. 1216 f.; Entsch. des R. O. H. G., Bd. 12 S. 27 ff. VI. C. S. i. S. Stockmeyer c. Küchen vom 8. Oktober 1900, Nr. 203/1900 VI.

27. § 377. Art. 347 a. F.

Der B. R. betrachtet nicht Krakau, sondern Gogolin als Ort der Ablieferung, hält aber auch von diesem Standpunkte aus die Mängelanzeige für verspätet. Seine Auffassung kann jedoch als rechtlich haltbar nicht erscheinen. Eingetroffen sind die beiden ersten Waggons Gerste am 28. Januar 1897, ihre Ausladung hat am 29. stattgefunden, an diesem letzteren Tage ist auch die Entnahme der Stichproben erfolgt. Der B. R. führt nun aus, daß mit der Probe im Keimapparat am 29. Januar, und zwar schon Morgens hätte begonnen werden können. Eine weitere Begründung ist der zuletzt bezeichneten Annahme nicht gegeben, weder in der Richtung, daß die Tageszeit, zu welcher die Entladung beendigt und die Waare in die Räume des Empfängers geschafft, noch daß die Möglichkeit und Nothwendigkeit einer früheren Entnahme einer ausreichenden Zahl von Stichproben dargelegt wäre; es hätte dessen aber im Hinblick auf die geringe Dauer der Zeit, innerhalb deren nach Ansicht des B. R. die Untersuchung der Waare durch den Empfänger in Gogolin, die Mittheilung des Ergebnisses an den verstorbenen T. in Leobschütz und die Mängelrüge durch letzteren an den Kl. in Gleiwitz bewirkt sein mußte, bedurft; schon die Verschiebung des Beginns der Rügefrist auf eine spätere Tageszeit konnte für ihren Endpunkt von entscheidender Bedeutung sein. Von der Herbeiführung weiterer Feststellungen in dieser Beziehung war jedoch abzusehen, weil eine Verspätung der Mängelanzeige schon aus folgenden Erwägungen nicht angenommen werden kann. Wenn es auch keinem Zweifel unterliegt, daß die Untersuchung der Waare, mit welcher ohne Verzug nach der Ablieferung begonnen werden muß, in gleicher Art bis zu ihrem Abschluß fortzusetzen ist, so hat der B. R. doch in Hinsicht auf die Raschheit derselben Anforderungen gestellt, welche im Gesetze keinen Halt finden. Der Käufer soll, damit der Verkäufer nicht mehr als billig im Ungewissen darüber bleibt, ob die gelieferte Waare als vertragsmäßig oder den gesetzlichen Erfordernissen entsprechend anerkannt wird, ohne jeden bei ordnungsmäßigem Geschäftsgange vermeidlichen Zeitverlust die Untersuchung beginnen und zu Ende führen (Entsch. des R. O. H. G.

Bd. 2 Nr. 54 S. 234), nicht aber iſt er zur Anwendung beſonderer Beſchleunigungsmittel, deren Nothwendigkeit durch die Beſchaffenheit von Waaren-Unterſuchungen der fraglichen Gattung an ſich nicht begründet wird, verbunden. Innerhalb dreier Tage, welche der B. R. als Höchſtmaß für die Dauer der Unterſuchung im Keimapparat zu Grunde legt, konnte dieſelbe nur unter der Vorausſetzung vollendet werden, daß ſie in einem nicht nur bei Tage, ſondern auch bei Nacht auf dreizehn bis fünfzehn Grad erwärmten Raume ſtattfand und daß warmes Waſſer angewendet wurde. Die auf ſolchem Wege zu erreichende Zeiterſparniß beſtand in einem Tage; ſtatt vier Tagen hätten drei genügt. Ein allein hierin beſtehender Gewinn kann bei der Unterſuchung von Waaren, um die es ſich hier handelt, nur in Ausnahmefällen irgend einen Werth haben. Für den Verkäufer, der ſich bewußt iſt, daß die Unterſuchung immerhin einige Tage in Anſpruch nimmt, wird es im Allgemeinen ohne Belang ſein, ob ſie drei oder vier Tage dauert. Jedenfalls iſt der Käufer nicht verpflichtet, durch Anwendung beſonderer Beſchleunigungsmittel, mögen dieſe auch im ſpeziellen Falle ſehr erhebliche Mühewaltungen und Koſten nicht mit ſich bringen, die Unterſuchung raſcher zu Ende zu führen, als bei einem dem ſachlichen Zwecke derſelben entſprechenden und zeitlich dem Bedürfniß im Regelfalle Genüge leiſtenden Verfahren zu erreichen iſt. Geht man hiervon aus, ſo kann eine Dauer von vier Tagen als ein unzuläſſiger Zeitverbrauch nicht angeſehen werden. Es iſt aber nicht lediglich die Unterſuchung im Keimapparate, ſondern auch die auf der Tenne zu berückſichtigen. Nach den Angaben des vernommenen Sachverſtändigen, denen der B. R. folgt, kommt es häufig vor, daß Gerſten, die im Apparat ſchlecht wachſen, auf der Tenne zufriedenſtellende Reſultate ergeben und daß umgekehrt Gerſten, von denen man ſich, nach der Probe im Apparat ſchließend, ein gutes Reſultat verſpricht, bei der Verarbeitung viel zu wünſchen übrig laſſen. Speziell in Bezug auf die letztere Eventualität iſt vom Sachverſtändigen noch bemerkt, daß bei Anwendung der am meiſten im Gebrauch befindlichen Keimapparate, welche mit einem auf feuchten Sand zu ſetzenden poröſen Thonteller verſehen ſind, und bei Aufſtellung des Apparats in einem erwärmten Raume die günſtigſten Bedingungen für die Entwickelung der Keime gegeben ſind, während im praktiſch geübten Verfahren die Anfeuchtung der Körner ungleichmäßig geſchieht und dies der Entwickelung der Keime hinderlich iſt. Außerdem aber hat der Sachverſtändige einen Verſuch mit nur hundert Körnern, entſprechend der Einrichtung der Apparate, im Hinblick auf die verhältnißmäßige Geringfügigkeit der genannten Zahl als überhaupt nicht maßgebend bezeichnet. Die Brauchbarkeit der Gerſte für Brauzwecke kann aber nur danach beurtheilt werden, ob nach den in Brauereien bei Verarbeitung von Gerſte der betreffenden Art praktiſch anwendbaren und gebräuchlichen Verfahren die Gerſte ein ſolches Maß von Keimkraft zeigt, wie es die Benutzung für die Zwecke des Brauereibetriebes erfordert. Alſo kann nur eine mit dieſem Verfahren übereinſtimmende Unterſuchung auf der Tenne, nicht aber die unter anderen Bedingungen erfolgende Prüfung im Keimapparate maßgebend ſein, eine Unterſuchung der erſteren Art lag mithin nicht außerhalb des ordnungsmäßigen Geſchäftsganges, vergl. auch Entſch. des R. O. H. G. Bd. 15 S. 209, 215; Bolze, Praxis des R. G. in Civilſachen, Bd. 15 S. 230 Nr. 357. Eine ſolche Unterſuchung beanſpruchte einſchließlich des Aufweichens der Gerſte einen Zeitraum von etwa zwölf Tagen. Legt man dieſen zu Grunde, ſo kann die am 3. Februar 1897 bewirkte Mängelanzeige nicht verſpätet ſein. Der Bekl. darf auch nicht entgegen gehalten werden, daß thatſächlich ein Verfahren, welches ein geringeres Maß von Zeit beanſpruche, angewendet und auf Grundlage deſſelben die Mängelanzeige erſtattet ſei, denn auf dieſe Weiſe iſt nicht etwa eine dahin gehende Einwilligung erklärt, daß die Rechtzeitigkeit der Mängelanzeige lediglich nach Maßgabe des Zeiterforderniſſes eines ſolchen Verfahrens beurtheilt werden ſolle. Den Verkäufer berührt es an ſich überhaupt nicht, ob der Mängelanzeige eine Unterſuchung vorhergegangen und, wenn es der Fall, von welcher Beſchaffenheit dieſelbe geweſen iſt. Die Unterſuchung hat nach feſtſtehender Rechtſprechung, vergl. z. B. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 12 S. 7, S. 91, Bd. 18 S. 9, für die Frage der Friſteinhaltung nur inſofern Bedeutung, als das Maß von Zeit, welches für eine ordnungsmäßige, dem Zwecke entſprechende Unterſuchung erforderlich iſt, die Grundlage für die Entſcheidung darüber bildet, innerhalb welcher Zeit nach der Ablieferung der Waare die Mängelrüge erfolgen muß. Indem T. vorliegenden Falls ſchon nach Abſchluß der Prüfung im Apparat Mängelanzeige erſtattete, handelte er inſofern auf ſeine Gefahr, als, wenn ſich bei einer nachträglich vorgenommenen zuverläſſigen Unterſuchung oder auf anderem Wege eine beſſere Beſchaffenheit der Waare ergab, er ſich dem ausſetzte, dem Verkäufer für die dieſem etwa entſtandenen Unkoſten aufkommen zu müſſen, aber die Friſt hatte er unter allen Umſtänden gewahrt, die Anzeige war vor Ablauf der Friſt, deren es für eine ausreichende Unterſuchung bedurfte, gemacht worden. Mochte er nun, wie thatſächlich geſchehen, der Unterſuchung im Apparat noch eine ſolche auf der Tenne folgen laſſen oder ſich mit der erſteren begnügen, die Annahme der Verſpätung der Anzeige hatte er in keinem Falle zu beſorgen. — Fehl geht endlich die Ausführung des B. R., die Bekl. könne den Umſtand, daß O. nach der Prüfung im Apparat zweckmäßiger Weiſe noch eine ſolche auf der Tenne vorgenommen habe, deshalb nicht für ſich gelten laſſen, weil T. in dem Schreiben vom 3. Februar die Gerſte ſchlechthin zur Verfügung geſtellt und dieſe Erklärung auch nicht zurückgezogen habe. Auf die Thatſache der geſchehenen Unterſuchung an ſich aber kommt es nach dem oben ſchon Bemerkten überhaupt nicht an und es iſt deshalb ohne Belang, daß dieſelbe wenigſtens zum Theil in die Zeit nach dem Rücktritt T.'s vom Vertrage fällt, entſcheidend iſt vielmehr allein, daß bei Bemeſſung der Anzeigefriſt auf die für Unterſuchungen der fraglichen Art erforderliche Rückſicht genommen werden muß. VII. C. S. i. S. Tichauer c. Moſes vom 2. Oktober 1900, Nr. 150/1900 VII.

28. § 377. Art. 347 a. F.

Die Ausführung des B. G. iſt verfehlt. In dem vom B. G. zur Stütze ſeiner Meinung angerufenen Urtheile der Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 38 S. 10 — iſt von dem Falle die Rede, daß die Waare **mehrere** Mängel aufweiſt, von denen der eine oder andere nicht rechtzeitig angezeigt iſt; in dieſem Falle kann der nicht gerügte Mangel nicht nachträglich geltend gemacht werden. Ein derartiger Fall liegt hier nicht vor. Es mag ſein, daß Dumpfgeruch und Bodengeruch zwei verſchiedene, auf verſchiedenen Urſachen beruhende

Krankheiten des Weizens ſind, von denen die erſtere unheilbar iſt, die letztere durch geeignete Behandlung beſeitigt werden kann. Das iſt für den gegenwärtigen Fall gleichgültig; denn nach der geſammten Sachdarſtellung unterliegt es nicht dem geringſten Zweifel, daß die Kl. mit ihrer Anzeige gerade diejenige in die äußere Erſcheinung getretene, vorzugsweiſe durch den Geruch wahrnehmbare vertragswidrige Beſchaffenheit der Waare rügen wollte, welche im Prozeſſe als „Bodengeruch“ ermittelt worden iſt. Nur ein und derſelbe Mangel, der ungehörige Geruch, ſteht in Frage; daß ihn die Kl. als Dumpfgeruch bezeichnete, kann um ſo weniger von rechtlicher Bedeutung ſein, als ſie damit nur die Anſicht der Sachverſtändigen wiedergab, die den Weizen unterſucht hatten. Was die Kl. noch mehr hätte thun ſollen oder können, iſt nicht abzuſehen, zumal gar nicht feſtſteht, daß die Kl. und die Bekl. den Unterſchied zwiſchen Dumpf- und Bodengeruch überhaupt kannten, und demnach Anlaß hatten, auf eine genaue Bezeichnung Werth zu legen. Eine in die Einzelheiten eingehende, genaue und ſkrupulöſe Bezeichnung der Mängel verlangt das Geſetz nicht; es genügt, daß der Verkäufer durch die Anzeige darüber ausreichend ins Klare geſetzt wird, aus welchem Grunde der Käufer die Waare beanſtandet. Dieſer Anforderung entſpricht die von der Kl. erſtattete Anzeige, und dies um ſo mehr, als es ſchon ausreichend war, wenn die Bekl. daraus erſehen konnte, daß und warum die Kl. die Probemäßigkeit des Weizens beanſtande. VII. C. S. i. S. Storch c. Danziger vom 28. September 1900, Nr. 146/1900 VII.

29. § 394. Art. 290 a. F.

Beide Vorinſtanzen haben die Klage abgewieſen, weil nach Lage der Umſtände nicht anzunehmen ſei, daß der Kl. durch die von ihm geübte Vermittlerthätigkeit dem Bekl. habe Dienſte leiſten wollen, derſelbe vielmehr ſeine Thätigkeit in der Verfolgung eigener Intereſſen aufgewendet habe und daß jedenfalls der Bekl. nicht habe erkennen können, der Kl. wolle ihm dienſtbar ſein, um Anſpruch auf eine Vergütung für ſeine Bemühungen zu erhalten. Das B. G. hat hierbei von der Ausſage des Zeugen Sch. ganz abgeſehen und ſich lediglich an die unſtreitige Sachlage gehalten. Dieſe Entſcheidung iſt nicht rechtverletzend. Der Grund der Vorſchrift des Art. 290 des alten H. G. B., auf welche der Klageanſpruch ſich ſtützt, liegt darin, daß jeder Gewerbebetrieb, insbeſondere derjenige des Kaufmanns, in der Abſicht geſchieht, Gewinn zu erzielen. Daraus folgt, daß der Geſchäftsbeſorgung für einen Andern oder der Leiſtung von Dienſten für Andere durch einen Kaufmann in Ausübung des Handelsgewerbes dieſelbe Abſicht unterzulegen iſt. Da dies Jedermann wiſſen muß, muß auch Jeder, der die Dienſte eines Kaufmannes annimmt, davon ausgehen, daß derſelbe dafür eine Vergütung verlange. Durch die Annahme der Dienſte verpflichte er ſich alſo zur Leiſtung einer angemeſſenen oder üblichen Vergütung. Vergl. v. Hahn, Kommentar zu Art. 290 des H. G. B. § 1. Vorausſetzung einer ſolchen ſtillſchweigend eingegangenen Verpflichtung iſt aber, daß der Kaufmann ſeine Thätigkeit in den Dienſt eines Andern geſtellt und dieſer Andere bei Annahme dieſer Thätigkeit oder ihres Erfolges erkannt hat oder erkennen mußte, daß es ſich um eine ihm erwieſene Dienſtleiſtung handle. Dieſe Vorausſetzung iſt aber nicht in allen Fällen ſchon dann gegeben, wenn durch die Thätigkeit des Kaufmanns der Vortheil eines Anderen gefördert iſt. Vielmehr iſt ſtets zu prüfen, ob nach Lage der Umſtände eine die Förderung der Intereſſen des Andern bezweckende oder eine nur im eigenen Intereſſe oder im Intereſſe eines Dritten aufgewendete Thätigkeit des Handelnden vorliegt, denn nur im erſteren Falle kann im Sinne des Geſetzes von dem Andern geleiſteten und von dieſem zu vergütenden Dienſten die Rede ſein. I. C. S. i. S. Eichholtz c. Tonne vom 19. September 1900, Nr. 172/1900 I.

30. Verſicherung.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Der Vertreter der Rkl. beruft ſich mit Unrecht auf das in den Entſch. des R. G. im 18. Bde. S. 143 ff. mitgetheilte Urtheil des I. C. S. vom 4. Mai 1887. In demſelben iſt ein von dem gegenwärtigen verſchiedener Fall behandelt worden. Nach den in jenem Fall maßgebenden Verſicherungsbeſtimmungen ſollte der Vertrag ungültig ſein, wenn das Leben des Verſicherten durch eine Handlung, welche ſein Leben muthwilliger- oder unnöthigerweiſe gefährde, geendet oder verkürzt werde, und das R. G. hat damals angenommen, daß nur ſolche muthwillige oder unnöthige Handlungen in Betracht kämen, bei deren Verwirklichung ſich der Verſicherte entweder der Lebensgefährlichkeit derſelben wirklich bewußt geweſen ſei oder doch bei gewöhnlicher Aufmerkſamkeit hätte bewußt werden müſſen. Im gegenwärtigen Falle hing aber nach der von einem Rechtsirrthum nicht beeinflußten Auslegung der in Frage kommenden Vertragsbeſtimmung durch das O. L. G. der Fortbeſtand des Verſicherungsvertrages davon ab, ob der Verſicherte ſich der Trunkſucht ergeben hat oder ob dies nicht der Fall geweſen iſt. Hierbei kam es nach der zutreffenden Annahme des O. L. G. lediglich auf das Beſtehen der Trunkſucht und nicht darauf an, ob durch dieſelbe der Tod des Verſicherten verurſacht worden iſt. Schon aus dieſem Grunde trifft die frühere Entſcheidung des R. G. hier nicht zu. Denn im gegenwärtigen Falle handelt es ſich nicht um eine einzelne Handlung des Verſicherten, durch welche er ſein Leben geendet oder verkürzt hat, ſondern um einen Zuſtand, eine unmäßige Gewohnheit, welche gemäß der Auslegung der Verſicherungsbeſtimmungen durch das O. L. G. für ſich allein von den Vertragſchließenden als eine Gefährdung des Lebens des Verſicherten angeſehen worden iſt. II. C. S. i. S. Mutter c. La Royale Belge vom 2. Oktober 1900, Nr. 150/1900 II.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zum Genoſſenſchaftsgeſetz vom 1. Mai 1889.

31. § 32.

Die Entſcheidung mußte gegen den Rkl. ausfallen, und zwar auf Grund der von den Bekl. erhobenen, vom O. L. G. mit Recht für durchſchlagend erachteten Einrede der Verjährung. Der jetzt geltend gemachte Schadenserſatzanſpruch ſtand, wenn er begründet war, dem klagenden Verein bereits vom 1. Juli 1884 an zu. An dieſem Tage erwarb der Rentner v. G. eine rechtsgültige Forderung an den Verein auf Zurückzahlung eines Darlehns von 5100 Mark, während die vom Darleiher eingezahlten 5100 Mark nicht in die Kaſſe des Vereins gelangten, ſondern von dem Kaſſirer H. in eigenem Nutzen verwendet wurden. Damit trat die Schädigung des Vereins ein und wurde, wenn überhaupt, der Erſatzanſpruch gegen den Erblaſſer der Bekl. zur Entſtehung gebracht. Zwar ging dieſer Anſpruch zunächſt nur auf Befreiung des Vereins von ſeiner Verbindlichkeit gegen-

Digitized by Google

über dem Darleiher, und erſt von da an, wo der Verein an den Darlehnsgläubiger zurückgezahlt hatte, auf Erſtattung des gezahlten Betrages; gleichwohl blieb er ein und derſelbe Anſpruch. Er ſtützte ſich auf das Vertragsverhältniß, in welchem der Erblaſſer der Bekl. 2 vermöge ſeiner Anſtellung als Beamter des Vereins zu dieſem ſtand, und unterlag daher zunächſt, da das Gen. Geſ. vom 4. Juli 1868 keine beſondere Beſtimmung über die Verjährung enthielt, der dreißigjährigen Verjährung des A. L. R., weshalb auch die Vorſchrift des § 512 A. L. R. Thl. I Tit. 9 Anwendung fand, wonach keine Art der Verjährung gegen den anfangen kann, welcher von ſeinem Rechte nicht hat unterrichtet ſein können. — Daraus mag ſich ergeben, daß zur Zeit, als das Gen. Geſ. vom 1. Mai 1889 in Kraft trat, die Verjährung des hier ſtreitigen Anſpruchs noch nicht begonnen hatte. Der Verein hat aber kein Recht darauf, daß auch unter der Herrſchaft des neuen Geſetzes die früheren Erforderniſſe der Verjährung zu ſeinen Gunſten unverkürzt erhalten werden, da die Dauer eines Anſpruchs gegenüber der Verjährung kein wohlerworbenes Recht darſtellt. Vom 1. Oktober 1889 an unterlag demnach der ſtreitige Anſpruch, weil der ihn begründende Thatbeſtand mit den Vorausſetzungen des im § 32 des Gen. Geſ. vom 1. Mai 1889 gegebenen Erſatzanſpruchs übereinſtimmt, der Verjährungsvorſchrift dieſes § 32. Im Allgemeinen iſt zwar dieſe nur die Friſt der Verjährung feſtſetzende Vorſchrift hinſichtlich anderer Fragen der Verjährung aus dem ſonſt geltenden Recht zu ergänzen. Dieſe Ergänzung darf jedoch nicht ſoweit gehen, daß ſie mit dem weſentlichen Zweck der Vorſchrift, die verantwortlichen Perſonen nicht in zu langer Schwebe vor der Beſorgniß einer Verfolgung zu laſſen, in Widerſpruch tritt, und deshalb muß angenommen werden, daß die fingirte Beſtimmung des § 512 A. L. R. Thl. I Tit. 9 nach dem der reichsgeſetzlichen Vorſchrift zu Grunde liegenden Geſetzeswillen auf die eingeführte fünfjährige Verjährung nicht anzuwenden iſt. Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 10 S. 44, 45; Bd. 16 S. 14; Bd. 24 S. 271; Bd. 29 S. 28; Bd. 39 S. 49, 51. Der Rkl. hat ſich darauf berufen, daß doch auch für das gemeine Recht der Grundſatz beſtehe: „agere non valenti non currit praescriptio“. Ueberſehen wird dabei aber, daß im gemeinen Recht dieſer Satz in derjenigen Anwendung, die ihm der Rkl. geben will, nur für die ſog. Temporalklagen gilt. (Seufferts Archiv Bd. 35 Nr. 264.) Begann ſomit die Verjährung für den ſtreitigen Anſpruch am 1. Oktober 1889, ſo war die Verjährungsfriſt von fünf Jahren zur Zeit, als die Klage erhoben wurde (1897), bereits abgelaufen. I. C. S. i. S. Kreditverein zu Dt.-Eylau c. Groeck u. Gen. vom 6. Oktober 1900, Nr. 202/1900 I.

32. §§ 164—169.

Das angefochtene Urtheil beruht auf den §§ 164 bis 169 des Geſetzes vom 1. Mai 1889. Das hier angeordnete Berichtigungsverfahren iſt am 1. November 1889 durch Erlaß der im § 165 Abſ. 2 vorgeſehenen Aufforderung und deren Bekanntmachung in den Genoſſenſchaftsblättern eingeleitet worden. Die Mitgliederliſte, in die der Bekl. unſtreitig als Mitglied eingetragen war, iſt nicht mit veröffentlicht worden, allein mit Recht nimmt das B. G. an, daß es dieſer Veröffentlichung auch nicht bedurfte, um die in § 165 Abſ. 2 ausgeſprochene Rechtsfolge herbeizuführen. Zuzuſtimmen iſt dem B. G. hiernach darin, daß Bekl. ſpäteſtens am 1. Dezember 1889 gemäß § 165 a. a. O. hätte Widerſpruch erheben müſſen und daß er durch die Verſäumung der geſetzlichen Ausſchlußfriſt das Widerſpruchsrecht verwirkt hat, ſofern nicht etwa anzunehmen iſt, daß er ohne ſein Verſchulden an rechtzeitiger Einlegung des Widerſpruchs verhindert geweſen ſei. Nicht bedenkenfrei erſcheinen aber die Erwägungen, auf Grund deren das B. G. eine unverſchuldete Behinderung des Bekl. verneint hat. Im B. U. iſt in dieſer Hinſicht ausgeführt: Dafür, daß der Bekl. ohne ſein Verſchulden verhindert geweſen, den Widerſpruch zu erklären, liege kein Anhalt vor. Im Gegentheil ſei aus der von ihm zugegebenen Thatſache, daß er vom Vorſchußverein ein Darlehn erhalten habe, zu entnehmen, daß er Grund zu der Annahme haben konnte, der Vorſtand des Vereins ſehe ihn als Genoſſenſchaftsmitglied an. Der Umſtand, daß der Vorſchußverein wiederholt an Nichtmitglieder angeblich Darlehne gegeben habe, ſchließe eine ſolche Vermuthung nicht aus. Der letzte Theil dieſer Ausführung weiſt auf die Beſtimmung im § 53 des klägeriſchen Statuts hin, wonach nur Mitgliedern Kredit gewährt werden ſoll. Wäre es indeß richtig, wie Bekl. behauptet, daß im Kreditverkehr des Vereines dieſer Beſtimmung nicht nachgelebt iſt, daß wiederholt Darlehne an Nichtmitglieder gegeben ſind und daß Bekl. ſelbſt ſechs Monate vor dem vom Kl. behaupteten Zeitpunkt ſeiner Aufnahme ein Darlehn erhalten habe, ſo würde die Vermuthung, die das B. G. aus dem § 53 a. a. O. herleiten will, beſeitigt oder doch erheblich abgeſchwächt werden. Unterſtellt man die Richtigkeit der vom Bekl. aufgeſtellten Behauptung, daß es im Uebrigen an einer Grundlage für ſeine Aufnahme als Mitglied ganz gefehlt habe, ſo würde, wenn § 53 des Statuts nur auf dem Papier ſtand und thatſächlich nicht beobachtet wurde, es dem Bekl. nicht als Verſchulden angerechnet werden können, wenn er durch den Umſtand, daß ihm aus den Mitteln des Vereins ein Darlehn gewährt iſt, nicht den Schluß gezogen hat, daß er in der dem Gericht eingereichten Liſte als Mitglied eingetragen ſei. Es wird deshalb, ſofern auf dieſen Umſtand Gewicht zu legen iſt, eine anderweite thatſächliche Prüfung in Bezug auf die vom klägeriſchen Verein geübte Praxis geboten ſein. Die vom B. G. vorangeſchickte Bemerkung, es liege kein Anhalt dafür vor, daß der Bekl. ohne ſein Verſchulden an rechtzeitiger Erhebung des Widerſpruchs behindert geweſen ſei, geht zwar von einer an ſich zutreffenden Vertheilung der Beweislaſt aus, läßt aber eine ausreichende Würdigung der in dieſer Hinſicht aufgeſtellten Parteibehauptungen vermiſſen. Hinzuweiſen iſt namentlich auf die Behauptungen über den Verluſt der Vereinsſchriften und die hieraus möglicherweiſe zu ziehenden Folgerungen. Die hervorgehobenen Mängel des B. U. würden unerheblich ſein, wenn daſſelbe durch den weiteren Entſcheidungsgrund getragen würde, daß Bekl. jedenfalls nach § 168 Abſ. 2 des Gen. Geſ. mit ſeinem Widerſpruch für ausgeſchloſſen zu erachten ſei, da er ſpäteſtens mit Erhebung der vorliegenden Klage, d. h. am 3. April 1899 Kenntniß davon erhalten habe, daß er in der Mitgliederliſte des Kl. aufgeführt ſei. Binnen Monatsfriſt von dieſem Zeitpunkt hätte mithin nach der Anſicht des B. G. der Bekl. einen formgerechten Widerſpruch gegen ſeine Eintragung in die Mitgliederliſte ſchriftlich oder zu Protokoll des Gerichts-

Digitized by Google

schreibers bei dem für das Genossenschaftsregister zuständigen Amtsgerichte erheben müssen, um sich seine Einwendungen gegen die Liste zu wahren. Ein solcher Widerspruch sei nicht erhoben, durch die in oder außerhalb des vorliegenden Rechtsstreites dem Konkursverwalter gegenüber abgegebenen Erklärungen sei dem gesetzlichen Formerforderniß nicht genügt. Auch sei die Erfüllung der gesetzlichen Form nicht dadurch entbehrlich geworden, daß bei Zustellung der vorliegenden Klage bereits der Konkurs über das Vermögen der Genossenschaft eröffnet und damit deren Auflösung herbeigeführt war. Diesen Ausführungen ist beizutreten, soweit sie die Auslegung der in den § 165 und 168 enthaltenen Formvorschriften betreffen. Nicht zu billigen ist dagegen, daß das B. G. das Berichtigungsverfahren in Gemäßheit der §§ 164 bis 169 a. a. O. auch nach der Konkursordnung durchgeführt wissen will. Das Berichtigungsverfahren hat einen guten Sinn und eine sehr berechtigte praktische Bedeutung, solange die Genossenschaft als lebendiges Verkehrswesen besteht; es wird zu einer leeren Formalität, nachdem dieselbe in Konkurs gerathen ist. In diesem Falle gewährt die nach § 104, 105 a. a. O. den Genossen zustehende Anfechtungsbefugniß gegen die Vorschußberechnung des Konkursverwalters die Möglichkeit, auch solche Anfechtungsgründe geltend zu machen, die darauf gestützt sind, daß der in Anspruch Genommene nicht oder nicht mehr Mitglied der Genossenschaft sei. Wollte man eine Anfechtung in dieser Richtung deswegen abschneiden, weil sie nicht im Berichtigungsverfahren geltend gemacht ist, so würde sich eine Häufung von Formalerfordernissen und Ausschlußfristen ergeben, für die es an einem verständlichen Grunde gänzlich fehlen würde. Muß ein solches Ergebniß schon von vornherein befremdlich erscheinen, so kann es um so weniger als dem Sinne des Gesetzes entsprechend angesehen werden, wenn man die Verkehrskreise in Betracht zieht, für die das Gen. Ges. vorzugsweise bestimmt ist. Trotz der unterschiedslosen Fassung des Gesetzestextes hält der erkennende Senat deshalb eine einschränkende Auslegung für geboten; er nimmt an, daß es nach der Konkurseröffnung einer Durchführung des Berichtigungsverfahrens nicht mehr bedarf und daß die Verwirkung der Einwendungen gegen die Mitgliedschaft auf Grund des § 168 Abs. 2 a. a. O. in diesem Falle nicht eintritt. I. C. S. i. S. Korte c. V.-V. zu Sandersleben Konk. vom 26. September 1900, Nr. 180/1900 I.

Zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

33. § 1.

Die Annahmen des O. L. G. erscheinen nicht ausreichend, um das gegen die Bekl. ausgesprochene Unterlassungsgebot und ihre Verurtheilung zum Schadensersatze in dem Umfange, wie Beides geschehen ist, zu rechtfertigen. Denn nach dem Inhalte der angefochtenen Entscheidung soll die Bekl. nicht lediglich die Angaben einer Hitze von 1000 Grad als der bei dem Rösten selbst vorhandenen Temperatur, sondern die viel weiter gehende Angabe, daß in dem Sirokko-Röstapparate der Kaffee durch heiße, auf ca. 1000 Grad erhitzte Gluthluft geröstet werde, künftig unterlassen und für die Vergangenheit deshalb, weil sie diese Angabe gemacht hat, den Kl. Entschädigung leisten. In der den Gegenstand der Verurtheilung der Bekl. nach beiden Richtungen hin bildenden Angabe ist aber vor Allem die Behauptung enthalten, in dem Sirokko-Röstapparate werde der Kaffee durch heiße Gluthluft geröstet. Daß dieser Theil der Angabe der Bekl. bedeutungslos sei, ist vom O. L. G. nicht festgestellt und auch an sich nicht einleuchtend. Auf diesen Theil der Angaben der Bekl. durfte die Verurtheilung derselben daher nur dann erstreckt werden, wenn derselbe ebenfalls für unrichtig erachtet worden wäre. Eine solche Feststellung ist in dem angefochtenen Urtheil jedoch nicht getroffen. Da hiernach eines der in dem § 1 Abs. 1 und 2 der Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 aufgestellten Erfordernisse, nämlich das Erforderniß der Unrichtigkeit der Angabe, nicht in vollem Umfange gegeben ist, erscheint der von dem O. L. G. angewendete § 1 Abs. 1 und 2 des angeführten Gesetzes verletzt und erweisen sich schon aus diesem Grunde die ausgesprochenen Verurtheilungen der Bekl. als ungerechtfertigt. Hinsichtlich der Verurtheilung der Bekl. zur Leistung eines Schadensersatzes liegen überdies noch weitere Bedenken materiell-rechtlicher und formeller Art vor. Die Schadensersatzklage ist nicht als Feststellungsklage, sondern als Leistungsklage, jedoch ohne Forderung eines bestimmten Schadensersatzbetrages, angestellt und dem entsprechend in der Art zugesprochen worden, daß die Bekl. zum Schadensersatze verurtheilt und über die gesammten Kosten des Rechtsstreites erkannt, mithin die Verurtheilung zur Zahlung eines bestimmten Betrages einem besonderen, neuen Prozesse überlassen worden ist. Die Zulässigkeit eines derartigen Klage-Antrages und einer derartigen Verurtheilung versteht sich nicht von selbst und mußte erörtert und dabei mußte die Natur der durch den § 1 Abs. 2 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 gegebenen Schadensersatzklage insbesondere auch nach der Richtung hin geprüft werden, ob sie eine prinzipale oder accessorische Klage sei. Vergl. den Beschluß der vereinigten C. S. des R. G. vom 28. Juni 1888 (Entsch. Bd. 21 S. 382). Der Zulässigkeit der Verurtheilung der Bekl. zum Schadensersatze stand ferner die Annahme des O. L. G. entgegen, daß überhaupt ein Schaden zur Zeit nicht nachgewiesen sei. Endlich hing die Verurtheilung der Bekl. zum Schadensersatze auf Grund des § 1 Abs. 2 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 von dem Nachweis ab, daß die Bekl. die Unrichtigkeit ihrer Angaben gekannt hat oder kennen mußte. Das O. L. G. hat weder die Kenntniß noch das „Kennenmüssen" auf Seiten der Bekl. festgestellt, sondern nur eine „Fahrlässigkeit" derselben darin erblickt, daß sie die in Rede stehenden Angaben lediglich auf die Autorität des Erfinders hin ohne Weiteres als wahr unter eigenem Namen in den entferntesten Kreisen zum Zwecke des Wettbewerbs verbreitet habe. Wenn es nun auch nicht unzulässig ist, ein Kennenmüssen durch die Annahme einer Fahrlässigkeit zu begründen, so genügt dazu doch nicht jede auch noch so geringe Fahrlässigkeit, sondern muß, wie schon der Ausdruck „kennen mußte" ergiebt, ein so hoher Grad von Fahrlässigkeit erfordert werden, daß diese der Wissentlichkeit gleich zu achten ist. Die Ausführung des O. L. G. giebt aber der Vermuthung Raum, daß dasselbe jede Fahrlässigkeit für hinreichend erachtet habe, um die Annahme des Kennenmüssens zu rechtfertigen, was nach dem Gesagten rechtsirrig sein würde. II. C. S. i. S. Engel c. Schiemann und Gen. vom 28. September 1900, Nr. 178/1900 II.

34. § 6.

Der Revision war stattzugeben. Das O. L. G. geht in der Begründung des angefochtenen Urtheils davon aus, daß die den

Gegenſtand der Klage bildenden Veröffentlichungen der Bekl. gegen das Erwerbsgeſchäft der Kl. gerichtet geweſen ſeien, und ſtellt feſt, daß in denſelben zum Zwecke der Irreführung des Publikums die unrichtige Behauptung aufgeſtellt worden ſei, der Erfinder B. lege in ſeinem Circular ſelbſt dar, daß in dem von der Kl. benutzten Sirokkoröſtapparate giftige, Schwefel und Arſenik enthaltende Röſtgaſe unmittelbar in den zu röſtenden Kaffee geleitet würden. Die weitere Annahme des O. L. G., daß dieſe unrichtige Behauptung nur dann zur Schädigung des Geſchäftsbetriebes der Kl. geeignet wäre, wenn die fälſchlich dem Erfinder B. zugeſchriebene Kritik objektiv unzutreffend wäre, was nicht der Fall ſei, weil die auf andere Kaffeebrenner bezügliche Kritik des B. in den weſentlichen Punkten auch für den Sirokkobrenner zutreffe, indem erwieſenermaßen in demſelben giftige Feuer- oder Heizgaſe (Schwefel enthaltend) in den zu röſtenden Kaffee geleitet würden, beruht aber auf einer rechtsirrigen Auffaſſung der in § 6 des Geſetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 aufgeſtellten Erforderniſſe. Danach war zu prüfen, ob die Behauptung der Bekl. in der Art, wie ſie von dem O. L. G. feſtgeſtellt war, geeignet ſei, den Geſchäftsbetrieb der Kl. zu ſchädigen, und weiter, ob der den Bekl. obliegende Beweis der Wahrheit dieſer feſtgeſtellten Behauptung gelungen ſei. Indem das O. L. G. das Geeignetſein der feſtgeſtellten Behauptung der Bekl., der Erfinder B. habe angegeben, daß in dem Sirokkoapparate giftige Gaſe in den zu röſtenden Kaffee geleitet würden, zur Schädigung des Geſchäftsbetriebes der Kl. deshalb verneint, weil es wahr ſei, daß im Sirokkobrenner giftige Gaſe in den Kaffee geleitet würden, gelangt es zur Verneinung durch eine, von dem Vertreter der Kl. mit Recht gerügte, unzuläſſige Vermengung der beiden geſetzlichen Erforderniſſe, der Unrichtigkeit und des Geeignetſeins der Behauptung zur Schädigung des Geſchäftsbetriebes der Kl. Hinſichtlich der dem Erfinder B. von den Bekl. in den Mund gelegten Kritik des Sirokkoapparates iſt demnach die Zurückweiſung der Berufung und damit die Abweiſung der Klage fehlerhaft begründet. Auch in einem anderen Punkte iſt die Begründung des O. L. G. zur Abweiſung der geſammten Klage nicht ausreichend. Beantragt waren von der Kl. Verurtheilung der Bekl. zur Zahlung einer Entſchädigung und Ausſpruch eines Unterlaſſungsgebotes nicht nur hinſichtlich der Behauptungen der Bekl. über das Röſtverfahren mit dem Sirokkoapparate, ſondern auch hinſichtlich der Behauptungen über die Beſchaffenheit des damit geröſteten Kaffees. Unter den nach den Feſtſtellungen des O. L. G. in dem Circular des Erfinders B. aufgeſtellten Behauptungen befindet ſich auch diejenige, daß die von dem Kaffee beim Röſten eingefangten Giftſtoffe geſundheitſchädlich wirkten, und die Bekl. haben an die Mittheilung der Angaben des B. die Bemerkung angeſchloſſen, daß alſo die als ſo geſundheitſchädlich geſchilderten giftigen Feuergaſe in dem Sirokkobrenner direkt in den zu röſtenden Kaffee geleitet würden. Hiernach hat das O. L. G. angenommen, daß die Bekl. auch über die Beſchaffenheit des mit dem Sirokkoapparate geröſteten Kaffee's Behauptungen aufgeſtellt, nämlich angegeben haben, derſelbe ſei geſundheitſchädlich. Entſprechend den Klageanträgen mußte daher das O. L. G. auch hinſichtlich dieſer Behauptung der Bekl. das Vorhandenſein der übrigen Erforderniſſe des § 6 des Geſetzes vom 27. Mai 1896 unterſuchen und insbeſondere prüfen, ob dieſelbe zur Schädigung des Geſchäftsbetriebes der Kl. geeignet und ob den Bekl. der Nachweis der Wahrheit gelungen ſei. In letzterer Beziehung hatte aber der Sachverſtändige Dr. R. ſich bereits dahin ausgeſprochen, daß die Heizgaſe auf den mit ihnen geröſteten Kaffee keinen ſchädlichen Einfluß ausüben, und die Kl., obwohl dieſer Nachweis ihr nicht oblag, nach dem berichtigten Thatbeſtande einen weiteren Sachverſtändigen für ihre Behauptung benannt, daß das Röſtgut nicht geſundheitſchädlich ſei. Die erfolgte Abweiſung der Klageanträge erſcheint hiernach auch inſoweit nicht gerechtfertigt, als ſie die Behauptungen der Bekl. über die Beſchaffenheit des mit dem Sirokkobrenner geröſteten Kaffees betreffen. II. C. S. i. S. Engel c. Schiemann und Gen. vom 28. September 1900, Nr. 157/1900 II.

35. § 6.

Der Reviſion mußte der Erfolg verſagt werden. Mit derſelben war gerügt, der B. R. habe den Begriff der Behauptungen thatſächlicher Art im Sinne des § 6 des Geſetzes vom 27. Mai 1896 zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes dadurch verkannt, daß er das Vorliegen einer ſolchen Behauptung auch in der Stelle des Briefes vom 1. Juli 1898 verneinte, worin geſagt iſt: „Wenn Sie z. B. die Liſte durchſehen, welche die Hotels aufführt, in denen die „Neueſten Nachrichten“ aufliegen, ſo werden Sie finden, daß dies nicht die erſten und empfehlenswertheſten ſind“. Dieſe Rüge kann nicht für begründet erachtet werden. Der erkennende Senat hat unter Hinweis auf ſein Urtheil in der Sache Franke wider Bellich Rep. II 392/97 — Seuffert, Archiv Bd. 53 Nr. 228 — in ſeinem Urtheile vom 8. Mai 1900 in der Sache Borſig wider Linde'ſche Eismaſchinen Rep. II 78/1900 — Seuffert, Archiv Bd. 55 Nr. 205 — ausgeführt, daß eine Behauptung thatſächlicher Art auch ſchon dann in einem Urtheile enthalten ſei, wenn das Urtheil ſelbſt etwas als geſchehen oder als vorhanden, alſo in einer Weiſe aufſtellt, daß das Behauptete in Bezug auf ſein Vorhandenſein, ſeine Richtigkeit oder Unrichtigkeit, im gegebenen Falle objektiv feſtgeſtellt werden könne. Gegen dieſe Rechtsgrundſätze hat der B. R. nicht verſtoßen. Er konnte zunächſt auf Grund der in das Gebiet der thatſächlichen Würdigung fallenden und dadurch der Nachprüfung des Reviſionsgerichts entzogenen Auslegung des Sinnes und der Bedeutung jener Stelle nach deren Zuſammenhang mit dem übrigen Inhalte des Briefes vom 1. Juli 1898 ohne Rechtsirrthum annehmen, daß die Ausdrücke über die in der Liſte der „Neueſten Nachrichten“ aufgezählten Hotels nur eine abfällige Kritik jener Hotels enthalten und daß mit denſelben nicht etwas als vorhanden aufgeſtellt ſei, deſſen Richtigkeit oder Unrichtigkeit im gegebenen Falle objektiv feſtgeſtellt werden könnte. Die damit verbundene Annahme des B. R., durch die Verwerthung jener abfälligen Kritik der Hotels, in denen die „Neueſten Nachrichten“ aufliegen, zu einer abfälligen Beurtheilung dieſer Zeitung ſelbſt habe ſich die Natur und Bedeutung erſterer nicht geändert und es könne auch in dieſem Zuſammenhange weder in jener Beurtheilung der Hotels noch in der daran geknüpften Beurtheilung der „Neueſten Nachrichten“ zugleich eine Behauptung thatſächlicher Art gefunden werden, beruht gleichfalls nicht auf Rechtsirrthum; denn die abfällige Beurtheilung der

„Neueſten Nacheichten“ an dieſer Stelle ſtellt nicht etwas als vorhanden in der Weiſe auf, daß das Behauptete nach ſeiner Richtigkeit oder Unrichtigkeit im gegebenen Falle objektiv feſtgeſtellt werden könnte. Durch dieſe Ausführungen des B. R. wird aber dieſer Theil ſeiner Entſcheidung allein ſchon getragen. Wenn derſelbe zu Alledem noch hervorhebt, daß jene abfällige Kritik der Hotels, in denen die „Neueſten Nachrichten“ aufliegen, und die daraus abgeleitete abfällige Beurtheilung der „Neueſten Nacheichten“ ſelbſt nur zum Zwecke des Selbſtlobes der eigenen Zeitung erfolgt ſei, ſo könnte er zwar dabei verkannt haben, daß nach der Verkehrsſitte ein Selbſtlob der eigenen Leiſtungen vorzugsweiſe auch aus dem Grunde in weitem Maße zugelaſſen wird, weil das Publikum daſſelbe nicht für ernſt nimmt, und daß es dieſerhalb nicht zuläſſig ſein kann, die für das Selbſtlob der eigenen Leiſtungen geltenden Grundſätze unbeſchränkt auf die Herabſetzung der Leiſtungen Anderer oder auf das Selbſtlob durch Herabſetzung der Leiſtungen Anderer auszudehnen. Da aber dieſer Theil der Entſcheidung des B. R. durch deſſen vorangegangene Ausführungen allein ſchon getragen wird, ſo könnte dieſer rechtlich nicht ganz bedenkenfreie Theil ſeiner Urtheilsgründe nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils führen. II. C. S. i. S. Lauer c. Limbach vom 5. Oktober 1900, Nr. 151/1900 II.

Zum Börſengeſetz.

36. § 66.

Wohl begründet iſt die aus den Erwägungen des B. G. hervortretende Auffaſſung, daß für den Vertragswillen der Kl. die aus der Urkunde vom 16. Mai 1897 erſichtlichen Feſtſetzungen und Vereinbarungen ein einheitliches untrennbares Ganzes bildeten, und richtig die daraus gezogene Folgerung: Kann der Bekl. mit Erfolg geltend machen und macht er geltend, daß die im Jahre 1897 geſchloſſenen Termingeſchäfte unverbindliche Börſentermingeſchäfte geweſen ſeien, und deshalb auch hinſichtlich der aus dieſen Geſchäften herrührenden Differenzbeträge ſein in der Urkunde vom 16. Mai 1897 enthaltenes Schuldanerkenntniß über 12 473,82 Mark keine Wirkſamkeit habe (§ 66 Abſ. 3, § 68 Abſ. 1 des Börſengeſetzes), dann kann die Kl. verlangen, daß auch die übrigen Parteieinigungen, die lediglich zur Abwickelung des Schuldverhältniſſes beſtimmt waren, als hinfällig behandelt werden, und deshalb es ablehnen, den Verkauf der Wabaſh B. Bonds zum Kurſe von 32 Prozent als einen für Rechnung des Bekl. geſchehenen gelten zu laſſen. I. C. S. i. S. Hockemeyer c. Michael vom 22. September 1900, Nr. 177/1900 I.

IV. Das Gemeine Recht.

37. Grunddienſtbarkeit.

Es iſt feſtgeſtellt, daß der Rechtsvorgänger des Kl. die hier fragliche Straße, an der eine Wegeſervitut beanſprucht wird, als eine öffentliche benutzt hat. Hieraus folgert das B. G. mit Recht, daß eine Wegegerechtigkeit nicht durch Erſitzung erworben worden iſt. Denn Letztere erfordert immer die Abſicht, ein Privatrecht auszuüben und dieſe Abſicht iſt nicht vorhanden, wenn Jemand einen Weg in der Meinung, es ſei eine öffentliche Straße, benutzt (L. 25 D. quemadmodum servitutes amittuntur 8. 6). Gegenüber dieſem Mangel der Rechtsausübungsabſicht kann ſich die Reviſion nicht auf den Satz berufen, daß bei der Servitutenerſitzung der Erſitzende nur die Abſicht, ein Recht auszuüben und nicht das Bewußtſein von der juriſtiſchen Qualität dieſes Rechts gehabt haben muß (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 4 Nr. 40). III. C. S. i. S. Förſter c. o. Bernewitz vom 5. Oktober 1900, Nr. 177/1900 III.

38. Verſchulden.

Es handelt ſich um die Frage, ob der Entſchädigungsanſpruch der Wittwe des am 10. April 1898 auf der nicht beleuchteten Treppe des Bekl. verunglückten Julius D. durch ein mitwirkendes Verſchulden des letzteren ausgeſchloſſen wird. In dieſer Beziehung iſt zunächſt dem B. G. darin beizutreten, daß ein derartiges Verſchulden, wenn es in beachtlicher Weiſe vorliegt, nicht nur dem Entſchädigungsanſpruch des Verletzten ſelbſt, ſondern auch demjenigen ſeiner unterhaltberechtigten Angehörigen, insbeſondere auch ſeiner Wittwe, entgegenſteht. Denn durch ein ſolches Verſchulden des Verletzten wird der urſachliche Zuſammenhang zwiſchen der Handlung oder Unterlaſſung des als Urheber der Verletzung in Anſpruch genommenen Bekl. und der Verletzung ſowie dem dadurch herbeigeführten Schaden ausgeſchloſſen, wie dies auch in der ohne Grund von der Reviſion für die gegentheilige Anſicht angeführten Entſcheidung des R. G. Bd. 14 S. 256 hervorgehoben wird. Das B. G. legt weiter dar, daß der dem Ehemanne der Kl. widerfahrene Unfall in erſter Linie auf deſſen Fahrläſſigkeit zurückzuführen ſei, inſofern derſelbe, ohne ſich Licht zu verſchaffen, die unbeleuchtete Treppe hinabſtieg, obwohl er ſich ſagen mußte, daß das Begehen einer dunklen Wendeltreppe, die er als ſolche durch das Heraufgehen ſchon kannte, mit Gefahr verbunden war. Der Angriff, welchen die Reviſion gegen dieſe Erwägung, namentlich unter Hinweis auf die nach der ſtadträthlichen Verordnung vom 22. November 1886 in erſter Linie dem Bekl. obliegende Beleuchtungspflicht, erhoben hat, war zurückzuweiſen. Zwar kann dem Rdkl. nicht beigepflichtet werden, wenn er hiergegen zunächſt geltend macht, daß die Frage nach dem urſachlichen Zuſammenhang zwiſchen dem Verſchulden des Verletzten und der Verletzung als eine thatſächliche vom Reviſionsgerichte nicht nachzuprüfen ſei. Denn nicht nur die Frage nach dem Vorhandenſein eines Verſchuldens, ſondern auch die nach deſſen rechtlicher Wirkung iſt von dem Reviſionsgerichte nachzuprüfen und auch von dem jetzt erkennenden Senat ſtets nachgeprüft worden. Wohl aber war die Auffaſſung der Vorinſtanz, daß der eingetretene Unfall vorwiegend auf einer Fahrläſſigkeit des Verunglückten beruhe, als eine nicht rechtsirrthümliche aufrecht zu erhalten. Denn wenn auch nach der ſtadträthlichen Verordnung zunächſt der Bekl. zur Beleuchtung der Treppe in ſeinem Hauſe verpflichtet war, ſo iſt doch nach den vom B. G. feſtgeſtellten Umſtänden des gegenwärtigen Falles der Unfall ſelbſt weſentlich dadurch herbeigeführt worden, daß der Verunglückte unvorſichtig die unbeleuchtete Treppe herabging, ohne ſich Licht zu verſchaffen, was er gerade unter den vorliegenden Verhältniſſen ſich ohne Mühe und Zeitverluſt verſchaffen konnte. III. C. S. i. S. Dittmar c. Linsner vom 2. Oktober 1900, Nr. 170/1900 III.

39. Widerruf eines Erbvertrages.

Das B. G. nimmt zwar an, daß ein Erbvertrag aus den in der Novelle 115 aufgeſtellten Enterbungsgründen widerrufen werden könne, und verneint nur, daß ein Widerruf in gültiger Weiſe erklärt ſei. Selbſt wenn aber die gegen dieſen Grund,

auf den die Verurtheilung der Bekl. geſtützt iſt, gerichteten Angriffe begründet ſein ſollten, ſo würde doch die Reviſion zurückgewieſen werden müſſen, weil der Ausgangspunkt des B. G., daß der Widerruf zuläſſig ſei, unrichtig iſt. — Eingehend begründet. III. C. S. i. S. Stumpf c. Traumüller vom 25. September 1900, Nr. 160/1900 III.

V. **Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

40. §§ 42 ff. I. 2.

Die Reviſion iſt unbegründet. Der Erwerb des Eigenthums richtet ſich gemäß dem allgemeinen Grundſatze von der Nichtrückwirkung neuer Geſetze nach den Geſetzen, unter deren Herrſchaft er ſich vollzogen hat (vergl. Motive zum Entwurfe des E. G. zum B. G. B. S. 264). Der Zuſchlag, auf den Kl. ihr Eigenthum gründet, iſt im Frühjahr 1899 erfolgt. Der Zuſchlag hatte nach dem bisherigen, mit dem neuen Recht übereinſtimmenden, Rechte die Wirkung, daß der Erſteher Eigenthümer des Grundſtücks und des Zubehörs des letzteren wurde (Zwangsverſteigerungsordnung vom 13. Juli 1883 § 97, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 19 S. 321 ff., Gruchot Bd. 34 S. 1114, vergl. auch Zwangsverſteigerungsgeſetz vom 24. März 1897 §§ 90 und 55). Selbſtverſtändlich erwarb Kl. mit dem Grundſtücke nur ſolche bewegliche Sachen, welche zur Zeit des Zuſchlags nach den damals geltenden Geſetzen Zubehöreigenſchaft hatten. Die Frage, ob Pferde, die zum Vertriebe des Bieres auf dem zwangsverſteigerten Grundſtücke gehalten wurden, Zubehör des der Kl. zugeſchlagenen Grundſtücks waren, iſt demnach lediglich nach den Beſtimmungen des A. L. R. zu beurtheilen. Nach §§ 42, 47 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 2 iſt die wirthſchaftliche Beſtimmung und Benutzung des konkreten Grundſtücks dafür entſcheidend, was zu deſſen Zubehör zu rechnen iſt. Iſt ein Grundſtück, wie nach den Feſtſtellungen des B. R. das der Kl., durch ſeine Einrichtungen und Anlagen mit einem beſtimmten Grundbetriebe in Verbindung geſetzt, ſo ſind alle Sachen, die dem Betriebe dieſes Gewerbes dauernd dienen, direkt Zubehör des Grundſtücks. Die Reviſion weiſt zwar darauf hin, daß das A. L. R. in den kaſuiſtiſchen Beſtimmungen darüber, was zum Zubehör aller möglichen Hauptſachen gehört (Thl. 1 Tit. 2 §§ 47 bis 102), Thiere nur bei Landgütern nennt (§ 48), dagegen bei den zu induſtriellen Betrieben hergerichteten und ſolchen dienenden Grundſtücken nur von Geräthſchaften und anderen lebloſen Sachen ſpricht (z. B. §§ 68, 69, 71 bis 74, 79, 92). Die Reviſion meint, daß Zugthiere, insbeſondere Pferde, unter den Begriff von Geräthſchaften nicht gebracht werden könnten und hält daher die entgegengeſetzte Annahme des B. R. für rechtsirrthümlich. Allein das R. G. hat bereits in ſeinem Urtheile vom 12. November 1898 (in Sachen Langner c. Richard, V. 156/1898) auf Grund des § 79 a. a. O. ausgeſprochen, daß bei einem zum Betrieb eines Speditionsgeſchäfts eingerichteten Hauſe, die zum Betriebe beſtimmten Pferde Zubehör des Hauſes ſeien. Es wurde damals ausgeführt, daß der Begriff des Zubehörs in § 42 gegeben ſei, daß die §§ 47 ff. nur Beiſpiele enthielten und aus dem § 42 zu ergänzen ſeien, daß demnach auf den Ausdruck „Geräthſchaften“ (z. B. im § 79) kein Nachdruck zu legen ſei, daß vielmehr auch andere Sachen, ſofern ſie dem Betriebe des Gewerbes auf dem zu dieſem Betriebe eingerichteten Grundſtücke dienen und zu dienen beſtimmt ſind, als Zubehör des Grundſtücks anzuſehen ſeien. An dieſen Ausführungen und deren Ergebniſſe hält das R. G. auch jetzt feſt. Die Reviſion macht ferner gegen das B. U. geltend, daß die Pferde nicht dem Betriebe der Brauerei, ſondern dem Vertriebe des fertigen Bieres gedient hätten. Auch dieſer Angriff kann jedoch keinen Erfolg haben. Zum Betriebe gehört der Regel nach auch der Vertrieb der gewerblichen Erzeugniſſe und daher ſind Sachen, welche zum Vertriebe beſtimmt ſind, der Regel nach ebenfalls Zubehör des Grundſtücks. So hat das R. G. (Juriſt. Wochenſchrift 1895 S. 607 Nr. 51. 52) einen Dampfer, der zur Beförderung der Erzeugniſſe eines Landguts dient, für Zubehör des Gutes erklärt. Die Anwendung dieſes Grundſatzes auf den vorliegenden Fall liegt außer allem Zweifel, da nach den Feſtſtellungen des B. R. das Grundſtück auch zum Vertriebe des fertigen Produktes eingerichtet iſt. Daß das B. G. auch noch die notoriſchen Verkehrsanſchauungen herangezogen hat, kann nicht gemißbilligt werden, da dieſe allerdings für die Frage, ob eine Sache zum Zubehör beſtimmt iſt (§ 46), in Betracht kommen. V. C. S. i. S. Ruß jun. c. Lorch & Co. vom 29. September 1900 Nr. 153/1900 V.

41. §§ 369 ff. I. 5.

Das angefochtene Urtheil beruht auf der Annahme, die Ueberſiedelung des Pfarrers von Voigtsdorf in das an dieſem Orte neuerbaute Pfarrhaus ſei ein in der Perſon des Berechtigten eingetretener „Zufall“, durch den die urſprünglich vereinbarte Erfüllungsart der übernommenen Laſt unmöglich geworden ſei, weshalb die Vorſchriften in §§ 369 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 in Anwendung zu bringen ſeien. Dieſer Ausgangspunkt muß nach zwei Richtungen als rechtlich verfehlt bezeichnet werden. Zunächſt läßt das Urtheil der Vorinſtanz den Nachweis dafür vermiſſen, daß die veränderten Umſtände die Naturalerfüllung unmöglich machen. Für die Beſitzer des belaſteten Rittergutes trat, wie leicht erſichtlich, durch die Ueberſiedelung des Pfarrers von Warmbrunn nach Voigtsdorf nicht einmal eine Erſchwerung der übernommenen Leiſtung ein; ſie konnten nach wie vor Pferde und Kutſcher in Warmbrunn zur Verfügung des Pfarrers halten. Daß dieſe Leiſtung für den Pfarrer nach ſeiner Ueberſiedelung ohne wirthſchaftliches Intereſſe war, iſt nicht zuzugeben. Zweifellos war die Benutzung des Fuhrwerks für ihn erſchwert, inſofern er es jeweils erſt durch einen Boten oder ſonſtwie hätte herbeiholen müſſen; daß aber der ſo erſchwerte Gebrauch eines Fuhrwerks werthlos, das Recht auf dieſen Gebrauch ohne jedes wirthſchaftliche Intereſſe ſei, läßt ſich nicht ſagen. Fraglich könnte nur ſein, ob nicht durch die veränderten Umſtände, wenn auch nicht die Erfüllung ſelbſt, ſo doch die Erreichung des ausdrücklich erklärten oder aus der Natur des Geſchäfts ſich ergebenden Endzwecks beider Theile oder eines derſelben unmöglich gemacht werde, und ſohin die §§ 377 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 Anwendung zu finden hätten. Auch dies müßte verneint werden, denn es handelt ſich nicht um eine „unvorhergeſehene“ Veränderung der Umſtände. Das B. G. irrt, wenn es die Wohnſitzveränderung des Pfarrers einen in ſeiner Perſon eingetretenen Zufall nennt. Aus der Beſtimmung in § 7 des Kaufvertrages von 1812, daß der Pfarrer im Ktoſtergebäude Warmbrunn ſolange Wohnung erhalten ſolle, bis der Käufer ein eigenes Pfarrgebäude in Voigtsdorf erbaut habe, in Verbindung mit

der Thatſache, daß die Errichtung einer eigenen Pfarrwohnung alsbald in Angriff genommen wurde, folgt mit Sicherheit, daß die Ueberſiedelung des Pfarrers nach Voigtsdorf in nicht zu ferner Zeit ſchon beim Vertragsabſchluß in Ausſicht genommen war. Dieſe Wohnſitzänderung iſt alſo nicht ein Zufall, ſondern ein vorhergeſehenes und ſelbſt beabſichtigtes Ereigniß. Auf eine derartige Aenderung der Verhältniſſe aber laſſen ſich die Vorſchriften in §§ 369 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 nicht anwenden. VII. C. S. i. S. Gräfin Schaffgotſch und Gen. c. Baumert vom 2. Oktober 1900, Nr. 151/1900 VII.

42. § 54 I. 6.

Wie das R. G. wiederholt und auch bereits in dieſer Sache in dem Urtheile vom 25. Januar 1900 ausgeſprochen hat, beginnt die Verjährung aus § 54 des A. L. R. Thl. I Tit. 6, ſobald dem Beſchädigten diejenigen Thatſachen bekannt ſind, welche ihn in den Stand ſetzen, die Klage gegen den Beſchädiger zu begründen. In dieſer Lage iſt der Beſchädigte aber auch dann, wenn er den Umfang des Schadens kennt und ihm ferner bekannt iſt, daß eine beſtimmte Perſon den Eintritt des Schadens mit verurſacht hat. Denn er kann, ſelbſt wenn er davon ausgeht, daß die mehreren Beſchädiger nicht ſolidariſch haften, in der Klage alle die Thatſachen angeben, welche zur Feſtſtellung des Schadens der Höhe nach erforderlich ſind, und ebenſo die Thatſachen, aus denen die Miturheberſchaft des Bekl. folgen ſoll. Das Gericht iſt alsdann, nöthigenfalls nach Erhebung der angetretenen Beweiſe, in der Lage, darüber zu erkennen, ob nur ein Theil und eventuell welcher Betrag des dem Kl. erwachſenen Schadens von dem Bekl. zu erſetzen iſt, ſelbſt wenn Kl., wozu er nach der Beweisaufnahme meiſt in der Lage ſein wird, den von dem Bekl. zu erſetzenden Theil des Schadens nicht in einer beſtimmten Summe angegeben hat. Es genügt, wenn auf Grund der Anführungen des Kl. der zu erſetzende Schadensbetrag richterlich feſtgeſetzt werden kann, und iſt es nicht erforderlich, daß der Kl. den von dem Miturheber angeblich zu erſetzenden Theil des Schadensbetrages beziffert. Vergl. Beſchluß der Vereinigten Civilſenate vom 28. Juni 1888; Entſch. Bd. 21 S. 382 insbeſondere S. 387. VI. C. S. i. S. Großgerge c. Mühmelt vom 4. Oktober 1900, Nr. 196/1900 VI.

43. §§ 142, 143 I. 8.

Es unterliegt keinem Zweifel, daß das im § 143 Thl. I Tit. 8 des A. L. R. erwähnte zweite Stockwerk die ſogenannte Beletage und das darunter befindliche Stockwerk das untere Stockwerk des § 142 daſelbſt iſt. Ebenſowenig, daß die Räume unter dem unteren Stockwerk, welche unter der Erdoberfläche bezw. dem Straßenniveau liegen, alſo die Kellerräume, in keinem Falle als unteres Stockwerk gelten können. Fraglich iſt jedoch, ob Räume unterhalb des ſogenannten Parterre, wenn ſie zu ebener Erde oder nur in geringem Maße mit ihren Fußboden tiefer liegen und ihrer Einrichtung nach Kellerräumen nicht ähnlich ſind, nicht als unteres Stockwerk anzuſehen ſind, mag die im A. L. R. angewendete Sprache oder die jetzt übliche Ausdrucksweiſe berückſichtigt werden. Man wird kaum Bedenken tragen, eine zu ebener Erde liegende mit einem beſonderen Eingange verſehene und als Wohnung eingerichtete Etage als unteres Stockwerk gelten zu laſſen, mag auch das darüber liegende Hochparterre mittelſt einer Treppe durch einen beſonderen Eingang zu erreichen ſein. Andererſeits kann hiervon nicht die Rede ſein bei Räumen, die etwa bis zur Hälfte ihrer Höhe unter dem Straßenniveau liegen und als Küche oder Vorrathskammern dienen. Etwaige Zweifel darüber, welcher Kategorie derartige Räume zuzurechnen ſind, laſſen ſich nur unter Berückſichtigung der Umſtände im einzelnen Falle aus dem Geſichtspunkte löſen, welcher Beſtimmung ſie von dem Erbauer des Hauſes gewidmet ſind. Hier muß auf dem Wege der thatſächlichen Feſtſtellung die Entſcheidung gefunden werden, welche nicht an beſtimmte Rechtsſätze und Regeln gebunden werden kann, ſondern für die das vernünftige Ermeſſen maßgebend ſein muß. V. C. S. i. S. von Eynern c. Weißkopf u. Co. vom 3. Oktober 1900, Nr. 125/1900, V.

44. §§ 568, 569 I. 9.

Für die Entſcheidung über den Angriff der Reviſion kommt zunächſt in Frage, ob die Vorſchriften der §§ 568, 569 I. 9 A. L. R. auch für die Verjährung eines außerkontraktlichen Schadenserſatzanſpruches Anwendung finden. Dies iſt indeß zu verneinen. Nach § 568 cit. bewirkt die vollendete Verjährung durch Nichtgebrauch die rechtliche Vermuthung, daß die ehemals entſtandene Verbindlichkeit in der Zwiſchenzeit auf die eine oder die andere Art gehoben worden. Dieſe Vermuthung kann aber nach § 569 durch den vollſtändigen Beweis, daß der Andere unredlicher Weiſe und gegen beſſeres Wiſſen von ſeiner noch fortwährenden Verbindlichkeit ſich der Erfüllung derſelben entziehen wolle, entkräftet werden. Nach § 54 a. a. O. Thl. I Tit. 6 hat dagegen derjenige, welcher einen außerhalb dem Falle eines Kontraktes erlittenen Schaden innerhalb 3 Jahre ꝛc. gerichtlich einzuklagen vernachläſſigt, ſein Recht verloren. In dem letzteren Falle begründet alſo der Ablauf der für die Einklagung feſtgeſetzten Friſt nicht die Vermuthung, daß die Verbindlichkeit in der Zwiſchenzeit getilgt ſei, ſondern bewirkt den Verluſt des Rechtes ſelbſt. Gegen den Verluſt des Rechts kann aber ein Gegenbeweis, daß der Anſpruch nicht getilgt ſei und der Andere ſich wider beſſeres Wiſſen ſeiner Verbindlichkeit entziehen wolle, keinen Erfolg haben. Das R. G. hat denn auch bereits ausgeſprochen, daß das Landrecht ſelbſt eine Reihe einzelner kurzer Friſtbeſtimmungen enthält, die ihren Grund nicht in der Vermuthung der Tilgung, ſondern in dem Bedürfniſſe raſcher Erörterung des Entſtehens der Forderung oder in anderen Bedürfniſſen haben und daß in dieſen Fällen, in welchen der Ausdruck gewählt iſt, „das Recht geht verloren“ „bleibt nur auf ein Jahr ſeit ꝛc. verhaftet“, „der Anſpruch iſt ganz erloſchen“, wie in den Fällen der §§ 343—348 Thl. I, Tit. 5; 308—10 Thl. I, Tit. 17; 672—674, 2347—2353 Thl. II, Tit. 8, die §§ 568, 569 Thl. I, Tit. 9 für ausgeſchloſſen zu erachten ſind — Entſch. Bd. 19 S. 144; Bd. 17 S. 208. Derſelben Anſicht iſt Eccius, § 57 bei Anm. 89a; Bornemann 2. Aufl. § 98 Nr. 3 Bd. 2 S. 84; die Geſetzreviſion, vergl. v. Rönne, Ergänzung Nr. 1 zu den §§ 568, 569. — In dem § 54 Thl. I, Tit. 6 findet ſich aber gerade der Ausdruck „der hat ſein Recht verloren“. Auf die dort normirte Verjährung können deshalb die Vorſchriften der §§ 568, 569 nicht Anwendung finden. Dagegen kann derjenige, welcher argliſtiger Weiſe den Berechtigten veranlaßt hat, die rechtzeitige Erhebung der Klage zu unterlaſſen, ganz abgeſehen von den Vorſchriften der §§ 568, 569 zu ſeinen Gunſten nicht den Einwand der Verjährung geltend machen.

Denn er kann aus ſeiner Argliſt Rechte nicht herleiten, wie dies auch für das Preußiſche Recht vom R. G. bereits in dem Urtheile vom 4. November 1896 — Gruchot's Beiträge Bd. 41 S. 1070 insbeſondere S. 1073 — anerkannt iſt. VI. C. S. i. S. Großgerge c. Mühmeit vom 4. Oktober 1900, Nr. 196/1900 VI.

45. § 581 I. 9.

Die vom B. G. aus § 581 Thl. I Tit. 9 des A. L. R. hergeleitete Unzuläſſigkeit der Erſitzung iſt nicht unter Berückſichtigung aller in Betracht kommenden Umſtände begründet. Das Urtheil des R. G. in Raßow und Küntzel Beitr. Bd. 33 S. 1147, auf welches die Bekl. ſich berufen, ſteht ihnen allerdings nicht zur Seite. Denn in dieſem wird ausgeführt, daß nicht eine blos thatſächliche andere Benutzung des Theiles einer öffentlichen Straße unter Abſperrung von dem öffentlichen Verkehre denſelben dem Erwerbe durch Verjährung zugänglich macht, ſondern daß ein Akt der zuſtändigen Behörde hinzukommen muß, welcher deſſen Beſtimmung für den öffentlichen Verkehr aufhebt. Wie das Oberverwaltungsgericht (Entſch. Bd. 30 S. 225) zutreffend angenommen hat, iſt nicht gerade eine ausdrückliche Erklärung der betreffenden Behörde erforderlich, ſondern es genügen Handlungen und Duldungen, welche mit Zuverläſſigkeit erkennen laſſen, daß die Behörde einen Theil als aus dem Straßenterrain ausgeſchieden angeſehen habe. In dieſer Beziehung erſtrecken ſich die Ausführungen des B. G. ausſchließlich auf Umſtände, welche darthun ſollen, daß dem Vorbeſitzer der Bekl. die Eingitterung des Vorgartens nur widerruflich geſtattet ſei. Sie laſſen aber zwei Behauptungen der Bekl. außer Acht, die nicht ungeeignet erſcheinen, bei Beurtheilung der Frage, ob die Behörde die Ausſcheidung des Vorgartens aus dem öffentlichen Wege und die Einbeziehung deſſelben in das Grundſtück der Bekl. ſtillſchweigend genehmigt habe, in's Gewicht zu fallen. Hierher gehört namentlich die angeblich von der Behörde genehmigte Errichtung eines Balkons mit gemauertem Unterbau ſeitens des Vorbeſitzers der Bekl. in dem Vorgarten und die Heranziehung des Vorbeſitzers der Bekl. zur Bezahlung der Grundſteuer für das Vorgartenterrain. V. C. S. i. S. Schultz c. Stadt Charlottenburg vom 10. Oktober 1900, Nr. 161/1900 V.

46. § 938 I. 11.

Das Rücktrittsrecht des § 938 Thl. I Tit. 11 iſt gegeben, wenn das Werk mit Ablauf der ausdrücklich beſtimmten Zeit nicht abgeliefert wird, es ſei denn, daß der Werkmeiſter nachweiſt, daß dies in Folge eines von ihm nicht zu vertretenden Ereigniſſes geſchehen iſt, daß er alſo an der Erfüllung durch einen von ihm nicht zu vertretenden Zufall oder durch ein Verſchulden des Beſtellers gehindert worden iſt; es iſt nicht Sache des Beſtellers, ein Verſchulden irgend welcher Art des Werkmeiſters nachzuweiſen. VI. C. S. i. S. Wallſtein c. Krieg vom 24. September 1900, Nr. 179/1900 VI.

47. § 938 I. 11.

Unbegründet iſt die Rüge der Reviſion, die Vorſchrift in § 938 Thl. I Tit. 11 des Landrechts ſei auch deswegen verletzt, weil in dieſer mit den Worten „mit Ablauf der ausdrücklich beſtimmten Zeit“ erfordert werde, daß die Ablieferungszeit wie bei Fixgeſchäften von den Vertragſchließenden als weſentlich angeſehen worden ſei, dieſes Erforderniß im vorliegenden Falle aber nicht gegeben ſei. Zur Anwendung dieſer Beſtimmung genügt es, wenn aus der Vertragsabrede ſich ergiebt, daß das Werk innerhalb eines, wenn auch relatio beſtimmten Zeitraums abgeliefert werden müſſe; es bedarf daneben nicht noch des Nachweiſes, daß die vereinbarte Erfüllungszeit oder Erfüllungsfriſt einen weſentlichen Beſtandtheil der Erfüllung bilde. Uebrigens hat das B. G. zutreffend dargelegt, daß pünktliche Ablieferung der Hefte an den Bekl. von ganz weſentlicher Bedeutung für die Erfüllung des Vertrages war. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

48. § 49 I. 12.

Die Ausführungen des B. U., welche auf einer an ſich zuläſſigen Auslegung des wechſelſeitigen Teſtaments beruhen, können nur dahin verſtanden werden, daß vom B. R. die Frage: ob dem Ueberlebenden nach den teſtamentariſchen Beſtimmungen auch die Befugniß eingeräumt worden ſei, das dem Beklagten mit dem Tode des zuerſt verſtorbenen Ehegatten bereits ungefallene Wohnungsrecht nachträglich durch eine entſprechende einſeitige Willenserklärung für die Folgezeit wieder in Wegfall zu bringen, im bejahenden Sinne hat beantwortet werden ſollen, und daß der B. R. das fragliche Vermächtniß alſo — abweichend von der Anſicht des L. R. — als ein in ſolcher Weiſe reſolutiv-bedingtes angeſehen hat. Auch bezüglich der Wirkſamkeit einer derartigen teſtamentariſchen Anordnung ſind rechtliche Bedenken nicht zu erheben. Allerdings iſt im § 49 Thl. I Tit. 12 des A. L. R. beſtimmt worden: „Der Willkür eines Dritten kann die Ernennung eines Erben oder Legatarii nicht überlaſſen werden;“ hierdurch wird aber nicht ausgeſchloſſen, daß ein Teſtator dem von ihm einer beſtimmten Perſon vermachten Rechte nur eine beſchränkte, vom Willen eines Anderen abhängige und ſo bedingte Fortexiſtenz geſtatten kann. Vergl. auch Striethorſt Archiv Bd. 31 S. 7. Im vorliegenden Falle kommt noch hinzu, daß es ſich um ein von den beiden teſtirenden Eheleuten gemeinſchaftlich vermachtes Wohnungsrecht handelt, deſſen Fortdauer nicht von dem Willen eines Dritten, ſondern von dem Ermeſſen des überlebenden Ehegatten abhängig gemacht worden iſt. Die Kl. hat von der ihr in ſolcher Weiſe ertheilten Befugniß, dem Bekl. das ſtreitige Nutzungsrecht wieder zu entziehen, Gebrauch gemacht, und in formeller Hinſicht iſt die Gültigkeit ihrer desfallſigen Erklärung ebenfalls nicht in Zweifel zu ziehen. IV. C. S. i. S. Plaenker c. Kuhenne vom 24. September 1900, Nr. 154/1900 IV.

49. § 63 I. 13.

Die Vollmacht, auch die Generalvollmacht, ermächtigt den Empfänger nur zu Rechtsgeſchäften für den Vollmachtgeber, das heißt zu Rechtshandlungen, durch welche die Geſchäfte des Vollmachtgebers geführt werden. In ausgeſprochenem Gegenſatze dazu ſtehen ſolche Rechtshandlungen, durch die der Bevollmächtigte ſeine eigenen Geſchäfte führt. Rechtsgeſchäfte dieſer Art ſind nicht auf dieſelbe Stufe zu ſtellen mit ſolchen, die ein Bevollmächtigter aus dem Vermögen ſeines Machtgebers zu Gunſten Dritter abſchließt, z. B. wenn er — um bei dem Beiſpiel der Reviſion zu bleiben — eine Grundſchuld an dem Grundſtück des Machtgebers beſtellt für eine Forderung des Grundſchuldgläubigers an eine dritte Perſon; denn dann iſt meiſtens — andernfalls wäre eben anders zu entſcheiden — nicht ohne Weiteres zu erkennen, daß ein Mißbrauch der Vollmacht vorliegt. Darüber beſteht jedoch dann kein Zweifel, wenn

— wie es hier der Fall geweſen iſt — der Bevollmächtigte ſeine Schuld aus dem Vermögen des Machtgebers bezahlt und der Gläubiger dies weiß. Dann liegt der Mißbrauch der Vollmacht klar zu Tage, denn der Bevollmächtigte darf, wie das A. L. R. Thl. I Tit. 13 § 63 auch ausdrücklich vorſchreibt, den erhaltenen Auftrag nicht dazu gebrauchen, ſich ohne Einwilligung des Machtgebers eigene Vortheile zu verſchaffen, und eine derartige Einwilligung enthält auch die Generalvollmacht als ſolche nicht. Daß die Verkehrsſicherheit etwas Anderes fordere, iſt in keiner Weiſe zuzugeben. Die Reviſion will dies auch ſelber nur behaupten bezüglich eines gutgläubigen Vertragsgenoſſen des Bevollmächtigten, aber wer da weiß, daß er wegen ſeiner Forderung an den Bevollmächtigten aus Mitteln des Machtgebers befriedigt wird, iſt nicht gutgläubig, es möchte denn ſein, daß er aus dem Inhalt der Vollmacht, die der Machtgeber gegen ſich gelten laſſen muß, nachweiſen könnte, daß er berechtigt geweſen ſei, ein Einverſtändniß des Machtgebers anzunehmen. Andernfalls verlangt gerade umgekehrt die Sicherheit des Verkehrs, daß dem Mißbrauch des Vertrauens entgegengetreten wird. V. C. S. i. S. Burkhardt c. Bergmann vom 10. Oktober 1900, Nr. 186/1900 V.

50. § 105 I. 20.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden, da das B. U. den § 105 Thl. I Tit. 20 A. L. R. verletzt, deſſen Anwendung zur Abweiſung der Klage führen muß. Nach dieſem Paragraphen iſt ein Pfandrecht nicht vorhanden, wenn die Sache in der Naturalgewahrſam des Schuldners gelaſſen, oder dahin zurückgegeben wird, damit er ſie im Namen des Gläubigers beſitze. Der B. R. nimmt nun zwar an, daß im Jahre 1892 in Ausführung des antichretiſchen Pfandvertrages eine Uebergabe des verpfändeten Grundſtücks an den Erblaſſer der Kl. T. ſtattgefunden hat, ſtellt aber ferner feſt, daß dieſer ſogleich dem Mitſchuldner und Miteigenthümer S. die Verwaltung und damit die Gewahrſam des Grundſtücks übertragen hat. Damit ſei allerdings, wie der B. R. ferner annimmt, das (antichretiſche) Pfandrecht hinſichtlich des Miteigenthums des S. hinfällig geworden, hinſichtlich der M.'ſchen Eigenthumshälfte dagegen ſei es unberührt geblieben. Dieſe Erwägungen ſind rechtsirrthümlich. Dem T. verpfändet und übergeben waren nicht die ideellen Eigenthumsantheile der beiden Schuldner, ſondern das Grundſtück ſelbſt, die ganze ungetheilte Sache. Ebenſo iſt von ihm dem Mitſchuldner S. die Verwaltung des ganzen Grundſtücks, nicht des M.'ſchen Miteigenthums übertragen worden. Andererſeits belaſtete die für T. eingetragene Grundſchuld, für die das antichretiſche Pfandrecht beſtellt wurde, das Grundſtück als eine einheitliche ungetheilte Schuld, dezüglich davon jeder der beiden Miteigenthümer dinglicher Schuldner aufs Ganze war, wie auch das Recht des Miteigenthümers die ganze Sache erfaßt und nur durch das gleiche Recht des oder der Anderen ſeine Begrenzung findet. Es kann ſonach im Sinne des § 105 a. a. O. keinen Unterſchied machen, ob dem Gläubiger nur ein Schuldner gegenüberſteht oder mehrere, und ob in letzterem Falle die Sache in die Gewahrſam nur eines der mehreren Schuldner (Verpfänder) oder an alle zuſammen zurückgegeben wird. War hiernach das antichretiſche Pfandrecht des Erblaſſers der Kl. — ſofern es überhaupt zur Entſtehung gelangt war — durch Uebertragung der Gewahrſam des Grundſtücks an einen der Miteigenthümer und Mitſchuldner wieder erloſchen, ſo können die Kl. keinen Anſpruch auf die in der Zwangsverwaltung des M.'ſchen Grundſtücksantheils eingezogenen und hinterlegten Miethzinſen machen. V. C. S. i. S. Goldſtein c. Erben Titel vom 22. September 1900, Nr. 140/1900 V.

51. § 740 II. 11.

Der Bekl. hat zwar geltend gemacht, daß, wenn er als Patron über die Kirche und das Paſtorat der Kl. zu erachten ſei, er doch gegenüber der nach dem Pr. A. L. R. (Thl. II Tit. 11 § 740) dem Patron obliegenden Verpflichtung, zu den Kirchenlaſten beizutragen, aus beſonderen Rechtstiteln befreit ſein würde. In dieſer Beziehung kommt zunächſt ein im Jahre 1841 zwiſchen der Stadt Schmiedeberg und den ſämmtlichen Eingepfarrten der Schmiedeberger Kirche geſchloſſener Rezeß über die Vertheilung der Kirchenlaſten in Betracht, in welchem der Patron beitragsfrei gelaſſen und die Baulaſt bei Pfarr- und Diakonatsgebäuden den Eingepfarrten auferlegt iſt. Der Rezeß iſt vom Direktorium des Predigerſeminars und von der Regierung zu Merſeburg genehmigt. Die Kl. iſt daran gar nicht betheiligt geweſen, hat aber in der Folgezeit den Rezeß rechtlich als maßgebend geachtet und anerkannt. Sodann iſt geltend gemacht, die rezeßmäßige Feſtſetzung bezüglich der Baulaſt ſei durch Obſervanz zur bindenden Rechtsnorm geworden. — Das B. G. hat dieſe Rechtstitel verworfen. Es ſtellt feſt, daß in den vormals ſächſiſchen Landestheilen, zu denen Schmiedeberg gehört, bis in die Neuzeit allgemein die erſt durch die Rechtſprechung des früheren Preußiſchen Obertribunals (Pl.-Beſchluß vom 6. Dezember 1852, Entſch. Bd. 24 S. 1) für irrig erklärte Anſicht geherrſcht hat, daß die ſächſiſchen Kirchengeſetze, welche eine kirchliche Baulaſt des Patrons nicht kannten, auch nach der durch das Patent vom 15. November 1816 herbeigeführten Einführung des Pr. A. L. R. noch Geltung behalten hätten, ſowie, daß dieſer Irrthum auch hinſichts des hier ſtreitigen Patronatsverhältniſſes an der Schmiedeberger Kirche bei den Betheiligten obgewaltet hat, und demzufolge ſowohl die Eingepfarrten als die Kl. theils bei der Abſchließung des Rezeſſes von 1841, theils bei deſſen ſpäterer Handhabung von der irrigen Meinung beherrſcht geweſen ſind, die Feſtſetzung des Rezeſſes ſei in Gemäßheit der Fortgeltung des ſächſiſchen Kirchenrechts bindend. Daraus folgert das B. G., daß eine laſtenbefreiende Obſervanz zu Gunſten des Bekl. ſich nicht habe bilden können. Die Reviſion hat dieſen Ausführungen des B. G. gegenüber in erſter Linie geltend gemacht, daß, da die ſtreitige Erſitzung lediglich während der Herrſchaft des Pr. A. L. R. ſich vollzogen haben ſolle, zur Begründung derſelben nicht die von der Vorinſtanz allein feſtgeſtellte Ausübung der Patronatsrechte ſeitens des Bekl. genüge, ſondern auch die Erfüllung der damit verbundenen Patronatspflichten, namentlich der Baulaſt, nachgewieſen werden müſſe. Dieſer Angriff kann nicht gebilligt werden. Allerdings mag zur Erſitzung des Patronats im Allgemeinen erforderlich ſein, daß der als Patron in Anſpruch Genommene während der Erſitzungszeit ſich als ſolcher nicht blos aktiv, d. h. durch Ausübung der bezüglichen Rechte, ſondern auch paſſiv, d. h. durch Erfüllung der bezüglichen Verpflichtungen gerirt habe (vergl. Entſch. des Preußiſchen Obertribunals Bd. 17 S. 15, ſowie die Urtheile des R. G. in den Civilentſcheidungen Bd. 4 S. 289 und in der Juriſtiſchen Wochen-

Digitized by Google

ſchrift von 1884 S. 583). Allein dies ſchließt nicht aus, daß von obigem Erforderniß unter beſonderen Umſtänden abzuſehen iſt. Und ein ſolcher Fall liegt hier vor. Denn vom B. G. iſt feſtgeſtellt, daß die Betheiligten des hier in Frage ſtehenden Patronatsverhältniſſes allerſeits während der Erſitzungszeit von dem Rechtsirrthum beherrſcht geweſen ſind, es ſtehe das ſächſiſche Kirchenrecht, nach welchem der Patron frei von Kircheninſten geweſen, noch in Geltung, und daß durch dieſen Irrthum namentlich der Inhalt und die ſpätere Handhabung des Rezeſſes von 1841 beeinflußt worden iſt. Es leuchtet ein, daß bei dieſer beſonderen Rechtslage nicht in Frage kommen kann, ob die Kl. dem Bekl. die Erfüllung der im Sinne des Pr. A. L. R. dem Patron obliegenden Verpflichtungen angeſonnen und der Bekl. ſolche geleiſtet hat. Sodann iſt von der Reviſion gerügt, daß die vom B. G. getroffene Feſtſtellung der Erſitzungshandlungen auf Rechtsirrthum beruht. Auch dieſe Rüge muß verſagen. Es iſt nicht abzuſehen, inwiefern nicht eine erſte Erſitzungshandlung darin gefunden werden dürfte, daß der preußiſche Landesherr in dem Regulativ vom 12. April 1817 dem Predigerſeminar die Ausübung des zum Patronat der Wittenberger Univerſität bis dahin gehörigen Kollaturrechts delegirt hat. Aus dieſer Delegation ergiebt ſich von ſelbſt, daß das Predigerſeminar die demnächſtigen Handlungen zur Ausübung des Kollaturrechts als behördliches Organ des Bekl. vorgenommen hat. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Pfarr- und Kirchengemeinde Schmiedeberg vom 20. September 1900, Nr. 147/1900 IV.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Geſetz vom 24. Mai 1861.

52. §§ 1, 5.

Der Reviſion war der Erfolg zu verſagen. Der Kl. befindet ſich als Staatsbeamter in dem Dienſtverhältniſſe eines Steuerſekretärs ſeit dem 1. April 1899, vorher in der Zeit vom 1. April 1898 bis zum 1. April 1899 befand er ſich in dieſem Dienſtverhältniſſe nicht. Der Schadensanſpruch, den er im vorliegenden Rechtsſtreit geltend macht, betrifft die Erſtattung desjenigen Betrages, den er über die ihm gezahlten Diäten hinaus an Gehalt und Wohnungsgeldzuſchuß mehr bezogen haben würde, wenn er ſeinem angeblichen Rechte auf Anſtellung am 1. April 1898 entſprechend ſchon am 1. April 1898 als Steuerſekretär angeſtellt worden wäre. Mit Recht haben die Vorderrichter für dieſen Anſpruch den Rechtsweg als anzuläſſig erachtet. Für die Beurtheilung, ob dem Kl. für die Verfolgung des von ihm erhobenen Anſpruchs der Rechtsweg offen ſtehe, iſt das Geſetz vom 24. Mai 1861 betreffend die Erweiterung des Rechtswegs maßgebend, indem davon auszugehen iſt, daß es eine andere Grundlage, als dieſes Geſetz nicht giebt, um die Zuläſſigkeit des Rechtswegs für den Klageanſpruch zu prüfen. Das genannte Geſetz aber läßt daran keinen Zweifel, daß es den Rechtsweg für jenen Anſpruch nicht zuläßt. Denn der § 1 lautet: „Ueber vermögensrechtliche Anſprüche der Staatsbeamten aus ihrem Dienſtverhältniß, insbeſondere über Anſprüche auf Beſoldung, Penſion oder Wartegeld findet mit folgenden Maßgaben der Rechtsweg ſtatt.“ Der Wortlaut dieſer geſetzlichen Beſtimmung ergiebt klar, daß nur aus einem thatſächlich beſtehenden Dienſtverhältniſſe abgeleitete vermögensrechtliche Anſprüche im Rechtswege verfolgt werden können, nicht aber Anſprüche aus einer Zeit, bevor das Dienſtverhältniß zur Entſtehung gelangt war. Es iſt hiernach in dem § 1 der gleiche Grundſatz, wie in dem § 5 des Geſetzes zum Ausdruck gebracht, daß nämlich das Amt eines Beamten, welches die Grundlage ſeiner vermögensrechtlichen Anſprüche bildet, ſich nach den Entſcheidungen der Disziplinar- und Verwaltungsbehörden beſtimmt, und es iſt damit, wie der II. C. S. des R. G. in dem Urtheile vom 14. November 1884 (Entſch. des R. G. Bd. 12 S. 72, 73) zutreffend ausführt, anerkannt, daß die Gerichte die privatrechtlichen Anſprüche der Beamten nach der thatſächlich gegebenen öffentlich-rechtlichen Stellung, wie ſolche ihnen von der hierzu kompetenten Behörde durch Verleihung des Amtes gegeben worden iſt, zu beurtheilen haben. Hiernach kann nicht zweifelhaft ſein, daß der Kl. aus ſeinem Dienſtverhältniß als Steuerſekretär einen Anſpruch auf Beſoldung aus der Zeit vom 1. April 1898 bis zum 1. April 1899 im Rechtswege nicht verfolgen kann. Ob dieſer Beſoldungsanſpruch als Entſchädigungsanſpruch geltend gemacht iſt, kann ſelbſtredend keinen Unterſchied machen, auch dafür iſt aus den obengenannten Gründen der Rechtsweg verſchloſſen. Da endlich die Militäranwärter keine Ausnahmeſtellung einnehmen, ſo hat der Kl. keinen Grund, ſich darüber zu beſchweren, daß durch das B. G. in Uebereinſtimmung mit dem L. G. der Rechtsweg für ſeinen Anſpruch als unzuläſſig erklärt iſt. IV. C. S. i. S. Ebeling c. Fiskus vom 24. September 1900, Nr. 153/1900 IV.

Zu den Grundbuchgeſetzen.

53. E. E. G. § 52.

Der Angriff der Bekl. richtet ſich dagegen, daß das B. U. der mündlichen Abrede, unter welcher die Ceſſion an den Kl. nach der Behauptung der Bekl. gethätigt ſein ſoll, die rechtliche Wirkſamkeit abgeſprochen hat. Und dieſem Angriff konnte der Erfolg nicht verſagt werden. Der B. R. läßt die Frage, ob es unter der Herrſchaft der Grundbuchgeſetze vom 5. Mai 1872 zuläſſig war, eine Hypothek in der Weiſe zu cediren, daß der Ceſſionar nur das dingliche Recht erwerben, daß dagegen die Geltendmachung der perſönlichen Forderung unterbleiben ſolle, dahingeſtellt. Er ſcheint geneigt, mit Rückſicht auf § 52 des Grunderwerbsgeſetzes und im Hinblick auf die Entſch. des R. G. B. 5 S. 321 und Bd. 35 S. 238 eine ſolche Beſchränkung der Ceſſion nur dann zuzulaſſen, wenn eine Konfuſion des perſönlichen Schuldners und des Hypothekengläubigers vor der Ceſſion in der Perſon des Cedenten eingetreten war. Wäre dies richtig, ſo müßte allerdings der Einwand der Bekl. verworfen werden; denn es iſt nichts dafür behauptet, daß und weshalb die perſönliche Schuldverbindlichkeit, ſo lange der Cedent des Kl. die Hypothek beſaß, zu beſtehen aufgehört hätte. Aber die Einſchränkung, unter welcher der B. R. anſcheinend die Abtretung einer Hypothek mit der Wirkung, daß nur das dingliche Recht übergehen ſoll, zulaſſen will, beſteht überhaupt nicht. Das R. G. hat wiederholt — auch in den vom B. R. angezogenen Urtheilen — darauf hingewieſen, daß die Vorſchrift in § 52 des Grunderwerbsgeſetzes den Zweck verfolgt, den Schuldner gegen eine doppelte Inanſpruchnahme zu ſichern. Deshalb ſoll die Hypothek nur gemeinſam mit dem perſönlichen Recht abgetreten werden dürfen. Eine doppelte Inanſpruchnahme iſt aber auch dann ausgeſchloſſen, wenn nach dem Inhalt der Ceſſion und nach der Abſicht der an ihr Betheiligten die perſönliche

Schuldverbindlichkeit überhaupt nicht mehr — weder vom Ceſſionar, noch von dem Cedenten — ſoll geltend gemacht werden dürfen (vergl. hierzu Dernburg, Preußiſches Privatrecht Bd. I § 325 zu Anm. 18 und Hypothekenrecht Bd. II § 28 unter Nr. 5, ſowie Turnau Note 6 zu § 52 cit.). Nun iſt es freilich für das preußiſche Recht ſtreitig geblieben, ob nicht § 52 noch weiter geht und der Abtretung einer Hypothek, bei welcher nicht zugleich der perſönliche Anſpruch auf den Ceſſionar übergehen ſoll, jede Rechtswirkung verſagt. (Eccius, preußiſches Privatrecht § 199a Anm. 1.) Es wird dies aus der acceſſoriſchen Natur der Hypothek gefolgert, mit der es unvereinbar ſei, daß eine Hypothek von dem perſönlichen Anſpruch losgelöſt werde und ohne ihn auf einen anderen übertragen werden könne. Das R. G. hat bisher zu dieſer Streitfrage keine prinzipielle Stellung genommen. Denn wenn auch die Gründe in den Urtheilen des Erſten Hülfsſenats vom 28. Juni 1881 (I. H. Nr. 452/80, vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift 1881 S. 180) und vom 11. Oktober 1881 (Entſch. Bd. 5 S. 321) mehr auf dem Dernburg'ſchen Standpunkt zu ſtehen ſcheinen, ſo iſt doch in dem maßgebenden Urtheil des IV. C. S. vom 24. Januar 1895 (Entſch. Bd. 35 S. 239) das entſcheidende Gewicht ſchließlich darauf gelegt, daß damals der Hypothek anſtatt der bisher durch dieſelbe geſicherten Schuldverbindlichkeit ein neues Subſtrat in einer anderweitig begründeten Schuldverbindlichkeit gegeben worden war. Auch für den vorliegenden Fall bedarf es einer Entſcheidung der Kontroverſe nicht. Denn daß die von der Bekl. behauptete Einſchränkung der Ceſſion erheblich ſein würde, wenn man ſich der von Dernburg vertretenen Rechtsanſicht anſchließt, iſt bereits ausgeführt worden. Erheblich iſt ſie aber auch von dem gegentheiligen Standpunkt aus, welchen Eccius vertritt. Denn von dieſem Standpunkte aus würde eine Ceſſion, die nur das dingliche Recht einer Hypothek übermitteln ſoll, überhaupt keine rechtliche Wirkung haben, alſo jedenfalls — worauf es hier allein ankommt — nicht die, daß Kl. den perſönlichen Anſpruch gegen die Bekl. erworben hätte. Zu der Annahme des B. R., daß es auf die der Ceſſion angeblich beigefügte Einſchränkung nicht ankomme, gelangt man alſo weder von der einen noch von der anderen Anſicht aus. Auch ſeine weitere Ausführung, daß die Abrede, um gültig zu ſein, der ſchriftlichen Form bedurft hätte, iſt nicht haltbar. Ob die Abrede dem Cedenten des Kl. als Verzicht auf den perſönlichen Anſpruch entgegengeſetzt werden könnte oder ob ſie mangels der Schriftform einen gültigen Verzicht nicht enthalten würde, kann unerörtert bleiben, weil ein ſolcher Anſpruch nicht in Frage ſteht. Dem Kl. gegenüber kommt es nur darauf an, ob die Abrede getroffen worden iſt. Denn iſt ſie getroffen worden — ſie mag gültig ſein oder nicht — ſo bekundet die ſchriftliche Ceſſion nicht das, was die Parteien (Kl. und ſein Cedent) in Wahrheit verabredet haben. Haben ſie den Uebergang der perſönlichen Forderung auf den Kl. ausgeſchloſſen, ſo iſt die Ceſſion inſoweit unrichtig, d. h. der wahren Parteiabrede nicht entſprechend niedergeſchrieben, als ſich aus ihr ein ſolcher Uebergang ergeben würde, und es iſt dabei gleichgültig, ob das, was die Parteien in Wahrheit verabredet haben, gültig verabredet worden iſt oder nicht. Ebenſo wenig kann ein Beitritt der Bekl. verlangt werden. Mit Recht macht die Reviſion dagegen geltend, daß es ſich nicht darum handle, ob die Bekl., ſondern darum, ob der Kl. ein Recht erlangt habe. Hiernach hätte der B. R. den über die behauptete Abrede von der Bekl. angebotenen Beweis erheben müſſen. V. C. S. i. S. Schneider c. Zech vom 22. September 1900, Nr. 143/1900 V.

54. E. E. G. §§ 63, 64.

Die §§ 63, 64 E. E. G. machen ebenſo wenig, wie ihr Vorbild, die Deklaration vom 3. April 1824, einen Unterſchied je nachdem der Eigenthümer die Mittel zur Zahlung aus den für die Hypothek verhafteten oder aus anderen Gegenſtänden ſeines Vermögens hernimmt, beſtimmen vielmehr ſchlechthin, daß die Bezahlung der Hypothek durch den Eigenthümer deren Uebergang auf dieſen zur Folge hat. Als Zahlungen des Eigenthümers würden ſchon unter der Geltungsherrſchaft der Deklaration vom 3. April 1824 nur Zahlungen aus dem Erlöſe der Subhaſtation des verhafteten Grundſtücks nicht verſtanden. Es wurde erwogen, daß im Falle der Subhaſtation die Tilgung oder Zahlung nicht von dem Eigenthümer oder für ihn, ſondern gleichſam durch das Grundſtück oder aus dieſem geſchehe, welches zu Gelde gemacht und dadurch zugleich dem Schuldner entzogen werde, ſodaß er zur Zeit der Tilgung nicht mehr Eigenthümer ſei (vergl. Entſch. des Obertribunals Bd. 36 S. 112, Striethorſt Archiv Bd. 24 S. 265, Bd. 27 S. 39 und Bd. 79 S. 302). In Uebereinſtimmung hiermit beſtimmten die Subhaſtationsordnungen (zuletzt die vom 13. Juli 1883 in den §§ 22, 116, 117, 122), daß Hypotheken, die aus den Kaufgeldern des ſubhaſtirten Grundſtücks befriedigt werden, zu löſchen ſind. Für den Fall der Korrealhypothek beſtimmte die Konkursnovelle vom 12. März 1869 § 56: „Soweit der Gläubiger aus den Kaufgeldern Eines Grundſtücks ſeine Befriedigung erhält, erliſcht die Korrealhypothek auf den mitverhafteten Grundſtücken.“ Dieſe Beſtimmung iſt in dem § 42 des E. E. G. in folgender Faſſung übernommen: „Soweit der Gläubiger aus dem einen Grundſtück ſeine Befriedigung erhalten hat, erliſcht die Hypothek oder Grundſchuld auf dem mitverhafteten Grundſtück. Der Eigenthümer deſſelben erlangt nicht das Recht, über dieſe Poſt zu verfügen, oder ſie für ſich zu liquidiren.“ Hier tritt zum erſten Male in den Geſetzen der Ausdruck: „Befriedigung aus dem Grundſtück auf; er hat aber nicht die ihm vom B. R. beigelegte Bedeutung, iſt vielmehr gleichbedeutend mit: „Befriedigung aus dem im Wege der Zwangsvollſtreckung erzielten Erlöſe des Grundſtücks oder deſſen Zubehörs.“ Dies iſt bisher in der Rechtslehre (vergl. Förſter-Eccius Bd. 3 § 194 bei Anm. 80, § 200 Anm. 5a und c, Dernburg Hypothekenrecht S. 183, 185) und in der Rechtſprechung (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 3 S. 259 ff., Bd. 16 S. 164 ff., Gruchot Beiträge Bd. 26 S. 1129 ff., Juriſtiſche Wochenſchrift 1896 S. 666 Nr. 29) widerſpruchslos angenommen (vergl. übrigens auch die §§ 1147, 1181, 1150, 268 B. G. B.). Vom R. G. iſt beſonders darauf Gewicht gelegt, daß mit § 42 des E. E. G. eine Aenderung des in ihn aufgenommenen Inhalts des § 56 der Konkursnovelle nicht beabſichtigt worden ſei. Weiter ausgeführt. V. C. S. i. S. Rauter c. Pothmann vom 6. Oktober 1900, Nr. 190/1900 V.

Zum Enteignungsgeſetz.

55. §§ 36, 37.

Der Kl. ſtützt die Verpflichtung der Stadt Berlin zur Verzinſung der hinterlegten Summe vorzugsweiſe auf die

Weigerung der Stadt, die Auszahlung der Summe an ihn zu bewilligen. Ob den bezüglichen Ausführungen des Rkl. überall beizutreten wäre, kann dahin geſtellt bleiben; Erwägungen anderer Art führen zu dem gleichen Ergebniſſe. Das Enteignungsgeſetz enthält bezüglich der Verzinſung der Entſchädigungsſumme nur in § 36 Abſ. 2 die Vorſchrift, daß dieſelbe vom Unternehmer mit 5 Prozent vom Tage der Enteignung verzinſt wird, ſoweit ſie zu dieſer Zeit nicht bezahlt oder in Gemäßheit des § 37 hinterlegt iſt. Da nach § 37 Abſ. 3 über die Rechtmäßigkeit der Hinterlegung ein gerichtliches Verfahren nicht ſtattfindet, ſo folgt daraus, daß die Verpflichtung zur Verzinſung der hinterlegten Summe *mit dem Tage der Enteignung* aufhört, und daß über dieſe Frage ein Rechtsſtreit nicht zuläſſig iſt. Dagegen läßt ſich aus dieſen Beſtimmungen nicht unmittelbar folgern, daß ſchon die Hinterlegung allein von der weiteren Zinspflicht befreie; dieſe Wirkung der Hinterlegung iſt vielmehr darauf zurückzuführen, daß der Schuldner durch ſie von ſeiner Schuld befreit wird. Nun hat allerdings, wie vom R. G. ſchon häufig ausgeſprochen iſt, im Enteignungsverfahren die Hinterlegung der Entſchädigungsſumme befreiende Wirkung; es kann aber nicht zweifelhaft ſein, daß dies nur für die durch Vereinbarung, Feſtſtellung oder rechtskräftiges Urtheil endgiltig feſtgeſtellte Entſchädigungs- oder Kautionsſumme gilt (§ 32 des Enteignungsgeſetzes). Ob nicht auch in dringlichen Fällen (§ 34) für die proviſoriſch feſtgeſetzte Entſchädigung, iſt hier nicht zu unterſuchen, da ein dringlicher Fall nicht in Frage ſteht. Dagegen iſt der § 37 Abſ. 3 nicht anwendbar auf die Hinterlegung einer Summe, deren endgiltige Feſtſtellung erſt noch im Rechtswege erfolgen ſoll. Ob *dieſe* Hinterlegung befreiend wirkt und ſomit die beſtehende Zinspflicht endigt, iſt von den Gerichten zu entſcheiden. Bei der Entſcheidung iſt von folgenden Geſichtspunkten auszugehen: Die Befugniß zur Hinterlegung einer Schuld ſetzt voraus, daß der Schuldner zur Erfüllung befugt, der Gläubiger zur Annahme verpflichtet iſt. Dies trifft für die endgiltig feſtgeſetzte Entſchädigungsſumme im Enteignungsverfahren zu, nicht aber für die vorläufig im Verwaltungsverfahren ermittelte. Gleichwie der Unternehmer die Zahlung der letzteren verweigern kann, wenn er ſie als zu hoch erachtet, ſo kann aus dem umgekehrten Grunde der Expropriat die Annahme der Zahlung ablehnen. Jedenfalls kann ihm die Ablehnung dann nicht zum Schaden gereichen, wenn ihm durch gerichtliche Entſcheidung in der That eine höhere Entſchädigung zugeſprochen wird, da nach § 57 des A. L. R. Thl. I Tit. 16 der Gläubiger zur Annahme einer Theilzahlung nicht verpflichtet iſt. So liegt die Sache im vorliegenden Streitfalle. Dem Rkl. iſt durch das inſoweit nicht angefochtene B. U. eine Entſchädigung von 327 287 Mark zugeſprochen, die (Kl. und) Rbkl. konnte ſich demnach nicht durch das Anerbieten von 229 194 Mark 67 Pf., einer Theilzahlung, von ihrer Schuld befreien. Trifft dies zu, dann konnte auch gemäß § 232 des A. L. R. Thl. I Tit. 16 die Hinterlegung die Stelle der Zahlung nicht vertreten; ſie entbehrt dem Rkl. gegenüber jeder Wirkſamkeit. Daraus folgt weiter, daß die, nach dem inſoweit nicht angefochtenen B. U. feſtſtehende Verpflichtung der Stadt Berlin, die ganze Entſchädigungsſumme vom 9. Mai 1891 an zu verzinſen, durch die Hinterlegung eines Theiles derſelben nicht unterbrochen wurde, daß vielmehr auch die hinterlegten 229 194 Mark 67 Pf. vom 2. Mai 1893 ab noch weiter mit 5 Prozent, und vom 1. Januar 1900 an mit 4 Prozent, zu verzinſen ſind, bis zu dem Zeitpunkte, der die Zinspflicht wirklich zu beendigen geeignet iſt, das iſt die Hinterlegung oder Zahlung der *ganzen endgiltigen* Entſchädigungsſumme. Dieſen Zeitpunkt hat das B. G. noch feſtzuſtellen. VII. C. S. i. S. Ziegra c. Stadt Berlin vom 28. September 1900, Nr. 135/1900 VII.

Zum Geſetz vom 2. April 1887.

56. § 5.

Es kann dahin geſtellt bleiben, ob, wie die Reviſion annimmt, die Auseinanderſetzungsbehörde, inſofern ſie die Vertheilung der Geldentſchädigung an die Betheiligten nach Maßgabe des § 5 des Geſetzes vom 2. April 1887 ausgeſchloſſen hat ohne gleichzeitig eine beſtimmte Verwendung im Intereſſe der Letzteren anzuordnen, die Entſchädigung dem Gemeindevorſtand zur Verwaltung überwieſen und ihn folgeweiſe dadurch ermächtigt hat, das Kapital darlehnsweiſe zu vergeben. Denn ſelbſt, wenn die Frage im bejahenden Sinne ſollte beantwortet werden können, ſtellt ſich die Auszahlung der Geldentſchädigung, die der vormalige Gemeindevorſtand vorgenommen hat, gleichwohl als unzuläſſig dar. Die Geldentſchädigung iſt den Betheiligten ausgekehrt nach Maßgabe ihrer Antheilsrechte an dem gemeinſchaftlichen Vermögen gegen die Verpflichtung, die empfangenen Beträge eventuell auf Beſchluß der Verkoppelungs-Intereſſentenſchaft zurückzuzahlen. Eine derartige Uebereignung aber kann, wie es weiterer Ausführung nicht bedarf, der Auszahlung, welche der Gemeindevorſtand als geſetzlicher Vertreter der von der Dispoſition über das gemeinſchaftliche Vermögen ausgeſchloſſenen Geſammtheit der Betheiligten zwecks Abſchluſſes eines Darlehnsvertrages vornimmt, unmöglich gleichgeſtellt werden; ſie fällt unbeſchadet des der Intereſſentenſchaft vorbehaltenen Rückforderungsrechts unter den Begriff einer Vertheilung im Sinne vorgenannten Geſetzes. III. C. S. i. S. Saſſe und Gen. c. Gemeindevorſtand zu Ringelheim vom 2. Oktober 1900, Nr. 172/1900 III.

Zum Stempelgeſetz.

57. Milde Stiftungen.

Die Eigenſchaft einer milden Stiftung hat das B. G. dem klagenden Anſchar-Schweſtern- und Krankenhauſe deshalb abgeſprochen, weil nach den Satzungen ſein Hauptzweck nicht in der Unterſtützung hilfsbedürftiger Perſonen durch unentgeltliche Zuwendungen beſteht. Gegen dieſe Auffaſſung, obwohl ſie mit der Rechtſprechung des R. G. im Einklange ſteht (vergl. z. B. die im Preußiſchen Juſtizminiſterialblatte Jahrgang 1881 S. 24 und im Centralblatte für die Preußiſche Abgabengeſetzgebung Jahrgang 1898 S. 455 mitgetheilten Entſch. des IV. C. S. vom 22. September 1890 und 6. Oktober 1898), wendet ſich die Rkl. mit der Ausführung: Die gemeinrechtliche Lehre erblicke eine milde Stiftung ſchon in jeder Anſtalt, welche gemeinnützige Zwecke verfolge; es ſei nirgends ausgeſprochen, daß die Zweckverfolgung ohne jedes Entgelt geſchehen müſſe, und demnach hätte auch im vorliegenden Falle die im § 5 Abſ. 4 des Stempelſteuergeſetzes vom 31. Juli 1895 angeordnete Steuerbefreiung dem Anſchar-Schweſtern- und Krankenhauſe zugeſtanden werden ſollen. Allein zunächſt wird man ſchon Bedenken tragen müſſen, den in der Preußiſchen Geſetzgebung über Steuerverhält-

nisse angewendeten Begriff der „milden Stiftung“ aus der gemeinrechtlichen Lehre abzuleiten. Auch deckt sich der Begriff der milden Stiftung nicht mit dem umfassenderen gemeinrechtlichen Begriffe der pia causa und des pium corpus. Das entscheidende Merkmal dieser letzteren Institute ist der fromme Zweck, dem sie dienen. Ihr Vermögen kann daher begriffsmäßig sehr wohl auch solchen Einrichtungen gewidmet sein, die zwar gemeinnützig wirken, aber doch nicht gerade Mildthätigkeit üben wollen. Daraus folgt aber nicht, daß der gemeinrechtliche Begriff der „milden Stiftung ein anderer wäre, als der für das Preußische Recht zutreffende (vergl. hierzu die angezogene Entsch. des R. G. vom 22. September 1890 im Preußischen Justizministerialblatte 1891 S. 24). Das Preußische Landrecht handelt im Neunzehnten Titel des Zweiten Theiles von den „Armenanstalten und andern milden Stiftungen“. Welche Einrichtungen es darunter versteht, zeigt die in § 32 enthaltene Aufzählung. Es sind Versorgungsanstalten zur Steuerung der Noth Hilfsbedürftiger, d. h. in einer materiellen Nothlage befindlicher Personen. Ferner waren in § 4[a] der das Stempelgesetz vom 20. November 1810 betreffenden Deklaration vom 27. November 1811 (Gesetzblatt S. 313) die „milden Stiftungen“, denen Steuerbefreiung zukommen sollte, den unmittelbar vorher genannten Armenanstalten und Waisenhäusern angereiht. Aehnlich war die Ausdrucksweise des G. K. G. vom 10. Mai 1851, welches in § 4 unter 2 „„allen öffentlichen Armen-, Kranken-, Arbeits- und Besserungsanstalten, ferner Waisenhäusern und andern milden Stiftungen““ die Befreiung von Gerichtskosten zugestand. Auch die Verordnung vom 7. August 1867, auf welche die Kl. hier ihren Anspruch stützt, spricht in § 4 von „Waisenhäusern und andern milden Stiftungen“. Hieraus darf gefolgert werden, daß — bei aller Vieldeutigkeit des Begriffs „milde Stiftung“ an sich, der Preußische Gesetzgeber darunter jedenfalls nicht solche Anstalten versteht, die wie das Anschar-Schwestern- und Krankenhaus zwar in hohem Grade gemeinnützig wirken, aber doch nicht der Unterstützung hilfsbedürftiger Personen gewidmet sind. In den vom B. R. getroffenen Feststellungen ist somit der Begriff der milden Stiftung im Sinne des Stempelgesetzes vom 31. Juli 1895 und der von der Kl. in Bezug genommenen Verordnung vom 7. August 1867 nicht erkannt. VII. C. S. i. S. Anschar-Schwestern- und Krankenhaus c. Fiskus vom 5. Oktober 1900, Nr. 154/1900 VII.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

58. Ermächtigung einer elsaß-lothringischen Gemeinde zur Prozeßführung.

Als unbegründet erscheint zunächst der Einwand, die Kl. bedürfe bezüglich der Revision einer besonderen Ermächtigung durch den Bezirksrath. Nach dem früher in Elsaß-Lothringen geltenden Gesetze vom 18. Juli 1837 (Art. 49) war eine solche Ermächtigung allerdings nicht blos für die Klage, sondern auch für die Anrufung einer höheren Instanz erforderlich. Dies wurde aber durch die neue Gemeindeordnung vom 6. Juli 1895 geändert, da nach § 75 Abs. 1 Ziffer 6 dieses Gesetzes die Beschlüsse des Gemeinderathes nur insoweit der Genehmigung des Bezirksrathes bedürfen, als es sich um „die Erhebung von Klagen vor den ordentlichen Gerichten“ sowie um die Einlassung auf solche Klagen und um den Abschluß von Vergleichen handelt. In der Literatur ist zwar die Ansicht hervorgetreten, auch nach dem neuen Rechte sei zur Einlegung von Rechtsmitteln eine besondere Ermächtigung erforderlich. Dies kann aber nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes, in dem die früher geltende, auf die Anrufung der höheren Gerichte bezügliche Vorschrift beseitigt worden ist, nicht angenommen werden. II. C. S. i. S. Gemeinde Woippy c. Weiß vom 2. Oktober 1900, Nr. 146/1900 II.

59. Art. 643.

Art. 643 des Code civil setzt allerdings nicht voraus, daß durch die Ableitung der Quelle ein vollständiger Wassermangel entstanden ist und daß ein solcher Mangel nicht bestände, wenn die Ableitung nicht erfolgt wäre. Vielmehr ist nach dieser Vorschrift die Ableitung der Quelle dann untersagt, wenn sie den Bewohnern der Gemeinde das Wasser liefert, dessen sie für ihren Gebrauch, d. h. für sich selbst und ihr Vieh (nicht etwa auch für den Betrieb der vorhandenen Mühlen und für die Wässerung ihrer Wiesen) bedürfen; es genügt, um die Anwendung des Art. 643 zu rechtfertigen, daß der Gemeinde das zu dem erwähnten Zweck erforderliche Wasser ganz oder theilweise entzogen wurde. Nach den Feststellungen des O. L. G. wird aber der Gemeinde solches Wasser, dessen sie bedarf, nicht entzogen. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

60. Art. 980.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Was zunächst die Rüge betrifft, der B. R. habe den Art. 980 des Civilgesetzbuches verletzt, weil dort die Elsaß-Lothringische Staatsangehörigkeit der Testamentszeugen gefordert werde, so kommt zunächst der von dem B. R. nicht erwähnte § 77 des am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Elsaß-Lothringischen Gesetzes vom 6. November 1899 betreffend die Ausführung des R. Ges. über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Betracht. Darnach kann aber die Gültigkeit einer nach dem Frankfurter Friedensvertrage vom 10. Mai 1871 errichteten Notariatsurkunde nicht deshalb angefochten werden, weil ein Zeuge zwar die Reichsangehörigkeit, nicht aber die Elsaß-Lothringische Staatsangehörigkeit besessen hat. Sofern es nämlich nach dem bisher in Elsaß-Lothringen geltenden Rechte — § 6 des Notariatsgesetzes vom 26. Dezember 1873 — bei Aufnahme von Notariatsurkunden der Zuziehung von Zeugen bedurfte, war nach Art. 9 des Gesetzes vom 25. Ventôse des Jahres XI die Eigenschaft als „citoyen français“ vorgeschrieben und für Testamente insbesondere in Art. 980 verlangt, daß die Zeugen „sujets de l'empereur“ seien. Die gegenwärtige Bedeutung beider Erfordernisse unter den veränderten staatsrechtlichen Verhältnissen in Elsaß-Lothringen war streitig. Neben der Meinung, es sei die Elsaß-Lothringische Staatsangehörigkeit erforderlich, war die Meinung vertreten, es genüge die Reichsangehörigkeit und Elsaß-Lothringischer Wohnsitz; eine dritte Ansicht erforderte lediglich die Eigenschaft eines Deutschen. Zur Beseitigung dieser Ungewißheit will nur die bezeichnete Gesetzesvorschrift, nach ihrem Wortlaute, der den Fall des Art. 9 des Ventôsegesetzes und des Art. 980 des Civilgesetzbuches umfaßt, und nach ihrer Begründung — (Vorlage 19 zu den Verhandlungen des Landesausschusses für Elsaß-Lothringen 25. Session 2. Theil — Februar — Oktober 1899 — S. 64) — eine authentische Interpretation über die Bedeutung beider Erfordernisse geben. Es hat zwar der Vertreter der Rkl. auf diese Gesetzesbestimmung aufmerksam gemacht, der Prüfung unterstellt, ob dieselbe nach der Absicht des Gesetzgebers auf die am 1. Januar 1900 schon rechtshängigen Fälle angewendet werden dürfe; allein auch diese Frage war zu bejahen. Zunächst besteht eine die Wirkung einer Legalinterpretation einschränkende Rechtsnorm auch für Elsaß-Lothringen nicht; sodann aber will jene Gesetzesvorschrift, die überhaupt nur für die Vergangenheit wirken kann, da seit dem 1. Januar 1900 weder für den Instrumentszeugen noch für den Testamentszeugen die Reichsangehörigkeit erforderlich ist, nach ihrem Wortlaute, Zweck und Begründung, um die gedachte Streitfrage vollständig zu beseitigen, bestimmen, es solle angenommen werden, daß das neu festgestellte Recht bereits in dem ausgelegten Rechtssatze enthalten gewesen sei. Darnach muß aber der frühere Rechtssatz in diesem ihm von der Legalinterpretation beigelegten Sinne in allen Fällen zur Anwendung kommen, welche überhaupt von demselben ergriffen sind, und scheiden nur die uneigentlich hierher zu zählenden Fälle der Erledigung vor dem Inkrafttreten der Legalinterpretation durch rechtskräftiges Urtheil, Vergleich oder Schiedsspruch aus, weil hier die gegenwärtige Anwendung jener Rechtsnorm überhaupt nicht mehr in Frage steht. So hat denn auch die französische Praxis in dem ganz gleich gelegenen Falle einer anderen für die Vergangenheit erlassenen Legalinterpretation des Ventôsegesetzes durch Art. 1 des Gesetzes

vom 21. Juni 1843 konſtant anerkannt, daß das ſo ausgelegte Geſetz auch auf alle zur Zeit des Inkrafttretens der authentiſchen Interpretation noch rechtshängigen Fälle anwendbar ſei, — vergl. franzöſiſcher Caſſationshof vom 20. Dezember 1843, Sirey 44 Thl. 1 S. 13, 19. Februar 1844, Dalloz 44 Thl. I Tit. 117, 23. Dezember 1845, Sirey 46 Thl. 1 S. 456. Darnach hätte der B. R. durch Hinweis auf den gedachten § 77 a. o. St. die Anfechtung des Teſtamentes ans Art. 980 zurückweiſen können. Zwar enthält dieſe Vorſchrift eine nicht reviſible Rechtsnorm; aber der B. R. hat dieſelbe überhaupt nicht angewendet. Es ſtand daher die Beſtimmung des § 549 — früher 511 — der C. P. O. der Annahme nicht entgegen, daß die Entſcheidung des B. R. ſich auch dann als gerechtfertigt herausſtelle, wenn man jene neue Geſetzesvorſchrift und deren für dieſen Fall dem Reviſionsgericht zuſtehende Auslegung anwende. II. C. S. i. S. Heſſinger c. Münch vom 9. Oktober 1900, Nr. 159/1900 II.

61. Art. 972.

Der Art. 972 des Civilgeſetzbuches ſchreibt vor, daß das Teſtament, ſo wie es diktirt iſt — tel qu'il est dicté, — von dem Notare niedergeſchrieben werden muß. Der erkennende Senat hat in ſeinem Urtheile vom 10. Februar 1885 — Entſch. in Civilſachen Bd. 13 S. 308 — im Einklange mit der Praxis der franzöſiſchen Gerichte ausgeführt, es ſei hier nicht die Abſicht des Geſetzes, daß der Notar das Diktirte mechaniſch — Wort für Wort — aufzeichnen und auch mit undeutlichen unkorrekten Ausdrücken wiedergeben ſolle, jene Vorſchrift ſei vielmehr dann nicht verletzt, wenn der Notar Sinn und Bedeutung des Diktirten wiedergebe. Der B. R. konnte in dem Rahmen dieſer Rechtsgrundſätze bei Würdigung der gegebenen thatſächlichen Verhältniſſe ohne Rechtsirrthum annehmen, daß der Notar dem Erblaſſer eine andere redaktionelle Faſſung für die Bezeichnung der zu vermachenden Liegenſchaften vorſchlagen durfte, und daß durch die Annahme dieſes Vorſchlages und Niederſchrift der ſo von dem Erblaſſer genehmigten Faſſung jene Geſetzesvorſchrift erfüllt ſei. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

62. Art. 1644, 1648.

Die Reviſion war für begründet zu erachten, während die Anſchlußreviſion ſich als unbegründet erweiſt. Zunächſt kann die Aufſtellung des Bekl., welche derſelbe insbeſondere zur Begründung des Antrags zur Anſchlußreviſion auf Abweiſung der Klage, auch ſoweit dieſelbe zugeſprochen worden, geltend gemacht hat, die aber, wenn ſie begründet wäre, auch entſcheidende Bedeutung für die Reviſion haben müßte, daß das O. L. G. mit Unrecht die Erhebung der Klage nicht als nach Art. 1646 des c. c. verſpätet erachtet habe, als zutreffend nicht erachtet werden. Es iſt nicht rechtsirrthümlich, wenn das O. L. G. angenommen hat, daß die in dieſem Artikel vorgeſehene kurze Friſt nicht in allen Fällen von der Abſchließung des Vertrages bezw. der Ablieferung der verkauften Sache an, ſondern, wenn, wie im vorliegenden Falle, der verborgene Fehler erſt ſpäter entdeckt worden iſt und bei ordnungsmäßigem Gebrauch erſt ſpäter entdeckt werden konnte, von dieſer Zeit an zu berechnen ſei. Dieſe rechtliche Annahme des O. L. G. iſt — im Gegenſatz zu früheren abweichenden Meinungen — in neuerer Zeit wiederholt von den Gerichten, insbeſondere auch von dem erkennenden Senat als zutreffend anerkannt worden, und es liegt kein Anlaß vor, von derſelben abzugehen. Im Uebrigen ſteht das O. L. G. in ſeiner Entſcheidung zur Hauptklage auf Abweiſung des prinzipalen Klageantrags auf Auflöſung des zwiſchen den Parteien am 4. Oktober 1895 abgeſchloſſenen notariellen Kaufvertrages auf einem rechtlich unzutreffenden Standpunkt und verletzt insbeſondere den Art. 1644 des c. c. Daſſelbe nimmt an, daß das den Kl. durch den bezeichneten Notarialakt verkaufte, zu Mülheim am Rhein gelegene Haus zur Zeit des Abſchluſſes des Kaufvertrages mit einem redhibitoriſchen Fehler, nämlich mit Schwamm, behaftet geweſen ſei; daſſelbe erachtet auch die Annahme des L. G., daß die Kl. es dem Gerichte anheimgeſtellt hätten, entweder auf Vertragsauflöſung oder auf Minderung des Kaufpreiſes zu erkennen, für nicht zutreffend. Von dieſem Standpunkte aus durfte aber der Prinzipalantrag des Kl. auf Vertragsauflöſung nicht abgewieſen werden. Denn der Art. 1644 des c. c. giebt dem Käufer im Falle des Vorhandenſeins eines redhibitoriſchen Fehlers das Recht, entweder die Auflöſung oder die Minderung des Kaufpreiſes zu verlangen. Die Kl. haben in erſter Linie die Auflöſung beanſprucht; dieſer Anſpruch durfte daher unter den angenommenen Vorausſetzungen nicht abgewieſen werden. Insbeſondere ſind die hierfür vom O. L. G. angeführten Gründe rechtlich nicht zutreffend. Der Umſtand, daß die Kl. mit dem Hauſe auch das in demſelben betriebene Metzgergeſchäft mit der Kundſchaft gekauft haben, kann den Auflöſungsanſpruch wegen eines redhibitoriſchen Fehlers des Hauſes nicht beſeitigen. Das Gleiche iſt der Fall bezüglich des Umſtandes, daß der Schwamm zur Zeit der Entdeckung nur an wenigen Stellen ſich vorfand, leicht zu beſeitigen war und Kl. nichts gethan haben, um das Weiterumſichgreifen des Uebels zu verhindern. Auf ein etwaiges Verſchulden in dieſer Hinſicht kommt es, wenn einmal das Beſtehen des redhibitoriſchen Fehlers zur Zeit des Abſchluſſes des Kaufgeſchäftes feſtgeſtellt iſt, für die vorliegende Frage überhaupt nicht an; der geringe Umfang des vorhandenen Schwammes hätte vielleicht dazu führen können, das Vorhandenſein eines redhibitoriſchen Mangels zu verneinen, nicht aber bei Annahme eines ſolchen den Auflöſungsanſpruch abzuweiſen. II. C. S. i. S. Heck c. Blech vom 5. Oktober 1900, Nr. 136/1900 II. M.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Arhanſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

Herrn R.-A. Dr. K. in G.

Ihrem Wunſche entſprechend, richten wir an die Berufsgenoſſen die Bitte, uns gerichtliche Entſcheidungen zur Beantwortung folgender Frage zugänglich zu machen:

„Wie iſt die Wandlungsklage nach B. G. B. zu faſſen: Der Verkäufer ſei ſchuldig, in die Rückgängigmachung des Kaufes zu willigen, oder: der Verkäufer ſei ſchuldig, die Leiſtungen des Käufers zurückzugewähren, bezw. — wenn Käufer auch nichts geleiſtet hat —: den Käufer von den Verpflichtungen aus dem Vertrage zu befreien?“

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Oskar Diegner beim Amtsgericht Tiegenhof; — Rechtsanwalt Hermann Eggeling beim Landgericht Beuthen O./Schl.; — Rechtsanwalt Max Schmidt beim Amtsgericht Droſſen; — Rechtsanwalt Martin Schröder beim Landgericht und beim Amtsgericht Greiz; — Rechtsanwalt Hugo Schrag beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Auguſt Wilhelm Plewe beim Landgericht Königsberg i./Pr.; — Rechtsanwalt Dr. Jacob Bieſenbach beim Landgericht Bonn; — Rechtsanwalt Martin Gefe beim Oberlandesgericht Breslau; — Rechtsanwalt Dr. Charles Paul Petzall beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Hugo Bruckhaus beim Amtsgericht Wipperfürth; — Rechtsanwalt Dr. Max Weiler beim Landgericht und beim Amtsgericht Saarbrücken; — Juſtizrath Eduard Kaſſel beim Landgericht Schweidnitz; — Rechtspraktikant Hans Landau beim Landgericht Würzburg.

Löſchungen.

Juſtizrath Dr. Herold beim Laogericht Oels; — Rechtsanwalt Georg Cramer beim Amtsgericht Garmiſch; — Rechtsanwalt Ernſt Friedrich Adam Hofinger beim Landgericht

Chemnitz, beim Amtsgericht Burgstädt und bei der Kammer für Handelssachen Annaberg; — Rechtsanwalt Dr. Biesenbach beim Amtsgericht Königswinter; — Rechtsanwalt Dr. Krautwig beim Landgericht und beim Amtsgericht Bonn; — Rechtsanwalt Hans Tiessen beim Landgericht Königsberg i./Pr.; — Rechtsanwalt Alfred Pretzell beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Tannen beim Landgericht Aurich; — Rechtsanwalt Tiessen beim Amtsgericht Königsberg; — Rechtsanwalt Martin Ade beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Dr. Berthold Heßlein beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Dr. Wilhelm Romatzeck beim Landgericht Fürth.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Neumann in Liegnitz; — Rechtsanwalt Prasse in Görlitz; — Rechtsanwalt Ziervogel in Eilenburg; — Rechtsanwalt Brenning in Rinteln; — Rechtsanwalt Goldberg in Bochum; — Rechtsanwalt Dr. Crisolli in Berlin; — Rechtsanwalt Aron in Elbing; — Rechtsanwalt Günther in Weißenfels; — Rechtsanwalt Tannen in Wittmund.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Ernst Gröning in Duisburg; — Rechtsanwalt Lentze in Borbeck; — Rechtsanwalt Merget in Hildesheim; — Rechtsanwalt Dr. Siegismund Marx in Frankfurt a. M.; — Justizrath Dr. Gustav Tiktin in Berlin; — Rechtsanwalt Berg in Hildesheim.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Die Herren Mitglieder der Anwaltskammer zu Berlin werden hiermit zur ordentlichen Versammlung der Anwaltskammer auf

den 24. November d. Js. Abends 7½ Uhr,

in den Sitzungssaal 1 im Kammergerichtsgebäude hierselbst, Lindenstr. Nr. 14, 1 Treppe, berufen.

Tages-Ordnung.

1. Bericht der Revisoren und Decharge-Ertheilung betreffs der Vorstandsrechnung pro 1898/1899.
2. Rechnungslegung pro 1899/1900 und Wahl der Revisoren.
3. Antrag des Vorstandes der Anwaltskammer auf Bewilligung einer Zuwendung an den Unterstützungsfonds der Hülfskasse für Deutsche Rechtsanwälte in Leipzig.

Berlin, den 15 October 1900.

Der Vorsitzende
des Vorstandes der Anwaltskammer.
Dr. Lesse,
Geheimer Justizrath.

Zum sofortigen Antritt suche ich einen gewissenhaften und in allen Rechtsanwalts- und Notariatsgeschäften tüchtigen **Büreau-Vorsteher.**
Den Meldungen sind Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche beizufügen.
Oschersleben, den 28. September 1900.
Weber, Rechtsanwalt und Notar.

Ein tüchtiger erster **Büreaugehülfe** wird zum 15. November 1900 gesucht. Meldungen mit Zeugnissen und Gehaltsansprüchen an Rechtsanwalt und Notar **Ferber,** Senftenberg N./L.

Ein jüngerer, tüchtiger, gewissenhafter **Büreauvorsteher** zum sofortigen Antritt gesucht.
Rechtsanwalt **Speyer,** Eisenach.

Einen jüngeren **Büreauvorsteher** oder tüchtigen im Kostenwesen erfahrenen **Büreaugehülfen** sucht
Rechtsanwalt **Katzenstein,** Harburg, Elbe.

Ein gewandter, auch mit dem Notariat völlig vertrauter
Büreauvorsteher,
welcher bereits als solcher thätig gewesen, wird gesucht. Meldungen mit Zeugnißabschr. und Gehaltsanz. unter **F. 574** an die Exped. dieser Wochenschr. in Berlin S. 14.

Schreiber, Gabelsberger Stenograph, zu möglichst baldigem Antritte gesucht. Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an Rechtsanwalt **Dr. Pezoldt,** Plauen i. Vgtl.

Erfahrener **Büreauarbeiter,** der viele Jahre in einem größeren Büreau in Hamburg angestellt war und auch schon als Vorsteher gearbeitet hat, sucht in einer größeren Stadt Mittel- oder Süddeutschlands Stellung. Gute Zeugnisse und Empfehlungen stehen zur Verfügung. Off. unter **G. 575** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher,
welcher seit 1½ Jahr als solcher und seit 1891 überhaupt in Anwalts-Büreaus gearbeitet, 23½ Jahre alt und militärfrei ist, sucht Stellung als Büreau-Vorsteher eventl. als erster Gehülfe in größerem Büreau zum 1. Dezember 1900.
Gefl. Anerbieten unter **O. 597** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Büreau-Vorsteher, seit 10 Jahren ununterbr. juristischer Hülfsarbeiter bei Berliner Anwalt, in Prozeß- und Notariats-Sachen erfahren, selbständiger Arbeiter, Stenograph, mit neuem Recht vertraut, sucht anderw. passende Stelle bei vielbeschäftigtem Anwalt oder Notar. Offerten unter **K. 538** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher mit guten Zeugnissen, 26 J. alt, 10 J. im Fach, sucht Stellung per sofort oder später. Gefällige Offerten an **W. Pusick,** Berlin SW., Hagelsbergerstr. 28.

Büreau-Vorsteher,
junger, perfekter Stenograph, sucht Stellung auch in Provinz.
Gruhn, Berlin, Bergstr. 17.

Büreauvorsteher, junger, tüchtiger, sucht sofort Stellung im Rechtsanwaltsbüreau.
Adressen unter **E. K. 20** Postamt 22 Berlin.

Jüngerer **Büreauvorsteher,** sehr gewandt im Verkehr mit Mand., f. 7 J. im Fach, sucht per 1. Januar 1901 ev. früher Stellung.
Off. sub **P. Frg. 126** Postamt 12 Berlin SW.

Büreaugehülfe,
24 Jahre alt, 9 Jahre in Anwalts- und Notariats-Büreaus beschäftigt, sucht zum 1. Januar 1901 eventl. später Stellung als Büreauvorsteher.
Off. erb. unter **U. 620** a. d. Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Zur Bearbeitung der Prozesse, Grundbuch- u. Steuersachen und behördlicher Angelegenheiten sucht die Direktion einer Feuerversicherungs-Gesellschaft einen jüngeren **juristischen Hilfsarbeiter,** der schon einige Jahre bei einem Rechtsanwalt oder bei einer Versicherungs-Gesellschaft thätig gewesen ist.
Anerbietungen werden mit Ang. der Gehalts-Ansprüche unt. **V. 622** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Große Verwaltung Oberschlesiens sucht zum 1. Dezember 1900 einen jungen **Assessor** als Hilfsarbeiter.
Bewerbungen mit Gehaltsansprüchen und Zeugnissen unter **S. 616** an die Exped. dieser Ztg. in Berlin S. 14 bis zum 15. November cr.

Gerichtsassessor,
der diesen Sommer das Examen mit gut bestand, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Anwalt zu assoctiren. Offerten werden unter **T. 617** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Rhein. Rechtsanw. 1. J. sucht tücht. **Gerichtsassessor,** rhein. bevorz., mit dem neuen Rechte vertraut u. in die Praxis eingeführt, als Hilfsarb., ev. zur späteren Assoc. Off. unter **J. 586** bef. die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Schriftsätze 2c. fertigt mit der Schreibmaschine. Off. unter **X. 561** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schuitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's

Verkäuflich: Striethorst Archiv, 100 Bände, nebst 17 Bänden Rechtsgrundsätze, **Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen,** Band 1 bis 36, **Juristische Wochenschrift** 1879 bis 1898.
Lauenburg i. Pom. **Mauck,** Justizrath.

Digitized by Google

Otto Liebmann, Verlagsbuchhandlung, Berlin W. 35.

Lexikon des Deutschen Strafrechts

nach den Entscheidungen des Reichsgerichts zum Strafgesetzbuch

zusammengestellt und herausgegeben von

Dr. M. Stenglein, Reichsgerichtsrat a. D.

Das Werk liegt jetzt vollständig vor.

Zwei starke Bände (gr. Lex-8°) hocheleganl gebunden M. 37. Zur leichteren Anschaffung auch in Lieferungen zu M. 32 zu beziehen. Ausführliche Prospekte mit Textproben gratis und franko.

Auszug aus den bisher vorliegenden Kritiken:

Der Präsident des Strafsenats des Kammergerichts, Geh. Oberjustizrat **Grosehuff**, Berlin, im „Jurist. Literaturbl.“: „Ein grossartiges Werk! Es soll für alle diejenigen, die sich über die Strafrechtspraxis des höchsten deutschen Gerichtshofes zu orientieren haben, ein für den täglichen Gebrauch bestimmtes Hand- und Nachschlagebuch sein und erfüllt diesen Zweck vollkommen. Es sind darin alle Urteile des RG. zum StrGB. aus 30 Bänden der „Entsch.“, 10 Bänden der „Rechtspr. des RG.“, sowie 14 Bänden des „Arch. f. Strafrecht“ in lexikalischer Form in der Weise zusammengestellt, dass die wesentlichen Entscheidungsgründe mit den Worten des Urteils selbst wiedergegeben sind. Das Buch, welches sich durch grosse Übersichtlichkeit und Handlichkeit auszeichnet, kann allen Praktikern (Strafrichtern, Anwälten und Verwaltungsbeamten) aufs beste empfohlen werden. Es befördert nicht die Unwissenschaftlichkeit, sondern steht im Dienste der Wissenschaft und erleichtert die Einsicht in die wesentlichen Entscheidungen des RG. so erheblich, dass dadurch die Rechtsprechung des Reichsgerichts Gemeingut aller praktischen Kriminalisten wird. . . .“

Jurist. Monatsschrift: „Das ausserordentliche Werk eines der ersten Kenner und Praktiker des Strafrechts ist auch ausserordentlicher Anerkennung und Verbreitung würdig; es ist ein mustergiltiges Hand- und Nachschlagebuch grossen Stils. Die Umsicht, Gründlichkeit und wissenschaftliche Tiefe der Darstellung sind zu bewundern.“

Deutscher Reichsanzeiger: „Eine sehr erwünschte Ergänzung der Kommentare zum Strafgesetzbuch und wird den Praktiker mit der Rechtsprechung des RG. genauer vertraut machen, als es diese Kommentare und die kostspieligen offiziellen Sammlungen vermögen.“

Breslauer Zeitung: „Ein gewaltiges Unternehmen, das in der Rechtswissenschaft und Praxis der Zukunft eine bedeutende Rolle spielen wird.“

Litter. Mittell. f. Juristen: „Das Werk wird jedem, der sich als Praktiker oder Theoretiker mit der strafrechtlichen Rechtsprechung des RG. zu beschäftigen hat, hoch willkommen sein.“

Badische Rechtspraxis: „Eine strafrechtliche Autorität und ein erfahrener Praktiker wie Stenglein gewährleistet ohne weiteres eine klassische Ausführung des vortrefflichen Gedankens. Wir empfehlen allen Praktikern, insbesondere allen Anwälten, die Anschaffung des Werkes.“

Kammergerichtsrat Dr. **Appellius** im „Gerichtssaal“: „. . . Es ist keine blosse Sammlerthätigkeit, die dem Praktiker hier ein vollkommenes Hülfsbuch bereitet hat, es bedurfte vielmehr der angestrengten Geistesarbeit des erfahrenen, durchgebildeten Kriminalisten, um auf verhältnismässig beschränktem Raum ein Werk zu schaffen, das die gesamte Rechtsprechung des RG. in Strafsachen so zur Darstellung bringen soll, dass der Leser, ohne nach der Entscheidungssammlung greifen zu müssen, stets über eine jede einzelne Rechtsfrage sich orientieren kann.“

Braunschweigische Landeszeitung: „Ein Muster von Gründlichkeit, das zukünftig in keiner Bibliothek wird fehlen dürfen.“

Schlesische Zeitung: „Erfüllt die Anforderungen an ein Hand- und Nachschlagebuch in der denkbar vollkommensten Weise, indem es den Praktiker in den Stand setzt, sich mit wesentlicher Zeitersparnis über die Ansicht des RG. viel genauer und unverlässiger zu informieren, als die gebräuchlichen Kommentare zum StrGB. dies ermöglichen.“

Das Werk bildet auch ein wertvolles und praktisches Geschenk.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen, sowie direkt vom Verlage.

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben erschienen:

Isay, Dr., Referendar in Trier, **Die Geschäftsführung** nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Preis: 9 Mark 50 Pf.

Kleineidam, Dr. Feodor, Gerichtsassessor und Privatdozent an der Universität Breslau, **Unmöglichkeit und Unvermögen** nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Preis: 4 Mark.

Riezler, Dr. Erwin, Privatdozent an der Universität München, **Der Werkvertrag nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich.** Preis: 4 Mark.

Siber, Dr. Heinrich, Landrichter und Privatdozent an der Universität Leipzig, **Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, des Verpächters und des Gastwirts** nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Preis: 2 Mark 50 Pf.

In unserem Verlage ist erschienen:

Die wesentlichen Unterschiede des alten und des neuen

Handelsgesetzbuchs.

Dargestellt und mit einem Anhang versehen

von

Emil Kaufmann,

Rechtsanwalt in Magdeburg.

8°, 204 Seiten. Preis kartonirt 3 M., postfrei 3,20 M.

Das Buch ist dazu bestimmt dem **praktischen Juristen** wie auch dem **Handelsstand** in kürzester Zeit ein übersichtliches Bild der durch das neue Handelsgesetzbuch und durch das Bürgerliche Gesetzbuch eingetretenen Aenderungen des alten H. G. B. zu geben.

Es bietet **nicht eine bloße Umschreibung des Gesetztextes**, sondern stellt in **knapper, präziser** Form **das alte und das neue Recht sinngemäß einander gegenüber** und macht so dem Leser sofort die Bedeutung der Abweichungen ohne Mühe erkennbar.

Die dem Buche beigegebene vergleichende tabellarische Uebersicht über die Bestimmungen des alten H. G. B., des Entwurfs und des neuen Rechts dürfte das Buch für den **praktischen Gebrauch** noch werthvoller machen, da sie den Verbleib **jeder** Bestimmung des alten H. G. B., sei es im **neuen H. G. B.**, sei es im **B. G. B.** oder in **anderen Gesetzen**, ersichtlich macht.

Durch die ungemein übersichtlich angeordnete Darstellung ist das Buch ein unentbehrlicher Leitfaden, ein **wahres Vademecum** für die, welche sich schnell und sicher über die eingetretenen Aenderungen orientiren wollen.

Zu beziehen durch alle Sortimentsbuchhandlungen sowie vom Verlage.

Berlin S., Stallschreiberstraße 34/35.

W. Moeser Buchhandlung.

Wasserheilanstalt

Sophienbad zu Reinbek, nahe Hamburg.

Sanatorium

für Kranke und Erholungsbedürftige, in herrlicher Lage am Sachsenwalde. Prospecte durch die Verwaltung.

Dirig. Arzt **Dr. Paul Hennings.**

Verlag von Franz Vahlen in Berlin W. 8.

Soeben erschienen:

FESTGABE

DER

RECHTSANWALTSCHAFT DES KAMMERGERICHTS

FÜR DEN

GEHEIMEN JUSTIZRAT

DR. RICHARD WILKE

ZUM XI. SEPTEMBER MDCCCC.

JURISTISCHE ABHANDLUNGEN

VON

RICHARD ALEXANDER-KATZ
WILHELM BENEDICT FRANZ FISCHER
EUGEN FUCHS SAMUEL GOLDMANN
HUGO HEINEMANN EMIL KOFFKA
ALFRED KORN THEODOR LESSE
HUGO NEUMANN
JOSEF PERL PHILIPP I. SALOMON
HERMAN VEIT SIMON MORITZ STRANZ
EUGEN N. WOLFF.

Geheftet M. 7,50. Gebunden M. 9,—.

INHALT:

DR. RICHARD ALEXANDER-KATZ: Die zeitliche Begrenzung der Immaterial-Güterrechte. — WILHELM BENEDICT: Die ausschliessliche Zuständigkeit des Ehegerichtes für den Unterhalts- und Erziehungsstreit während des Eheprozesses (§ 627 CPO.). — JUSTIZRAT DR. FRANZ FISCHER: Zur Neuregelung des Nachdrucks- und Verlagsrechts im Zeitungswesen. — DR. EUGEN FUCHS: Zur Lehre von der Eintragung. — JUSTIZRAT SAMUEL GOLDMANN: Inwieweit haftet der Erbe, wenn derselbe ein zu einem Nachlasse gehörendes Handelsgeschäft fortführt, für die früheren Geschäftsverbindlichkeiten? — DR. HUGO HEINEMANN: Zur Behandlung der Streikvergehen in der deutschen Gesetzgebung und Rechtsprechung. — EMIL KOFFKA: Die rechtliche Bedeutung der Gebundenheit der Beteiligten an die Einigung nach § 873 Abs. 2 BGB. — DR. ALFRED KORN: Die Deliktsfähigkeit der juristischen Personen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. — GEHEIMER JUSTIZRAT DR. THEODOR LESSE: Die Preussische Rechtsanwaltschaft während der letzten fünfzig Jahre. — DR. HUGO NEUMANN: Studie über Rechtshandlung und Rechtsgeschäft. — DR. JOSEF PERL: Zum Recht der Familienstiftungen in Preussen. — DR. PHILIPP I. SALOMON: Das Nichterscheinen der schwurpflichtigen Partei in dem im Auslande anberaumten Eidestermine. — DR. HERMAN VEIT SIMON: Die Vertretung eigener und fremder Aktien in Generalversammlungen. — DR. MORITZ STRANZ: Die Uebertragbarkeit der Rechte des Verlegers aus dem Verlagsvertrag unter Berücksichtigung des neuen Entwurfs eines Gesetzes über das Verlagsrecht. — DR. EUGEN N. WOLFF: Die Nebenleistungs-Aktiengesellschaft des neuen Handelsgesetzbuchs.

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben erschien:

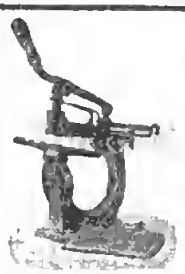
Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts
auf der Grundlage
des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich.

Von
Dr. Konrad Cosack,
Professor der Rechte in Bonn.

Zweiter Band, dritte Abteilung:
Das Verwandtschaftsrecht. — Das Vormundschaftsrecht. — Das Erbrecht.

Einzelpreis: 5 Mark.

Preis des mit dieser Abteilung vollständigen Werkes: brosch. 26 Mark, geb. 30 Mark.



Zeit ist Geld!!
Heise's Bureauhefter
ist der Beste.

Hand-Draht-Heftmaschine
für fertige Klammern,
heftet Acten, Plecen etc. durch den Rücken wie die Seite leicht u. schnell.
Per Stück Mk. 45,—.
Viele Tausende im Betrieb.
Prospecte gratis!
Otto Heise, Leipzig 13.

Unentbehrlich für Jeden der Bücher hat.

Amerikanische Bücherschränke
Immer fertig!
Nie vollendet!
Je nach Bedarf kaufen Sie sich die einzelnen Abtheilungen, sie passen genau aufeinander, man setzt sie leicht auf- und nebeneinander. Praktisch, bequem, billig! Für jeden Bedarf! In jeder Größe! Verlangen Sie Prospecte.
Allein. Fabrikant in Deutschland
HEINRICH ZEISS, HOF-LIEFERANT
36 KAISERSTRASSE, FRANKFURT A. M.

Wilh. Jacobsohn & Co. Buchhandlung, Breslau, offer. gegen Postnachn. in guten Exemplr.: **Gratesend, Gesetze u. Verordn. Preußen — Deutschld. 1806—99.** 21 Lnbde. statt 120 M. für 60 M. — **Entsch. d. Reichsgcc. Civilsc.** 41 Bände (ungleiche Halbfrzbde.) statt 205 M. für 120 M.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerstraße 44.

In meinem Verlage erschien:

Die
Nebengesetze des B. G. B. und die Preuß. Ausführungsgesetze
nebst den Allerhöchsten Verordnungen und Ministerialerlassen.

Ergänzungsband zu dem in sieben Auflagen vorliegenden Werke: **Das Recht des B. G. B.** von demselben Verfasser.

Herausgegeben von
R. Altsmann, Landgerichtsdirektor.

1766 Seiten. Preis Mk. 7,—, in Leinwand gebunden Mk. 8,—.

Inhalt des Buches:
1. **Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche.** Vom 20. September 1899.
2. **Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** Vom 17./20. Mai 1898.
3. **Preußisches Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit.** Vom 21. September 1899.
4. **Grundbuchordnung.** Vom 24. März 1897.
5. **Ausführungsgesetz zur Grundbuchordnung.** Vom 26. September 1899.
6. **Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung.** Vom 24. März 1897.
7. **Einführungsgesetz zu dem Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung** vom 24. März 1897.
8. **Ausführungsgesetz zum Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung** vom 23. September 1899.
9. **Nachtrag.** Allerhöchste Verordnungen und Ministerialerlasse.

Der Nachtrag enthält die sämmtlichen zugehörigen Verordnungen und Ministerialerlasse. In den Anmerkungen sind ferner aufgenommen einmal die Hinweise auf die einschlägigen und an anderer Stelle gegebenen Bestimmungen, Hinweise, die bei dem so sehr zersplitterten neuen Gesetzesmaterial unentbehrlich sind, andererseits aber auch Erläuterungen, die für das Verständniß der einzelnen Bestimmungen von Wichtigkeit sind.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstraße 44

Die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Reichsgesetz vom 17./20. Mai 1898 — Preußisches Gesetz vom 21. September 1899

erläutert von

Kammergerichtsrat R. Schultze-Görlitz und Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck

Erster Teil

Kommentar zum Reichsgesetz

Erläutert von

R. Schultze-Görlitz

Preis geheftet Mk. 10,—, elegant gebunden Mk. 12,50

Bei der Auslegung des Gesetzes ist versucht worden, die leitenden Gedanken desselben klarzulegen. Es sind zu diesem Zwecke und zugleich für die juristische Konstruktion der verschiedenen Rechtsverhältnisse die Materialien des Gesetzes mitherangezogen. Auch auf die historische Entwicklung des Rechts ist Rücksicht genommen und diese Entwicklung klargelegt worden. Der frühere Rechtszustand ist deshalb vielfach für die Interpretation erheblich, weil die Bestimmungen des Reichsgesetzes sich wesentlich den bisherigen Gesetzgebungen der Partikularstaaten, vorzüglich derjenigen Preußens anschließen. Es ist daher die bisherige Judikatur, namentlich diejenige des Kammergerichts, soweit dieselbe noch von Bedeutung ist, eingehend in Betracht gezogen.

Zu Kontroversen ist überall selbständig Stellung genommen, unter gleichzeitiger Mitteilung der Gründe der gegenteiligen Ansichten behufs Erleichterung der Nachprüfung der streitigen Fragen. Auch solche Fragen, welche auf Grund des neuen Rechts in gleicher Weise entstehen können, wie sie für entsprechende Vorschriften des bisherigen Partikularrechts entstanden sind, sind unter Berücksichtigung der früheren Judikatur und Praxis einer Lösung unterzogen.

Auf die Ergänzungs- und Ausführungsvorschriften fast aller Deutschen Staaten ist an den einschlägigen Stellen hingewiesen. Nur die Gesetzgebung von Lippe-Detmold, Reuß ältere Linie und Waldeck konnten bei der Bearbeitung nicht mehr herangezogen werden, da die interessierenden Gesetze zu spät zur Publikation gelangt sind.

Zweiter Teil

Kommentar zum Preußischen Gesetz

Erläutert von

R. Schultze-Görlitz und Dr. H. Oberneck

Preis geheftet Mk. 9,—, elegant gebunden Mk. 11,50

In den bisherigen Bearbeitungen des Reichsgesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit ist, soweit das Preußische Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit zur Erörterung herangezogen wird, meist nur dessen Charakter als Ergänzungs- und Ausführungsgesetz betont.

Die Verfasser des vorliegenden Kommentars sehen in dem Preußischen Gesetz ein selbständiges und in sich abgeschlossenes Gesetzgebungswerk, welches neben dem Zusammenhang mit dem Reichsgesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit zum Teil aus dem Boden des preußischen Landesrechts erwachsen ist.

Der Versuch einer wissenschaftlichen Erschließung dieses Gesetzes, welche die praktische Anwendung erleichtern soll, muß eine Zerreißung der einzelnen Teile desselben vermeiden und das geistige Band, welches sie verbindet, festhalten, um der Gefahr einer unvollständigen Behandlung der einzelnen Materien vorzubeugen und vor Allem dem auf die Einheitlichkeit des Urkunden- und Notariatswesens gerichteten legislativen Zwecke gerecht zu werden.

Kammergerichtsrat Schultze-Görlitz hat die Einleitung, die Artikel 1 bis 30 und die Schlußbestimmungen Artikel 128 bis 145 bearbeitet, Rechtsanwalt Oberneck die Artikel 31 bis 127.

Die Kommentierung ist so gefaßt, daß der Inhalt in sich allein verständlich, das Buch ein selbständiges ist und nicht nur einen Ergänzungsband des I. Teiles bildet.

In den Anhang sind sämtliche Preußischen Ausführungs-Verordnungen und Verfügungen aufgenommen worden.

Beide Teile in einen Band gebunden Mk. 22,—

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen bei: 1. für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins der 4. Bogen der Entscheidungen zum BGB. 2. der Gesamtauflage ein Prospekt von J. J. Heines Verlag in Berlin betr.: Neue Handbücher für Juristen.

Digitized by Google

№ 86 und 87. Berlin, 10. November 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Kdgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Vereinsnachrichten. S. 777. — Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 777. — Erklärung S. 777. — Zu Art. 181 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 777. — Zu § 1534 B. G. B. Art. 199 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 778. — Aus der Praxis der Strafsenate des Reichsgerichts. S. 778. — Vom Reichsgericht. S. 782. — Briefkasten. S. 795. — Personal-Veränderungen. S. 795.

Vereinsnachrichten.

Die Versendung des Terminkalenders für das Jahr 1901 ist erfolgt. Erinnerungen wegen Nichtempfanges können nur berücksichtigt werden, wenn sie bis 20. November 1900 bei dem Unterzeichneten eingebracht werden.

Leipzig, Bismarckstraße 2, den 3. November 1900.

Dr. Weiß, Justizrath, Schriftführer.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Oberlandesgerichts zu Zweibrücken hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 100 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die erfreuliche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

In seinem Artikel über die Haftpflichtversicherung der Rechtsanwälte und Notare in Nr. 80/81 dieser Zeitschrift hat der Unterzeichnete, da es ihm nur auf die Prüfung der theoretischen Frage ankam, den Thatbestand bezüglich der zu Grunde liegenden Fälle möglichst kurz dahin angegeben, daß die Versicherten beim Allgemeinen Deutschen Versicherungsvereins in Stuttgart den Rückersatz der ihnen angeforderten Steuer beantragt, der Letztere aber diese Anmeldung zurückgewiesen habe.

Seitens des Vereins wird nun der Unterzeichnete gebeten, zur Vermeidung von Mißverständnissen noch ausdrücklich darauf aufmerksam zu machen, daß in jenen Fällen nicht solche sind, in denen der Verein Ersatzansprüche von Versicherten definitiv zurückgewiesen hätte, nachdem die Letzteren dem Fiskus die zu wenig erhobene Stempelsteuer thatsächlich hatten zahlen müssen, sondern daß es sich nur um Anmeldungen handelt, welche die Versicherten an den Verein hatten gelangen lassen, nachdem der Ersatzanspruch von Seiten des Fiskus an sie gestellt worden war; eine Zahlung an den Fiskus seitens der Versicherten hat nach den Mittheilungen des Vereins bisher in keinem dieser Fälle stattgefunden; der Verein hatte daher, wie er mittheilt, auch keine Veranlassung, eine eingehende Prüfung der Rechtsfrage vorzunehmen, sondern nur einstweilen seinen Standpunkt jenen Anmeldungen gegenüber wahren wollen.

Mannheim, den 28. Oktober 1900. Dr. Fürst.

Zu Art. 181 Einf. Ges. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. v. Schönbeeg-Pötting Kons. c. Schönbeeg'sche Geschichtsverein vom 15. Oktober 1900, Nr. 209/1900 VI.

II. Z. O. L. G. Dresden.

Die Revision ist zurückgewiesen.

Aus den Gründen.

Die Revision behauptet, in dem angefochtenen Urtheile sei die Vorschrift in Artikel 181 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch verletzt, nach welcher die Frage wegen des Eigenthums an den in Streit befangenen Bergwerkskuxen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche zu entscheiden sei. Bezüglich des maßgebenden örtlichen Rechts habe die Vorinstanz übersehen, daß die streitigen Kuxe solche eines in Preußen gelegenen Bergwerks seien und die Eigenschaft unbeweglicher Sachen hätten. Danach wäre hier das Preußische Recht anzuwenden gewesen.

Der Angriff ist verfehlt.

Der angezogene Artikel 181 kommt für den gegenwärtigen Rechtsstreit überhaupt nicht in Betracht. Er gehört zu den Uebergangsbestimmungen, durch welche geregelt wird, inwieweit für vor dem 1. Januar 1900 entstandene Rechtsverhältnisse das ältere oder das neue Recht maßgebend sei, und bestimmt, daß auf das zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestehende Eigenthum die Vorschriften dieses Gesetzes anzuwenden, d. h. der Inhalt des Eigenthumsrechts und seine Wirkungen nach dem neuen Rechte zu beurtheilen seien; keineswegs aber soll danach die Frage, ob durch vor dem

1. Januar 1900 liegende Vorgänge das Eigenthum an Sachen erworben worden ſei, nach neuem Rechte entſchieden werden.

Im vorliegenden Falle handelt es ſich um Fragen, für welche hiernach die Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuchs maßgebend ſind, nach keiner Richtung; nicht einmal die — nach dem Vorſtehenden nicht nach dem Bürgerlichen Geſetzbuche zu beurtheilende — Frage, ob die Beklagte das Eigenthum an den in Streit befangenen Kuxen erlangt habe, iſt ſtreitig, der Kläger verlangt vielmehr, daß der Beklagte die unbeſtrittene in ſeinem Eigenthum ſtehende Kuxe in das des Gemeinſchuldners zurück übertrage und dem Kläger daran den Beſitz überlaſſe.

Das inſoweit in Betracht kommende Recht iſt nach Lage der Sache durchweg irreviſibel.

Zu § 1534 B. G. B. Art. 199 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Glaß c. Glaß vom 15. Oktober 1900, Nr. 103/1900 IV. II. S. O. L. G. Dresden.

Aus den Gründen.

Der Streit betrifft, worüber nach der Klagebegründung ein Zweifel nicht obwalten kann, die Frage, *an welchem Orte* das eheliche Zuſammenleben ſtattfinden ſoll, ob in Rempesgrün, dem von dem Beklagten beſtimmten Wohnorte, oder in Ellefeld auf dem dortigen Gute der Klägerin. Wird aber die Streitlage in dieſem Sinne aufgefaßt, und ſo iſt ſie auch vom Berufungsrichter aufgefaßt worden, ſo ſtellt ſich das Verlangen der Klägerin, daß der Beklagte zu ihr nach Ellefeld ziehe, nach der Vorſchrift des Geſetzes und nach der vom Berufungsrichter getroffenen Feſtſtellung als unberechtigt dar.

Nach § 1354 Abſ. 1 und 2 des Bürgerlichen Geſetzbuches ſteht die Entſcheidung über den Wohnort der Eheleute, alſo über den Ehewohnſitz, dem *Manne* zu und die Frau iſt verpflichtet, dem Manne an den von ihm beſtimmten Wohnort zu folgen, und nur dann iſt ſie berechtigt, der Entſcheidung des Mannes keine Folge zu leiſten, wenn dieſe ſich als Mißbrauch des ehemännlichen Rechtes darſtellt. Es kann — mit dem Berufungsrichter — unentſchieden gelaſſen werden, ob die Frau, wenn der Mann ſein Beſtimmungsrecht mißbräuchlich übt, nicht nur die von ihm getroffene Entſcheidung *anfechten*, ſondern auch *ihrerſeits ſelbſtändig den Ehewohnſitz beſtimmen* und den Mann verpflichten könne, den von ihm gewählten Wohnſitz *aufzugeben*. Die Entſcheidung des Berufungsrichters wird durch die weiteren Ausführungen getragen. Ein *Mißbrauch* des Beſtimmungsrechts durch den Beklagten iſt nicht dargethan worden, ſodaß die Vorſchrift des Abſ. 2 des § 1354 a. a. O. überhaupt nicht in Frage kommen kann.

Die von der Klägerin behauptete, zwiſchen Parteien angeblich vor oder bei der Verheirathung getroffene Vereinbarung, daß der Ehewohnſitz in Ellefeld genommen werden ſolle, entbehrt der rechtlichen Wirkſamkeit. In dieſer Hinſicht iſt den Erwägungen des Berufungsrichters, die der rechtlichen Stellung, die das Geſetz dem Manne einräumt, Rechnung tragen und im Weſentlichen übereinſtimmen mit den Ausführungen in den Motiven zum erſten Entwurfe des Bürgerlichen Geſetzbuchs (vergl. Bd. V S. 105, 106), woſelbſt hervorgehoben iſt, daß von der Aufnahme einer entſprechenden ausdrücklichen Beſtimmung in das Geſetzbuch der allgemeinen Vorſchrift des § 106 des Entwurfs (§ 138 des Geſetzes) gegenüber Abſtand zu nehmen ſei, beizutreten. Daſſelbe gilt auch hinſichtlich der ferneren Ausführung, daß gemäß Art. 199 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch die Wirkungsloſigkeit der Vereinbarung ſelbſt dann anzunehmen ſein würde, wenn dieſe nach dem bisherigen Rechte (§ 1692 des Bürgerlichen Geſetzbuchs für das Königreich Sachſen) als giltig anzuſehen wäre.

Aus der Praxis der Strafſenate des Reichsgerichts.

Entſcheidungen aus September und Oktober 1900.

Bericht erſtattet im Auftrage des Vereinsvorſtandes von Friedrich Kloeppel, Rechtsanwalt beim Oberlandesgericht Dresden.

A. Zum Strafgeſetzbuche und der Konkursordnung.

1. § 59 Abſ. 2.

Der Vorderrichter erachtet in Bezug auf den Angeklagten S. für erwieſen, daß dieſer die Aufſicht bei dem mit der Maſchine ausgeführten Dreſchen, bei dem der Arbeiter G. körperlich verletzt wurde, gehabt habe. Er hält aber dieſen Angeklagten nicht, wie den Angeklagten H., für verantwortlich für die eingetretene Körperverletzung, einerſeits, weil zu allen Vorkehrungen, durch die der Unfall hätte verhütet werden können, die Verwendung von Material erforderlich geweſen wäre, über das nicht ihm, ſondern dem Angeklagten H. die Verfügung zugeſtanden habe, andererſeits, weil er zur Verweigerung des Gehorſams gegen den Befehl H.'s, mit der Dreſchmaſchine in dem im erſten Urtheile beſchriebenen Zuſtande zu arbeiten, ſich nach der allgemeinen Auffaſſung des Verhältniſſes des „Kämmerers" zu dem Inſpektor nicht habe für berechtigt halten können. Wäre die letztere Ausführung dahin zu verſtehen, der Vorderrichter nehme an, das Verhältniß der Unterordnung, in welchem der Angeklagte zu H. geſtanden habe, habe ſeine ſtrafrechtliche Verantwortlichkeit für ſeine an ſich als eine fahrläſſige Körperverletzung ſich darſtellende Handlung ausgeſchloſſen, ſo müßte ſie allerdings als rechtsirrthümlich angeſehen werden. Denn einen blinden Gehorſam, der einen Schuldausſchließungsgrund gemäß § 52 des Strafgeſetzbuchs begründen würde, erfordert nicht einmal die *Amtspflicht* eines untergebenen Beamten, gegenüber ſeinem dienſtlichen Vorgeſetzten, und noch weniger kann von der Pflicht zu einem ſolchen zufolge der Unterordnung die Rede ſein, in der Jemand zu einem Anderen lediglich auf Grund beſtehender *privatrechtlicher Verhältniſſe* ſich befindet. Allein in dieſem Sinne iſt jene Ausführung erſichtlich *nicht* aufzufaſſen. Vielmehr geht ſie offenbar dahin, der Angeklagte habe, wenn auch nur in Folge eines *Irrthums*, *angenommen*, daß er nach ſeiner Stellung nicht berechtigt ſei, der Anordnung des Inſpektors entgegenzutreten und die Nichtbenutzung der Maſchine zu veranlaſſen, und dieſen Irrthum habe er bei der herrſchenden „allgemeinen Auffaſſung des Verhältniſſes des Kämmerers gegenüber dem Inſpektor" *nicht durch Fahrläſſigkeit* verſchuldet. So aufgefaßt, entſpricht die Freiſprechung des Angeklagten S. der Vorſchrift des § 59 Abſ. 2 des Str. G. B. Urth. des II. Sen. vom 21. September 1900. 2369. 1900.

Digitized by Google

2. § 631.

Das Urtheil führt aus: „Das Gericht hat die Fahrläſſigkeit in der großen Erregung des Angeklagten und in der in Folge des hohen Alters des Angeklagten herabgeminderten Urtheilsfähigkeit erblickt. Bei Anwendung gewöhnlicher Aufmerkſamkeit und vernünftiger und ruhiger Ueberlegung durfte es dem Angeklagten nicht entgehen, daß in der Eidesnorm auch die Worte enthalten waren „in der Erntezeit“. Indem der Angeklagte dieſe Aufmerkſamkeit außer Acht ließ, handelte er fahrläſſig.“ Dieſe Sätze geben zu weſentlichen Bedenken Anlaß. Ganz unklar erſcheint zunächſt, was der erſte Richter meint, wenn geſagt wird, er habe die Fahrläſſigkeit in der großen Erregung und in der durch hohes Alter herabgeminderten Urtheilsfähigkeit des Angeklagten erblickt. Ein Gemüthszuſtand, reſpektive eine Geiſtesbeſchaffenheit der bezeichneten Art iſt, wie keiner Ausführung bedarf, an ſich völlig ungeeignet, den Begriff der Fahrläſſigkeit zu erfüllen. Sofern aber etwa hat zum Ausdruck gebracht werden ſollen, der Umſtand, daß der Angeklagte ſich bei der Eidesleiſtung der Unrichtigkeit der beſchworenen Thatſache nicht bewußt geworden, ſei auf große Erregung und auf verminderte Urtheilsfähigkeit zurückzuführen, würden die nachfolgenden Bemerkungen zu beanſtanden ſein. Der Begriff der Fahrläſſigkeit ſetzt eine Vernachläſſigung derjenigen Sorgfalt und Aufmerkſamkeit voraus, deren Beobachtung bei Berückſichtigung der konkreten Verhältniſſe und der Individualität des Handelnden von dieſem im gegebenen Falle billiger Weiſe gefordert werden kann. Wenn nun im Anſchluß an den vorſtehend hervorgehobenen Satz geſagt wird, bei Anwendung gewöhnlicher Aufmerkſamkeit und vernünftiger und ruhiger Ueberlegung habe dem Angeklagten der thatſächliche Inhalt des Eides nicht entgehen dürfen, ſo muß dies begründeten Zweifel erwecken, ob die Vorinſtanz von einer richtigen Auffaſſung hinſichtlich der bezeichneten Vorausſetzung der Fahrläſſigkeit ausgegangen iſt. Gegenüber einer Perſon, deren Urtheilsfähigkeit in Folge hohen Alters herabgemindert iſt, wird, zumal wenn ſie im Zuſtande hoher Erregung handelt, der Vorwurf der Fahrläſſigkeit nicht ohne Weiteres dadurch begründet, daß ſie es an der gewöhnlichen Aufmerkſamkeit und an vernünftiger ruhiger Ueberlegung hat fehlen laſſen. Bei der Beurtheilung ihres Verhaltens im gegebenen Falle iſt es nicht zuläſſig, — wie dies anſcheinend der erſte Richter thut, — die regelmäßiger Weiſe vorauszuſetzende Fähigkeit zur Aufmerkſamkeit und Ueberlegung als alleinigen Maßſtab anzulegen; es muß vielmehr die individuelle Geiſtesbeſchaffenheit nach der konkrete Erregungszuſtand mit in Betracht gezogen werden. Urth. des IV. Sen. vom 28. September 1900. 2671. 1900.

3. § 186.

Nach § 262 Abſ. 2 der Str. P. O. bedarf die Nichterweislichkeit der beleidigenden Behauptung als eines Thatbeſtandsmerkmals des § 186 des Str. G. B. ſtets der Feſtſtellung, ſelbſt dann, wenn der Angeklagte gar keinen Verſuch des Erweiſes gemacht hat (Entſch. Bd. II S. 379, Rechtſprechung Bd. IV S. 788). Von einer formellen Beweislaſt kann hier, wie im Strafprozeſſe, überhaupt nicht die Rede ſein. Wenn nun auch andererſeits meiſt vom Angeklagten wird verlangt werden müſſen, daß er die Wahrheit der behaupteten Thatſache wenigſtens zu ſeiner Vertheidigung geltend macht und zu einer Beweiserhebung den Richter in den Stand ſetzt, ſo gilt dies doch nur für den Fall, daß der Richter ſonſt nicht in der Lage iſt, in Ermittelungen über die Wahrheit der behaupteten Thatſachen einzutreten. Dieſer Fall aber liegt hier nicht vor. Es hätte durch Vernehmung der Beleidigten, namentlich des Bürgermeiſters, feſtgeſtellt werden können und müſſen, ob die ihnen zum Vorwurfe gemachten Behauptungen wahr ſind. In jedem Falle aber war die Feſtſtellung, daß die Behauptungen nicht erweislich ſind (zu unterſcheiden davon, daß die Angeklagte den Wahrheitsbeweis nicht erbringen kann), zu treffen und in die Urtheilsgründe aufzunehmen. Das Uebergehen dieſes Merkmals verletzt den § 186 des Str. G. B., und deshalb war das Urtheil des Landgerichts aufzuheben. Urth. des I. Sen. vom 27. September 1900. 2664. 1900.

4. § 200.

Auf dem Droſchkenplatze des Bahnhofes zu N. hat Angeklagter zu dem Amtsdiener K. geſagt: „Der Amtsvorſteher ſoll die Nuſe beſſer ins Buch ſtecken, damit er die Geſetze beſſer kennen lernt.“ Die Oeffentlichkeit der Beleidigung (§ 200) iſt von der Vorinſtanz daraus gefolgert worden, daß am Thatorte viele Perſonen anweſend geweſen ſeien, welche die Aeußerung hätten hören können. Die Reviſion führt hiergegen aus: Allerdings hätten die vom Angeklagten gebrauchten Worte als ſolche von einem unbeſtimmten Perſonenkreiſe gehört werden können; da ſie indeß an einem fremden Orte gefallen und dabei der Name oder Wohnort des Amtsvorſtehers nicht genannt worden ſei, ſo ſei ihre Beziehung auf den Amtsvorſteher S. jedem Dritten verborgen geblieben. Die Sache liege nicht anders, als wenn zwei Perſonen zwar auf offener Straße, aber in einer nur für ſie verſtändlichen Sprache ſich etwas zuriefen. Richtig iſt, daß beleidigende Aeußerungen auch an einem öffentlichen Orte und bei Anweſenheit Anderer in einer Weiſe gemacht werden können, durch welche ſie der Wahrnehmbarkeit für dritte Perſonen entzogen ſind. Hier aber iſt die Aeußerung, wie man nach den Feſtſtellungen annehmen muß, in der Landesſprache und ſo gemacht worden, daß ſie von einem nach Zahl und Individualität unbeſtimmten Perſonenkreiſe gehört und verſtanden werden konnte. Aus dem Inhalte der Aeußerung vermochten die auf dem Platze verkehrenden Perſonen ohne Weiteres zu entnehmen, daß die Aeußerung ſich auf einen beſtimmten Amtsvorſteher bezog und für deſſen Ehre verletzend war. Ob den Zuhörern hierbei deren Beziehung ſpeziell auf den Amtsvorſteher S. gegenwärtig war, iſt bedeutungslos. Es genügt für Anwendung des § 200, daß die Beleidigung als ſolche in die Oeffentlichkeit eingetreten iſt. Urth. des IV. Sen. vom 5. Oktober 1900. 2827. 1900.

5. § 222 Abſ. 2.

In den Entſcheidungsgründen iſt nur angeführt, daß die Angeklagte in ihrem Wohnorte vielfach bei Entbindungen als Hebamme thätig geweſen iſt und hierfür, wenn auch ohne ihr Erfordern, bald Naturalien, bald „ein paar Groſchen Geld“ erhalten hat, ſowie — bei Beſprechung der Strafzumeſſungsgründe — daß ſie aus Eigennutz gehandelt hat. Dies genügt nicht, um als dargethan zu erachten, daß ſie aus der Leiſtung von Hebammendienſten ein Gewerbe gemacht hat; denn der Begriff „Gewerbe“ erfordert eine auf Erzielung von Vermögensvortheilen das heißt eines Erwerbes ſich richtende Thätigkeit mit der Abſicht, dieſelbe fortgeſetzt, wenn auch nur bei ſich

Digitized by Google

bietender Gelegenheit auszunützen. Urth. des IV. Sen. vom 18. September 1900. 3332. 1900.

6. § 263.

Während für die Regel als selbstverständlich vorausgesetzt werden darf, daß der Käufer nur den sachgemäßen Preis zu bezahlen begehrt und für eine minderwerthige Waare höchstens in Folge Irrthums über ihre Beschaffenheit den für bessere Waaren angemessenen Kaufschilling bewilligt, trifft die Voraussetzung vorliegend nicht zu. Der Polizeidiener H. erhielt nach der Einleitung der Urtheilsgründe Anfangs Februar 1900 den Auftrag, „in den betreffenden Geschäften" zu Bonn reine Kornpreßhefe zu kaufen, und ließ am 3. Februar durch den Wächter O. in dem von der Angeklagten besorgten Laden ½ Pfund solcher Hefe kaufen; letztere wurde amtlich untersucht und als nicht rein befunden. Da sich nicht denken läßt, daß der Auftrag zum Ankauf einer bestimmten Waarengattung in allen damit befaßten Geschäften einer größeren Stadt von einem Privatmann ausgeht und daß ein Polizeidiener den Auftrag von einem solchen übernehmen würde, da ferner die erlangte Waare zur amtlichen Untersuchung gezogen worden ist, so ging der Auftrag offenbar von einem Vorgesetzten des Polizeidieners H., d. h. von der Polizeibehörde, aus und bedeutete eine auf wirksame Ueberwachung des Hefenhandels abzielende gesundheitspolizeiliche Maßregel. Gerade der Zweck der Maßregel brachte es mit sich, daß die Polizeibehörde es nicht auf den Erwerb reiner Kornpreßhefe, vielmehr auf die Beschaffung von Proben der in den einzelnen städtischen Geschäften als reine Kornpreßhefe feilgebotenen Waaren absah. Sie wollte mithin in Wirklichkeit jede derartige Hefe ohne Rücksicht auf ihren wahren Werth um den für reine Kornpreßhefe berechneten Ladenpreis in ihre Verfügungsgewalt bringen und dem entsprechend war der Sinn ihres Auftrags an H. nicht, jede andere als wirklich reine Hefe abzulehnen, sondern reine Kornpreßhefe zu verlangen und was ihm immer als solche angeboten würde, für die Polizeibehörde zum geforderten Preis anzukaufen. Alle diese Folgerungen sind thatsächlicher Art und von dem ersten Richter nicht ausdrücklich gezogen; sie ergeben sich jedoch von selbst aus festgestellten Thatsachen, und wenn die Urtheilsgründe ohne Eingehen auf Einzelheiten bemerken, der Auftraggeber habe lediglich für reine Kornpreßhefe, nicht aber für die von der Angeklagten gelieferte, mit Kartoffelmehl versetzte Hefe den verlangten Preis zahlen wollen, so vermag diese mit dem übrigen Inhalt der Urtheilsgründe unvereinbare Bemerkung das Urtheil nicht zu tragen: Der nachgewiesene innere Widerspruch eröffnet die Möglichkeit, daß die Angeklagte rechtsirrthümlich wegen eines vollendeten Betrugs bestraft worden ist. Urth. des I. Sen. vom 29. September 1900. 2619. 1900.

7. § 263.

Zwar ist in der sogen. Schlußfeststellung eine Irrthumserregung durch „Vorspiegelung einer falschen Thatsache" angenommen und mit der letzteren offenbar die vom Angeklagten „auf Befragen" abgegebene Erklärung gemeint, er habe sein bisheriges Geschäft verkauft. Da indessen nicht ersichtlich ist, in welcher Richtung das „Befragen" von Seiten des Vermiethers sich bewegt hat und andererseits im Urtheil ausgeführt wird, daß der Vermiether zum Vertragsabschluß sich nicht herbeigelassen haben würde, „wenn der Angeklagte, wie es seine Rechtspflicht war, ihm den wahren Grund seines augenblicklichen Wohnungsbedürfnisses gesagt hätte", so ist es nicht ausgeschlossen, daß der Vorderrichter als dasjenige Moment, welches auf Seiten des Vermiethers für den Vertragsabschluß wesentlich bestimmend gewesen ist, die Verschweigung des Umstandes angesehen hat, daß der Angeklagte sein bisheriges Lokal Mangels Miethszahlung hatte räumen müssen. Inwiefern aber für den Angeklagten eine „Rechtspflicht" bestanden hat, diesen Umstand bei Abschluß des neuen Miethsvertrages bekannt zu geben, ist in keiner Weise erkennbar und Mangels einer Rechtspflicht würde das bloße Schweigen des Angeklagten sich nicht als „Unterdrücken" wahrer Thatsachen darstellen. Urth. des II. Sen. vom 18. September 1900. 2272. 1900.

8. Konk.-O. § 241.

Es ist festgestellt, daß die B., über deren Vermögen im Oktober 1899 das Konkursverfahren eröffnet ist, am 31. Juli 1899 an F. in der Absicht, ihn vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, ihr Waarenlager, Geschäftsinventar und ausstehende Forderungen veräußert hat. Daß die B. hierbei mit Kenntniß ihrer Zahlungsunfähigkeit gehandelt hat, ist mit folgender Begründung angenommen: Zwar habe die B. bis zu der fraglichen Zeit alle Gläubiger mit Ausnahme des F. befriedigt; die Zahlungsunfähigkeit derselben sei aber darin zu finden, daß sie dem Hauptgläubiger F. gegenüber zur Befriedigung seiner fälligen Forderungen nicht mehr in der Lage gewesen sei und die alten Wechsel nur durch Ausstellung von Prolongationswechseln eingelöst habe. Daß F. immer wieder Stundung bewilligt habe, schließe die Zahlungsunfähigkeit nicht aus, da derselbe zur Vermeidung eines ihm nachtheiligen Konkurses genöthigt gewesen sei, in eine weitere Creditgewährung zu willigen. Vorher erwähnt das Urtheil, daß F. zu den Stundungen um so mehr bereit gewesen sei, als er gehofft habe, daß die B. durch einen günstigen Verkauf ihres Hauses in die Lage kommen würde, ihre Schulden wenigstens theilweise abzutragen. An anderer Stelle wird hervorgehoben, daß F. auf Sicherung gedrängt habe; es ist jedoch nicht ersichtlich, daß F. Bezahlung der fälligen Wechsel verlangt hat. Die Feststellungen geben vielmehr der Annahme Raum, daß F. von vornherein sowohl zur Stundung dessen, was ihm die B. schuldig war, als zur Gewährung weiterer Credite behufs Fortführung des B.schen Geschäfts bereit gewesen ist. Bei dieser Sachlage mußte die Annahme der Zahlungsunfähigkeit zu Bedenken Veranlassung geben. Für die Frage, ob die B. sich am 31. Juli 1899 im Zustande der Zahlungsunfähigkeit befunden hat, konnte nicht lediglich die Feststellung der Ueberschuldung, der Vermögensunzulänglichkeit entscheidend sein. Credit ist, wie die Motive zu § 94 der Konkursordnung von 1877 S. 320 zutreffend hervorheben, im Verkehrsleben Vermögen. Solange der Schuldner seinen fälligen Verpflichtungen nachkommt, hat Niemand das Recht, in die Ordnung seiner Verhältnisse sich einzudrängen, möchte auch bei Andrängen der Gläubiger sein Vermögen zur Befriedigung Aller nicht ausreichen. „Der Schuldner kann verlangen, daß vor eingetretenem Zahlungsverzuge ihm nicht die Möglichkeit genommen werde, seine Lage zu verbessern und das materiell vorhandene Defizit auszugleichen." In dieser Hinsicht sind auch die Beweggründe, aus denen der Gläubiger kreditirt, bedeutungslos. Es genügt, wenn zu Folge des bewilligten Kredits kein andrängender Gläubiger, keine

fällige Forderung zue fraglichen Zeit vorhanden iſt. War das Verhältniß dee B. zu ihren Gläubigern um 31. Juli 1899 theils durch Befriedigung derſelben, theils duech die ſeitens des Hauptgläubigers F. gewährte Stundung derartig geordnet, daß an dieſem Tage Zahlungen zue Befriedigung der Gläubiger nicht zu leiſten waeen, ſo konnte nicht feſtgeſtellt werden, daß die B. ſich bei Abſchluß des Vertrages oom 31. Juli im Zuſtande der Zahlungsunfähigkeit befunden hat. Es konnte aber füe die Frage nach der Kenntniß der Zahlungsunfähigkeit nur die Zeit der Handlung, hier des Vertragsſchluſſes entſcheidend ſein. Der zu §§ 209, 210 jetzt 239, 240 der Konkursordnung wiederholt ausgeſprochene Satz, daß die Zahlungseinſtellung als objektives Thatbeſtandsmerkmal dee Handlung nachfolgen kann, bedarf im Zuſammenhange des § 211 jetzt 241 inſoweit dee Einſchränkung, als an dieſer Stelle durch die Worte „obwohl ſie ihre Zahlungsunfähigkeit kannten“ die Kenntniß der Zahlungsunfähigkeit als ſubjektioes Erforderniß der Strafbarkeit aufgeſtellt und damit zugleich das Erforderniß des zeitlichen Zuſammentreffens in dem Verhältniſſe der Zahlungsunfähigkeit zue Begünſtigungshandlung zum Ausdruck gebracht iſt. Urth. des IV. Sen. oom 16. Oktober 1900. 2970. 1900.

B. Zue Steafpeozeßordnung und dem Gerichtsverfaſſungsgeſetze.

1. § 249.

Die in dee vordeerichterlichen Hauptverhandlung erfolgte Verleſung des Protokolles über die eidliche zeugſchaftliche Vernehmung des nunmehe rechtskräftig freigeſprochenen Mitangeklagten U. im Vorverfahren verſtößt weder gegen § 249, noch gegen § 253 der Str. P. O. § 249 will nur zur Wahrung des Prinzips der Mündlichkeit der Hauptverhandlung und der Unmittelbarkeit der Beweiserhebung in derſelben oerhindern, daß die perſönliche Vernehmung eines Angeklagten oder eines Zeugen, auf deſſen Wahrnehmung der Beweis einee Thatſache beruht, durch Verleſung des über eine frühere Vernehmung aufgenommenen ſchriftlichen Protokolles eeſetzt wird. Eine ſoiche Erſetzung erſcheint aber im vorliegenden Falle mit Rückſicht darauf ausgeſchloſſen, daß U. in dee voederrichteelichen Hauptverhandlung, auf Grund deren das angefochtene Urtheil ergangen iſt, als Mitangeklagter perſöntich anweſend wae, auch in dieſer Eigenſchaft eingehend gehört wurde und die Verteſung des Protokolles über ſeine frühere zeugeneidliche Vernehmung erſt im Anſchluſſe und im Nachgange zu ſeiner verantworttichen Vernehmung zue Sache bethätigt wurde. Dieſe Verleſung enthält auch keine Veeletzung des § 253 der Str. P. O., da ſie nicht zum Zwecke der Beweisaufnahme über ein Geſtändniß des Mitangeklagten U. und ebenſo wenig zur Aufklärung oon Widerſprüchen mit früheren Angaben deſſelben voegenommen wuede. Ausweislich des Sitzungsprotokolles iſt die in Rede ſtehende Verteſung oielmehe nur zu dem Zwecke geſchehen und wurde deshalb nach dem Wortiaute des Protokolles für nothwendig erachtet, um dem oernommenen Sachverſtändigen Anhaltspunkte füe die Beantwortung dee oon ihm zu begutachtenden Frage zu geben, ob U. am 6. Dezember 1899 bei Gelegenheit ſeiner damaligen zeugeneidlichen Vernehmung ſich noch im Zuſtande der Zurechnungsfähigkeit oder bereits im Zuſtande des Deliriums befand. Die wörtliche Verleſung des früheren Vernehmungspeotokolles zu dieſem Behufe war aber im Hinblick auf § 288 der Ste. P. O. bei der unbeſtreitbaren Qualität jenes Peotokolles als einer Urkunde unbedenklich füe zuläſſig zu erachten und ſtand ihr insbeſondere dee Umſtand in keiner Weiſe im Wege, daß U. um 6. Dezember 1899 nicht als Beſchuldigter, ſondern der damaligen Prozeßlage entſprechend eidlich als Zeuge vernommen worden war. Urth. des Ferien-Senats vom 11. September 1900. 3131. 1900.

2. § 255.

Ausweislich des Sitzungspeotokolls iſt in der Hauptverhandlung Zwecks Beweiſes u. A. verleſen „die Auskunft der Poſtverwaltung F. Dabei iſt bemerkt, daß dieſe Auskunft verleſen ſei als Zeugniß einer öffentlichen Behörde. An der bezeichneten Stelle der Akten befindet ſich ein oben ausgeriſſenes leeres Briefkuvert. Auf der Rückſeite des Kuverts findet ſich der Vermerk: In F. auch polizeilich nicht zu ermitteln. 5. 5. 99.“ Einzuräumen iſt nun allerdings der Reviſion, daß der verleſene Vermerk, der augenſcheinlich oon einem Poſtbriefträger herrührt, als Erklärung einer öffentlichen Behörde im Sinne des § 255 der Str. P. O. nicht angeſehen werden kann. Daß einem Poſtbeamten der bezeichneten Art nicht die Eigenſchaft einer öffentlichen Behörde beiwohnt, bedarf nicht der Ausführung. Der Vermerk oermochte den Charakter einer oon ſoicher Behörde abgegebenen, ein Zeugniß enthaltenden Erklärung aber auch nicht dadurch zu gewinnen, daß der Brief mit demſelben Seitens der Poſtanſtait in F. an die abſendende Stelle zurückgeſendet wurde. Aus dieſer Thatſache läßt ſich für ſich allein eine die Unbeſtellbarkeit bezeugende Kundgebung der Poſtanſtalt als Behörde nicht entnehmen. Es erſcheint deshalb in der That oerfehlt, wenn der erſte Richter, wie nach dem Sitzungsprotokoll anzunehmen, die Verleſung des Vermerks mit Rückſicht auf § 255 cit. füe zuläſſig erachtet hat. Dieſer Irrthum führt indeſſen nicht zue Aufhebung des angefochtenen Urtheils, weil die Verleſung unter einem anderen Geſichtspunkte als geſetzlich ſtatthaft zu betrachten iſt. Der fragliche Vermerk des Poſtboten ſtellt eine Urkunde dar, die nach der allgemeinen Vorſchrift des § 245 der Str. P. O. verleſen werden konnte, ſoweit nicht der Grundſatz des § 249 der Str. P. O. entgegenſtand. Letzteres trifft aber oorliegend nicht zu. Die beſchloſſene Verieſung hatte, wie anzunehmen, lediglich den Zweck, die Thatſache zu konſtatiren, daß das oon der Staatsanwaltſchaft unter dee Adreſſe des Beegraths S. nach F. geſandte Schreiben poſtſeitig von dort mit jenem Vermerke oerſehen zurückgekommen war. Ihre Zuläſſigkeit füe dieſen Zweck unterliegt keinem Bedenken. Daß ſie dazu hätte dienen ſollen, die Vernehmung des betreffenden Poſtboten als Zeugen zu erſetzen, erſcheint nach Lage der Sache in keinee Weiſe beanzeigt. Urth. des IV. Sen. vom 25. September 1900. 7639. 1900.

3. § 385 Abſ. 2.

Rechtsanwalt O. iſt laut Beſchluß des Schwurgerichts oom 29. Juni (Blatt 92 o) von der Vertheidigung der Wittwe S. und des Angeklagten E. „füe die Dauer des geſammten weiteren Verfaheens“ ausgeſchloſſen worden, weil er in der Hauptverhandlung als Zeuge zu vernehmen war. Inſofern damit ſeine Unfähigkeit, in der Reoiſionsinſtanz als Vertheidiger aufzutreten, ausgeſpeochen ſein ſollte, könnte dem Beſchluſſe des Schwurgerichts nicht bei-

Digitized by Google

getreten werden, da für die letztere — zum Mindeſten inſoweit es ſich um die Anfertigung der Reviſionsſchrift handelt — die Möglichkeit eines Konfliktes zwiſchen ſeinen Pflichten als Vertheidiger und ſeiner Eigenſchaft als eines in der Hauptverhandlung erſter Inſtanz vernommenen Zeugen nicht erfindlich iſt. Die von ihm geſtellten Reviſionsanträge ſind daher als zuläſſig zu betrachten. Urth. des Ferien-Sen. vom 11. September 1900. 3214. 1900.

4. Gerichtsverfaſſung § 187.

Nach § 187 a. a. O. iſt ein Dolmetſcher zuzuziehen, wenn unter Betheiligung von Perſonen verhandelt wird, welche der deutſchen Sprache nicht mächtig ſind. Zur „Verhandlung“ gehörte aber ſchon die Bildung der Geſchworenenbank und der Aufruf der Zeugen und Sachverſtändigen (§§ 278, 242 Abſatz 1 der Str. P. O.). Auch zu dieſen Verhandlungsakten mußte mithin ein Dolmetſcher zugezogen werden, wenn die Angeklagten der deutſchen Sprache nicht mächtig waren. Urth. des Ferien-Sen. vom 11. September 1900. 3265. 1900.

C. Zu anderen Reichs- und Landesgeſetzen.

1. Nahrungsmittelgeſetz.

Das Urtheil ſagt, der Angeklagte habe nicht täuſchen wollen, denn „die Meinung, welche der Angeklagte erregt hat und erregen wollte, entſpricht der Wirklichkeit. Wenn die Käufer aus der Farbe des Fleiſches ſchloſſen, daß es *friſch* geweſen ſei, ſo war dieſer Schluß zutreffend.“ Allein die weiteren Entſcheidungsgründe ſtehen hiermit in Widerſpruch und geben Grund zu der Annahme, daß das Gericht den Begriff der Verfälſchung eines Nahrungsmittels unrichtig aufgefaßt habe. Denn es ſchließt die Abſicht der Täuſchung nur dann aus, wenn der Angeklagte das Fleiſch (unter dem Scheine der Friſche) auch dann noch hätte verkaufen wollen, wenn es ſchon verdorben war, d. h. wenn der Grad der Zerſetzung das Fleiſch zur menſchlichen Nahrung ungeeignet machte. Daraus folgt, daß das Gericht die Abſicht zu täuſchen dann nicht annahm, wenn das Fleiſch in geringerem Grade in Zerſetzung begriffen war. Offenbar iſt es hiebei beeinflußt von der weiter ausgeſprochenen Anſicht, der eingeleitete, aber nicht wahrnehmbare Zerſetzungsprozeß mache das Fleiſch dem Verdauungsprozeß zugänglicher, mache es nahrhafter. Um dieſe Eigenſchaft handelt es ſich aber hier nicht, ſondern um die „Friſche“ des Fleiſches, die das Gericht mit dem Nahrungswerth verwechſelt hat. Es war zu prüfen, ob die Käufer des Hackfleiſches „friſches“, alſo ſoeben erſt zubereitetes Hackfleiſch kaufen wollten, nicht aber ſolches, das wegen längerer Berührung mit der Luft ohne Zuſatz von Präſervesalz mißfärbig geworden wäre, und ob dem Angeklagten dies bewußt war, ſo daß als Zweck des Zuſatzes anzunehmen war, die Käufer über die zwiſchen Herſtellung des Hackfleiſches und Zeit des Verkaufes liegende Zeit zu täuſchen. War dies der Fall, ſo betraf die Täuſchung nicht nur das Ausſehen, ſondern die Beſchaffenheit des Fleiſches und ſollte dieſem den Schein einer beſſeren, d. i. gerade derjenigen Beſchaffenheit geben, welche die Käufer von ihm verlangten, während mißfarbig gewordenes Fleiſch für ſie aus objektiven Gründen, nämlich wegen der bereits eingeleiteten, nur in Folge der Täuſchung nicht wahrnehmbaren Zerſetzung minderwerthig oder — je nach der beabſichtigten Verwendung z. B. als Krankenkoſt — ganz werthlos war. Daß ſchon hiemit der Begriff der Verfälſchung begründet war, hat das Gericht verkannt, weshalb das Urtheil aufzuheben war. Urth. des I. Sen. vom 21. September 1900. 2187. 1900.

2. Preuß. Einkommenſteuergeſetz.

Die Anwendbarkeit der ſtrafbefreienden Beſtimmung in Abſ. 3 iſt durch die Feſtſtellung, daß der Vorſitzende der Einkommenſteuerveranlagungskommiſſion für den Stadtkreis Halle a. S. am 2. März 1898 — alſo bevor der Angeklagte ſeine unrichtige Angabe bezüglich ſeines Einkommens aus Handel und Gewerbe berichtigt hatte — durch ſchriftlichen, bei den Akten befindlichen Beſchluß wegen der hier fraglichen Einkommenſteuerdeklaration gegen den Angeklagten die Unterſuchung gemäß § 66 des Einkommenſteuergeſetzes eingeleitet hat, rechtsirrthumsfrei ausgeſchloſſen. Der bezeichnete Vorſitzende war zu dieſem Beſchluſſe ſachlich zuſtändig. Der Beſchluß, die Unterſuchung einzuleiten, bildet den Anfangspunkt für dieſe Unterſuchung, er eröffnet das Unterſuchungsverfahren. Er genügt daher, um das Merkmal des citirten Abſ. 3, daß eine Unterſuchung eingeleitet ſei, zu erfüllen (vergl. auch die Verfügungen des Preußiſchen Finanzminiſters vom 26. Dezember 1893 und 13. März 1896, abgedruckt in den Mittheilungen aus der Verwaltung der direkten Steuern im Preußiſchen Staate Heft 29 S. 25, Heft 33 S. 11). Mit Rückſicht auf dieſe Bedeutung des Beſchluſſes erſcheint auch ohne Gewicht, daß im vorliegenden Falle, nachdem der Beſchluß auf Einleitung der Unterſuchung gefaßt worden iſt, die Vornahme aller weiteren auf die Führung der Unterſuchung bezüglichen Schritte bis zur Erledigung der im erſtinſtanzlichen Urtheile angegebenen anderen Sache unterblieben iſt. Der Beſchwerdeführer will jenem Beſchluſſe des Vorſitzenden aus dem Grunde Bedeutung für die Frage, ob der Strafausſchließungsgrund des § 66 Abſ. 3 gegeben ſei, abgeſprochen wiſſen, weil der Beſchluß nicht dem Angeklagten vor deſſen Berichtigung ſeiner früheren unrichtigen Steuererklärung bekannt gemacht worden ſei. Hierin hat ſich jedoch dem Beſchwerdeführer nicht beipflichten laſſen. Das Geſetz erachtet nach ſeinem Wortlaute den Strafausſchließungsgrund für nicht weiter gegeben, ſobald eine Anzeige erfolgt oder eine Unterſuchung eingeleitet iſt, erfordert alſo nicht mehr, als daß *objektiv* eine Anzeige oder die Einleitung einer Unterſuchung vorliege, und dies trifft auch dann zu, wenn der Angeklagte von der Anzeige oder der Einleitung der Unterſuchung noch keine Kenntniß erhalten hat. Keine geſetzliche Vorſchrift macht die rechtliche Bedeutung jener Akte von der Kenntniß des Angeklagten abhängig. Urth. des III. Sen. vom 17. September 1900. 2116. 1900.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 26. Oktober bis 5. November 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 3.

Der Beſchwerdeführer glaubt ſich auf die in Bd. 22 S. 388 der amtlichen Sammlung mitgetheilte Entſcheidung des R. G. berufen zu können, in der ausgeführt iſt, daß, wenn

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

ein Pfandrecht der Gegenſtand des Streites ſei, der Werth des Streitgegenſtandes immer durch den Betrag der Forderung beſtimmt werde, und es daher unzuläſſig ſei, den Werth der Pfandſache unter Abzug der darauf ruhenden älteren Pfandforderungen zum Maßſtabe zu nehmen. Allein im Anfechtungsprozeſſe wird weder um ein Pfandrecht geſtritten, noch handelt es ſich dabei um die Sicherſtellung der dem Anfechtungskl. zuſtehenden Forderung. Der Kl. verlangt vielmehr Befriedigung aus der Sache ſo, als ob ſie noch zum Vermögen des Schuldners gehöre (§ 7 des Anf. G. vom 21. Juli 1879). Iſt Gegenſtand ſeines Angriffes ein Grundſtück, ſo kann er deſſen Zwangsverſteigerung oder Zwangsverwaltung ohne vorgängige Verlautbarung einer Zwangshypothek erreichen (§§ 16, 146 des R. Geſ. vom 24. März 1897). Und wenn auch nach § 866 der C. P. O. die Eintragung einer Sicherungshypothek zuläſſig iſt, ſo läßt ſich immerhin nicht ſagen, daß eine ſolche Hypothek den Streitgegenſtand im Anfechtungsprozeſſe bilde. Iſt man daher nicht genöthigt, § 6 der C. P. O. anzuwenden, ſo erübrigt nur behufs Feſtſetzung des Streitwerthes das Intereſſe des Anfechtungskl. gemäß § 3 frei zu ſchätzen. Für Anfechtungsklagen des Konkursverwalters iſt dies in Bd. 34 S. 404 der Entſch. des R. G. ausdrücklich anerkannt. Bei Anfechtungen außerhalb des Konkurſes iſt der maßgebende Geſichtspunkt inſofern kein weſentlich anderer, als es dem Kl. auch da auf den durch die anfechtbare Handlung *ſeinem Zugriffe entzogenen Werth* ankommt. Nach oben freilich iſt die Schätzung hier begrenzt durch die Höhe der Forderung, zu deren Befriedigung die Anfechtung dienen ſoll (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 7 S. 394). Aber damit iſt nicht geſagt, daß das Intereſſe des Anfechtungskl. in jedem Falle dem Betrage der Forderung gleichkäme. So gewiß auf deren Höhe bei der Ausübung des richterlichen Ermeſſens Rückſicht zu nehmen iſt, ſo kommt es im einzelnen Falle bei der Schätzung des Streitwerthes doch weſentlich darauf an, in welchem Maße der Anfechtungskl. auf Befriedigung rechnen kann. Ganz deutlich zeigt ſich das in den Fällen, wo die Rückgewähr des veräußerten Gegenſtandes unmöglich geworden iſt. Denn in ſolchen Fällen iſt der Klageantrag gemäß § 7 des Anf. G. auf Zahlung einer Entſchädigung zu richten, die dem entzogenen Werthe gleichkommt (vergl. Entſch. des R. G. Bd. 9 S. 72, Bd. 10 S. 10). Im vorliegenden Falle war nun nachweislich der zur Befriedigung der Kl. zu Gebote ſtehende Grundſtückswerth geringer, als die Forderung, die ſie an den Schuldner haben. Mit Recht hat daher das Königliche O. L. G., in Ausübung des ihm durch § 3 der C. P. O. eingeräumten Ermeſſens, jenen geringeren Werth, und nicht die ganze Forderung, bei der Feſtſetzung des Streitgegenſtandes zum Anhalte genommen. Vtl. C. S. i. S. Kuthe c. Wagner vom 23. Oktober 1900, B Nr. 106/1900 VII.

2. §§ 240, 249.

Die Reviſion des B., über welche im gegenwärtigen Urtheile allein zu entſcheiden iſt, muß als verſpätet erſcheinen. Es beſteht kein Streit darüber, daß der Lauf der Reviſionsfriſt mit dem 27. April 1900 begonnen hat, ihr Ende fiel mithin, da der 27. Mai ein Sonntag war, auf den 28. dieſes Monats. Der Anſicht des Kl., daß durch die Aufhebung des Konkurſes das Verfahren unterbrochen ſei, ſodaß gemäß § 249 Abſ. 1 der C. P. O. die Reviſionsfriſt zu laufen aufgehört habe, kann nicht zugeſtimmt werden. Nach § 240 a. a. O. wird im Falle der Eröffnung des Konkurſes über das Vermögen einer Partei das Verfahren, wenn es die Konkursmaſſe betrifft, unterbrochen, die gleiche Wirkung iſt aber nicht auch der Aufhebung des Konkurſes beigelegt. Insbeſondere führen dahin auch nicht die Vorſchriften des § 241. Daß der Konkursverwalter nicht geſetzlicher Vertreter des Gemeinſchuldners iſt, hat das R. G. in ſtändiger Rechtſprechung angenommen, vergl. z. B. Entſch. Bd. 8 S. 406, Bd. 29 S. 29. Wäre aber ſelbſt das Gegentheil zutreffend, ſo würde dies der Reviſion nicht zur Stütze dienen können, da der Tod des geſetzlichen Vertreters oder das Aufhören ſeiner Vertretungsbefugniß Unterbrechung des Verfahrens nur dann nach ſich zieht, wenn die Partei *nicht* prozeßfähig geworden iſt; müßte aber anerkannt werden, daß der Gemeinſchuldner in Folge der Eröffnung des Konkurſes über ſein Vermögen die Prozeßfähigkeit partiell verloren hat und durch den Konkursverwalter geſetzlich vertreten iſt, ſo hätte die Aufhebung des Konkurſes gerade die Wirkung, daß er unbeſchränkt wieder prozeßfähig geworden iſt. Die Frage würde übrig bleiben, ob der Konkursverwalter als Vertreter *anderer* Träger der Parteirolle angeſehen werden kann, etwa der Gläubiger oder der Konkursintereſſenten oder einer Vermögensmaſſe, eines Amts, einer Verwaltung, ſpeziell ob er, wenn man in ihm ein im öffentlichen Intereſſe geſchaffenes, ſeine Legitimation unmittelbar aus dem Geſetze entnehmendes Organ für die Durchführung der Zwecke des Konkurſes erblickt (Entſch. Bd. 29 S. 29, 36), in dieſer Eigenſchaft als geſetzlicher Vertreter im Sinne des § 241 der C. P. O. erſcheint. Auf dieſe Frage kommt es an, wenn während Schwebens des Konkursverfahrens der Verwalter ſtirbt oder aus ſeiner Stellung ausſcheidet, aber ein ſolcher Fall liegt hier nicht vor. Wird der Konkurs aufgehoben, ſo kommt zwar auch die Funktion des Verwalters in Wegfall, aber nicht *dieſe Wirkung*, ſondern die ihr zu Grunde liegende Thatſache, die Aufhebung als ſolche, iſt entſcheidend, es fragt ſich, ob ſie ihrerſeits eine Unterbrechung der Prozeſſe herbeiführt. Dafür aber gewährt das Geſetz keinen Anhalt. Berückſichtigt muß auch werden, daß nach § 241, abgeſehen von dem Falle der Wiedererlangung der Prozeßfähigkeit auf Seiten der Partei, die Unterbrechung des Verfahrens bis dahin eintreten ſoll, daß der geſetzliche Vertreter oder der neue geſetzliche Vertreter von ſeiner Beſtellung dem Gegner Anzeige macht oder bis der Gegner ſeine Abſicht, das Verfahren fortzuſetzen, dem Vertreter anzeigt, daß aber nach Aufhebung des Konkurſes die Thätigkeit eines weiteren geſetzlichen Vertreters gar nicht in Frage kommt. Wie dem Gemeinſchuldner in Folge der Eröffnung des Konkurſes *die Legitimation zur Sache* für die Prozeſſe, welche ſich auf die Maſſe beziehen, fehlt (Motive zu den §§ 5, 8 und 9 des Entwurfs der Konkursordnung S. 33, 34, 42, 43), ſo iſt dieſe Wirkung mit der Aufhebung des Konkurſes wieder beſeitigt. Für eine Analogie iſt auch kein Raum gegeben, das Geſetz enthält keine Lücke. An die Eröffnung des Konkurſes iſt die Unterbrechung der Prozeſſe geknüpft, da es deren zur Wahrung der Intereſſen der Gläubiger bedurfte (Motive zu § 210 des Entwurfs der C. P. O. S. 175, 176, 178). Hinſichtlich der Aufhebung des Konkurſes aber greift ein gleichartiger Geſichtspunkt zu Gunſten des bisherigen Gemeinſchuldners nicht Platz, dieſer kann ſich ohne Schwierigkeiten über die Lage der Prozeſſe

unterrichten und die nach Maßgabe derſelben gebotenen Schritte vornehmen. VII. C. S. i. S. Fock Konk. c. Caoael Konk. vom 19. Oktober 1900, Nr. 176/1900 VII.

3. § 303.

Das B. G. hat zunächſt die Zuläſſigkeit der Berufung des Bekl. bejaht. In dieſer Beziehung iſt erwogen: Das L. G. habe ein Zwiſchenurtheil im Sinne des § 275 der C. P. O. über die Einrede der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges erlaſſen wollen und erlaſſen. Dies Verfahren ſei fehlerhaft, weil weder der Bekl. auf Grund dieſer Einrede die Verhandlung zur Hauptſache verweigert, noch das L. G. die abgeſonderte Verhandlung über die Einrede angeordnet habe. Deshalb müſſe es dem Bekl. freiſtehen, das inkorrekte Zwiſchenurtheil mittels der Berufung aus der Welt zu ſchaffen. Dieſe Beurtheilung giebt zu Bedenken keinen Anlaß. Sie hält ſich auf dem Boden der Rechtſprechung des R. G. (vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift 1898 S. 281, Entſch. in Civilſachen Bd. 42 S. 346). IV. C. S. i. S. St. Jacobi-Kirchengemeinde c. Beſſert vom 8. Oktober 1900, Nr. 174/1900 IV.

4. §§ 538, 539.

Durch das B. U. iſt nicht nur die mit der Berufung angefochtene erſtinſtanzliche Entſcheidung, ſondern auch „das Verfahren vor dem L. G. in der Verhandlung vom 22. April 1899“ aufgehoben worden. In den Gründen beruft ſich das Urtheil auf die §§ 538 Nr. 3 und 539 der C. P. O. Wie das B. G. dazu gelangt iſt, den § 539 anzuwenden, iſt nicht verſtändlich; dieſe Beſtimmung ſetzt voraus, daß das Verfahren I. J. an einem weſentlichen Mangel leidet, ein ſolcher Mangel iſt aber weder vom B. G. namhaft gemacht, noch ſonſt erfindlich. Soweit das angefochtene Urtheil auf den § 539 geſtützt iſt, kann es demnach nicht aufrecht erhalten werden. Aber auch auf Grund des § 538 Nr. 3 C. P. O. durfte nach Lage der Sache die Zurückverweiſung an die I. J. nicht erfolgen. Wenn im Falle eines nach Grund und Betrag ſtreitigen Anſpruchs das Gericht I. J. den Anſpruch dem Grunde nach für nicht gerechtfertigt erachtet, ſo kann und wird es die Klage abweiſen, ohne auf den Betrag des Anſpruchs irgendwie einzugehen. Nach der früheren Faſſung des § 500 Nr. 3 C. P. O. mußte in einem ſolchen Falle das B. G., wenn es den Anſpruch dem Grunde nach für begründet erachtete, über den Betrag der Forderung ſelbſt weiter verhandeln und entſcheiden. Die Unzweckmäßigkeit dieſes Rechtszuſtandes hat zur jetzigen Faſſung des § 538 Nr. 3 C. P. O. geführt, wonach im erwähnten Falle die Sache an das Gericht I. J. zurückverwieſen werden muß, wenn eine weitere Verhandlung (über den Betrag des Anſpruchs) erforderlich iſt. Vorausgeſetzt wird aber nach der Natur der Sache und nach ausdrücklicher Vorſchrift des Geſetzes, daß der Anſpruch nach Grund und Betrag ſtreitig iſt; der § 538 Nr. 3 kann nicht Anwendung finden, wenn das Gericht I. J. — ſei es, weil der Anſpruch dem Grunde nach nicht beſtritten oder weil über den Grund bereits rechtskräftig entſchieden war — nur über den Betrag der Forderung entſchieden hat. Das iſt in vorliegender Sache der Fall. Durch das oberlandesgerichtliche Urtheil vom 28. Oktober 1897 iſt der Bekl. verurtheilt, dem Cedenten des jetzigen Kl. den ihm aus der Verletzung des Vertrages vom Mai 1892 entſtandenen Schaden zu erſetzen. Damit ſteht rechtskräftig feſt, daß der jetzt erfolgte Anſpruch dem Grunde nach gerechtfertigt iſt; Gegenſtand des Rechtsſtreits kann nur noch der Betrag des Schadens ſein. Dies wird auch im B. U. anerkannt und eingehend begründet, damit aber zugleich die Unanwendbarkeit des § 538 Nr. 3 C. P. O. dargelegt. VII. C. S. i. S. Pohl c. Oibeich vom 9. Oktober 1900, Nr. 157/1900 VII.

5. § 562.

Die Entſcheidung des B. G. beruht auf der Annahme, daß das Beſtehen der von der Bekl. behaupteten Obſervanz für den Stadtbezirk Ragnit bewieſen ſei und zwar nicht nur für die Zeit nach Einführung des oſtpreußiſchen Provinzialrechts, ſondern auch für die frühere Zeit. Von Entſcheidung der Frage, ob die Grundſätze des A. L. R. die Berückſichtigung einer erſt nach jenem Zeitpunkte entſtandenen Obſervanz geſtatten, kann ſonach abgeſehen werden, wenn die für die frühere Zeit getroffene Feſtſtellung anerkannt werden muß. Letzteres iſt aber der Fall. Nach § 562 der C. P. O. iſt die Entſcheidung des B. G. über das Beſtehen und den Inhalt von Geſetzen — wozu nach § 12 des E. G. zur C. P. O. auch die Normen des Gewohnheitsrechts gehören —, auf deren Verletzung nach § 549 der C. P. O. die Reviſion nicht geſtützt werden kann (wie dies bezüglich einer auf die Stadt Ragnit beſchränkten Obſervanz der Fall iſt), für die auf die Reviſion ergehende Entſcheidung maßgebend. Da es ſich nun im vorliegenden Falle um eine Obſervanz handelt, die etwas beſtimmt, was durch die Geſetze (dieſes Wort im engern Sinne genommen) unentſchieden gelaſſen iſt, und § 4 der Einleitung zum A. L. R. ſolchen Obſervanzen Gültigkeit zuerkannt, auch im B. U. von den richtigen materiellen Grundſätzen über die Bildung von Gewohnheitsrecht ausgegangen iſt, ſo können zur Begründung der Reviſion nur Verſtöße gegen prozeſſuale Normen herangezogen werden. Solche Verſtöße liegen aber nicht vor. VII. C. S. i. S. Quednau u. Gen. c. Stadt Ragnit vom 23. Oktober 1900, Nr. 185/1900 VII.

II. **Das Handelsrecht.**

6. § 89 Art. 2004 c. c.

Was die von dem Kl. angeregte Frage betrifft, welche rechtliche Natur dem durch den Vertrag vom 20. Auguſt 1894 zwiſchen den Parteien geſchaffenen Agenturverhältniſſe innewohnt, das als ſolches weder in dem damals geltenden H. G. B., noch in dem franzöſiſchen Recht und in dem etwa noch zu berückſichtigenden gemeinen Recht eine geſetzliche Regelung erfahren hatte, ſo hat das O. L. G. hierbei mit Recht den Inhalt des Vertrages und die Entwickelung, welche die Rechtſprechung bezüglich ſolcher Verträge genommen hat, in Betracht gezogen und iſt dabei zu dem Schluſſe gelangt, daß der Vertrag ſich als ein Mandat, verbunden mit Vertretungsvollmacht charakteriſire. Wenn nun auch die Auffaſſung, als liege ein reines Mandatsverhältniß vor, welches an mehreren Stellen der Urtheilsgründe als ein einſeitiger Vertrag bezeichnet wird, nach der gegebenen Begründung zu beanſtanden iſt, und wenn man auch, wie der Rkl. ausgeführt hat, den Agenturvertrag als einen beſonders gearteten Vertrag anſehen will, der nach ſeinem Inhalte rechtlich zu beurtheilen iſt, ſo ergiebt doch gerade die vom O. L. G. getroffene Feſtſtellung des Vertragsinhalts, daß das Weſentliche in dem Vertrage der dem Kl. von der Bekl. gegebene Auftrag, für ſie und in ihrem Namen Geſchäfte zu vermitteln und abzuſchließen,

iſt und daß die weiteren vertraglichen Abmachungen ſich nur als die näheren Bedingungen und Abgrenzungen dieſes Auftrages darſtellen, welche für die Ertheilung des Mandates ſeitens der Bekl. und für deſſen Annahme ſeitens des Kl. maßgebend waren. Es iſt daher rechtlich nicht zu beanſtanden, daß der B. R. die Rechtsgrundſätze über das Mandat für die Frage, ob die Bekl. vor Ablauf der vereinbarten Vertragsdauer von dem Vertrage einſeitig zurücktreten bezw. denſelben rechtswirkſam widerrufen konnte, herangezogen hat, und zwar nach dem in Frankenthal geltenden franzöſiſchen Rechte, nachdem er daraus, daß während der Geſchäftsbeziehungen zwiſchen den Parteien die eigentliche Verwaltung des beklagtiſchen Geſchäfts in Frankenthal geweſen iſt, daß von da aus über prinzipielle Fragen, über die Preiſe, die Geſchäftsabſchlüſſe u. ſ. w. mit dem Kl. verhandelt wurde, und dieſer dahin ſeine Geſchäftsberichte und Auskünfte richten mußte, entnommen hat, daß die Parteien ſich dieſem Rechte unterwerfen wollten. Daß aber nach franzöſiſchem Rechte der Machtgeber, auch bei dem ſalarirten und auf beſtimmte Zeit abgeſchloſſenen Mandat, wann es ihm beliebt, ſeinen Auftrag widerrufen und hierdurch das Vertragsverhältniß wenigſtens hinſichtlich der Vertretungsbefugniß beendigen kann, ergiebt der Inhalt des Art. 2004 c. c. II. C. S. i. S. Barnaß c. Vereinigte Holzinduſtrie vom 12. Oktober 1900, Nr. 169/1900 II.

7. § 149. Art. 136 a. F.

Die Reviſion des Kl. erweiſt ſich nicht als begründet. Soweit die Klage in der Richtung gegen die Firma H. & B. in Liqaidation abgewieſen worden iſt, erweiſt ſich dieſe Zurückweiſung aus dem Grunde als gerechtfertigt, weil die Bekl. zu 1. und 2. für ſich allein die offene Handelsgeſellſchaft H. & B. in Liquidation nicht vertreten können. Denn alle Liqaidatoren zuſammengenommen ſind gemäß Art. 133, 136 des H. G. B. a. F. die nathwendigen nnd ausſchließlichen Vertreter der Handelsfirma in Liquidation, für welche ſie mit verbindlicher rechtlicher Wirkung nur dann handeln können, wenn ſie vereint auftreten. Durch zwei von den hier vorhandenen drei Liqnidatoren wird ſomit die Handelsfirma H. & B. nicht vertreten; die ordnungsmäßige Vertretung kann nur durch die Bekl. zu 1. und 2. und den Kl. zuſammen und in Gemeinſchaft erfolgen. Da es nun nicht denkbar iſt, daß der Kl., der in ſeiner Eigenſchaft als Geſellſchafter den Anſpruch auf den dritten Theil der unbeſtrittenermaßen entbehrlichen Geldſumme erhebt, welche für eine vorläufige Vertheilung zur Verfügung ſteht, gleichzeitig als Kl. und als Mitvertreter der Bekl. auftritt, ſo war es Sache der Betheiligten dafür Sorge zu tragen, daß die vorgeſchriebene geſetzliche Vertretung der Handlungsfirma in Liquidation, ſoweit ſie nach der vom Kl. eingenommenen Stellung als Kl. und Befriedigung fordernder Geſellſchafter nicht mehr vorhanden war, in anderer Weiſe, ſei es durch Wahl eines neuen Liquidators oder gerichtliche Ernennung eines ſolchen, beſchafft würde. Denn es iſt keineswegs, wie das vormalige R. O. H. G. in dem Urtheile vom 4. Februar 1873, Entſch. Bd. 9 S. 30 flg., angenommen hat, als ſelbſtverſtändlich anzuſehen, daß in einem Rechtsſtreit, wie er hier vorliegt, die Handelsgeſellſchaft in Liquidation, für welche mehrere Liqaidatoren beſtellt ſind, von einem odre einigen der Liquidatoren geſetzlich wirkſam vertreten werden könnte, ſobald der Reſt der Liquidatoren, weil er im eigenen perſönlichen Intereſſe klagend gegen die Geſellſchaft vorgeht, nicht in der Lage iſt, an der geſetzlichen Vertretung der in Liquidation befindlichen beklagten Geſellſchaft Theil zu nehmen. Die Anerkennung dieſes Satzes würde zu bedenklichen Folgerungen und zu einem Ergebniſſe führen, welches dem vom Geſetze gewollten und durch die ausdrückliche Vorſchrift des Art. 136 des H. G. B. gewährleiſteten Zuſtand, daß die zur Liquidation gehörigen Handlungen mit rechtlicher Wirkung von den Liquidatoren nur in Gemeinſchaft vorgenommen werden können, geradezu widerſprechen würde. Es iſt deshalb die Abweiſung der Klage gegen die Bekl. zu 3. ſchon mangels einer genügenden geſetzlichen Vertretung derſelben gerechtfertigt geweſen. Im Uebrigen iſt unzuerkennen, daß eine Klage der Art, wie ſie hier gegen die Liquidatoren erhoben wurde, zuläſſig iſt, ſofern die Vorausſetzungen des Art. 141 Abſ. 1 des H. G. B. a. F., wie hier unſtreitig iſt, gegeben ſind und die Liquidatoren gleichwohl der Vorſchrift des Art. 141 nicht nachkämen. Denn indem das Geſetz beſtimmt, „die während der Liqnidation entbehrlichen Gelder werden vorläufig unter die Geſellſchafter vertheilt", legt es den Liquidatoren die Verpflichtung auf, dieſe Weiſung zur Richtſchnur ihres Handelns zu machen und ſie gewährt hiermit, wie ſchon in dem Urtheile des R. O. H. G. vom 14. Oktober 1871, Entſch. Bd. 3 S. 336 flg., anerkannt iſt, und auch in dem bei Bolze Bd. XIII Nr. 504 S. 281 mitgetheilten Urtheile des R. G. vom 27. Juni 1892 vorausgeſetzt wird, auch den Geſellſchaftern das Recht, die Herbeiführung einer ſolchen vorläufigen Vertheilung, welche für das Privatintereſſe der Geſellſchafter von großem wirthſchaftlichen Werth und weittragender Bedeutung ſein kann, im Wege der Klage zu erzwingen. Können aber die Geſellſchafter zuſammen gegen die ſämmtlichen Liquidatoren auf vorläufige Vertheilung überflüſſiger Gelder klagen, ſo muß ihnen auch das Recht zuſtehen, wenn die Weigerung der Vertheilung oder eine Säumniß nur an einigen derſelben liegt, gegen dieſe auf ihre Mitwirkung zur Vertheilung unter Erfüllung der ihnen obliegenden Amtspflicht Klage zu erheben. Und weiter kann der einzelne Geſellſchafter das ihm zuſtehende Individualrecht klagend dahin geltend machen, daß die Liquidatoren insgeſammt die Vertheilung unter die Geſellſchafter herbeiführen, oder die widerſprechenden oder ſäumigen Liquidatoren unter Aufgabe ihres Widerſpruchs ihre Zuſtimmung dazu erklären, daß eine vorläufige Vertheilung unter die Geſellſchafter vorgenommen werde. Eine ſolche Klage iſt aber nicht erhoben. I. C. S. i. S. Bauer c. Heilbronner u. Gen. vom 29. September 1900, Nr. 184/1900 I.

III. Sonſtige Reichsgeſetze.

Zur Gewerbeordnung.

8. § 133f. Konkurrenzklauſel B. G. B. § 343.

Die von der Reviſion erhobenen Angriffe gegen die rechtliche Wirkſamkeit der in dem Vertrage vom 22. März 1888 enthaltenen Konkurrenzklauſel können nicht als begründet angeſehen werden. Mit Recht hat zunächſt das B. G. dieſe Klauſel nach dem vor dem 1. Januar 1900 geltenden Rechte beurtheilt. Die von dem Bekl. befürwortete Anwendung des erſt ſeit dieſem Zeitpunkte in Kraft getretenen § 133f der Gewerbeordnung erſcheint unzuläſſig, da dieſer Beſtimmung aus denſelben Gründen, welche vom R. G. in den Entſch. Bd. 42 S. 97, Bd. 43 S. 23 für die Unanwendbarkeit des § 74 des neuen H. G. B. auf einen früheren Fall ausgeführt worden ſind, rückwirkende Kraft nicht beigelegt werden kann. Uebrigens würde auch jener § 133f zu

keinem anderen Ergebnisse, als das frühere Recht führen. Bei Anwendung dieses letzteren ist der B. R. im Allgemeinen von zutreffenden, mit der Rechtsprechung des R. G. im Einklang stehenden Grundsätzen ausgegangen. Im Einzelnen lehnt er zunächst die Annahme einer übermäßigen Beschränkung der Erwerbsthätigkeit des Bekl. in zeitlicher Hinsicht ab, weil demselben durch die Konkurrenzklausel nur für die Zeit unmittelbar nach seinem Austritte aus dem Geschäfte der Kl. die Betheiligung bei einem gleichartigen Geschäfte verwehrt gewesen sei. Die Revision findet in dieser Auslegung einen Rechtsverstoß, da der B. R. hierbei die von der Kl. selbst vorgebrachte und auf Eid gestellte Behauptung, daß bei Abschluß des Vertrags die Konkurrenzklausel ausdrücklich auf drei Jahre beschränkt worden sei, nicht berücksichtigt habe. Allein zutreffend hat die Vorinstanz bei ihrer Auslegung zunächst lediglich den ihr vorliegenden schriftlichen Vertrag zu Grunde gelegt, dagegen die nicht in denselben aufgenommene mündliche Abrede, durch welche die Kl. zur Aufrechthaltung der Rechtswirksamkeit der Klausel, also zu ihren Gunsten, eine Beschränkung der allgemeinen Fassung der Klausel in zeitlicher Hinsicht einzuschieben beabsichtigte, unbeachtet gelassen. Die Auslegung des schriftlichen Vertrages selbst aber, insbesondere der Worte: „nach seinem Austritt aus dem Geschäfte der Firma Konrad D. jun." ist, wenn dieselben auch in einem anderen Sinne aufgefaßt werden können, doch mit deren Wortlaut nicht unvereinbar und keinenfalls rechtsirrthümlich. Die weitere Ausführung der Vorinstanz, daß in Bezug auf Ort und Gegenstand die vorliegende Klausel keine unzulässige Einschränkung enthalte, beruht auf thatsächlicher Würdigung, ist auch in jetziger Instanz nicht angefochten worden. Die Revision macht aber ferner geltend, daß der Bekl. in den Vorinstanzen die gegenüber seinem Lohne von wöchentlich 20 Mark unverhältnißmäßige Höhe der Konventionalstrafe von 3000 Mark hervorgehoben und daraus nicht bloß den Antrag auf Herabsetzung derselben, sondern auch die Unwirksamkeit der Konkurrenzklausel, welche sonach gegen die guten Sitten verstoße, abgeleitet, der B. R. aber diesen letzteren Angriff überhaupt nicht gewürdigt habe. Dies letztere ist richtig, aber unerheblich, weil dieser Angriff gegen die Wirksamkeit der Konkurrenzklausel überhaupt nicht beachtlich erscheint. Denn abgesehen davon, daß im vorliegenden Falle bei der Festsetzung der Konventionalstrafe nicht bloß der Lohn des Bekl., sondern auch das Interesse der Kl. an der Fernhaltung des Bekl. von Konkurrenzgeschäften in Betracht kam, gehört auch die Höhe der Konventionalstrafe nicht mit zu den bei Beurtheilung des Rechtsbestands der Konkurrenzklausel in Betracht zu ziehenden übermäßigen Beschränkungen in Bezug auf „Ort, Zeit und Gegenstand" und kann nach dem früheren Recht, wie der erkennende Senat schon mehrfach ausgesprochen hat, für sich allein nicht zur Begründung der rechtlichen Unwirksamkeit einer Konkurrenzklausel, als einer gegen die guten Sitten verstoßenden Abmachung, herangezogen werden. Vielmehr kann die übermäßige Höhe der Strafe nur nach dem neuen Recht, § 343 des B. G. B., den Antrag auf Herabsetzung derselben rechtfertigen. Der Bekl. hat auch, indem er die Anwendbarkeit des § 343 auf den vorliegenden Fall behauptete, diesen Antrag in der Vorinstanz gestellt, ist aber damit wegen Unanwendbarkeit jenes Paragraphen zurückgewiesen worden und greift gegenwärtig auch diese Entscheidung an, jedoch ohne Grund. Denn die Anwendung des § 343 ist sicher in einem Falle, wie der vorliegende, unzulässig, wo bereits vor dem 1. Januar 1900 nicht nur das Vertragsverhältniß zwischen den Parteien beendigt, sondern auch die Vertragsstrafe verwirkt, damit aber ein wohl erworbenes Recht für die Kl. begründet war. In diesem Sinne hat sich bereits der I. C. S. des R. G. am 11. Juli 1900 für eine gleichartige Sache (Gärtner c. Reinhold I 146/1900) ausgesprochen und der jetzt erkennende Senat hat keinen Anlaß, von dieser wohlbegründeten Auffassung abzugehen. III. C. S. i. S. Köhler c. Deines vom 23. Oktober 1900, Nr. 190/1900 III.

Zum Reichsbeamtengesetz.

9. §§ 149, 150.

Die Instanzrichter sind nun von folgenden Erwägungen ausgegangen: Als die nach § 150 des Reichsbeamtengesetzes vor Beschreitung des Rechtswegs abzuwartende Entscheidung sei nicht lediglich diejenige anzusehen, die nur über die Ansprüche befinde, die dem Beamten ohne Rücksicht auf eine etwa gemäß § 52 ebenda beantragte, vom Bundesrath zu genehmigende Anrechnung zustehen. Es könne vielmehr eine Verfügung, die nur über diese Ansprüche entscheide, die Bewilligung einer weiteren Pension aber auf Grund einer etwa noch möglichen Genehmigung des Bundesraths aus § 52 noch vorbehalten oder doch nicht zu erkennen gebe, daß sie auch einen aus § 52 etwa gestellten Antrag als erledigt ansehe, als eine endgültige Entscheidung im Sinne des § 150 nicht gelten. Denn der Zweck der Bestimmung des § 150 sei, die Klage nicht eher zuzulassen, als bis ein Anlaß dazu vorhanden sei; dieser Anlaß fehle aber, so lange nicht feststehe, welche Pensionsbeträge dem Beamten thatsächlich zugebilligt werden würden. Danach sei, so haben die Vorderrichter weiter ausgeführt, nur zu prüfen, wann dem Kl. eine Entscheidung des Kriegsministeriums zugegangen sei, die den gesammten Betrag seiner Pension derartig festsetze, daß die Zubilligung weiterer Beträge im Verwaltungswege, und zwar auch auf Grund des § 52 a. a. O., habe ausgeschlossen erscheinen müssen. Eine solche Entscheidung sei jedoch vor dem 19. Dezember 1898 nicht getroffen; denn wenn auch in der Verfügung vom 12. Februar 1895, für sich allein betrachtet, vielleicht die Entscheidung gefunden werden könnte, so sei doch diesem Bescheide schon wenige Tage darauf die Verfügung vom 19. Februar 1895 gefolgt, in der in Aussicht gestellt sei, daß nach Erledigung gewisser Fragen dem Antrage des Kl. auf Anrechnung der fraglichen Zeit Fortgang gegeben werden würde; die Verfügungen vom 25. Mai 1895 und 8. Mai 1896 behandelten aber nur die Anrechnung kürzerer Zeitabschnitte und über den Antrag auf Anrechnung des von dem Kl. im Dienste der Kirchengemeinde Kreuzberg zugebrachten Zeitraums sei gar nicht entschieden worden. Nach der Annahme der Instanzrichter hat sich daher die Angelegenheit bis zum Dezember 1898 in der Schwebe befunden, sodaß der Kl. die sechsmonatige Klagefrist nicht versäumt habe. Die vorderrichterliche Auffassung beruht auf einer Verkennung der Vorschriften der §§ 149, 150 des Reichsbeamtengesetzes. Diese haben, wie die §§ 1 und 2 des Preußischen Gesetzes über die Erweiterung des Rechtswegs vom 24. Mai 1861, denen sie ausweislich der Gesetzesmaterialien nachgebildet sind, sowie die §§ 113, 114 des Reichsmilitärpensionsgesetzes vom 27. Juni 1871 nur Rechtsansprüche des Beamten, die allein im Wege der Klage

verfolgt werden können, im Auge. Die Entſcheidung der oberſten Reichsbehörde hat daher nur ſolche Anſprüche des Beamten zum Gegenſtande und ſie iſt endgültig getroffen, wenn die Feſtſtellung dieſer Anſprüche beſtimmt und ohne Vorbehalt etwaiger anderweiter Regelung im Verwaltungswege ſtattgefunden hat. Alle Bewilligungen, die nicht auf einem Rechtstitel beruhen und die aus Billigkeits- oder Zweckmäßigkeitsgründen von der Behörde gewährt werden können, die alſo keinen Gegenſtand der Verfolgung im Wege der Klage bilden, wie dies auch auf die Fälle des § 52 des Reichsbeamtengeſetzes zutrifft, ſtehen als ſolche außerhalb der nach § 150 a. a. O. zu treffenden Entſcheidung. Wird aber von dieſen Grundſätzen ausgegangen, ſo iſt die Verfügung des Kriegsminiſteriums vom 12. Februar 1895 als diejenige Entſcheidung anzuſehen, die die Vorausſetzung für eine von dem Kl. gegen den Reichsfiskus zu erhebende Klage bildet und mit deren Bekanntmachung an den Kl. die ſechsmonatige Ausſchlußfriſt zu laufen begonnen hat. Nach dem Wortlaute der Verfügung iſt der Kl. mit der geſetzlichen Penſion in den Ruheſtand verſetzt und deren Betrag iſt ohne Vorbehalt auf 4 221 Mark für das Jahr fixirt worden. Eine gleiche Auffaſſung liegt dem Urtheile des vormaligen R.O.H.G. vom 21. Februar 1879 (Entſch. dieſes Gerichtshofs Bd. 24 S. 411, 414) zu Grunde, woſelbſt ausgeführt iſt, daß derjenige Erlaß der oberſten Reichsbehörde, welcher einem Reichsbeamten auf ſeinen Antrag auf Verſetzung in den Ruheſtand eröffnet, daß ſeinem Antrage ſtattgegeben und die ihm zuſtehende Penſion auf den und den Betrag beſtimmt werde, diejenige Entſcheidung iſt, von deren Kundmachung die Friſt für die Beſchreitung des Rechtswegs beginnt, und daß dem betheiligten Beamten nicht freiſteht, den Beginn dieſer Friſt durch beliebig zurückzuhaltende oder bei der Reichsbehörde einzubringende, an keine Zeitſchranke gebundene Bitten oder Anträge auf Erhöhung des beſtimmten Penſionsbetrages hinauszuſchieben. Auch das R. G. hat ſich in dem Urtheile vom 25. September 1893 (Entſch. in Civilſachen Bd. 31 S. 125, 130) auf denſelben Standpunkt geſtellt. In dem dortigen Rechtsfalle hat es ſich zwar um die Anwendung des Reichsmilitärpenſionsgeſetzes vom 27. Juni 1871 gehandelt; in Anſehung der Beurtheilung der hier ſtreitigen Frage waltet jedoch zwiſchen dieſem Geſetze und dem Reichsbeamtengeſetze eine Verſchiedenheit nicht ob. IV. C. S. i. S. Reichsfiskus c. Kühtze vom 11. Oktober 1900, Nr. 168/1900 IV.

Zum Unfallverſicherungsgeſetz.

10. § 98.

Die Reviſion greift das Urtheil des O. L. G. nur inſoweit an, als daſſelbe den beklagten Fiskus als einen „dritten“ im Sinne des § 98 des Unfallverſicherungsgeſetzes vom 6. Juli 1884 dem Kl. gegenüber angeſehen hat. Dieſe Auffaſſung des O. L. G. ſtützt ſich auf ſeine Annahme, daß die Entſcheidung des Reichsverſicherungsamtes vom 12. Oktober 1896, durch welche die Internationale Schlafwagengeſellſchaft mit ihrem Betriebe der Privatbahnberufsgenoſſenſchaft in Lübeck zugewieſen worden iſt, für das Gericht maßgebend und von demſelben nicht auf ihre Richtigkeit und Angemeſſenheit zu prüfen ſei. Die Reviſion hält die Annahme des O. L. G. für unzutreffend, wenigſtens für den vorliegenden Fall, weil ſie zu rechtlichen Konſequenzen führe, welche nicht in der Abſicht des Unfallverſicherungsgeſetzes liegen könnten. Allein der Standpunkt des O. L. G. muß als dem Geſetze entſprechend angeſehen werden, und es iſt auch nicht anzuerkennen, daß er zu Folgerungen führen könne, die mit dem Sinne des Geſetzes nicht in Einklang wären. Das Ungewöhnliche des vorliegenden Falles, wonach die Schlafwagengeſellſchaft ſchließlich die ganze dem Verletzten nach dem Haftpflichtgeſetze vom 7. Juni 1871 zukommende Entſchädigung zu zahlen haben wird und außerdem ihre Beiträge an die Privatbahnberufsgenoſſenſchaft, der ſie überwieſen iſt, zu leiſten hat, beruht auf dem Privatvertrage, welchen ſie mit der früheren Rheiniſchen Eiſenbahngeſellſchaft abgeſchloſſen hat, und hängt mit den Beſtimmungen des Geſetzes nicht zuſammen. Daß aber über die Bildung der Berufsgenoſſenſchaften und die Zuweiſung der einzelnen Betriebe zu beſtimmten Berufsgenoſſenſchaften lediglich die durch das Unfallverſicherungsgeſetz geſchaffenen Organe, in letzter Inſtanz das Reichsverſicherungsamt, zu entſcheiden haben, kann nach dem ganzen Inhalt des Geſetzes vom 6. Juli 1884 nicht zweifelhaft ſein. Die Zwangsverſicherung ſoll nach dieſem Geſetze durch die Genoſſenſchaften der Betriebsunternehmer erfolgen und das Geſetz ſchreibt in den §§ 11 ff. genau vor, wie die Genoſſenſchaften gebildet und die in dieſelben aufzunehmenden verſicherungspflichtigen Betriebe ermittelt und feſtgeſtellt werden ſollen. Nach § 37 des Geſetzes haben die Genoſſenſchaftsvorſtände ein Genoſſenſchaftskataſter zu führen, in welches die verſicherungspflichtigen Betriebe aufzunehmen ſind. Gegen die Aufnahme in das Kataſter ſteht jedem Unternehmer die Beſchwerde an das Reichsverſicherungsamt zu, deſſen Entſcheidung nach § 88 daſ. endgültig iſt. Daſſelbe gilt im Weſentlichen für die auf Grund des Ausdehnungsgeſetzes vom 28. Mai 1885 gebildeten Berufsgenoſſenſchaften. Vergl. Urtheil des R. G., Entſch. Bd. 35 S. 8. Hiernach können die Gerichte nicht für befugt erachtet werden, die Frage, ob ein Betrieb mit Recht oder Unrecht einer beſtimmten Berufsgenoſſenſchaft zugewieſen iſt, nachzuprüfen, ſondern ſie haben die in dieſer Hinſicht ergangene Entſcheidung des Reichsverſicherungsamtes als maßgebend und als Grundlage für die daraus ſich ergebenden, der Cognition der Gerichte unterworfenen civilrechtlichen Anſprüche, anzuſehen. Die Zuweiſung der Schlafwagengeſellſchaft an die Privatbahnberufsgenoſſenſchaft hat die Folge, daß lediglich die letztere als für die Angeſtellten der erſteren, alſo auch für den durch den Unfall verletzten Sch., verſicherungspflichtig erſcheint, ſo wie die Privatbahnberufsgenoſſenſchaft ja auch dieſe Verſicherungspflicht anerkannt hat und ihr nachgekommen iſt. Damit aber ſteht der Eiſenbahnbetrieb vollſtändig außerhalb des Betriebes der Schlafwagengeſellſchaft, welcher der Verletzte angehörte, und der Unternehmer des Eiſenbahnbetriebes iſt ihm gegenüber im Sinne des § 98 a. a. O. als ein Dritter anzuſehen. Der Umſtand, daß thatſächlich der Betrieb der Schlafwagengeſellſchaft ein mit dem der Eiſenbahn combinirter war, kann für das Gericht nicht weiter in Betracht kommen. Es war vom Reichsverſicherungsamte bei Prüfung der Frage in Betracht zu ziehen, ob es angemeſſen ſei, die Schlafwagengeſellſchaft und deren Angeſtellte der Privatbahnberufsgenoſſenſchaft zuzuweiſen und das Reichsverſicherungsamt hat ſich auch, wie die Gründe ſeines Beſchluſſes ergeben, der Prüfung dieſer Frage unterzogen. Nachdem aber die definitive Zuweiſung an die Privatbahnberufsgenoſſenſchaft erfolgt iſt, kann rechtlich der Betrieb der Schlafwagengeſellſchaft nur als ein ſelbſtändiger, von dem

Eiſenbahnbetriebe getrennter und losgelöſter in Betracht kommen. Ein Dritter im Sinne des Geſetzes iſt aber nach den §§ 98, 95, 96 deſſelben Jeder, der zu dem Verletzten nicht in dem Verhältniſſe des Betriebsunternehmers, Bevollmächtigten oder Repräſentanten u. ſ. w. ſteht, alſo auch der Unternehmer des Eiſenbahnbetriebes, der beklagte Fiskus, in deſſen Betriebe der Verletzte nach der Feſtſtellung des Reichsverſicherungsamtes nicht beſchäftigt und nicht verſichert war. II. C. S. i. S. E.-Fiskus und Gen. c. Scheibe vom 12. Oktober 1900, Nr. 188/1900 II.

Zur Verkehrsordnung für die Eiſenbahnen Deutſchlands vom 13. November 1892.

11. § 61.

Die Entſcheidung des B. G. beruht auf der Auslegung des § 61 Abſ. 4 der Verkehrsordnung für die Eiſenbahnen Deutſchlands vom 13. November 1892, welcher lautet: „Würde der Tarif unrichtig angewendet, oder ſind Rechnungsfehler bei der Feſtſetzung der Fracht und der Gebühren vorgekommen, ſo iſt das zu wenig Geforderte nachzuzahlen, das zu viel Erhobene zu erſtatten und zu dieſem Zweck dem Berechtigten thunlichſt bald Nachricht zu geben. Ein derartiger Anſpruch kann nur binnen Jahresfriſt vom Tage der Zahlung an geltend gemacht werden. Die Beſtimmung des § 90 Abſ. 1 findet keine Anwendung.“ Das B. G. nimmt an, daß die Nichteinforderung eines etwa nach § 53 Abſ. 7, 8 der Verkehrsordnung verwirkten Frachtzuſchlages unter die Fälle unrichtiger Anwendung des Tarifs zu rechnen ſei, denn es gehöre hierher die Berechnung aller von dem Zahlungspflichtigen zu zahlenden Beträge, welche ſich aus den im Frachtbriefe in Bezug genommenen Reglements und Tarifen ergäben. Das hier angewendete Frachtbrief-Formular beziehe ſich aber ausdrücklich auf die Beſtimmungen der Verkehrsordnung und der Tarife, ſo daß der zur Zahlung der Fracht Verpflichtete auch zur Entrichtung ſonſtiger Gebühren, insbeſondere von Frachtzuſchlägen verbunden ſei. Dieſe ſeien als tarifmäßige Nebenkoſten zu Laſten des Zahlungspflichtigen zu betrachten, und zwar auch dann, wenn ſie in die auf dem Frachtbriefe befindliche Rechnung nicht aufgenommen ſeien. An ſich ſei die Eiſenbahn zwar zur Nachforderung eines ſolchen Frachtzuſchlages befugt, aber nur innerhalb eines Jahres nach erfolgter Zahlung der Fracht und dieſe Friſt ſei verſäumt. Dieſe Auslegung wird von der Reviſion mit Recht als eine irrthümliche angefochten. Sie haftet zu ſehr an der wörtlichen Bezeichnung der geforderten Leiſtung eines „Frachtzuſchlages“, ohne auf die rechtliche Natur derſelben und auf den Zuſammenhang des § 61 Abſ. 4 mit den ſonſtigen Beſtimmungen der Verkehrsordnung einzugehen. Der § 53 der Verkehrsordnung, nach deſſen Abſ. 1 der Abſender für die Richtigkeit der in den Frachtbrief aufgenommenen Angaben und Erklärungen haftet, ſchreibt im Abſ. 7 vor: „Bei unrichtiger Angabe des Inhalts einer Sendung .... iſt, — abgeſehen von der Nachzahlung des etwaigen Frachtunterſchiedes und dem Erſatze des entſtandenen Schadens, ſowie den durch ſtrafgeſetzliche oder polizeiliche Beſtimmungen vorgeſehenen Strafen — ein Frachtzuſchlag an die am Transporte betheiligten Eiſenbahnen zu zahlen, deſſen Höhe wie folgt feſtgeſetzt wird: (Abſ. 8) Wenn die im § 50 A. Ziff. 4 und in der Anlage B aufgeführten Gegenſtände unter unrichtiger oder ungenauer Deklaration zur Beförderung aufgegeben oder die in Anlage B gegebenen Sicherheitsvorſchriften bei der Aufgabe außer Acht gelaſſen werden, ſo beträgt der Frachtzuſchlag 12 Mark für jedes Bruttokilogramm des ganzen Verſandſtücks.“ Was hier Frachtzuſchlag genannt wird, war im § 48 des Eiſenbahnbetriebsreglements als Konventionalſtrafe bezeichnet. Dieſe Bezeichnung entſprach auch der Rechtsnatur der Leiſtung als eines dem Abſender für den Fall einer beſonderen Zuwiderhandlung gegen die übernommene Vertragspflicht angedrohten Nachtheils. Daß dieſe auch noch in dem Betriebsregiement vom 3. Juni 1880 (Centralblatt für das Deutſche Reich 1880 Nr. 25) beibehaltene Bezeichnung (§ 48 c) in der Verkehrsordnung vom 15. November 1892 in „Frachtzuſchlag“ verändert worden iſt, findet ſeine Erklärung in dem Beſtreben, die Verkehrsordnung für den innern Eiſenbahnverkehr Deutſchlands in möglichſte Uebereinſtimmung mit dem Internationalen Uebereinkommen über den Eiſenbahnfrachtverkehr vom 14. Oktober 1890 zu ſetzen. Dort iſt im Art. 7 Abſ. 4 und in § 3 der Ausführungsbeſtimmungen feſtgeſetzt, daß der Abſender bei unrichtiger Angabe des Inhalts einer Sendung und insbeſondere in dem durch § 53 Abſ. 8 der Verkehrsordnung näher bezeichneten Falle einen „Frachtzuſchlag“ (surtaxe) an die betheiligten Eiſenbahnen zu zahlen habe. Die Wahl dieſes abweichenden Ausdrucks, welche darauf zurückzuführen iſt, daß jede Bezeichnung, der ein ſtrafrechtlicher Charakter beigelegt werden könnte, vermieden werden ſollte (vergl. Eger, das Internationale Uebereinkommen, S. 131) hat nichts daran geändert, daß dem ſogenannten Frachtzuſchlage die rechtliche Natur einer Konventionalſtrafe zukommt. Mit der tarifmäßigen Fracht hat derſelbe nichts zu thun. Er wird ohne Rückſicht auf den tarifmäßigen Frachtſatz des aufgegebenen Frachtgutes lediglich nach deſſen Bruttogewicht zu einem feſten Satze von 12 Mark für das Kilogramm erhoben. Aus dieſer Rechtsnatur des ſogenannten Frachtzuſchlages folgt aber, daß derſelbe nicht unter die Vorſchrift des § 61 Abſ. 4 der Verkehrsordnung gebracht werden kann. Dieſe Vorſchrift ſteht in demjenigen Paragraphen der Verkehrsordnung, welcher von der Zahlung der Fracht handelt und ſich unmittelbar an den vorhergehenden, von der Berechnung der Fracht handelnden § 61 anſchließt. In dem letzteren wird hinſichtlich der Frachtberechnung auf den Tarif verwieſen und weiter feſtgeſetzt, daß außer den tarifmäßigen Frachtſätzen und Vergütungen für beſondere Leiſtungen nur baare Auslagen erhoben werden dürfen, welche in dem Frachtbriefe erſichtlich zu machen ſind. Auf die ſo berechneten Frachtgelder beziehen ſich die Vorſchriften des § 61 der Verkehrsordnung, insbeſondere auch der 4. Abſatz dieſes Paragraphen. Da nun die im § 53 Abſ. 8 bedungene Konventionalſtrafe weder im Tarif enthalten, noch zu dieſem in irgend eine Beziehung geſetzt iſt, ſo erſcheint es unzuläſſig, die einjährige Präkluſivfriſt des § 61 Abſ. 4 auch auf die Nachforderung jener Konventionalſtrafe anzuwenden. Dieſe gehört weder zu den eigentlichen Frachtgeldern, noch zu den tarifmäßigen, in § 60 der Verkehrsordnung erwähnten Nebenkoſten (Vergütungen für beſondere Leiſtungen), ſondern ſtellt eine aus einem beſonderen Nebenvertrage hervorgehende Forderung dar, auf welche weder der § 60 noch der § 61 hinweiſen. Hieran wird auch dadurch nichts geändert, daß der Frachtbrief auf die Beſtimmungen der Verkehrsordnung und der Tarife Bezug nimmt, denn durch dieſe Bezugnahme wird für den geſchloſſenen

Frachtvertrag nur dasjenige aufrecht erhalten, was ſich aus der Verkehrsordnung und den Tarifen bei deren richtiger Auslegung ergiebt. Die von dem B. G. angezogenen Urtheile des vormaligen R. O. H. G. (Entſch. Bd. 21 S. 109, 182, 187) ſtehen der vorſtehend entwickelten Anſicht nicht entgegen, weil ſie die hier zu entſcheidende Frage nicht betreffen. Die unter Verletzung von Auslegungsregeln gewonnene Auslegung, welche das B. G. dem § 61 Abſ. 4 der Verkehrsordnung gegeben hat, konnte hiernach nicht aufrecht erhalten werden. I. C. S. i. S. E.-Fiskus c. Gewerkſchaft Meſſel vom 10. Oktober 1900, Nr. 201/1900 I.

Zum Börſengeſetz.

12. § 41.

Darin iſt dem Kl. beizutreten, daß die ſtreitigen Stücke mangelhaft waren. Es handelt ſich um ein Börſengeſchäft und die Parteien ſtreiten darüber nicht, daß Gegenſtand des Geſchäfts börſenmäßig lieferbare Papiere waren. Das waren die fraglichen Stücke nicht. Denn die Zulaſſung der nach dem 1. Januar 1897 erfolgten Emiſſionen der Weſt- und Südſüdiſchen Pfandbriefe zum Börſenhandel an der Hamburger Börſe war gegen § 41 des Börſengeſetzes vom 22. Juni 1896 unſtreitig nicht nachgeſucht. Daß Stücke ſolcher Emiſſionen, wie der B. R. feſtſtellt, trotzdem bis zum Sommer 1899 an der Hamburger Börſe für lieferbar nicht bloß galten, ſondern thatſächlich in großen Mengen gehandelt und geliefert wurden, ändert daran nichts, daß ſie geſetzlich nicht lieferbar waren. Die Erklärung, welche die Sachverſtändigenkommiſſion im Juli 1899 auf Anfrage abgegeben hat, hätte auf Anfrage im April 1898, wo das Geſchäft geſchloſſen, ebenſo erfolgen müſſen. Daß die Stücke an der Kopenhagener Börſe jederzeit börſenmäßig lieferbar und begebbar, führt nur zu der Annahme, daß ſie Stücke der gehandelten Gattung, nicht einer anderen Gattung, nicht aber dahin, daß ſie die vorausgeſetzte Eigenſchaft der Lieferbarkeit an der Hamburger Börſe hatten. Aber dieſen Mangel der Eigruſchaft kann der Kl. nicht mehr rügen, nachdem er die Stücke ohne Rüge angenommen, bezahlt und mehr als ein Jahr in Händen behalten hat. Dem ſteht die durch § 43 des Hamburger E. G. zum Allgem. Deutſchen H. G. B. vom 22. Dezember 1865 aufrecht erhaltene Beſtimmung des Art. 17 Tit. 8 Th. II des Hamburger Statuts entgegen. Danach iſt der Käufer, ſobald er einmal die Waare in Empfang genommen hat, mag er ſie beſichtigt und geprüft haben oder nicht, mit Rügen ſelbſt wegen heimlicher Mängel nicht mehr zu hören, wenn er nicht beweiſt, daß der Verkäufer ihn argliſtig getäuſcht oder vertragsmäßig auch nach der Empfangnahme wegen Mängel zu haften hat. Davon iſt im vorliegenden Falle nicht die Rede. I. C. S. i. S. Friedburg c. Jonas Söhne u. Co. vom 6. Oktober 1900, Nr. 193/1900 I.

IV. Das Gemeine Recht.

13. Name. Verkauf eines Penſionats mit Namen.

Soweit es ſich um den Anſpruch handelt, daß die Bekl. nicht befugt ſei, ſich des Namens Leverſon zur Bezeichnung ihres Penſionats zu bedienen, beruht die Entſcheidung auf der thatſächlichen, der Reviſion entzogenen, übrigens auch ſachlich nicht zu beanſtandenden Feſtſtellung, daß der Bekl. bei dem Verkaufe des Penſionats an ſie die Fortführung des Namens Leverſon ſtillſchweigend eingeräumt ſei. Inſoweit hat auch die Reviſion die Entſcheidung nur zum Ermeſſen geſtellt. Aber auch ſoweit der fernere Anſpruch abgewieſen iſt, daß die Bekl. nicht berechtigt ſei, das Penſionat mit dem Namen Leverſon weiter zu veräußern oder ihrer Nachfolgerin die Fortbenutzung des Namens zu geſtatten, iſt das Urtheil für gerechtfertigt zu erachten. Denn iſt einmal ein Inſtitut mit einem Namen, weil dieſer einen beſonderen Werthsfaktor bildet, veräußert, dann iſt der Name dem Inſtitut gewährt und geht damit, ſoweit dies nicht ausdrücklich ausgeſchloſſen wird, auch dann dem Inſtitut nicht verloren, wenn dies einem ferneren Erwerber überlaſſen wird. Dies hat der erkennende Senat bereits wiederholt, insbeſondere auch in dem vom B. G. angezogenen Urtheile vom 19. Mai 1886 (Seuffert's Archiv Bd. 42 Nr. 92) ausgeſprochen. Möglich iſt allerdings, wie die Reviſion geltend macht, aber keineswegs nothwendig, daß die Ueberlaſſung der Benutzung eines Familiennamens erfolgt mit Rückſicht auf die Perſönlichkeit deſſen, dem ſie überlaſſen wird, und daß daher dieſe Geſtattung der Benutzung des Namens auf die Perſon des erſten Erwerbers beſchränkt ſein ſoll. Dies nachzuweiſen iſt aber Sache deſſen, der eine ſolche, an ſich nicht zu vermuthende Einſchränkung behauptet. III C. S. i. S. Leverſon c. Levy vom 19. Oktober 1900, Nr. 195/1900 III.

14. Verzinſung des Kaufgeldes.

Die Regel des gemeinen Rechts, daß das Kaufgeld in Ermangelung einer anderen Vereinbarung von der Zeit der Uebergabe der verkauften Sache ab verzinſt werden müſſe, ſetzt den Eintritt der Fälligkeit des Kaufgeldes bei der Uebergabe der verkauften Sache voraus. Iſt das Kaufgeld kreditirt, ſo tritt die Verpflichtung der Verzinſung erſt mit dem Fälligkeitstermine ein, wenn nicht die Verzinſung von einem früheren Zeitpunkte ab ausbedungen iſt. Nun ſtellt das B. G. feſt, daß der Kl. ſelbſt den 1. Oktober 1899 als Fälligkeitstermin für die erſte Kaufgelderrate anſehe, obgleich die Lieferung der Aktien im Auguſt 1899 erfolgt war. Das ganze Kaufgeld war alſo bis zum 1. Oktober 1899 kreditirt. Eine Verpflichtung zu deſſen Verzinſung bis zu dieſem Zeitpunkte beſtand nur, wenn dieſelbe, ausdrücklich oder ſtillſchweigend, bedungen war. Daß dies geſchehen ſei, wird von dem B. G. unter Prüfung der obwaltenden Verhältniſſe und der gewechſelten Erklärungen verneint. I. C. S. i. S. Rickmers c. Rickmers vom 13. Oktober 1900, Nr. 207/1900 I.

15. Geſellſchaft.

Die Beurtheilung, die das O. L. G. dem zwiſchen den Parteien abgeſchloſſenen Vertrage im Allgemeinen hat zu Theil werden laſſen, wird von der Reviſion nicht beanſtandet und unterliegt auch ſonſt keinem Bedenken. Der Kl. als Erfinder und der Bekl. als Geldgeber haben ſich zum Zwecke der gemeinſamen Ausbeutung beſtimmter Erfindungen des Kl. zu einer Geſellſchaft vereinigt. Der Kl. hatte dieſe Erfindungen in die Geſellſchaft einzubringen, der Bekl. die zu ihrer Verwerthung erforderlichen Geldmittel. Aus den erhofften Erträgniſſen ſollten in erſter Linie die Geldleiſtungen des Bekl. gedeckt, der Ueberſchuß aber zwiſchen beiden Kontrahenten gleichmäßig getheilt werden. Der Bekl. übernahm demnach die Gefahr, daß er einen Erſatz für die zur Durchführung des Unternehmens erforderlichen, von ihm zu verausgabenden Geldbeträge nicht oder nur theilweiſe erlangen werde, falls die Ausbeutung der Erfindungen durch eigenen Betrieb, durch Lizenzen oder durch Verkauf der Patente

den erhofften Ertrag nicht abwerfen würde. Dieſem Riſiko des Bekl. ſtand gegenüber, daß der Kl. den Bekl. an den Ausſichten ſeiner Erfindungen betheiligt hatte, ohne ſeinerſeits für die in ihnen ſteckende geiſtige Arbeit eine beſondere Gegenleiſtung zu erhalten. Hiernach ſind die Vorinſtanzen mit Recht davon ausgegangen, daß der Bekl. — nachdem ſich bislang die Erwartungen auf eine nutzbringende Verwerthung der Erfindungen nicht erfüllt haben — einen Anſpruch auf Erſatz ſeiner Aufwendungen gegen den Kl. nicht hat, und zwar auch nicht in dem Umfange, daß er dem Kl. wenigſtens die Hälfte belaſten dürfte, daß aber andererſeits der Kl. die von ihm für die Durchführung des Unternehmens nothwendig und ſachdienlich verwendeten Beträge vom Bekl. erſetzt verlangen kann, da dieſer nach dem Geſellſchaftsvertrage zu ihrer Verauslagung verpflichtet war. Dieſen Ausgangspunkt der getroffenen Entſcheidung hat die Reviſion nicht bemängelt, ſie bekämpft aber die Beurtheilung, die einem Einwande des Bekl. zu Theil geworden iſt. Der Bekl. hatte geltend gemacht, thatſächlich ſei durch die Erfindungen des Kl. eine Verbeſſerung des Fahrrades nicht erreicht worden, die Erfindungen ſeien daher gewerblich nicht verwerthbar und es beruhe auf einer ſchuldhaften Fahrläſſigkeit des Kl., der Techniker ſei, daß er dies nicht ſelbſt von Anfang an erkannt habe. Der Bekl. meint hieraus das Recht ableiten zu können, ſich von dem Vertrage loszuſagen, weil er ſich bei deſſen Abſchluß in einem weſentlichen Irrthum befunden habe. Das B. G. hat dieſen Einwand mit folgenden Erwägungen zurückgewieſen. Es ſei ſelbſtverſtändlich, daß die Parteien bei Abſchluß des Vertrages davon ausgegangen ſeien, es werde eine nutzbringende Verwerthung der vom Kl. gemachten Erfindungen ſtattfinden können. Wenn dieſe Erwartungen ſich nicht erfüllt haben ſollten, ſo würde das dem Bekl. nicht das Recht zum Rücktritte von dem Vertrage geben. Bei neuen Erfindungen laſſe ſich in den meiſten Fällen nicht mit Beſtimmtheit vorausſehen, ob eine nutzbringende Verwerthung möglich ſein werde. Wer ſich an einem Unternehmen zur Ausnutzung ſolcher Erfindungen betheilige und ſich zur Aufwendung von Koſten dafür entſchließe, übernehme das Riſiko, die Aufwendungen vergeblich gemacht zu haben. Der Bekl. habe dieſes Riſiko gegen das Aequivalent der Betheiligung an dem erhofften Gewinn auf ſich genommen. Von einem weſentlichen Irrthume könne demnach nicht die Rede ſein. Im Uebrigen ſei durch die Ertheilung der Patente die Behauptung widerlegt, daß es ſich um techniſch nicht verwerthbare Erfindungen handle. Ob die Erfindungen wirklich als Verbeſſerungen des Fahrrades anzuſehen ſeien, werde vielfach von ſubjektiven Anſchauungen abhängen. Wenn Sachverſtändige begutachten ſollten, daß ihrer Meinung nach die Erfindungen keine Verbeſſerungen des Fahrrades enthielten, ſo könne daraus nicht gefolgert werden, daß es dem Bekl. als Fahrläſſigkeit anzurechnen ſei, wenn er das Gegentheil angenommen habe. Beſtimmte Zuſagen über die Verwerthbarkeit der Erfindungen ſeien nicht behauptet. Die Angriffe, die gegen dieſe Erwägungen von der Reviſion erhoben werden, können dem Rechtsmittel nicht zum Erfolge verhelfen. Vielmehr iſt im Ergebniſſe dem O. L. G. beizutreten. Es liegt in der Natur der Sache, daß es außerordentlich ſchwer iſt, eine Erfindung in dem Augenblicke, wo ſie gemacht wird, in Bezug auf ihre Tauglichkeit und Verwerthbarkeit richtig zu beurtheilen. Die tägliche Erfahrung lehrt, daß nicht nur die Erfinder ſelbſt, ſondern auch gewiegte Techniker, die der Sache objektiv gegenüber ſtehen, hierüber den ſchwerſten Irrthümern ausgeſetzt ſind. Auch nach glücklicher Ueberwindung der Schwierigkeiten, die ſich ſchon im Patentertheilungsverfahren einſtellen können, entſcheidet in Wahrheit immer erſt der Erfolg über den Werth einer Erfindung. Der Erfolg aber läßt ſich nicht eher beurtheilen als bis praktiſche Verſuche mit der Einführung der Erfindung ins gewerbliche Leben gemacht ſind. Geht man von dieſen Erfahrungsſätzen aus, ſo wird man einen Vertrag der vorliegenden Art, der über die zeitliche Begrenzung der Geſellſchaft nichts enthält, im Zweifel dahin auslegen müſſen, daß das von dem Geldgeber übernommene Riſiko ſich mindeſtens auf dieſe Perioden der Vorbereitung erſtrecken muß. Solange das Patentertheilungsverfahren nicht erledigt und ſolange nicht praktiſche Verſuche mit der gewerblichen Einführung der Erfindung angeſtellt ſind, kann nicht die Rede davon ſein, daß ſich der Zweck der Geſellſchaft als unerreichbar herausgeſtellt habe. Auf die Durchführung des Ertheilungsverfahrens und auf praktiſche Verſuche iſt die Geſellſchaft gerichtet und, ſolange ſie dauern, liegt eben auch eine zeitliche Bindung der Geſellſchafter vor, wobei hier dahin geſtellt bleiben kann, bis zu welchem Umfange die praktiſchen Verſuche im einzelnen Falle ausgedehnt werden müſſen. I. C. S. i. S. Luis c. Griſſon vom 6. Oktober 1900, Nr. 196/1900 I.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

16. §§ 6, 136 I. 4.

Der Inhalt des Vertrages ging nach der thatſächlichen und inſofern unanfechtbaren Auffaſſung der Vorinſtanzen dahin, daß der Bekl. in den vom Kl. an ihn vermietheten Räumen Speiſen und „konzeſſionspflichtige“ Getränke auf eigene Rechnung veräußern, alſo die Schankwirthſchaft — der Ausdruck „Gaſtwirthſchaft“ iſt im B. U. offenbar nur verſehentlich gebraucht — als ſelbſtſtändiger Geſchäftsmann gewerbsmäßig betreiben ſolle. Ein Gewerbebetrieb dieſer Art hatte zur Vorausſetzung, daß der Bekl. die in § 33, § 147 Ziff. 1 der R. Gew. O. vorgeſchriebene polizeiliche Erlaubniß für ſeine eigene Perſon beſaß, andernfalls war der Betrieb ein unerlaubter und ſogar ſtrafbarer. Und ein Uebereinkommen der Parteien, welches den Zweck und in ſeiner Ausführung auch den Erfolg gehabt hätte, jenen durch das Geſetz verpönten Thatbeſtand — den unkonzeſſionirten Wirthſchaftsbetrieb durch einen Wirthſchaftspächter — ins Werk zu ſetzen, war von Anfang an unverbindlich, nichtig. § 6 des A. L. R. Thl. I Tit. 4, § 68 Thl. I Tit. 5. § 5 Thl. I Tit. 4 daſelbſt. Des Weiteren iſt vorliegend feſtgeſtellt, die Vertragsabſicht der Parteien ſei darauf gerichtet geweſen, daß das Ausſchänken von Getränken durch den Bekl. auf die dem Kl. ertheilte Konzeſſion erfolgen ſolle, und es ſei gerade die Ausübung auf die Erlaubniß des Kl. ein weſentlicher Beſtandtheil des Vertrages geweſen. Der im Uebrigen gleichliegende Fall, welcher dem Urtheil dieſes Senats vom 1. April 1897, Entſch. des R. G. Bd. 39 S. 268 ff. zu Grunde lag, unterſcheidet ſich von dem gegenwärtigen nur darin, daß dort eine auf Umgehung des Geſetzes und auf Täuſchung der Behörde gerichtete Abſicht der Vertragsparteien feſtgeſtellt war, während hier der B. R. — wenigſtens hypothetiſch — ein gutgläubiges, nicht auf Täuſchung abzielendes Verhalten der Parteien an-

nehmen will. Allein dieſe letztere Annahme würde nicht zu einer veränderten Beurtheilung des Vertrages nach ſeiner Gültigkeit führen. Wollten die Vertragstheile, wenn auch in gutem Glauben, es darauf ankommen laſſen, ob die Polizeibehörde den von ihnen mit dem Vertrag bezweckten Wirthſchaftsbetrieb durch den Bekl. dulden würde, ſo wäre damit der Beſtand des Vertrags nicht von einer wirklichen — erlaubten — Bedingung rechtsgeſchäftlich abhängig gemacht geweſen. Ging der Vertrag dahin, daß ein Pächter die Schankwirthſchaft auf ſeine Rechnung *ohne* eigene Konzeſſion betreiben ſolle, ſo war dieſer Vertragsinhalt ein geſetzlich unerlaubter, die Behörde *durfte* ſeine Ausführung gar nicht zulaſſen. Ein etwaiger Rechtsirrthum der Parteien würde an der Ungültigkeit des Geſchäftes nichts ändern. Eine unerlaubte Bedingung hätte übrigens gleichwie eine unmögliche den Vertrag entkräftet. (§ 136 Thl. I Tit. 4, § 227 Thl. I Tit. 5, §§ 51 ff. Thl. I Tit. 5 des A. L. R.) VI. C. S. i. S. Winkler c. Lange vom 15. Oktober 1900, Nr. 211/1900 VI.

17. § 35 I. 4.

In materiell-rechtlicher Hinſicht kann in den Ausführungen, die das B. G. über die Einrede des Zwanges giebt, eine Geſetzesverletzung nicht erblickt werden. Ein Zwang im Rechtsſinne würde nur vorliegen, wenn der Kl. oder ſeine Begleiter durch unzuläſſige Mittel auf die Freiheit des Entſchluſſes beim Bekl. eingewirkt hätten. Als ein ſolches unzuläſſiges Mittel kann nach § 35 des A. L. R. Thl. I Tit. 4 auch die Bedrohung mit einer Kriminalanzeige in Frage kommen. Dieſe Geſetzesbeſtimmung darf aber nicht ſo formaliſtiſch aufgefaßt werden, wie das L. G. es gethan hatte, ſodaß die Entſcheidung darauf abgeſtellt wird, ob bei der ſtreitigen Unterhaltung von klägeriſcher Seite ein Wort vom Staatsanwalt oder von einer Strafanzeige gefallen iſt oder nicht. Vielmehr iſt dem Kammergerichte beizutreten, wenn es hervorhebt, daß die Drohung mit dem Strafrichter vom Kl. bewußter Weiſe als Mittel benutzt worden ſein muß, um den widerſtrebenden Willen des Bekl. zu überwinden. Beweggründe zu einem Vertrage, die aus einer ſelbſtgeſchaffenen Lage herauswachſen, werden dadurch noch nicht zu Drohungen, daß der andere Theil dieſe Lage kennt und vielleicht auch zur Sprache bringt. In einem ſolchen Falle kann ſich der andere Theil vielleicht einer unſittlichen Ausbeutung der Nothlage ſchuldig machen, wovon das B. G. B. § 138 Abſ. 2 ſpricht. Es kann aber nicht die Rede davon ſein, daß der in der Nothlage Befindliche „widerrechtlich durch Drohung zur Abgabe der Willenserklärung beſtimmt worden ſei“ (B. G. B. § 123). Dies iſt die Vorausſetzung für die Anwendung der Beſtimmungen auch des Preußiſchen L. R. in den §§ 32 flg. Thl. I Tit. 4. So aber hat die Sache im vorliegenden Falle nach den thatſächlichen Feſtſtellungen des Kammergerichts gelegen. I. C. S. i. S. Rechenberg c. Dedering vom 26. September 1900, Nr. 182/1900 I.

18. § 408 I. 5.

Richtig iſt zwar, daß Geſellſchaftsverträge im Allgemeinen nicht durch den unberechtigten Rücktritt eines Geſellſchafters ohne Weiteres aufgelöſt werden, daß insbeſondere die Vorſchriften der §§ 408 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 5 über das Rücktrittsrecht bei Verträgen über Handlungen auf den Geſellſchaftsvertrag keine Anwendung finden. (Entſch. des R. G. Bd. 26 S. 255.) Indeſſen beruht im vorliegenden Falle das Vertragsverhältniß nach Inhalt des Vertrags ſo weſentlich auf dem guten Willen des Bekl., welcher gegenüber einem Kapitaleinſchuſſe des Kl. in Höhe von 100 000 Mark — lediglich ſeine eigene Thätigkeit einzubringen hatte und von einer Betheiligung an etwaigen Verluſten entbunden war, daß Kl. angeſichts der beſtimmten Weigerung des Bekl., der übernommenen Verpflichtung nachzukommen, für befugt erachtet werden muß, die Vertragserfüllung für unmöglich anzuſehen und gemäß §§ 79 ff. des A. L. R. Thl. I Tit. 6 Erſtattung des ihm durch Nichterfüllung erwachſenen Schadens zu verlangen. I. C. S. i. S. Grau c. Pionsk vom 10. Oktober 1900, Nr. 206/1900 I.

19. § 111 I. 17.

Allerdings iſt gemäß § 111 des A. L. R. Thl. I Tit. 17 die Kraft und Gültigkeit einer unter den Erben zu Stande gekommenen Privattheilung des Nachlaſſes nach den Regeln von Vergleichen, die nach Maßgabe der §§ 417, 418 des A. L. R. Thl. I Tit. 16, in Verbindung mit §§ 75 flgde. des A. L. R. Thl. I Tit. 5, wie Verträge überhaupt, wegen weſentlichen Irrthums anfechtbar ſind, zu beurtheilen; auch iſt es richtig, daß regelmäßig ein weſentlicher Irrthum die Nichtigkeit des *ganzen* Vergleichs zur Folge hat, ſo daß theilweiſer Beſtand und theilweiſe Aufhebung eines ſolchen Vergleichs nicht ſtatthaft iſt (vergl. Urtheil des Preußiſchen Obertribunals vom 10. Oktober 1870 — Striethorſt Archiv Bd. 79 S. 267 —). Letzteres aber ſetzt die Einheitlichkeit des Geſchäfts voraus in dem Sinne, daß eine geſonderte Beurtheilung ſeiner verſchiedenen Beziehungen ausgeſchloſſen iſt, und trifft da nicht zu, wo, wie hier, durch die gleichzeitige und zuſammenfaſſende Regelung von Rechten mehrerer Perſonen die Selbſtändigkeit der dadurch für den Einzelnen begründeten Rechte nicht ausgeſchloſſen wird. Mit Recht hat ſomit das B. G. die Nothwendigkeit des vom Bekl. auch auch von der Reviſion geltend gemachten Zuſammenhanges zwiſchen der im Erbrezeß vom 11. April 1874 feſtgeſetzten Kapitalabfindung der Mutter und den Kapitalabfindungen der Brüder verneint. IV. C. S. i. S. Graf Dönhoff c. Graf Dönhoff vom 11. Oktober 1900, Nr. 177/1900 IV.

20. § 13 I. 22.

Das angefochtene Urtheil geht von dem richtigen Satze aus, daß derjenige, der an einer noch nicht regulirten Straße ein Haus errichtet, oder erwirbt, nicht auf die Fortdauer des beſtehenden Zuſtandes rechnen kann, ſondern im Gegentheil auf Veränderungen in dem Niveau gefaßt ſein muß, die auf die Benutzung ſeines Grundſtücks nachtheilig einwirken. Es wird daher zwar verneint, daß der Beſitzer ein wohlerworbenes Recht zur ungeſchmälerten Fortbenutzung der vorgefundenen Einrichtung habe, aber doch eine ſervitutariſche Beziehung ſeines Hauſes zur Straße in beſchränktem Umfange angenommen und zur Begründung dieſer Auffaſſung bemerkt: Es dürfe ein ſolcher Anlieger von der Vorausſetzung ausgehen, daß die Stadtgemeinde bei der demnächſt erfolgenden Regulirung der Straße nach den Regeln der Technik verfahren werde. Er unterwerfe ſich nur den Veränderungen, die bei ſachgemäßer Regulirung eintreten, auch wenn ſie ihm ſchädlich ſein ſollten — nicht aber denen einer unſachgemäßen Ausführung. Allein ſo lange die Straße nicht als ſolche nach den darüber beſtehenden Vorſchriften ausgebaut iſt, kann auf Seiten der Stadtgemeinde überhaupt nicht

Digitized by Google

der zur Entſtehung einer Servitut nothwendige Vertragswille (Entſch. des R. G. Bd. 7 S. 215 ff.) vermuthet werden. Ohne ihren Willen aber iſt der Anbauende nicht in der Lage, ſie in ſeinem Intereſſe zu vinkuliren, und ſeine einſeitigen Erwartungen und Vorausſetzungen in Bezug auf ihr künftiges Verhalten beim Straßenbaue kommen rechtlich nicht in Betracht. Auf ihren Grund und Boden ſchaltet ſie als Eigenthümerin des Straßenlandes nach freiem Ermeſſen, und abgeſehen von den Beſchränkungen, die ihr aus den nachbarrechtlichen Vorſchriften oder aus dem Geſichtspunkte eines deliktmäßigen Eingriffes in fremdes Eigenthum erwachſen, iſt ſie für die Art und Weiſe ihres Vorgehens dem Hauseigenthümer nicht verantwortlich. Daraus folgt, daß die Schadloshaltung des Kl. nicht auf § 75 der Einleitung zum A. L. R. gegründet werden kann und daß die darauf allein geſtützte Entſcheidung des B. R. nicht aufrecht zu erhalten iſt. VII. C. S. i. S. Stadt Eberswalde c. Rohde vom 16. Oktober 1900, Nr. 169/1900 VII.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Geſetz vom 28. Februar 1843.

21. § 13.

Die Reviſion erſcheint als begründet. Zwar iſt es nicht rechtsirrthümlich, wenn das B. G. die von der Bekl. getroffene, im Thatbeſtand näher bezeichnete Einrichtung als eine ſolche anſieht, durch welche Waſſer aus dem Schlaſkabache abgeleitet werden kann. Mögen auch zur Zeit des Erlaſſes des Geſetzes über die Benutzung der Privatflüſſe vom 28. Februar 1843 Ableitungen nur in der Weiſe üblich geweſen ſein, daß dem Flußwaſſer ein Abtauf aus dem Bett durch das natürliche Geſetz der Schwere eröffnet wurde, ſo iſt der Begriff der Ableitung doch nicht auf dieſen Thatbeſtand einzuſchränken, ſondern wird auch erfüllt, wenn, was die Fortſchritte der Technik ermöglichen, das Herausgehen von Waſſer aus dem Flußbett in der Weiſe bewirkt wird, daß das Waſſer zunächſt durch ein in dauernder Weiſe thätiges Pumpwerk in die Höhe gehoben und erſt dann ſeinem Laufe durch das Geſetz der Schwere überlaſſen wird. Die Benutzung einer derartigen Einrichtung erfüllt aber den Thatbeſtand des § 13 Abſ. 1 Nr. 2 des Geſetzes vom 28. Februar 1843 anderſeits dann nicht, wenn das ausgepumpte Waſſer von dem Anlieger vollſtändig verbraucht wird, ſo daß die Zurückleitung von Waſſer in das urſprüngliche Flußbett, wie ſie § 13 erfordert, gar nicht erfolgen kann; denn das Geſetz von 1843 verbietet dem Anlieger an einem Privatfluſſe keineswegs, aus demſelben Waſſer zum Verbrauche auf dem angrenzenden Grundeigenthum zu entnehmen, vielmehr gehört ſolche Befugniß unbeſtrittenermaßen zu den aus dem Eigenthum am Flußbett ſich ergebenden Rechten. Ein derartiger Verbrauch muß zwar innerhalb gewiſſer Grenzen bleiben, die ſich aus den konkurrirenden Rechten der unteren Anlieger am Flußbett ergeben (vergl. Niederding, Waſſerrecht, S. 262); die gegenwärtige Klage verfolgt aber nicht die Regulirung dieſer Rechte, ſtützt ſich auch nicht auf einen Mißbrauch der der Bekl. zuſtehenden Rechte, ſondern begehrt, daß die Bekl. ſich der Waſſerentnahme enthalte, ſofern ſie das Waſſer nicht innerhalb der Grenzen ihres Grundeigenthums wieder dem Bachbett zuleitet. Die Verurtheilung der Bekl. nach dieſem Antrage durfte alſo nicht erfolgen, wenn die Behauptung der Bekl., daß ſie alles entnommene Waſſer auf ihrem anſtoßenden Grundeigenthum verbrauche, richtig iſt, wohl aber dann, wenn, wie der Kl. behauptet, ein Theil des entnommenen Waſſers unbenutzt nach der ſchwarzen Schlaſka abläuft. Dieſe Behauptungen der Parteien durfte ſomach das B. G. nicht unbeachtet laſſen. VII. C. S. i. S. vom Rath c. Hahn vom 19. Oktober 1900, Nr. 179/1900 VII.

Zu den Geſetzen über den Rechtsweg.

22. Verordnung vom 24. Januar 1844.

Das B. G. hat, was ihm nach § 539 der C. P. O. freiſtand, ſelbſt über die Einrede der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges erkannt, und iſt dabei zu dem Ergebniß gelangt, daß die Einrede begründet ſei. Es führt aus: Nach der Verordnung vom 24. Januar 1844 ſeien die Verwaltungsbehörden berechtigt und geeignetenfalls verpflichtet, einen Defektenbeſchluß zu erlaſſen. Machten ſie hiervon Gebrauch, ſo ſei der Rechtsweg nur nach Maßgabe der §§ 16, 17 der Verordnung vom 24. Januar 1844 zuläſſig; anderenfalls ſei der Rechtsweg geſtattet. Im erſteren Falle könne alſo, ſobald die Verwaltungsbehörde eingeſchritten, ein Verfahren vor den ordentlichen Gerichten nicht nebenher gehen, und dies müſſe auch dann gelten, wenn, wie vorliegend, das gerichtliche Verfahren bereits geſchwebt habe. In dieſer Begründung kann eine Geſetzesverletzung nicht gefunden werden. Derſelben ſteht der geſammte Inhalt der Verordnung vom 24. Januar 1844, namentlich die Beſtimmungen der §§ 1, 4, 10, 11, 15—17 zur Seite. Insbeſondere iſt darauf hinzuweiſen, daß nach § 15 die Gerichte und Hypothekenbehörden verpflichtet ſein ſollen, den an ſie ergehenden Requiſitionen zu genügen, die Exekution gegen die benannten Perſonen ohne vorgängiges Zahlungsmandat ſchleunig zu vollſtrecken, die Beſchlagnahme der zur Deckung des Defekts erforderlichen Vermögensſtücke zu verfügen und die beantragten Eintragungen im Hypothekenbuche mangels ſonſtiger Anſtände ohne Prüfung der Rechtsmäßigkeit zu veranlaſſen; und ebenſo darauf, daß in den §§ 16, 17 neben der beſchränkten Zulaſſung des Rechtsweges für den Beamten von der Eröffnung des Rechtsweges für die geſchädigte Kaſſe überhaupt keine Rede iſt. Dieſer Auffaſſung ſteht das im B. U. citirte Urtheil des R. G. bei Gruchot Bd. 34 S. 1120 nicht — wie die Reviſion meint — entgegen. Denn der damals zur Entſcheidung ſtehende Fall lag von dem jetzigen inſofern verſchieden, als dort ein Defektenbeſchluß der Verwaltungsbehörde überhaupt nicht erlaſſen war. IV. C. S. i. S. St. Jacobi-Kirchengemeinde c. Beſſert vom 8. Oktober 1900, Nr. 174/1900 IV.

Zum Penſionsgeſetz vom 27. März 1873.

23. §§ 1, 5 u. 19.

Der § 1 des Geſetzes beſtimmt, daß jeder unmittelbare Staatsbeamte, der ſein Dienſteinkommen aus der Staatskaſſe bezieht, aus derſelben — unter feſtgeſetzten Beſtimmungen — eine lebenslängliche Penſion erhält, und der § 13 verordnet: die Dienſtzeit werde vom Tage der Ableiſtung des Dienſteides gerechnet, könne jedoch ein Beamter nachweiſen, daß ſeine Vereidigung erſt nach dem Zeitpunkte ſeines Eintritts in den Staatsdienſt ſtattgefunden habe, ſo ſei die Dienſtzeit von dieſem Zeitpunkte an zu rechnen. Vorausſetzung für die Anwendung des Geſetzes iſt darnach, daß es ſich um die Penſionirung eines zur Zeit ein unmittelbares Staatsamt bekleidenden Beamten handelt, und wenn dies, was hier zutrifft, der Fall iſt, ſo wird,

Digitized by Google

wie der § 13 als Regel hinſtellt, die Dienſtzeit vom Tage der Ableiſtung des Dienſteides, d. h. von der eidlichen Verpflichtung zum Staatsdienſte an gerechnet. Die letztere Vorſchrift iſt eine poſitive Geſetzesbeſtimmung, die eine Erörterung und Feſtſtellung darüber, ob mit dem Zeitpunkte der Vereidigung der Beeidigte thatſächlich in den Staatsdienſt eingetreten, ein Staatsdienerverhältniß begründet worden iſt oder eine formelle Anſtellung des Beamten ſtattgefunden hat, ausſchließt. Solches ergiebt ſich, wie der B. R. angenommen hat, aus dem Wortlaute des Geſetzes, ſowie aus dem Zwecke deſſelben, der darauf gerichtet iſt, es ſolle jedem Zweifel, der über den Zeitpunkt des Eintritts des Beamten in den Dienſt entſtehen könnte, vorgebeugt werden. Auch ſpricht für die fragliche Annahme die Beſtimmung des zweiten Satzes des § 13, die ſich als eine Ausnahmevorſchrift darſtellt und welche den Nachweis des Zeitpunkts des Dienſteintritts nur dann erfordert, wenn der Beamte behauptet, daß ſeine Vereidigung erſt nach ſeinem Eintritt in den Staatsdienſt ſtattgefunden habe. Der Sinn des Geſetzes geht dahin, daß *für die Penſionsberechnung* das Dienſtverhältniß als durch die Vereidigung begründet anzuſehen iſt. In gleichem Sinne hat ſich das R. G. in dem Urtheile vom 12. Mai 1898 (Entſch. in Civilſachen Bd. 41 S. 110, 112) ausgeſprochen. Zur Unterſtützung dienen auch die Geſetzesmaterialien inſofern, als bei der Berathung des Geſetzentwurfs in der Kommiſſion des Hauſes der Abgeordneten (vergl. Verhandlungen des Hauſes der Abgeordneten, Seſſion 1871/72, Druckſachen Bd. 3 Nr. 189 S. 7) die Frage angeregt iſt, ob der von den früheren Auditoren in der Provinz Hannover geleiſtete Eid als Dienſteid im Sinne des § 13 anzuſehen ſein würde und der Regierungskommiſſar dieſe Frage bejahend beantwortet hat, ohne zugleich eine Einſchränkung in Betreff anderer Beamtenkategorien hinzuzufügen. — Auf den Inhalt der von dem Bekl. in Bezug genommenen Vorſchriften über die Ausbildung und Prüfung für den Staatsdienſt im Banfache und auf die hervorgehobenen Abweichungen, die zwiſchen den neueren Vorſchriften aus den Jahren 1886 und 1895 und den älteren Vorſchriften aus den Jahren 1849, 1855, 1857 und 1868 (Miniſterialblatt für die innere Verwaltung, bez. Jahrgänge S. 198, 51, 29, 280) beſteht, kann es nach der dargelegten Sachlage nicht weiter ankommen. Von weſentlicher Bedeutung iſt nur, daß auch nach den älteren Vorſchriften, wie ſie zu der hier entſcheidenden Zeit in Geltung waren, die Baubefliſſenen, die die Bauführerprüfung beſtanden hatten, von der Staatsbehörde zu Bauführern ernannt und mit dem Staatsdienereide belegt wurden. Wenn nun aber für die Berechnung der Penſion eines Beamten das Dienſtverhältniß als durch die Vereidigung begründet anzuſehen iſt, ſo iſt dem B. R. auch darin beizutreten, daß der Lauf der Dienſtzeit, ſolange das Dienſtverhältniß nicht rechtswirkſam aufgehoben, ein fortdauernder iſt und daß eine Unterbrechung deſſelben nur in den vom Geſetze vorgeſehenen Fällen eintritt. Keiner dieſer Fälle liegt hier vor. Es handelt ſich allein um Zeitabſchnitte von zuſammen 2 Jahren 2 Monaten und 23 Tagen, während welcher der Kl. wegen Krankheit nicht dienſtfähig geweſen iſt. Daß aber Krankheit des Beamten den Lauf der Dienſtzeit hemmt, iſt im Geſetze nicht ausgeſprochen. Auch der § 5 des Penſionsgeſetzes ſteht dem Bekl. nicht zur Seite. Wenn die Reviſion den Erwägungen des B. R. gegenüber geltend gemacht hat, die Annahme ſei irrig, daß der Beweis, der Kl. ſei als Bauführer jedesmal nur für ein ſeiner Natur nach vorübergehendes Geſchäft oder auf beſtimmte Zeit angenommen, nicht aus allgemeinen Vorſchriften, deren Befolgung im einzelnen Falle nicht feſtſtehe, entnommen werden könne, ſondern für den ſpeziellen Fall geführt werden müſſe, ſo kann die Richtigkeit dieſer Auffaſſung dahingeſtellt bleiben. Der B. R. hat zutreffend darauf hingewieſen, daß der § 5 a. a. O. nur ſolche Beamte, die *ausdrücklich* auf eine beſtimmte Zeit oder für ein ſeiner Natur nach vorübergehendes Geſchäft angenommen ſeien, von dem Anſpruche auf Penſion ausſchließe, daß aber der Bekl. nicht behauptet habe, daß dies auf den Kl. zutreffe. Ebenſowenig kann ſich der Bekl. mit Erfolg auf die von der Reviſion als verletzt bezeichnete Vorſchrift des § 19 Abſ. 1 Ziff. 2 des Penſionsgeſetzes berufen, die dahin geht, daß mit Königlicher Genehmigung angerechnet werden könne die Zeit praktiſcher Beſchäftigung außerhalb des Staatsdienſtes, inſofern und inſoweit dieſe Beſchäftigung vor Erlangung der Anſtellung in einem unmittelbaren Staatsamte herkömmlich geweſen ſei. Dieſe Vorſchrift hat Zeitabſchnitte im Auge, die hinter der Vereidigung des Beamten zurückliegen. Sie bezieht ſich, wie die Geſetzesmaterialien ergeben (vergl. Verhandlungen des Hauſes der Abgeordneten, Seſſion 1871/72, Druckſachen Bd. 2 Nr. 105, Motive der Regierungsvorlage S. 17, 18; Bd. 3 Nr. 189, Kommiſſionsbericht S. 8, 9), nur auf einzelne Beamtenkategorien, insbeſondere das Perſonal des Lootſendienſtes, das ſich aus den Kauffahrteiſahrern rekrutirt, die vormals Schleswig-Holſteiniſchen Amtsſekretäre, die im Privatdienſte von Staatsbeamten geſtanden hatten und die älteren Bergtechniker, die erſt in ſpäteren Jahren zur Vereidigung für den Staatsdienſt gelangt waren. Aus der Vorſchrift kann daher ein Argument für die Auffaſſung des Bekl. nicht entnommen werden. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Krone vom 11. Oktober 1900, Nr. 155/1900 IV.

Zum Erbſchaftsſteuergeſetz.

24. Befugniſſe des Fiskus.

Bemerkt mag werden, daß das B. G. mit Recht dem Steuerfiskus die Eigenſchaft eines an der Erbſchaft rechtlich Betheiligten abſpricht. Die Erbſchaftsſteuer iſt von der Zuwendung zu entrichten, die Jemand aus dem Nachlaſſe einer Perſon erhält. Sofern die Frage, ob die Zuwendung aus dem Nachlaſſe des A. oder dem des B. herrühre, für die Berechnung der Steuer von Einfluß iſt, muß dem Fiskus das Recht zuſtehen, eine Entſcheidung über dieſe Frage, als Thatfrage, herbeizuführen. Dagegen iſt er nicht befugt, eine von dem Nachlaßbetheiligten über die Anerkennung und Ausführung einer letztwilligen Verfügung in legaler Weiſe getroffene Vereinbarung aus dem Grunde anzufechten, weil die Betheiligten etwa von unrichtiger Rechtsauffaſſung ausgegangen ſeien und bei richtiger Auffaſſung zu einer anderen Regelung der Auseinanderſetzung hätten gelangen ſollen. Ob und wieviel Jemand aus einem Nachlaſſe zu erhalten hat, das iſt nur zwiſchen ihm und den übrigen *Erbbetheiligten* auszumachen. VII. C. S. i. S. Fiskus c. o. Oertzen vom 16. Oktober 1900, Nr. 156/1900 VII.

Zum Stempelgeſetz.

25. § 3.

Es handelt ſich um die Stempelpflicht der notariellen Urkunde vom 3. Oktober 1898. In derſelben hat David G. als Vertreter der Kl. über eine Anleihe der letzteren, zu der das

Digitized by Google

Kapital mit 500 000 Mark von der Breslauer Diskontobank zugeſichert worden, Erklärungen abgegeben. Dieſe gehen namentlich dahin, daß Theilſchuldverſchreibungen auf den Namen der Breslauer Bank, im Geſammtbetrage auf die erwähnte Summe lautend, auszuſtellen (§ 1), daß deren Verzinſung in der näher angegebenen Weiſe zu erfolgen hat (§ 5), daß die Rückzahlung der Theilſchuldverſchreibungen in der ſpeziell dargelegten Art erfolgen ſoll (§ 6), endlich, daß der Breslauer Diskontobank wegen aller ihrer aus der Anleihe entſpringenden Anſprüche eine hypothekariſche Kaution in Höhe von 600 000 Mark mit den der Geſellſchaft gehörigen Grundſtücken beſtellt werde (Schluß der Urkunde). Zu dieſem Dokument iſt außer dem Stempel für Sicherſtellung von Rechten (Stelle 59 des Tarifs zum Geſetze vom 31. Juli 1895) auch noch der für Schuldverſchreibungen (Stelle 58 daſelbſt), der ſich auf 417 Mark beläuft, verwendet. Der Antrag der Kl., ihr dieſen Betrag zu erſtatten, da in der Urkunde keine Schuldverſchreibung enthalten, iſt in der I. J. wie auch in dem früheren B. U. für begründet erachtet. Letzteres wurde jedoch vom Reviſionsgericht aufgehoben und die Sache zur weiteren Verhandlung und Entſcheidung an die Vorinſtanz zurückverwieſen. Dieſe hat nun durch das jetzt in Frage ſtehende Erkenntniß wiederum wie früher entſchieden. Die gegen ſolches eingelegte Reviſion mußte für erheblich angeſehen werden. Die angefochtene Entſcheidung führt aus, es laſſe die fragliche Urkunde, und zwar auch der von der Rückzahlung des Kapitals handelnde § 6, da deſſen Inhalt mit einer der in dem Entwurf der Theilſchuldverſchreibungen aufgenommenen Bedingungen übereinſtimme, keinesfalls klar erkennen, ob neben der Beſtellung der Kautionshypothek auch das dieſer und der Ausgabe der Theilſchuldverſchreibungen zu Grunde liegende Darlehensgeſchäft habe beurkundet werden ſollen. Auf Grund der deshalb heranzuziehenden, außerhalb der Urkunde liegenden Umſtände, über welche Beweisaufnahme ſtattgefunden, ſei nun als erwieſen anzunehmen, daß mit der Urkunde nur die Beſtellung der Kautionshypothek beabſichtigt geweſen. Dann habe aber die Erwähnung der Pflicht zur Rückzahlung und Verzinſung der Theilſchuldverſchreibungen bloß den Zweck gehabt, die Beſtellung der Kautionshypothek zu verdeutlichen, und entfalle damit bezüglich des Darlehnsgeſchäfts zufolge § 3 Abſ. 3 des oben citirten Geſetzes die Stempelpflicht. Dieſen Ausführungen ſteht zunächſt entgegen, daß, wie aus § 3 Abſ. 1 a. a. O. zu entnehmen, außerhalb der Urkunde liegende Umſtände nicht herangezogen werden durften, wenn die Faſſung des Dokuments für ſich allein den Charakter des zu beurkundenden Geſchäfts erkennen läßt. Dies iſt aber der Fall. Wie ſchon in dem früheren R. U. ausgeſprochen, ergiebt ſich namentlich aus dem § 6 recht deutlich, daß an ſich eine ſelbſtſtändige, von der Ausgabe der Theilſchuldverſchreibungen und der Beſtellung der Kautionshypothek unabhängige Darlehnsverpflichtung dokumentirt iſt. Es erhellt auch nicht, wie eine Unklarheit in den Inhalt des § 6 hereingetragen ſein könne, dadurch, daß ſich derſelbe in dem Entwurfe zu den Theilſchuldverſchreibungen wiederfindet. Aber auch inſofern, als die Vorinſtanz zu der Annahme gelangt iſt, es habe bei der Erwähnung der Pflicht zur Verzinſung und Rückzahlung der 500 000 Mark nur der Zweck vorgelegen, die Beſtellung der Kautionshypothek zu verdeutlichen, und ſei daher jener Inhalt der Urkunde zufolge des angezogenen Abſ. 3 des § 3 der Stempelpflicht entzogen, kann der angefochtenen Entſcheidung nicht beigetreten werden. Solches würde nach dieſer Geſetzesbeſtimmung nur dann zutreffen, wenn jene ohne die Abſicht der Uebernahme einer ſelbſtändigen Verbindlichkeit dokumentirte Pflicht zur Verzinſung und Rückzahlung auch nur in der Form der Verdeutlichung oder Begründung der Beſtellung der Kautionshypothek in der Urkunde erwähnt wäre. Es genügt eben nicht, daß die Erwähnung bloß in der Abſicht der Verdeutlichung geſchah, wenn ſie äußerlich ſich als eine ſelbſtändige Beurkundung der Verpflichtung aus dem Darlehensgeſchäft darſtellt. Eine Darlegung dahin, daß letzteres hier nicht Platz greife, findet ſich aber in der angefochtenen Entſcheidung nicht. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Oberſchleſiſche Holz-Induſtrie-A.-G. vom 12. Oktober 1900, Nr. 167/1900 VII.

26. Tarifſtelle 22c.

Dem Kl. iſt im Jahre 1889 zur Errichtung einer Privatirrenanſtalt in Schöneberg bei Berlin die Konzeſſion ertheilt. Am 19. April 1898 und am 10. Juli 1899 hat er die Erlaubniß gewonnen, in jener Anſtalt 7 Zimmer ſtärker mit Kranken zu belegen, bezw. noch einige Zellen, Kloſette und Baderäume anzulegen. Der beklagte Fiskus hat die ſolche Genehmigungen betreffenden Schriftſtücke als ſtempelpflichtig nach Stelle 22c des Tarifs zum Stempelſteuergeſetze vom 31. Juli 1895 angeſehen. Mit der gegenwärtigen Klage werden die bezüglichen Beträge, welche Kl. bezahlt hat, zurückgefordert. Beide Vorinſtanzen haben der Klagbitte entſprochen. Der Rkl. macht geltend, durch die fraglichen Urkunden ſei genehmigt, daß der in Rede ſtehende Betrieb des Kl. gegenüber dem bisherigen Zuſtande unter anderen Bedingungen ausgeübt werde, bezw. in quantitativer Beziehung ſich von dem früheren Zuſtande unterſcheide. Danach lägen hier Dokumente vor, die unter die angezogene Tarifſtelle fielen, nach der Erlaubnißertheilungen für Unternehmer von Privatirrenanſtalten ſtempelpflichtig ſein ſollen. Dieſer Standpunkt erſcheint anzutreffend. Vielmehr iſt der Anſchauung des B. G. beizutreten, welcher zufolge hier nicht Erlaubnißertheilungen der gedachten Art, ſondern nur Genehmigungen zu Veränderungen in Frage ſtehen in Rückſicht auf eine Anſtalt, wegen deren Errichtung derſelben Perſon, nämlich dem Kl., die Konzeſſion ſchon ertheilt worden war. Daß aber die Geſtattung ſolcher Veränderungen den vom Geſetz durch die hier fragliche Tarifſtelle der Stempelpflicht unterworfenen Erlaubnißertheilungen nicht gleichzuſtellen, folgert die angefochtene Entſcheidung mit gutem Grund daraus, daß rückſichtlich der in den Tarifſtellen 22d, I und m aufgeführten Betriebe die Konzeſſionirung von Veränderungen ausdrücklich als ſtempelpflichtig hingeſtellt worden, daß mithin im Uebrigen eine Stempelpflicht bei der Genehmigung von Veränderungen nicht Platz greife. VII. C. S. i. S. Fiskus c. Levinſtein vom 19. Oktober 1899, Nr. 180/1900 VII.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

27. Art. 3.

Die Reviſion rügt ſodann weiter, auch wenn im Allgemeinen das ſchweizeriſche Recht maßgebend ſei, ſo greife die lex fori inſoweit durch, als das in Zürich erfolgte Abkommen nach deutſchem Rechte den guten Sitten widerſtreite. Ein ſolcher Widerſtreit ergebe ſich aber aus den Vorſchriften in § 181 — früher 168 —

Satz 3 und § 243 — früher 213 — der R. K. O. Auch dieſe Rüge iſt nicht begründet. Zunächſt könnte Art. 30 des E. G. zum B. G. B. nicht zur Anwendung kommen, da die angefochtene Entſcheidung des B. R. vor dem 1. Januar 1900 ergangen iſt; aber in Art. 3 Abſ. 1 des Civilgeſetzbuches iſt eine jenem Art. 30 a. a. O. entſprechende Vorſchrift zu finden. Es iſt jedoch zu verneinen, daß die weiteren Vorausſetzungen des Art. 3 Abſ. 1 durchweg zutreffen. In Frage ſtand ein Abkommen in einem in der Schweiz anhängigen Konkursverfahren und ein in dieſem abzuſchließender Nachlaßvertrag. Die von der Bekl. als Mehrzuſicherung dargeſtellte Zuſage iſt ferner nicht Seitens des Schuldners, ſondern Seitens Dritter gemacht worden. Anlangend das ſchweizeriſche Recht hat der B. R. unter Hinweis auf den § 314 des Bundesgeſetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 dargelegt, daß nur Mehrzuſicherungen Seitens des Schuldners ungültig ſeien, nicht auch ſolche Seitens Dritter, und ſodann in Würdigung der thatſächlichen Verhältniſſe ausgeführt, es ſei nicht als eine Bevorzugung im Sinne des § 314 a. a. O. zu erachten, wenn eine andere Perſon als der Schuldner ſich einem Gläubiger verpflichtet, Waaren von ihm zu beziehen; eine ſolche Verpflichtung ſtelle ſich auch nicht als eine im Sinne des Art. 17 des ſchweizeriſchen Obligationenrechts unſittliche Vereinbarung dadurch dar, daß ſie eingegangen worden iſt, um den Beitritt des Gläubigers zu dem Nachlaßvertrag zu erreichen, welcher einem Schuldner dieſes Gläubigers gewährt werden ſoll. Dieſe Ausführungen ſind der Nachprüfung des Reviſionsgerichts entzogen. Soweit aber ein Abkommen des von dem B. R. angenommenen Inhaltes, wenn es in einem in Deutſchland anhängigen Konkursverfahren abgeſchloſſen wäre, noch unter die Vorſchriften der §§ 189 — früher 164 — Satz 3 und 243 — früher 213 — der R. K. O. fallen würde, könnte aus jenen nur für den deutſchen Konkurs gegebenen Vorſchriften im Zuſammenhange mit Art. 3 Abſ. 1 des Civilgeſetzbuches nicht die Ungültigkeit des hier ſtreitigen Abkommens abgeleitet werden. Denn der Zweck jener Verbotsgeſetze iſt der Schutz des redlichen Zuſtandekommens der Zwangsvergleiche in den inländiſchen Konkurſen; ſodann würde die Anwendung des ein ſolches Abkommen nicht verbietenden ausländiſchen Rechtes nicht zu einem Ergebniſſe führen, das nach den in jenen Rechtsſätzen poſitiv ausgeprägten deutſchen Grundſätzen ohne Weiteres ſittlich verwerflich wäre und demgemäß gegen die guten Sitten verſtoßen würde. II. C. S. i. S. Lippmann & Co. c. Weill & Co. vom 12. Oktober 1900, Nr. 63/211/1900 II. M.

Briefkaſten.

Verantwortlich: Axhauſen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerſtraße 13.

Herrn R.-A. W. in F.

a) Wir ſtimmen Ihnen darin bei, daß nach der unzweideutigen Faſſung des § 9a G. K. G. die dort vorgeſchriebene niedrigere Objektsberechnung auch nach dem 1. Januar 1900 nur Platz greift für ſolche Schadenserſatzanſprüche, welche nach dem Haftpflichtgeſetz oder den §§ 843, 844 B. G. B. zu beurtheilen ſind, nicht dagegen auch für ſolche, denen zwar ein gleicher Thatbeſtand zu Grunde liegt, die aber noch den früheren Geſetzen unterſtehen. Ob der Geſetzgeber eine ſolche Unterſcheidung in der That gewollt hat, iſt aus den Materialien (vergl. Kom.-Ber. über die Novelle z. C. P. O. S. 28/29, Hahn-Mugdan S. 282 ff.) nicht zu erſehen. Der klare Wortlaut der Beſtimmung ſpricht aber wohl dafür. Wollte der Geſetzgeber ſie nicht, ſo hätte er ſagen müſſen: „Anſprüche, welche auf Grund des in den §§ 843, 844 B. G. B. enthaltenen Thatbeſtandes erhoben werden“ oder ähnlich. Die Unterſcheidung rechtfertigt ſich auch durch die Erwägung, daß andernfalls die Schadensprozeſſe in den Rechtsgebieten, in denen nach bisherigem Recht der Schadenserſatz nicht durch Renten-, ſondern durch Kapitalszahlung zu leiſten war, theurer ſein würden, als in den anderen.

b) Wenn in einem Falle, auf den § 9a G. K. G. Anwendung findet, ſteigende Rentenbeträge gefordert werden (z. B. im erſten Jahre 1000 Mark, im zweiten und dritten 2000 Mark u. ſ. f.), ſo iſt unſeres Erachtens der durchſchnittliche Jahresbetrag der Rente für die Berechnung des Streitwerthes maßgebend.

Wir bitten um Mittheilung, wie die Gerichte ſich zu der Frage a ſtellen.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Gerichtsaſſeſſor Heinrich Schrader beim Amtsgericht Bialla; — Rechtspraktikant Karl Bruſt beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Meurer beim Landgericht Tübingen; — Rechtsanwalt Heinrich Tannen beim Amtsgericht Wittmund; — Rechtsanwälte Dr. Karl Rudolf Julius Wilhelm Griſolii, Severin Behrendt beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Georg Baum beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Guſtav Oppen beim Amtsgericht Iburg; — Rechtsanwalt Otto Schiemang beim Landgericht Kottbus; — Rechtsanwalt Ludwig Freund beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Lenders beim Amtsgericht Montjoie; — Rechtsanwalt Ignaz Leeb beim Landgericht Aſchaffenburg; — Rechtsanwalt Hermann Warncke beim Amtsgericht Röbel.

Löſchungen.

Rechtsanwalt Gottfried Schmitz beim Landgericht Aachen; — Rechtsanwalt Guſtav Oppen beim Amtsgericht Wittmund; — Juſtizräthe Eduard Kaſſel, Julius Dittmar und Rechtsanwalt Dr. Richard Grelling beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Otto Schiemang beim Landgericht Meſeritz; — Rechtsanwalt Ignaz Leeb beim Amtsgericht Miltenberg; — Juſtizrath Kühn beim Landgericht Oels; — Rechtsanwalt Ernſt Brann beim Landgericht Traunſtein; — Rechtsanwalt Iſidor Todtenkopf beim Amtsgericht Flatow.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Offzanka in Duisburg.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Matthäus Bernhard Theodor Chemnitz in Hadersleben; — Juſtizrath Roer in Coesfeld; — Rechtsanwalt Dr. Kapp in Stuttgart.

Digitized by Google

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Zum alsbaldigen Antritt suche ich einen durchaus tüchtigen und zuverlässigen **Büreauvorsteher.** Offerten mit Gehaltsansprüchen und Zeugnißabschriften erbeten.
Charlottenburg, Berlinerstr. 139.
Leyser, Rechtsanwalt und Notar.

Jüngerer **Büreauvorsteher** für Rechtsanwaltschaft und Notariat zum 1. Dezember d. J. gesucht. Den Meldungen sind Lebenslauf und Gehaltsansprüche beizufügen.
Riesenbahl, Rechtsanwalt und Notar zu Naaen.

Ein tüchtiger erster **Büreaugehülfe** wird zum 15. November 1900 gesucht. Meldungen mit Zeugnissen und Gehaltsansprüchen an Rechtsanwalt and Notar **Zerber,** Senftenberg N./L.

Suche sofort einen gewandten, zuverlässigen
Schreiber.
C. Fehring,
Rechtsanwalt u. Notar in Cuxhaven.

Ich suche zum 1. Januar 1901 oder auch früher einen gewandten, zuverlässigen **Büreauvorsteher** und bitte den Bewerbungen Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüche beizufügen.
Rechtsanwalt **Jacobi,** Frankfurt a. Oder.

Ich suche einen tüchtigen **Büreauvorsteher** zu sofortigem Antritt. Rechtsanwalt **Hattmann,** Magdeburg.

Gew. Registrator,
der mit dem Kostenwesen vertraut, zum baldigen Antritt gesucht. Offerten mit Zeugnißabschriften und Gehaltsangabe an die
Rechtsanwälte **Allmann** und **Kaufmann** in Magdeburg.

Schreiber, Gabelsberger Stenograph, zu möglichst baldigem Antritte gesucht. Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an Rechtsanwalt **Dr. Pezoldt,** Plauen i. Vgtl.

Gesucht zum 15. Dezember ds. Js., eventuell auch schon früher, ein junger, militärfreier, **tüchtiger Büreauvorsteher.** Gehalt nach Uebereinkunft. Offerten mit Zeugnissen oder Zeugnißabschriften an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **X. 631** erbeten.

Büreauvorsteher,
vollkommen selbständiger Arbeiter, in Anfertigung auch von umfangreicheren und schwierigeren Schriftsätzen firm und im Verkehr mit dem Publikum gewandt, wird zum 1. Januar 1901 ev. später für ein Anwaltsbüreau in Görlitz gesucht. Es wollen sich nur **erste Kräfte** melden. Reflektanten in ungekündigter Stellung bevorzugt. **Anfangsgehalt pro Monat 200 M.** Meldungen mit Zeugnißabschriften unter **Z. 635** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Für ein Rechtsanwaltsbüreau in Cassel **Büreauvorsteher** gesucht. Meldungen unter Beifügung der Zeugnisse u. Angabe der Gehaltsansprüche unter **F. 649** an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Gesucht **Büreaugehülfe,** Gabelsberger Stenograph, zum 1. Januar 1901. Meldungen mit Schreibprobe an Dr. **Friedrichs,** Rechtsanwalt in Kiel.

Tüchtiger Bür.-Vorst., für Prozeß und Notariat, Pole, sucht Stellung. Off. unter **Y. 633** an die Exp. d. Schrift in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
tüchtig, solide, militärfrei, seit 1891 in der Praxis, sucht Stellung. **Schwahn,** Stargard i. Pom., Speicherstr. 8.

Büreauvorsteher,
28 Jahr, mit guten langjährigen Zeugnissen, selbständiger Arbeiter in Prozeßsachen und Notariat, gewandt im Verkehr mit dem Publikum, kautionsfähig, z. Zt. noch in Stellung, sucht anderweite Beschäftigung. Gefl. Off. an die Exped. d. Zeitung in Berlin S. 14 unter **D. 641.**

Erf. **Büreauvorsteher,** 30 Jahre alt, verh., kautionsfähig, mit Berliner Verhältnissen vertraut, sucht Stellung.
Gefl. Off. unter **B. 639** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erb.

Anwalt beim L.G. I Berlin sucht **Terminsvertreter.** Off. mit Bedingungen u. **C. 640** erbeten an die Exped. d. Bl., Berlin S. 14.

Rechtsanwalt in Berlin,
mit ausreichender Praxis, wünscht aus Gesundheitsrücksichten mit einem Collegen bei größerem Amtsgerichte (Gymnasialstadt), unter Aussicht auf sofortige Erlangung des Notariats, zu tauschen. Vergütigung ausgeschlossen. Anfr. unter **W. 629** a. d. Exp. d. Bl., Berlin S. 14.

Gerichtsassessor,
der diesen Sommer das Examen mit gut bestand, wünscht sich mit vielbeschäftigtem Anwalt zu associiren. Offerten werden unter **T. 617** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Referendar,
Dr. jur., seit ca. 1 Jahr praktisch thätig, wünscht Nebenbeschäftigung in Berlin. Zuschriften unter **G. B. 2110** an Rudolf Mosse, Berlin SW.

Früherer Justizbeamter
mit Assessor-Examen, mehrere Jahre in verschiedenen Gebieten bei Anwälten thätig gewesen, sucht Beschäftigung als jur. Hülfsarbeiter, am liebsten in größerer Stadt. Off. sub E. 648 an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Eine
Gesetzsammlung,
und zwar 33 Bände Reichsgesetzblatt — 1867 bis mit 1899 — und 62 Bände Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen — 1838 bis mit 1899 — zu **verkaufen.**
Gemeindevorstand Deuben bei Dresden.

1000 **Aktendeckel** mit Druck, extrazäher Faserstoff — Neuheit — 70 Mk. fr., baar o. Nachn. Muster 20 Pf. **G. Arnold,** Berlin NW., Marienstr. 25.

Buchhandlung Gustav Fock, G. m. b. H., Leipzig,
sucht und erbittet Offerte zur
Juristische Wochenschrift 1872—1898.

Antiqu. Kat. 22: Jura, gratis.
Krüger & Co., Leipzig 30.
Ankauf und Lieferung coulant.
Brockhaus' Lex. 14. A. 17 Hlzbde (170.—) 85.—.

Zeit ist Geld!!
Heise's Bureauhefter
ist der Beste.
Hand-Draht-Heftmaschine
für fertige Klammern,
heftet Acten, Plicen etc. durch den Rücken wie die Seite leicht u. schnell.
Per Stück Mk. 45,—.
Viele Tausende im Betrieb.
Prospectus gratis! **Otto Heise, Leipzig 13.**

Association Berliner Schneider.
(Friedrich Mosler & Co.)
Berlin SW., Johanniterstr. 16
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte.
Amtsroben und Barrets für Richter u. Rechtsanwälte von M. 55—45, Gerichtsschreiber: von M. 15—30 bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite u. Kopfweite

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moefer Buchhandlung. Druck: W. Moefer Buchdruckerei in Berlin.

№ 88 und 89. Berlin, 20. November 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath M. Kempner, K. A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Zuläſſigkeit der Reviſion bezüglich der Frage des Getrenntlebens und der Unterhaltspflicht der Ehegatten. Zu Art. 199 Einf. Geſ. zum B. G. B. Zu § 1353 B. G. B. § 627 C. P. O. S. 797. — Die ſog. freien Vereine des früheren Rechts und das B. G. B. S. 798. — Die Zuſtändigkeitsprüfung des Bayeriſchen Oberſten Landesgerichts nach § 7 des Einführungsgeſetzes zur Civilprozeßordnung im Hinblick auf Art. 6 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche. S. 801. — Vom Reichsgericht. S. 802. — Perſonal-Veränderungen. S. 815.

Zuläſſigkeit der Reviſion bezüglich der Frage des Getrenntlebens und der Unterhaltspflicht der Ehegatten.

Zu Art. 199 Einf. Geſ. zum B. G. B. Zu § 1353 B. G. B. § 627 C. P. O.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. f. S. Walter c. Walter vom 10. Mai 1900, Nr. 65/1900 IV.

II. J. O. L. G. Breslau.

Die Reviſion iſt zugelaſſen, das Berufungsurtheil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückgewieſen.

Gründe.

Im Laufe des jetzt noch in erſter Inſtanz unter den Parteien ſchwebenden Eheſcheidungsprozeſſes iſt auf Antrag der Klägerin durch den im Wege der einſtweiligen Verfügung erlaſſenen Beſchluß des Landgerichts zu Glogau vom 9. Auguſt 1899 der Klägerin geſtattet, mit ihrem Kinde während des Prozeſſes vom Beklagten getrennt zu leben, und um dies Getrenntleben zu ermöglichen, weiter angeordnet, daß Beklagter der Klägerin monatlich 30 Mark Alimente zu zahlen und ihr eine Reihe von Sachen herauszugeben habe. Auf den vom Beklagten erhobenen Widerſpruch hat das Landgericht durch Urtheil vom 11. Oktober 1899 die einſtweilige Verfügung — unter Ermäßigung des Alimentenbetrages auf monatlich 20 Mark — beſtätigt, indem es auf Grund der beigebrachten eidesſtattlichen Verſicherungen für glaubhaft gemacht erachtet, daß Beklagter der Klägerin eine rohe, herabwürdigende Behandlung und Mißhandlungen habe zu Theil werden laſſen, welche die Geſundheit der Klägerin gefährdet und welche Klägerin ſich nicht gefallen zu laſſen brauche.

Dies Urtheil iſt durch das Berufungsurtheil vom 25. Januar 1900 dahin abgeändert worden, daß die einſtweilige Verfügung vom 9. Auguſt 1899 aufgehoben wird.

Der Berufungsrichter geht davon aus, daß gemäß Artikel 199 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche der Streit über Getrenntleben der Ehegatten materiell nunmehr nach § 1353 des Bürgerlichen Geſetzbuche zu beurtheilen und prozeſſual die Sachlage, wie dieſelbe zufolge der mündlichen Verhandlungen glaubhaft gemacht worden, entſcheidend ſei. Er erachtet nicht als hinreichend glaubhaft gemacht, daß — wie § 1353 des Bürgerlichen Geſetzbuchs zur Begründung des Getrenntlebens fordere — das Verlangen des Beklagten nach Herſtellung des Zuſammenlebens ſich als Mißbrauch ſeines Rechts darſtelle, oder daß der Klägerin ein Eheſcheidungsgrund zur Seite ſtehe. Von dieſer Grundlage ausgehend, erörtert er die einzelnen, von der Klägerin angeführten Vorgänge und gelangt zu dem Ergebniſſe, daß von der Klägerin weder die eine noch die andere der gedachten beiden Vorausſetzungen des § 1353 a. a. O. glaubhaft gemacht ſei.

Gegenüber der von der Klägerin gegen dieſe Entſcheidung eingelegten Reviſion iſt von dem Beklagten zunächſt das Bedenken erhoben worden, ob die erforderliche Reviſionsſumme vorhanden ſei und geltend gemacht, daß es an der letzteren jedenfalls fehle, ſoweit es ſich um Zahlung der Alimente und Herausgabe von Sachen handele. Das gedachte Bedenken iſt jedoch nicht gerechtfertigt. Die Vorſchrift des § 546 der Civilprozeßordnung, nach welcher die Zuläſſigkeit der Reviſion durch einen den Betrag von 1500 Mark überſteigenden Werth des Beſchwerdegegenſtandes bedingt iſt, greift nur bei Rechtsſtreitigkeiten über *vermögensrechtliche* Anſprüche Platz; bei anderen Rechtsſtreitigkeiten über Familien- und Standesverhältniſſe, Ehrenrechte und Eheſachen findet die Reviſion ſtets ſtatt. Die Entſcheidung darüber, ob einer Ehefrau während des Eheſcheidungsprozeſſes das Getrenntleben vom Ehemanne zu geſtatten iſt, betrifft aber unbedenklich keine vermögensrechtliche, ſondern eine auf dem Familien- und Eheverhältniſſe beruhende Frage. Wird das Getrenntleben geſtattet, ſo können ſich daran, wie auch im Streitfalle geſchehen, weitere vermögensrechtliche Anſprüche auf Zahlung von Alimenten und Herausgabe von Sachen knüpfen; letztere ſind aber nur eine Folge der erſtgedachten Befugniß und dazu beſtimmt, das Getrenntleben der Ehefrau zu ermöglichen, da der Ehemann, während er ſonſt der Ehefrau den Unterhalt

in der Ehewohnung zu gewähren hat, nunmehr verpflichtet wird, die zum Getrenntleben der Ehefrau erforderlichen Mittel herzugeben. Der Hauptanſpruch der Klägerin betrifft die Geſtattung des Getrenntlebens und mit dieſem bilden die weiteren Anſprüche ein einheitliches Ganze.

Die Reviſion iſt hiernach an ſich zuläſſig; dieſelbe muß aber auch für begründet erachtet werden.

Nach Artikel 199 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche beſtimmen ſich die perſönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zu einander, inbeſondere die gegenſeitige Unterhaltungspflicht, auch für die zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Geſetzbuches beſtehenden Ehen nach deſſen Vorſchriften. Ueber dieſe perſönlichen Rechtsbeziehungen iſt in Buch 4 Titel 5 „Wirkungen der Ehe im Allgemeinen" § 1353 bis § 1362 Beſtimmung getroffen. In § 1353 Abſ. 1 wird an die Spitze der Satz geſtellt, daß die Ehegatten einander zur ehelichen Lebensgemeinſchaft verpflichtet ſind. Verletzt der eine Ehegatte dieſe Pflicht dadurch, daß er ſich von dem anderen Ehegatten trennt, ſo kann der letztere die wegen dieſer Verletzung ihm zuſtehenden Anſprüche mittelſt der in § 606 folgende der Civilprozeßordnung geregelten Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens geltend machen, es kann die gedachte Verletzung auch das Recht auf Scheidung der Ehe begründen. Die verlangte Herſtellung der ehelichen Gemeinſchaft kann nach § 1353 Abſ. 2 a. a. O.:

> „Stellt ſich das Verlangen eines Ehegatten nach Herſtellung der Gemeinſchaft als Mißbrauch ſeines Rechtes dar, ſo iſt der andere Ehegatte nicht verpflichtet, dem Verlangen Folge zu leiſten. Das Gleiche gilt, wenn der andere Ehegatte berechtigt iſt, auf Scheidung zu klagen."

von dem anderen Theile abgelehnt werden, entweder wenn dies Verlangen ſich als Rechtsmißbrauch darſtellt — und maßgebend wird hier ſein, ob mit Rückſicht auf das ſittliche Weſen der Ehe dem ſich weigernden Theile nach der konkreten Sachlage zugemuthet werden kann, die eheliche Gemeinſchaft herzuſtellen — oder wenn der ablehnende Ehegatte berechtigt iſt, auf Scheidung zu klagen.

> (Vergl. Blanck: Bürgerliches Geſetzbuch, viertes Buch: Familienrecht S. 80, 82, 45; Neumann: Handausgabe des Bürgerlichen Geſetzbuches Bd. 2 S. 742, 744, 860; von Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Geſetzbuch, Bd. 4 S. 72.)

Um einen derartigen Fall handelt es ſich aber hier nicht. Der jetzige Beklagte hat ſeinerſeits nicht die Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens erhoben, vielmehr hat die Klägerin unter der Behauptung, daß ihr eine geſetzliche Eheſcheidung zur Seite ſtehe, die Scheidungsklage angeſtellt und im Laufe dieſes jetzt noch in erſter Inſtanz ſchwebenden Prozeſſes den Antrag geſtellt, ihr während der Dauer des Prozeſſes das Getrenntleben zu geſtatten. Ein ſolcher Antrag iſt im § 627 der Civilprozeßordnung ausdrücklich für zuläſſig erklärt, und es finden in Betreff deſſelben beziehungsweiſe für die danach zu erlaſſende einſtweilige Verfügung die Vorſchriften der §§ 936—944 der Civilprozeßordnung Anwendung. Das hat der Berufungsrichter verkannt und rechtsirrthümlich ſeiner Entſcheidung die Beſtimmung des § 1353 Abſ. 2 des Bürgerlichen Geſetzbuches zu Grunde gelegt. Entſcheidend für die Zuläſſigkeit der einſtweiligen Verfügung iſt die in § 940 der Civilprozeßordnung getroffene Anordnung, die nicht bloß prozeſſuales Verfahren betrifft, ſondern auch materiellrechtliche Bedeutung hat. Zuläſſig iſt danach die Regelung eines einſtweiligen Zuſtandes in Bezug auf ein ſtreitiges Rechtsverhältniß, inſofern dieſelbe zur Abwendung weſentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig erſcheint. Von dieſem Geſichtspunkte aus hat aber der Berufungsrichter die einzelnen Vorfälle und die Geſammtſachlage überhaupt nicht geprüft, iſt vielmehr bei Würdigung derſelben lediglich davon ausgegangen, daß die Vorausſetzungen des § 1353 des Bürgerlichen Geſetzbuches nicht vorliegen und deshalb der Antrag der Klägerin zurückzuweiſen ſei.

Die ſog. freien Vereine des früheren Rechts und das B. G. B.

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht in Leipzig.

(Vgl. Jacobi, Die Ueberleitung beſtehender Vereine in das neue Vereinsrecht in der Deutſchen Juriſtenzeitung 1900, 180; Meiſel a. a. O. 1897, 33.)

Bereits vor der Herrſchaft des B. G. B. beſtanden in ganz Deutſchland, namentlich in den 3 großen Rechtsgebieten, die ſog. freien oder nicht konzeſſionirten Vereine, welche weder im Beſitz einer ſtaatlichen Verleihung der juriſtiſchen Perſönlichkeit waren, noch unter den Begriff der bürgerlichen Geſellſchaft fielen; letzteres namentlich dann, wenn ſie nicht auf Erwerb gerichtet waren.

I.

Es erhob ſich die Frage, unter welche Beſtimmungen des bürgerlichen Rechts dieſe Vereine zu bringen waren; dieſe Frage wurde in den 3 großen Rechtsgebieten nicht einheitlich gelöſt, ſondern jedes wandelte ſeine eigenen Wege.

1. **Gemeines Recht.** Hier war es ſtreitig, ob die nicht konzeſſionirten Vereine als juriſtiſche Perſonen oder als Geſellſchaften zu betrachten waren. Eine Meinung wollte dieſelbe auf Grund eines Gewohnheitsrechts als juriſtiſche Perſon betrachtet wiſſen.

Das Reichsgericht ſelbſt hat in dieſer Hinſicht geſchwankt. Vgl. die Entſcheidungen in Scherer, Kommentar Bd. 1 zu § 54 S. 69—70. Allein in derjenigen Entſcheidung, welche in der offiziellen Sammlung Bd. 8 S. 121 abgedruckt iſt, wurde ausdrücklich ausgeſprochen:

> „Die in Rede ſtehenden Vereine ſind zwar den Korporationen verwandt ꝛc. Allein ſie ſind auf eine durch die moderne Rechtsentwickelung zugelaſſene Modifikation der Sozietät zurückzuführen." Alſo kein Mittelding zwiſchen Körperſchaft und Geſellſchaft, wie das O. L. G. Bamberg (ſ. Mugdan-Falkmann 1900, S. 237) meinte.

Allerdings hat das Reichsgericht jenen Vereinen auch die Rechts- und Parteifähigkeit zuerkannt, und zwar in der Weiſe, daß ſie unter ihrer Vereinsfirma gerichtlich und außergerichtlich auftreten, Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen konnten. Allein ihr Grundcharakter war und blieb: Geſellſchaft des bürgerlichen Rechts, mag ihr Zweck ideal oder wirthſchaftlich ſein.

2. **Im preußiſchen Landrecht** waren die ſog. freien Vereine weder als juriſtiſche Perſon, noch als Geſellſchaft anerkannt.

Nach II 6 § 25 galt das Konzeſſionsſyſtem. Vgl. die grundlegende Entſcheidung des Obee-Tribunals — Striethorſt Bd. 61 S. 48 — und ferner die Urtheile des Reichsgerichts in Bd. 4 S. 156; 27 S. 186; 39 S. 287.

Uebrigens war die Praxis auf dem Wege, ſich der gemeinrechtlichen Anſchauung anzuſchließen; vgl. die Entſcheidungen in Scherer, Kommentar Bd. 1 zu § 54 S. 71 und ferner L. G. Hamburg 17. Februar 1900 Hanſ. G. Z. 1900 Beibl. 75. — Bez. der Vereine, welche einen wirthſchaftlichen Zweck verfolgten, dürfte zweifellos eine Geſellſchaft anzunehmen ſein; ebenſowohl auch der Verein mit idealen Tendenzen. — Namentlich wird verwieſen auf Bozi im Recht 1900, 227.

3. **Im rheiniſchen Rechtsgebiet** waeen die ſog. freien Vereine weder als juriſtiſche Perſon noch als Geſellſchaft anerkannt. Es fehlte denſelben die Rechts- und Parteifähigkeit. Vgl. die Rechtſprechung des Reichsgerichts in Scherer Kommentae Bd. 1 zu § 54 S. 67—69 und ferner Entſcheidungen des Reichsgerichts E. 18, 349. Rheiniſches Archiv 76, 1, 79; 85, 1, 37. Zeitſchrift füe franz. Civilrecht 25, 271. — Jedoch hat auch hier die Theorie nnd Praxis Verſuche gemacht, ſolche Vereine als bürgerliche Geſellſchaften zu betrachten. Vgl. Scherer, Das rheiniſche Recht, 2. Aufl., Bd. 1 S. 82 und namentlich Laurent, Bd. 26 Ne. 187—192 (Sociétés d'agrément = Vergnügungsverein); Droake, Zeitſchrift füe franz. Civilrecht 1898 S. 713 bis 714; Kretſchmar zu Art. 1832 C. c. — Dieſer Artikel ſpricht aber nur von Erwerbsgeſellſchaften; es fragt ſich daher, ob er analog auf die ſog. freien Vereine mit idealen Zwecken anwendbae iſt. Dieſe Frage dürfte nach der herrſchenden Anſicht zu verneinen ſein. Dagegen können Vereine mit Erwerbszweck als Geſellſchaften aufgefaßt werden.

Aus dem Geſagten ergiebt ſich zunächſt, daß die ſog. freien Vereine aus früheree Zeit unter keinen Umſtänden als juriſtiſche Perſonen betrachtet werden können. Folglich iſt Art. 163 E. G. auf dieſelben unanwendbar, obſchon das Gegentheil behauptet wurde.

II.

Bei der Beurtheilung der Frage: „In wie weit unteeſtehen die freien Vereine den Vorſchriften des B. G. B.", ſind die drei großen Rechtsgebiete auseinander zu halten.

1. **Im Gebiet des gemeinen Rechts** waren dieſelben bürgerliche Geſellſchaften, wie oben ausgeführt iſt.

a) Bez. der Geſellſchaften aus früherer Zeit bleibt, wie allgemein anerkannt iſt, das frühee Recht in Geltung; folglich gilt dies auch füe die freien Vereine des gemeinrechtlichen Gebiets. Dieſelben behalten daher ihre frühere Rechtsfähigkeit als Geſellſchaft, ſie können nach wie vor außergewöhnlich unter ihrer Vereinsfirma Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen.

Da dieſelben rechtsfähig waren und ihre Rechtsfähigkeit durch die Einführung des B. G. B. nicht verloren haben, ſo iſt § 50 Abſ. 2 C. P. O. unanwendbae; denn deeſelbe ſetzt einen nicht rechtsfähigen Verein voraus. Dieſer Anſicht neigt auch das Reichsgericht; denn es hat den § 50 Abſ. 2 C. P. O. auf die ſchwebenden Prozeſſe unanwendbar erklärt. Vgl. Hanſeatiſche Gerichtszeitung Beiblatt 1900 S. 193 und namentlich das Urtheil vom 22. Mai 1900, abgedruckt in den Schleswig-Holſteiniſchen Anzeigen 1900, 262 nnd J. W. 1900, 517, wo ausgeſprochen iſt: „§ 50 Abſ. 2 iſt unanwendbar auf die am 1. Januar 1900 ſchwebenden Peozeſſe, in welchen eine Spae- und Leihkaſſe der genannten Art als Klägerin aufgetreten nnd deren Prozeßfähigkeit damals nicht zu beanſtanden war. § 50 Abſ. 2. Ebenſo L. G. Kiel, Urtheil oom 9. Febeuar 1900, abgedruckt in den Schleswig-Holſteiniſchen Anzeigen 1900 S. 121." O. L. G. Bamberg, 12. Juli 1900, in Mugdan-Falkmann 1900, 237.

Einen Sonderſtandpunkt nimmt das L. G. Hamburg ein, indem es dem Verein mit wirthſchaftlichem Zweck aus früherer Zeit oom 1. Januar 1900 ab die Rechtsfähigkeit aberkennt; daſſelbe ſpricht ſich in ſeinem Urtheil oom 22. Mai 1900, abgedruckt in der Hanſeatiſchen Gerichtszeitung Beiblatt 1900 S. 211—215, betr. die Rechtsfähigkeit dee ooe 1900 beſtehenden Vereine, dahin aus:

„a) Wenn ihr Zweck auf wirthſchaftlichen Geſchäftsbetrieb gerichtet iſt, bedürfen ſie zur Erlangung der Rechtsfähigkeit nach dem 1. Jannae 1900 der ſtaatlichen Ermächtigung, ſich Grundſtücke oder Hypotheken in den Grundbüchern zuſchreiben zu laſſen, oder der Ertheilung eines Zeugniſſes über ihre Rechtsfähigkeit nach Maßgabe der eingereichten Statuten.

b) Ein nicht rechtsfähigee Verein iſt nach C. P. O. § 50 gleichwohl paſſiv legitimirt, verklagt zu werden. — Dagegen läßt ſich keine Widerklage gegen ihn erheben, wenn ſeine Klage wegen mangelnder Rechtsfähigkeit abgewieſen wird.

c) Die Feage, ob ein Verein ooe 1900 juriſtiſche Perſönlichkeit beſaß, jetzt den Gerichten entzogen und den Verwaltungsbehörden überwieſen iſt, blieb unentſchieden."

Der Verfaſſer hält aber an der oben bereits entwickelten Anſicht feſt: Ein Verein aus der Zeit oor dem 1. Januae 1900, welcher bereits damals die Eigenſchaft einer Geſellſchaft hatte und als ſolcher eechtsfähig war, bleibt auch unter dem B. G. B. Geſellſchaft und rechtsfähig. Derſelbe büßt insbeſondere ſeine Rechtsfähigkeit durch die Nichtanmeldung im Vereinsregiſter nicht ein. Hiermit ſtimmen auch die Motive zu § 5 des Hamb. Ausf.-Geſ. zum B. G. B. überein:

„Bei den Vereinen, welche voe dem 1. Jannar 1900 entſtanden ſind, entſcheidet ſich die Frage, ob ſie rechtsfähig ſind oder nicht, nach dem vor 1900 geltenden Recht." —

Allerdings hat das L. G. Hambneg in ſeinem Urtheil vom 17. Febraae 1900, abgedruckt in Hanſ. G. Z. 1900 Beibl. 75, dieſen Satz der Mottve als unrichtig bezeichnet.

b) Es eehebt ſich die weitere Frage, bis wann dieſe ſog. freien Vereine, welche den Charakter der Geſellſchaft hatten, unter die Herrſchaft des B. G. B. treten. Dieſe Feage iſt identiſch mit der Frage: Bis wann treten Geſellſchaften alten Rechts unter die Herrſchaft des B. G. B.?

Hablcht, 2. Aufl. § 13 S. 123 Note 2, ſagt: Das alte Recht iſt bez. dee neu eintretenden Mitglieder ausſchlaggebend, ebenſo wie wenn in eine alteechtliche Geſellſchaft nach dem 1. Jannar 1900 ein neuer Geſellſchafter eintritt; vgl. § 33; an dieſer Stelle wird derſelbe Gedanke bez. der Geſellſchaft

Digitized by Google

ausgeführt. — Wenn dieſe Anſicht durchdringen ſollte, dann werden altrechtliche Geſellſchaften und freie Vereine von ſelbſt alle unter die Herrſchaft des B. G. B. kommen, ſie müßten ſich denn in einem Vertrag freiwillig unter das B. G. B. ſtellen. Dieſe Konſequenz kann unmöglich richtig ſein; denn es könnte der Fall eintreten, daß nach 100 Jahren noch nach altem Recht geurtheilt werden müßte.

Einen Schritt weiter gehen Dronke, Zeitſchr. für franz. Civilrecht 1898/708 und Lang, die Veränderungen des württemb. Privatrechts durch das B. G. B. und Supplement (betr. das Uebergangsrecht).

Dronke ſagt wörtlich:

> „Der Geſellſchaftsvertrag zwiſchen dem Mitglied, welches nach dem 1. Januar 1900 aufgenommen wird, unterſteht jedenfalls dem neuen Recht.“ —

Dronke fährt weiter fort: Die alten Geſellſchafter leben unter ſich nach dem C. c.; im Verhältniß zu dem neuen Mitglied dagegen nach dem B. G. B. Das iſt aber undurchführbar. Dronke löſt die Schwierigkeit nicht.

Nach Lang ſoll bez. der neu eintretenden Mitglieder und der künftigen Beiträge das neue Recht maßgebend ſein. Die Jahrbücher der württemb. Rechtspflege 1900 S. 278 greifen bei der Kritik dieſes Buches dieſe Auffaſſung an und ſtellen ſich auf die Seite von Habicht. — Die Auffaſſung von Lang iſt gewiß bedenklich, weil die altrechtlichen Vereine theilweiſe unter der Herrſchaft des alten Rechts und bez. der neu eintretenden Mitglieder unter der Herrſchaft des B. G. B. ſtehen würden. Dieſelbe bietet aber immerhin den Vortheil, daß die Vereine aus der Zeit vor 1900 wenigſtens mit der Zeit von ſelbſt vollſtändig unter die Herrſchaft des B. G. B. treten würden, nämlich mit dem Ausſterben der Mitglieder, welche vor der Herrſchaft des B. G. B. eingetreten ſind.

Ich gehe noch weiter und ſtelle die Anſicht auf: Die beſtehenden Vereine treten von Rechtswegen vom 1. Januar 1900 ab unter die Herrſchaft des B. G. B. In jeder Aufnahme eines neuen Mitglieds liegt ein neuer Geſellſchaftsvertrag zwiſchen allen Mitgliedern, eine Rekonſtruktion der Geſellſchaft. Die Frage liegt ganz ähnlich, wie bei der reconductio tacita und für dieſe iſt man ſelbſt bei der Einführung des C. c. trotz der Nichtrückwirkung der Geſetze dahin gelangt, mit einer ſtillſchweigenden Wiedervermiethung den Vertrag unter das neue Recht zu ſtellen. Vgl. Laurent, Principes de droit civil Bd. 1 Nr. 208.

Dronke a. a. O. will dieſe Konſequenz deshalb nicht ziehen, weil man bisher angenommen habe, daß ein Wechſel der Mitglieder ohne Alterirung des Beſtandes des Vereins möglich ſei; O. L. G. Cöln und Colmar in der Zeitſchr. für franz. Civilrecht, Bd. 25, 271; 27, 152. — Dieſe Begründung dürfte nicht ſtichhaltig ſein, weil ſie für den vorliegenden Fall überhaupt nicht gegeben wurde.

Die von mir hier aufgeſtellte Anſicht führt allein zu einem praktiſch annehmbaren Reſultat, indem die ſog. freien Vereine ſehr raſch unter die Herrſchaft des neuen Rechts (§ 54 B. G. B.; 50 Abſ. 2, 735 C. P. O.) geleitet werden. — Meine Anſicht gilt ſelbſtredend für alle altrechtlichen Geſellſchaften; mit der Aufnahme eines neuen Mitgliedes unter der Herrſchaft des B. G. B. treten ſie unter das neue Recht.

Die Ueberleitung in das B. G. B. iſt in dem Gebiete des Gemeinen Rechts nicht unerheblich; denn die Geſellſchaft des Gemeinen Rechts iſt eine Geſellſchaft nach Bruchtheilen; vgl. Scherer, Kommentar Bd. 2 S. 994 Nr. 1; — die Geſellſchaft des B. G. B. (§ 54) iſt aber eine Geſellſchaft zur geſammten Hand; vgl. Scherer a. a. O. und E. G. 173.

Bis zur Ueberleitung in das Gemeine Recht bleibt das frühere Geſellſchaftsrecht mit allen Modifikationen beſtehen, welche ihr im Gemeinen Recht nach Gewohnheitsrecht zukamen, d. h. die ausſcheidenden Mitglieder werden frei; ſie ſtehen unter der früheren gemeinrechtlichen Rechtſprechung, wie dieſelbe in Scherer, Kommentar Bd. 1 S. 69—70 mitgetheilt iſt.

2. **Preußiſches Landrecht.** Nimmt man an, daß die früheren ſog. freien Vereine weder juriſtiſche Perſonen noch Geſellſchaften waren, ſo treten dieſelben mit dem 1. Januar 1900 ſofort unter das neue Recht. — Betrachtet man dieſelben als bürgerliche Geſellſchaften, ſo treten ſie mit der Aufnahme eines neuen Mitglieds nach dem 1. Januar 1900 unter das neue Recht. Es wird auf die unmittelbar vorhergehenden Ausführungen zurückverwieſen.

Uebrigens ſtanden die Geſellſchaften des Pr. L. R. unter dem Syſtem der geſammten Hand, ebenſo wie die Geſellſchaften des B. G. B.

Meine Anſicht weicht entſchieden ab von einem Urtheil des L. G. Hamburg 17. Februar 1900, Haaſ. Ger. Z. 1900, Beibl. 75, betr. Rechtsfähigkeit von Vereinen, deren Zweck nicht auf einen wirthſchaftlichen Geſchäftsbetrieb gerichtet iſt. Hier iſt ausgeſprochen:

> „Dieſelben müſſen nach B. G. B. § 21 eingetragen, oder wenn ſie ſchon vor 1900 beſtanden, nach Hamburg. Ausf. Geſ. § 5 befugt werden, um rechtsfähig zu bleiben. — Auch ein nach preußiſchem Recht vorher rechtsfähiger Verein kann durch Nichtanmeldung ſeine Rechtsfähigkeit einbüßen.“

Nach meiner Anſicht bleibt dagegen der frühere Verein, wenn er als Geſellſchaft zu betrachten war, bis zur Aufnahme eines Mitglieds vollſtändig unter dem alten Recht; bis dahin bleibt die in Scherer, Kommentar Bd. I zu § 54 S. 71 mitgetheilte Rechtsſprechung des Reichsgerichts die ſicherſte Baſis für die Praxis.

Keinesfalls iſt aber im Pr. L. R. die Rechts- und Prozeßfähigkeit eines ſog. freien Vereins als Verein in der unſtreitigen Weiſe anerkannt, wie im Gebiete des Gemeinen Rechts, folglich iſt es räthlich, daß man ſich auch der Vorſchrift des § 50 Abſ. 2 C. P. O. richtet, welcher die ſtrengſte Auffaſſung von der Nichtrechtsfähigkeit eines Vereins zum Ausgangspunkt hat, alsdann iſt jede Prozeßeinrede betr. die Legitimation abgeſchnitten, zumal § 50 als Prozeßgeſetz ſofort in Kraft tritt, ebenſo wie §§ 735 C. P. O., 213 K. A.

3. **Rheiniſches Recht.** Die ſog. freien Vereine mit idealen Tendenzen treten ſofort unter die Herrſchaft des B. G. B., weil ſie bis dahin weder juriſtiſche Perſonen noch Geſellſchaften, alſo nicht rechtsfähig waren, ihr thatſächliches Beſtreben erneuert ſich mit jedem Tag und unterwarf ſie daher bereits mit dem 1. Januar 1900 dem neuen Recht, allerdings nur bez. derjenigen Rechtshandlungen, welche ſich von dieſem Tage ab ereigneten. — Bez. der Rechtshandlungen aus der früheren Zeit

Digitized by Google

bleibt das alte Recht anwendbar. — Mit dem 1. Januar 1900 werden ſie Geſellſchaften. § 54 B. G. B.

Dagegen waren die ſog. freien Vereine mit wirthſchaftlichen Tendenzen nach der richtigen Anſicht ſchon vor dem 1. Januar 1900 Geſellſchaften und treten erſt mit der Aufnahme eines neuen Mitgliedes nach dem 1. Januar 1900 unter das B. G. B. Vgl. das unter 1 Geſagte. Uebrigens hat das Reichsgericht einen ſolchen Verein vor dem B. G. B. nie als ſolchen vor Gericht zugelaſſen, ſondern die Mitglieder mußten alle klagen.

Folglich gilt das, was unmittelbar vorher zum Pr. L. R. bez. des § 50 Abſ. 2 C. P. O. geſagt iſt, für das Rheiniſche Rechtsgebiet um ſo mehr.

4. 5. **Bayern** beſtimmt in ſeinem Uebergangsgeſetz Art. 2: „Nicht rechtsfähige Vereine aus der Zeit vor dem 1. Januar 1900 gelten von da ab als Geſellſchaften.“ — Ebenſo **Großherzogthum Heſſen** in dem Ausführungsgeſetz Art. 134.

Mit dieſer Beſtimmung iſt nicht viel gewonnen, weil die Frage nicht entſchieden iſt, ob die ſog. freien Vereine der früheren Zeit rechtsfähig waren oder nicht. In dieſer Hinſicht greifen die Ausführungen unter I Platz. — Soweit das gemeine Recht gilt, waren ſie Geſellſchaften, auf dem linken Rheinufer ſind ſie nach rheiniſchem Recht zu beurtheilen und in Ansbach und Bayreuth nach Pr. L. R.

6. **Königreich Sachſen.** Für die ſog. freien (bis zum 1. Januar 1900 nicht eingetragenen) Vereine dürften die Grundſätze des Gemeinen Rechts maßgebend ſein.

7. Soweit einem Verein der Charakter einer juriſtiſchen Perſönlichkeit verliehen war, iſt die Frage durch E. G. 163—167 entſchieden; auch ſind inſoweit Ausführungsbeſtimmungen ergangen; vgl. Badiſches Ausführungsgeſetz Art. 4.

Die Zuſtändigkeitsprüfung des Bayeriſchen Oberſten Landesgerichts nach § 7 des Einführungsgeſetzes zur Civilprozeßordnung im Hinblick auf Art. 6 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche.

Von E. Bürck, Rechtsanwalt beim Reichsgericht.

Die Frage der Zuſtändigkeit des Reichsgerichts oder des Bayeriſchen Oberſten Landesgerichts wird durch Beſchluß des Oberſten Landesgerichts endgültig in einer beide Gerichte bindenden Weiſe entſchieden. Für die Scheidung der Kompetenz iſt nicht wie für die Zuläſſigkeit der Reviſion (§ 549 C. P. O.) die Art der verletzten Rechtsnorm (die Reviſionsſchrift braucht die Bezeichnung nach § 554 C. P. O. nicht nothwendigerweiſe zu enthalten, auch iſt das Reviſionsgericht nicht auf die Würdigung der erhobenen Rüge beſchränkt) maßgebend, ſondern die Natur der Rechtsſache.

Im Hinblick darauf, daß nach § 6 der Kaiſerlichen Verordnung vom 28. September 1879, betreffend die Begründung der Reviſion in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten der die Reviſibilität der einzelnen Landesrechte einſchränkende § 1 l. c. (Die Reviſion kann vorbehaltlich der beſonderen Beſtimmungen dieſer Verordnung auf die Verletzung anderer Geſetze als derjenigen des gemeinen oder franzöſiſchen Rechts nur geſtützt werden, wenn dieſelben über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus für den ganzen Umfang mindeſtens zweier Bundesſtaaten oder zweier Provinzen Preußens oder einer preußiſchen Provinz und eines anderen Bundesſtaats Geltung erlangt haben) nur inſoweit keine Anwendung findet, als über die Reviſion vom Königlich Bayeriſchen Oberſten Landesgerichte zu entſcheiden iſt, erſcheint mit der Vorentſcheidung des Oberſten Landesgerichts das Schickſal mancher Reviſion bereits beſiegelt. Sofern ſich nämlich das Oberſte Landesgericht für unzuſtändig erklärt und die Akten an das Reichsgericht abgiebt, wird der Anfechtung eines Urtheils, das auf Verletzung landesgeſetzlicher Normen beruht, die zwar beim Bayeriſchen Oberſten Landesgericht nicht aber beim Reichsgericht reviſibel ſind, jede Ausſicht entzogen, da eine materielle Bedingung für den Erfolg des Rechtsmittels in Wegfall kommt (§ 549 C. P. O.). Solche Fälle hat es bereits bisher gegeben (z. B. wenn in einer vor das Reichsgericht reſſortirenden Handelsſache lediglich Normen des Bayeriſchen Landrechts verletzt ſind), und ſie waren als Folge der bedingten Reviſibilität bayeriſcher Rechtsnormen nicht zu vermeiden.

Bei der die Kompetenz des Oberſten Landesgerichts weiter beſchränkenden Vorſchrift in Art. 6 des Einf. Geſ. zum B. G. B. und der wohl namentlich in der Uebergangszeit öfters auftretenden Zweifelhaftigkeit bezüglich der ſachlichen Zuſtändigkeit können ſich ſolche Fälle leicht mehren, ſie ſind aber zu vermeiden.

Man wird eben bei der Zuſtändigkeitsprüfung nicht blos die genaueſte Aktenprüfung hinſichtlich der Frage, ob ein Anſpruch auf Grund des Bürgerlichen Geſetzbuches geltend gemacht iſt, eintreten laſſen, ſondern auch als Grundſatz feſthalten müſſen, daß in jedem Zweifelsfalle das Oberſte Landesgericht ſich für ſeine eigene Zuſtändigkeit entſcheidet, damit den Parteien die Durchführung des Prozeſſes in dritter Inſtanz gewahrt bleibe. Weder das Reichsgericht noch ſonſt Jemand wird dem Oberſten Landesgerichte verübeln, wenn es als ſouveräner Kompetenzrichter im Zweifelfalle die Grenze zu ſeinen Gunſten zieht, d. h. nicht etwa den Prozeß an das Reichsgericht abgiebt, ſondern ſich der Sachentſcheidung ſelbſt bemächtigt.

Das ſeiner Zeit von dem Abgeordneten Gaupp bei der Berathung des Einführungsgeſetzes zur Civilprozeßordnung in der Juſtizkommiſſion des Reichstags ausgeſprochene Bedenken, es ſei zu befürchten, daß ein Oberſtes Landesgericht durch die ihm ausſchließlich anheimgegebene Entſcheidung der Zuſtändigkeitsfrage die Wirkſamkeit des Reichsgerichts ſelbſt innerhalb der dieſem gebührenden Zuſtändigkeit faktiſch beeinträchtige, hat keinerlei Beſtätigung gefunden. Andernfalls wäre aus Anlaß der Novelle zur Civilprozeßordnung die Anregung der Frage, ob man die Zuſtändigkeitsprüfung nicht dem Reichsgericht übertragen ſolle, um ſo näher gelegen, als ja die weitaus größte Zahl der Reviſionen künftig zufolge Art. 6 des Einf. Geſ. zum B. G. B. zur Kompetenz des Reichsgerichts gehören wird und der gleiche Grund, der einſt für die Zuweiſung der Vorentſcheidung an das oberſte Landesgericht maßgebend war, nunmehr die Uebertragung der Zuſtändigkeitsfrage an das Reichsgericht gerechtfertigt hätte. Zum Schluſſe mag folgender Fall aus der Praxis Anführung finden.

Der Klageantrag lautete, es habe der Beklagte die Freiheit und Unbeſchränktheit des Eigenthums der Klägerin an Plan-

nummer 13 der Steuergemeinde X. und insbeſondere anzuerkennen, daß ihm ein Recht auf Unterhaltung der Quellfaſſungsanlage und Röhrenleitungsvorrichtung auf jener Pl.-Nr. nicht zuſtehe, ebenſo, daß er kein Recht habe, Waſſer auf und von dieſem Grundſtück weg zur Mühle zu leiten und habe die Behauptung derartiger Rechte zu unterlaſſen.

Die Klage war in erſter und zweiter Inſtanz abgewieſen, weil der Beklagte die servitus aquae ductus im Sinne der Anmerkungen des Theil II cap. 8 § 12 Ziff. 3 des Bayeriſchen Landrechtes erſeſſen habe. Das Urtheil des Oberlandesgerichts war nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches erlaſſen. Der Kläger legte Reviſion beim Oberſten Landesgericht ein und rügte gleichzeitig Verletzung verſchiedener Beſtimmungen des Bayeriſchen Landrechts. Das Oberſte Landesgericht erklärte ſich für unzuſtändig und gab die Akten an das Reichsgericht ab, „In der Erwägung, daß in dem Rechtsſtreite durch Klage ein Anſpruch aus dem Eigenthum geltend gemacht iſt, für den nach Art. 181 Abſ. 1 des Einf. Geſ. zum B. G. B. die Vorſchriften des B. G. B. maßgebend ſind, die Verhandlung und Entſcheidung letzter Inſtanz daher nach Art. 6 des angeführten Einf. Geſ. zur Zuſtändigkeit des Reichsgerichts gehört."

Da das Bayeriſche Landrecht beim Reichsgericht nicht reviſibel iſt, blieb dem Reviſionskläger nichts übrig, als die Reviſion zurückzuziehen.

Die Anwendbarkeit des Art. 181 des Einf. Geſ. zum B. G. B. in vorwürfigem Rechtsſtreit dürfte wohl überhaupt zu verneinen ſein, da es ſich um das Verhältniß des Eigenthums zu einem dinglichen Rechte an fremder Sache handelt, für welche Beziehungen nicht Art. 181, ſondern 184 l. c. Platz greift, demnach bisheriges Recht maßgebend iſt. (Vergl. Staudinger B. G. B. Einf. Geſ. Art. 181 Nr. 2 E, Riedner, Einf. Geſ. Art. 181 Nr. 3, Habicht, Einwirkung des B. G. B. II. Aufl. S. 364, 365.) Zum mindeſten iſt die Frage höchſt zweifelhaft und war ſich das die Vorentſcheidung treffende Gericht der Zweifelhaftigkeit doch wohl bewußt. Dann hätte aber, zumal da angeſichts der in der Reviſionsſchrift vorſorglich enthaltenen Bezeichnung der verletzten Rechtsnormen das Hinfälligwerden der Reviſion im Falle der Abgabe an das Reichsgericht ſicher vorauszuſehen war, das Bayeriſche Oberſte Landesgericht ſeine Zuſtändigkeit annehmen und die Nachprüfung in dritter Inſtanz ermöglichen ſollen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 6. bis 13. November 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 538.

Der B. R. verſteht die Vorſchrift in dem jetzigen § 538 Nr. 3 der C. P. O. dahin, daß eine Zurückverweiſung der Sache in die I. J. auch dann zu erfolgen habe, wenn über den Grund des Anſpruchs eine Entſcheidung in II. J. nicht getroffen worden iſt. So liegt der Fall hier. Die Widerklage iſt nach Grund und Betrag ſtreitig; der I. R. hat den ihr entgegengeſetzten Einwand der Verjährung für durchgreifend erachtet und demgemäß — ohne ſich im Uebrigen auf den Grund des Anſpruchs einzulaſſen — die Widerklage abgewieſen. Der B. R. iſt gegentheiliger Meinung; er verwirft den Verjährungseinwand, ebenſo (übereinſtimmend mit dem I. R.) den Einwand rechtskräftig entſchiedener Sache. Ueber den Grund des Widerklageanſpruchs trifft er aber gleichfalls keine Entſcheidung, ſondern er weiſt die Sache nach Erledigung dieſer beiden Einwendungen in die I. J. zurück, damit dieſe nunmehr über den Grund und Betrag des Widerklageanſpruchs anderweitig verhandle und entſcheide. Eingehend begründet. V. C. S. I. S. Richnow c. Schülke vom 17. Oktober 1900, Nr. 172/1900 V.

2. § 654.

Bedenken erregt, daß das B. G. den vorher, auch vor dem Entmündigungsbeſchluſſe, vom Gerichte nicht vernommenen Kl. in dem unter der Herrſchaft der Novelle zur C. P. O. ſtehenden Schlußverhandlungstermine ohne Zuziehung eines Sachverſtändigen vernommen hat. Zwar würde — obgleich die Annahme des B. G., daß der Kl. in der I. J. vom Prozeßgerichte vernommen ſei, dem Inhalte des Protokolls vom 27. März 1897 nicht entſpricht — mit Rückſicht auf das Ausbleiben des Kl. in dem zu ſeiner Vernehmung vor dem Amtsgerichte angeſetzten Termine und auf ſeine fortgeſetzte Weigerung, ſich durch die vom Gerichte ernannten Sachverſtändigen unterſuchen zu laſſen, eine Verletzung der früheren §§ 598, 612 der C. P. O. nicht vorliegen. Aber in dem § 654 der neuen Faſſung ſind im Intereſſe des zu Entmündigenden ſtrengere Vorſchriften getroffen, um die als dringend wünſchenswerth erkannte Vernehmung des zu Entmündigenden vor Gericht unter Mitwirkung eines oder mehrerer Sachverſtändigen, ſogar gegen ſeinen Willen, zu erreichen. Zwar kann nach dem Abſ. 3 auch dieſes § 654 von dieſer Vernehmung abgeſehen werden, aber nicht ſchon wenn ſie nach dem Ermeſſen des Prozeßgerichts ſchwer ausführbar, ſondern nur, wenn ſie mit beſonderen Schwierigkeiten verbunden iſt. Man kann auch nicht ſagen, das Ausbleiben oder die beſtimmte Weigerung des Geladenen begründe eine beſondere Schwierigkeit. Denn das Geſetz geſtattet jetzt im Abſ. 1 ausdrücklich die Vorführung des zu Entmündigenden zu dieſer Vernehmung. Die Wortfaſſung, die Vorführung könne angeordnet werden, ſtellt dieſe Anordnung nicht in das freie Ermeſſen des Gerichts, ſondern bringt im Zuſammenhange mit dem Abſ. 3 nur zum Ausdruck, daß Ausbleiben und Weigerung allein eine beſondere Schwierigkeit im Sinne des Geſetzes noch nicht bilden, vielmehr andere erhebliche Gründe vorliegen müſſen, wenn von der Befugniß zur Vorführung kein Gebrauch gemacht wird. Die Beſtimmungen der §§ 654, 655 finden nach § 671 in dem Verfahren über die Anfechtungsklage — daher in Ermangelung einer Einſchränkung nach den allgemeinen Vorſchriften der C. P. O. auch in der Berufungsinſtanz — entſprechende Anwendung. Der Abſ. 2 des § 671 bezieht ſich, wie ſeine Faſſung klar ergiebt, nur auf den § 655, nicht auf die Vorſchrift des § 654. Das B. G. genügte daher dieſer bereits geltenden Vorſchrift nicht, wenn es ſich dabei beruhigte, daß der Kl. wie früher ſo auch dem neu ernannten Sachverſtändigen ſich zur Unterſuchung nicht geſtellt hatte, mußte vielmehr bei der gerichtlichen Vernehmung des Kl. mindeſtens einen Sachverſtändigen, ſei es aus den bereits vernommenen

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

oder einen anderen zuziehen. Die in dieſer Unterlaſſung liegende Geſetzesverletzung führt allerdings zur Aufhebung nur, wenn das Urtheil auf ihr beruht, und es liegt nach den Entſcheidungsgründen nicht fern, daß das B. G. im Anſchluß an das Gutachten des Medizinalkollegiums das Hauptgewicht für die zu gewinnende Ueberzeugung nicht auf eine mündliche Vernehmung des Kl., ſondern auf ſein ſonſtiges Verhalten, namentlich ſeine ſchriftlichen Eingaben, legt. Aber ganz abgeſehen davon, daß das Geſetz erheblichen Werth auf die Zuziehung von Sachverſtändigen zu den angeordneten Vernehmungen legt, iſt jedenfalls die Möglichkeit nicht ausgeſchloſſen, daß die Vernehmung, wenn ſie unter Beihülfe des Sachverſtändigen und nach ſeinen Wünſchen geleitet wird, einen Einblick in den Geiſteszuſtand des Kl. gewährt, der den Sachverſtändigen und den Gerichtshof zu einer anderen Beurtheilung führt, zumal der Profeſſor T., auf deſſen Gutachten die Entſcheidung weſentlich geſtützt iſt, bislang weder den Kl. unterſucht, noch mit ihm geſprochen hat. III. C. S. i. S. Peters c. Staatsanwaltſchaft vom 12. Oktober 1900, Nr. 185/1900 III.

3. § 1041.

Der Rkl. rügt mit Recht, daß ihm im Verfahren vor dem Schiedsrichter B. nicht ausreichendes Gehör gewährt worden iſt (§ 1041[4] der C. P. O.). Da dieſem die maßgebende Entſcheidung ausſchließlich zufiel, ſo mußte er dem Kl. auch Gelegenheit geben, das ihm erforderlich Erſcheinende vorzubringen. Dann würden insbeſondere die inzwiſchen abgefaßten Gutachten der Sachverſtändigen H. und J. zur Sprache gekommen ſein, die jetzt B. in durchaus unzuläſſiger Weiſe als Unterlage des Schiedsſpruches benutzt hat, ohne ſie vorher dem Kl. zur Kenntnißnahme und Erklärung mitzutheilen. Das Bedenken, welches H. in ſeinem Gutachten aus den §§ 4, 5, 7 der allgemeinen Bedingungen des Bauvertrages herleitet, nämlich daß der Kl., ehe er die Werkſteine verſetzen ließ, erſt eine ſchriftliche Vorſtellung bei der Oberleitung des Baues hätte erheben und abwarten ſollen, ob er deren Genehmigung für Heranziehung von Steinmetzen als Hilfskräften erlange — war, wie der Kl. behauptet und auf Beweis ſtellt, bei der mündlichen Verhandlung vor den erſten beiden Schiedsrichtern nicht hervorgetreten. Wäre dem Kl. alſo H.'s Gutachten mitgetheilt worden, ſo würde er gewiß verſucht haben, ſeine davon abweichende Auffaſſung zur Geltung zu bringen. Daß dies auf die Sachprüfung und Entſcheidung des Obmannes ganz ohne Einfluß geblieben wäre, läßt ſich nachträglich nicht mit Sicherheit beurtheilen. Jedenfalls rechtfertigt die Thatſache, daß der Obmann den Schiedsſpruch gefällt hat, ohne den Kl. anzuhören, den Vorwurf, daß er gegen § 1041[4] der C. P. O. verſtoßen hat. Demgegenüber kommt es auch darauf nicht an, daß ſeit Fällung des Schiedsſpruches am 23. Februar 1899 bis zu deſſen Zuſtellung an die Parteien noch geraume Zeit verſtrichen iſt. Denn wenn auch, worauf das B. U. Gewicht legt, der Kl. inzwiſchen von J. erfahren hatte, daß der Obmann es nicht für nöthig halte, ihn anzuhören, ſo konnte er doch immerhin die Unterlagen des Schiedsſpruches nicht vollſtändig und war daher nicht ausreichend informirt, um in einer ſchriftlichen Vorſtellung ſich Gehör zu verſchaffen. VII. C. S. i. S. Lindner c. St. Georgenkirchengemeinde vom 26. Oktober 1900, Nr. 191/1900 VII.

II. Das Wechſelrecht.

4. Proteſtzeit.

Der § 4 des zur W. O. erlaſſenen Preußiſchen Einführungsgeſetzes vom 15. Februar 1850 beſtimmt: „Proteſte dürfen nur von 9 Uhr Vormittags bis 6 Uhr Abends, zu einer früheren oder ſpäteren Tagesſtunde aber nur mit Zuſtimmung des Proteſtaten erhoben werden.“ Dieſe Beſtimmung iſt durch die Einführung der W. O. als R. Geſ. nicht außer Kraft geſetzt worden. Die W. O. wollte es den einzelnen Staaten überlaſſen, für die Proteſterhebung die den lokalen Verhältniſſen angemeſſenen Geſchäftsſtunden geſetzlich feſtzuſtellen; es ſtellt ſich daher die demgemäß ergangene Beſtimmung des Preußiſchen Einführungsgeſetzes als eine Ergänzung der W. O. dar, die als ſolche auf Grund der Anordnung im § 2 des Bundesgeſetzes vom 5. Juni 1869 (Bundesgeſetzblatt S. 379) in Geltung geblieben iſt. (Entſch. des R. O. H. G. Bd. 17 S. 55, Grünhut Wechſelrecht Bd. 2 S. 71 Anm. 66.) Aus der Beſtimmung iſt zu folgern, daß jeder außerhalb der bezeichneten Tagesſtunden ohne ausdrückliche oder ſtillſchweigende Einwilligung des Proteſtaten erhobene Proteſt ungültig iſt. Die Beſtimmung unterſcheidet nicht zwiſchen den verſchiedenen Arten der Proteſterhebung, man iſt deshalb nicht berechtigt, eine ſolche Unterſcheidung in ſie hineinzutragen und etwa den Windproteſt von ihr auszunehmen. Angezeigt iſt eine dahin gehende einſchränkende Auslegung um ſo weniger, als der Grund der Beſtimmung nicht allein darin zu finden iſt, daß der Proteſtat gegen ſeinen Willen nicht außerhalb der angegebenen Tageszeit beläſtigt werden ſoll, ſondern nebenher auch darin, daß ein Verſuch, den Proteſtaten zwecks Vornahme eines geſchäftlichen Akts anzutreffen, als ein vergeblicher nicht füglich angeſehen werden kann, wenn er außerhalb der üblichen Geſchäftsſtunden, insbeſondere ſchon vor deren Beginn gemacht iſt. Niemand ſoll für eine andere als die Geſchäftszeit darauf bedacht zu ſein brauchen, daß man ihn zur Wechſelobliegung antreffen oder auffinden kann. Davon, daß der § 4 des Preußiſchen Einführungsgeſetzes noch heute in Geltung ſei, geht auch das Kammergericht aus. Es begründet ſeine gleichwohl zu Gunſten des Wechſelinhabers getroffene Entſcheidung zunächſt mit der Erwägung: In den beiden hier in Betracht kommenden Proteſturkunden heiße es nur, daß der Gutsvorſteher 5 Minuten vor 9 Uhr angetroffen worden ſei, und daraus folge noch nicht, daß der Notar ſchon vor der zuläſſigen Zeit mit der Proteſterhebung begonnen habe; es müſſe deshalb angenommen werden, daß er legal verfahren ſei. — Dieſe Ausführung kann nicht gebilligt werden. Allerdings iſt nicht vorgeſchrieben, die Tageszeit der Proteſterhebung in der Proteſturkunde anzugeben, und enthält eine Proteſturkunde keine darauf bezügliche Angabe, ſo ſpricht die Vermuthung für die pflichtgemäße Einhaltung der richtigen Stunde. Rehbein, Allgemeine Deutſche W. O. Anm. 9 c zu Art. 88, Staub, Kommentar zur Allgemeinen Deutſchen W. O. § 51 zu Art. 88, Grünhut, a. a. O. S. 72. Die vorliegenden beiden Proteſturkunden enthalten aber die Angabe, daß der unterzeichnete Notar den Gutsvorſteher von Gr. Peterkau daſelbſt um 8 Uhr 55 Minuten angetroffen habe, und wenn es im unmittelbaren Anſchluß daran weiter heißt: „Derſelbe erklärte nach Vorlegung des Wechſels und auf meine Frage nach der Wohnung und dem Aufenthalt des Acceptanten: Claus Graf zu Egloffſtein hat in

Digitized by Google

Gr. Peierkau keine Wohnung, hält ſich jetzt auch in Gr. Peterkau (hierſelbſt) nicht vorübergehend auf," ſo kann darin nicht wohl etwas anderes als die Bezeugung deſſen gefunden werden, daß zur angegebenen Zeit, alſo noch vor 9 Uhr, die Frage geſtellt und die Antwort darauf entgegengenommen worden ſei. Mit dieſer Frage und der Entgegennahme der Antwort war der vergebliche Verſuch, den Proteſtaten anzutreffen, gemacht und ſomit der zu beurkundende Proteſtakt vorgenommen. Unbedenklich würde freilich dennoch der Proteſt als nach 9 Uhr erhoben angeſehen werden können, wenn der Notar über den Beginn dieſer Stunde hinaus bei dem Gutsvorſteher verweilt hätte. Mit der Möglichkeit, daß dies der Fall geweſen, darf indeß nicht gerechnet werden, weil darüber aus den Proteſturkunden weder mittelbar noch unmittelbar etwas zu entnehmen, insbeſondere auch aus ihnen nicht erſichtlich iſt, daß ſie bei dem Gutsvorſteher von Gr. Peierkau aufgenommen worden ſind. — Die weitere Erwägung des Kammergerichts, daß, wenn auch die Nachfrage bei dem Gutsvorſteher vor 9 Uhr gehalten ſein ſollte, für ſie doch die Innehaltung der Proteſtſtunden nicht zu fordern ſei, da deren landesgeſetzliche Feſtſtellung nur den Sinn habe, daß der Proteſtat nicht außerhalb derſelben beläſtigt werden ſolle, läuft auf die bereits als irrig zurückgewieſene Annahme hinaus, daß die Vorſchrift über die Proteſtſtunden auf den Windproteſt nicht zu beziehen ſei. I. C. S. i. S. v. Kuſſerow und Gen. c. Kronheim und Gen. vom 20. Oktober 1900, Nr. 214/1900 I.

III. **Das Handelsrecht.**

5. §§ 84 ff.

Der von der Reviſion aufgeſtellte Satz, daß der Agent der Vermuthung nach zum Vertragsabſchluß ermächtigt ſei, kann als richtig anerkannt werden. Wie das R. G. bereits anerkannt hat (Juriſtiſche Wochenſchrift 1899 S. 181 Nr. 20), iſt zuzugeben, daß Perſonen, die unter dem Namen von Agenten thätig ſind, nicht nur mit der Vermittlung eines Geſchäftes beauftragt, ſondern auch ſowohl ausdrücklich wie ſtillſchweigend zum Vertragsabſchluß bevollmächtigt ſein können. Allein irgend eine thatſächliche, geſchweige denn rechtliche Vermuthung dafür, daß letzteres der Fall ſei, beſteht nicht. Wer ſich auf eine allgemein oder für das beſondere Geſchäft dem Agenten ertheilte Vertretungsmacht beruft, hat ſolche zu erweiſen, und in dem vorerwähnten Urtheil des R. G. iſt ſogar angenommen worden, daß in der Bezeichnung des Agenten als „Vertreter" ſeines Auftraggebers keineswegs nothwendig der Ausdruck der Bevollmächtigung zum Vertragsſchluß zu erblicken ſei. Im gegenwärtigen Falle iſt von der Kl. nicht behauptet worden, daß der Agent Sch. von ihr mit dem Vertragsabſchluß beauftragt ſei. Mit Recht iſt daher der B. R. von der Annahme ausgegangen, daß der genannte Agent eine Vollmacht hiezu nicht gehabt habe. Nun iſt es allerdings möglich, daß der Agent auch ohne ſolche Vollmacht doch mit dem Bekl. feſt abgeſchloſſen habe. Wie die Rechtslage nach dem bisherigen Recht in ſolchem Falle zu beurtheilen wäre, ob insbeſondere der von der Reviſion aufgeſtellte Satz, daß der mit einem Agenten feſt abgeſchloſſenene Vertrag den Gegenkontrahenten binde, ohne daß er einer beſonderen Genehmigung des vom Agenten vertretenen Kontrahenten bedürfe, für das bisherige Recht anzuerkennen ſein möchte oder nicht und ob nach bisherigem Handelsrecht auch nur die Annahme der Reviſion als rechtlich begründet erſcheinen kann, daß der Bekl. durch den (behaupteten) feſten Abſchluß des Vertrages mit dem Agenten an ſeine Vertragserklärung ohne Zeitdauer gebunden ſei, ſo daß, wie die Reviſion ausgeführt hat, hier der Vertrag erſt mit der in der Klageſtellung, — die nach Jahresfriſt erfolgt iſt — erklärten Genehmigung des anderen Theiles zum Abſchluß gelangt wäre, alles das kann auf ſich beruhen bleiben, da die nicht zu beanſtandende Auffaſſung des B. R. dahin geht, daß ein feſter Vertragsabſchluß in dieſem Sinne zwiſchen dem Agenten Sch. und dem Bekl. nicht ſtattgefunden habe. Der Bekl. hat beſtritten, daß ein ſolcher Vertragsabſchluß erfolgt ſei. Der B. R. hat an ſich keinen Anlaß anzunehmen, daß der Agent Sch. hier eine über ſeine eigentliche Geſchäftsthätigkeit als Mittelsperſon (vergl. Rehbein Kommentar zum B. G. B. Bd. I S. 251) hinausreichende Handlung vorgenommen habe, und zwar um ſo weniger, als die Kl. keineswegs angegeben hat, daß Sch. Handlungsagent der Firma Ph. und G. K. in dem Sinne geweſen ſei, daß er ſtändig von ihr mit der Vermittlung von Geſchäften betraut geweſen ſei. Der B. R. konnte daher mit der Thatſache rechnen, daß Sch. Agent in dem vielfach im Verkehr üblichen Sinne dieſes Wortes geweſen ſei, nämlich eine Perſon, die ohne amtlich hiezu beſtellt zu ſein (§ 66 des alten H. G. B.) und ohne zu einer der Parteien in einem ſtändigen Verhältniß der vorſtehend gekennzeichneten Art zu ſtehen, zwiſchen anderen Perſonen den Abſchluß von Handelsgeſchäften vermittle. Der B. R. konnte und durfte auch die allerdings nicht ſehr klare Ausſage des Agenten Sch. dahin würdigen, daß dadurch ein feſter Vertragsabſchluß nicht dargethan ſei. VII. C. S. i. S. Kampmann und Müller c. Breuer vom 30. Oktober 1900, Nr. 196/1900 VII.

6. Verſicherung.

Die objektive Unrichtigkeit der ertheilten Antwort ſteht feſt; der Kl. hatte kurz vorher — ob am gleichen Tage oder einen Tag zuvor, iſt nicht feſtgeſtellt — einen Verſicherungsantrag bei einem Agenten der Unfallverſicherungsgeſellſchaft Victoria geſtellt. Er hat dies aber, wie weiter feſtgeſtellt iſt, dem Agenten der Bekl. P., der den Antrag an die Bekl. entgegennahm, mitgetheilt, und hat erſt auf deſſen (und des früheren Agenten E.) Zureden, ſich doch lieber bei der Rhenania verſichern zu laſſen, und auf deren Belehrung, daß er den Antrag beim Agenten der Victoria noch widerrufen könne, da ihn der Agent doch nicht ſo ſchnell an die Direktion abſchicke, ſich bereit finden laſſen, den Antrag an die Rhenania zu ſtellen, und dem Agenten der Victoria einen „Abſagebrief" zu ſchreiben. Die Verneinung der Frage 10a iſt mit Wiſſen des Agenten P. und mit deſſen Einverſtändniß erfolgt. Bei dieſer Sachlage hält das B. G. den Kl. für entſchuldigt, den Agenten allein für verantwortlich; deſſen Verſchulden müſſe die Geſellſchaft gegen ſich gelten laſſen. Wenn die Bekl. gegenüber dieſen Annahmen beſtreitet, daß der Kl. dem Agenten P. den Sachverhalt wahrheitsgemäß mitgetheilt habe, — da ſeine Mittheilung dahin gegangen ſei, er habe ſich ſoeben bei der Rhenania verſichern laſſen, während er doch den bezüglichen Antrag ſchon am Tage vorher geſtellt gehabt habe — ſo iſt auf dieſe Differenz kein Gewicht zu legen. Weſentlich iſt doch nur, ob der Antrag erſt ſo kurze Zeit vorher geſtellt war, daß angenommen werden durfte, der Agent werde ihn noch bei ſich liegen haben. Zur Begründung der Annahme, daß der Kl. wegen der unrichtigen Antwort entſchuldigt ſei, führt das

Digitized by Google

B. G. aus: „Pflicht des Agenten P. wäre es geweſen, unter den geſchilderten Umſtänden die Annahme einer Verſicherung für die Rhenania abzulehnen. Wenn er dies nicht that, ſondern dem Kl. zuredete, den Antrag bei der Victoria zurückzunehmen, ſo verletzte er die Treue, Redlichkeit und Aufrichtigkeit, zu der er bei Abſchluß des Vertrages verpflichtet war. Das ſchuldhafte Verhalten ihres Agenten muß die Bekl. gegen ſich gelten laſſen. Gegen den Kl. kann ein Vorwurf nicht erhoben werden, weil er die Umſtände wahrheitsgemäß dargelegt hatte, aus denen ein Bedenken gegen die Zuläſſigkeit der Verſicherung entnommen werden konnte.“ Bei dieſer Ausführung vermißt man zunächſt die Begründung für die unterſtellte Pflichtwidrigkeit des Verhaltens des Agenten P. Wenn der Agent Jemandem zuredet, ſich lieber an ſeine Geſellſchaft zu wenden, anſtatt an eine andere, ſo handelt er gewiß nicht pflichtwidrig; ebenſo wenig durch die Aufforderung, einen anderweitig bereits geſtellten Antrag zurückzunehmen, falls er die Zurücknahme für rechtlich zuläſſig und thatſächlich ausführbar hält. Selbſt wenn der Agent weiß, daß eine anderweitige Verſicherung bereits beſteht, ſo folgt daraus noch nicht ſeine Verpflichtung, einen neuen Antrag zurückzuweiſen. Der B. R. ſcheint an das Verbot der Doppel- und Ueberverſicherung — §§ 1983 ff. A. L. R. Thl. II Tit. 8 — gedacht zu haben; dieſe Grundſätze laſſen ſich aber nicht ohne Weiteres anwenden auf die moderne Privat-Unfallverſicherung, bei der die verſicherte Summe nach freier Vereinbarung feſtgeſetzt und auch dann ausbezahlt wird, wenn aus der Körperbeſchädigung ein Vermögensſchaden nicht erwächſt. Vergl. § 12 lit. C der Allgemeinen Verſicherungsbedingungen. Selbſt wenn der Geſellſchaft jede Doppelverſicherung unterſagt wäre, würde daraus noch nicht die Verpflichtung des Agenten folgen, einen Antrag, der zur Doppelverſicherung führt, von vornherein abzulehnen, falls ihm dies nicht beſonders durch ſeine Inſtruktion vorgeſchrieben iſt; an ſich würde er nur verpflichtet ſein, auf wahrheitsgemäße Angabe des Sachverhalts hinzuwirken, im Uebrigen darf er die Entſcheidung der Geſellſchaft ſelbſt überlaſſen. Es kommt alſo im vorliegenden Fall hauptſächlich darauf an, ob in Bezug auf die unrichtige Antwort zu Frage 10a den Agenten P. ein Verſchulden trifft, und ob der Kl. hierdurch entlaſtet wird. Gerade mit dieſem weſentlichſten Punkte beſchäftigt ſich das angefochtene Urtheil gar nicht. Nun mag nahedenklich angenommen werden, daß der Agent, der wiſſentlich ſeiner Geſellſchaft einen falſche Angaben enthaltenden Antrag übermittelt, pflichtwidrig handelt; allein das entlaſtet den Antragſteller noch nicht, falls auch er die falſchen Angaben wiſſentlich, um die Geſellſchaft zu täuſchen, gemacht hat. § 6 der Allgemeinen Verſicherungsbedingungen. Eine andere Frage iſt es dagegen, ob nicht der Kl. durch irrige Belehrung ſeitens des Agenten P. in den Irrthum verſetzt worden iſt, er dürfe, bei der konkreten Sachlage, die Frage 10a verneinen, ſo daß er ſich der objektiven Unrichtigkeit der Antwort gar nicht bewußt geworden. Dieſes Verhalten ihres Agenten, das möglicherweiſe ſelbſt der Ausfluß eines entſchuldbaren Irrthums ſein kann, müßte die Geſellſchaft auf alle Fälle gegen ſich gelten laſſen, und die Feſtſtellung, daß der Kl. hierdurch entſchuldigt ſei, würde rechtlich nicht zu beanſtanden ſein. Es mag ſein, daß der B. R. mit ſeinen Ausführungen eigentlich dieſen Gedanken zum Ausdruck bringen wollte; eine Andeutung deſſelben findet ſich in der Bemerkung, eine wiſſentlich falſche Beantwortung der Frage und damit die behauptete betrügeriſche Abſicht des Kl. ſei ſchlechterdings ausgeſchloſſen. Wollte man dieſe Bemerkung für genügend anſehen, ſo bliebe aber immer noch das folgende Bedenken zu beſeitigen: Wie ſich aus der geſammten Sachverhaltsdarſtellung ergiebt, ſind alle Betheiligten davon ausgegangen, daß der Kl. gleichzeitig den bei der Victoria geſtellten Antrag widerrufen müſſe und widerrufen werde. Nun hat die Bekl. beſtritten, daß ein Widerruf überhaupt erfolgt ſei; ſie giebt nur zu, daß der Kl. an den Gaſtwirth in Swinemünde, den er mit der Empfangnahme der Police und Zahlung der Prämie beauftragt hatte, geſchrieben hat, er möge die Annahme der Police und Zahlung der Prämie verweigern. Das iſt etwas weſentlich anderes, als der Widerruf des noch beim Agenten befindlichen Antrages. Der B. R. mußte deshalb weiter entweder feſtſtellen, daß der Kl. den Abſagebrief an den Agenten der Victoria wirklich abgeſandt habe, oder er mußte darlegen, daß und warum der Kl. auch ſchon dann für die unrichtige Beantwortung der Frage außer Verantwortung ſei, wenn er den zugeſtandenen Brief an ſeinen Beauftragten ſchrieb, oder wenn er bei Ausfüllung des Antrags die Abſicht hatte, den Antrag bei der Victoria zu widerrufen, ſollte dieſe Abſicht auch nicht zur Ausführung gelangt ſein. Nun würde es allerdings auf ein Verſchulden des Kl. dann überhaupt nicht ankommen, wenn nach Lage des Falles die unrichtige Antwort auf den Entſchluß der Geſellſchaft, den Vertrag abzuſchließen, gar nicht von Einfluß ſein konnte. Der B. R. hat dies angenommen, und dieſer Entſcheidungsgrund wäre an ſich geeignet, für ſich allein das Urtheil zu tragen. Der Kl. iſt indeſſen zuzugeben, daß es der bezüglichen Annahme an jeder ſtichhaltigen Begründung fehlt. Das B. G. führt aus: Der Agent kennt die Intentionen ſeiner Geſellſchaft; wenn er alſo einen Antrag bei voller Kenntniß der Sachlage nicht zurückweiſt, ſo darf man annehmen, daß auch die Geſellſchaft ihn nicht zurückgewieſen hätte. Als allgemeiner Erfahrungsſatz iſt der Satz jedenfalls nicht anzuſehen; ſeine Anwendung auf den vorliegenden Fall iſt aber ſchon deshalb fehlerhaft, weil das B. G. ausdrücklich erklärt, der Agent P. habe durch die Annahme des Antrages die Pflicht der Treue, Redlichkeit und Aufrichtigkeit verletzt. Das Argument des B. G. geht alſo in Wahrheit dahin: Wenn ein Agent einen Antrag, den er pflichtmäßig zurückweiſen mußte, dennoch annimmt, ſo folgt daraus, daß auch die Geſellſchaft ſelbſt die gleiche Pflichtwidrigkeit begangen hätte oder begehen würde. Daß eine ſolche, ſich ſelbſt widerſprechende Begründung dem Mangel jeder Begründung mindeſtens gleichkommt, bedarf keiner Erörterung. Ob nicht der B. R. bei der gegebenen Sachlage auf Grund anderer Erwägungen dazu hätte gelangen können, die Erheblichkeit der unrichtigen Angabe des Kl. zu verneinen, iſt an dieſer Stelle nicht zu prüfen. VII. C. S. i. S. Rhenania c. Koch vom 23. Oktober 1900, Nr. 186/1900 VII.

IV. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Militärpenſionsgeſetz.

7. § 107.

Die dem Kl. ungünſtige Entſcheidung beruht nur auf der Begründung, der Kl., auch wenn er auf Lebenszeit angeſtellt geweſen ſei, könne doch nicht — was allein ſtreitig iſt — verlangen, daß ihm bei ſeiner Penſionirung die vor ſeinem

Eintritt in den Gemeindedienſt von ihm zurückgelegte Militärdienſtzeit angerechnet werde. Die Auslegung des § 66 der nur für den Regierungsbezirk Wiesbaden erlaſſenen Städteordnung vom 8. Juni 1891 unterliegt an ſich nicht der Nachprüfung des Reviſionsgerichts. Soweit bei dieſer Auslegung die Beſtimmungen der Städteordnung für die öſtlichen Provinzen Preußens vom 30. Mai 1853 herangezogen und ausgelegt ſind, iſt zwar die Nachprüfung zuläſſig; inſoweit iſt aber den Ausführungen des B. G. unbedenklich beizutreten und kann auf die auch vom erkennenden Senate gebilligte Begründung des IV. C. S. des R. G. (Entſch. des R. G. Bd. 37 S. 237) verwieſen werden. Inſoweit hat auch die Reviſion einen beſonderen Angriff nicht erhoben, macht vielmehr geltend, daß der Kl. eine den Militäranwärtern vorbehaltene Stelle bekleidet habe, und daß den im Gemeindedienſt angeſtellten Militäranwärtern durch den § 107 des Reichsmilitärpenſionsgeſetzes in der Faſſung der Novelle vom 22. Mai 1893 die Anrechnung ihrer Militärdienſtzeit zugeſichert ſei, dem Kläger aber, obgleich er Offizier geweſen ſei, das gleiche Recht zuſtehen müſſe. Dieſer Angriff konnte jedoch keinen Erfolg haben. Vor der Novelle vom 22. Mai 1893 fand bei Gemeindebeamten eine Anrechnung der vor ihrem Eintritte liegenden Militärdienſtzeit überhaupt nicht ſtatt, und durch die neue Faſſung des § 107 wurde nur den Militäranwärtern ein Recht auf Anrechnung ihrer Militärdienſtzeit unter ſolchen Umſtänden gewährt, die gerade für dieſe, die Anſtellung im Civildienſte regelmäßig erſtrebenden, Militärperſonen die Anrechnung der Militärdienſtzeit billig erſcheinen laſſen. Zu dieſen Militärperſonen gehört der Kl. als früherer Offizier nicht, und er hat ihre Rechte nicht ſchon deshalb, weil er, bevor er Offizier wurde, zu ſeiner Ausbildung auch den Dienſt eines Unteroffiziers verſehen hat. Er macht nun zwar ferner geltend, daß in Preußen die Offiziere zu den betreffenden Stellen mit den Rechten der Militäranwärter zugelaſſen ſeien, aber er überſieht, daß dieſe Gleichſtellung nur bezüglich der Zulaſſung zu dieſen Stellen erfolgt iſt. Das ergiebt ſich klar daraus, daß dieſe Beſtimmung durch die preußiſche Verordnung vom 10. September 1882 als Zuſatz zu den vom Bundesrath am 7. und 21. März 1882 für die Beſetzung der Subaltern- und Unterbeamtenſtellen bei den Reichs- und Staatsbehörden aufgeſtellten Grundſätzen und zwar zu deren § 10 getroffen iſt, der nur davon handelt, welche Perſonen, mit welchen Rechten und in welcher Reihenfolge bei der Beſetzung der betreffenden Stellen zu berückſichtigen ſind. Für dieſe Bewerbung und Berückſichtigung bei der Beſetzung und nur für dieſe ſind den Offizieren, denen beim Ausſcheiden aus dem aktiven Dienſte die Ausſicht auf Anſtellung im Civildienſte verliehen worden iſt, in Preußen durch den Zuſatz 2 dieſelben Rechte, wie den Militäranwärtern gewährt. Wie die „Grundſätze“ des Bundesrathes ſich nur auf die Beſetzung bezogen, ſo konnten auch die preußiſchen Zuſätze zu ihnen ſich nur auf dieſe Beſetzung beziehen. Ein Recht auf Anrechnung ihrer Militärdienſtzeit bei der Penſionirung hatten damals auch die im Gemeindedienſte ſtehenden Militäranwärter nicht, und nur dieſen iſt es durch das Reichsgeſetz vom 22. Mai 1893 den Gemeinden beigelegt worden, eine Ausdehnung auf die Offiziere iſt in Preußen nicht erfolgt. Auch hat inſoweit, wie das B. G. zutreffend ausführt, das preußiſche Geſetz vom 1. März 1891 keine dem Anſpruche des Kl. günſtige Aenderung herbeigeführt. III. C. S. i. S. Rect c. Stadt Wiesbaden vom 23. Oktober 1900, Nr. 193/1900 III.

Zum Reichsbeamtengeſetz.

8. §§ 4, 5.

Der Kl. war durch Verfügung des Kaiſerlichen Ober-Poſtdirektors zu Danzig vom 6. Juli 1893 als ſtändiger Poſthülfsbote „unter der Bedingung einer vierwöchigen Kündigung“ mit dem Hinzufügen angenommen, daß er die ihm für ſeine Dienſtleiſtungen zuſtehenden Tagegelder aus der Poſtkaſſe erhalten werde. Im Herbſt 1896 erkrankte der Kl. und nachdem er in Folge deſſen ſeit dem 19. Oktober 1896 dienſtunfähig geworden war, erhielt er noch bis zum 18. April 1897 ſeine Tagegelder mit 1 Mark 60 Pfennig für jeden Tag, obwohl er in die dienſtliche Beſchäftigung nicht wieder eintrat. Erſt am 28. Mai 1898 iſt er auf Grund einer Kündigung vom 30. April 1898 aus dem Dienſte endgültig ausgeſchieden. In dem vorliegenden Rechtsſtreite werden vom Kl. weitere Tagegelder für die Zeit vom 18. April 1897 bis zum 28. Mai 1898 mit zuſammen 643 Mark 20 Pfennig nebſt Zinſen gefordert. Der I. R. verurtheilte den Bekl. dieſem Verlangen gemäß; in der Berufungsinſtanz iſt dagegen der Kl. mit ſeiner Klage abgewieſen worden. Der nunmehr gegen dieſe Entſcheidung vom Kl. eingelegten Reviſion war der Erfolg zu verſagen. Allerdings hat das R. G. wiederholt ausgeſprochen, daß das Gehalt eines Beamten nicht als Entgelt für die einzelnen thatſächlich geleiſteten Dienſte, ſondern als eine ihm für die Dauer ſeines Amtes zur ſtandesgemäßen Beſtreitung des Lebensunterhalts zuſtehende Rente anzuſehen ſei. Vergl. Gruchot's Beiträge Bd. 34 S. 926, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 38 S. 320, Bd. 45 S. 242 und Jur. Wochenſchr. von 1899 S. 760 Nr. 49. Die dabei in Frage kommenden Urtheile betrafen aber immer nur Beamte, welche im preußiſchen Staats- und Gemeindedienſt auf Lebenszeit angeſtellt waren, und welche für das ihnen übertragene Amt ihre volle Kraft einzuſetzen hatten. Unter gleichen Vorausſetzungen wird auch das Gehalt eines Reichsbeamten als eine ihm für die Dauer ſeiner Anſtellung zu gewährende Unterhaltsrente aufzufaſſen ſein, zumal das Reichsbeamtengeſetz folgende ausdrückliche Beſtimmungen enthält: § 4 Abſ. 2: Der Anſpruch des Beamten auf Gewährung des mit dem Amte verbundenen Dienſteinkommens beginnt in Ermangelung beſonderer Feſtſetzungen mit dem Tage des Amtsantritts. § 5 Abſ. 1: Die Zahlung des Gehalts erfolgt monatlich im Voraus. Dem Bundesrath bleibt es vorbehalten, diejenigen Beamten zu beſtimmen, an welche die Gehaltszahlung vierteljährlich ſtattfinden ſoll, § 14 Abſ. 2. In Krankheitsfällen, ſowie in ſolchen Abweſenheitsfällen, zu denen die Beamten eines Urlaubs nicht bedürfen (Reichsverfaſſung Art. 21), findet ein Abzug vom Gehalte nicht ſtatt. Die Stellvertretungskoſten fallen der Reichskaſſe zur Laſt. Dieſe Vorſchriften finden auf diejenigen Reichsbeamten, denen eine etatsmäßige, ihre Arbeitskraft fortdauernd und ausſchließlich in Anſpruch nehmende amtliche Stellung auf Lebenszeit übertragen worden iſt, unzweifelhaft in vollem Umfange Anwendung. Das Reichsbeamtengeſetz kennt aber — wie aus den §§ 2 und 37 deſſelben hervorgeht — auch Beamte, welche „unter dem Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündigung“ angeſtellt ſind und im § 38 ebenda

werden überdies „Reichsbeamte“ erwähnt, „deren Zeit und Kräfte durch die ihnen übertragenen Geſchäfte nur nebenbei in Anſpruch genommen werden“ und ſolche, welche „ausdrücklich nur auf eine beſtimmte Zeit oder auf ein ſeiner Natur nach vorübergehendes Geſchäft“ angenommen worden ſind. Daß die Rechtsverhältniſſe dieſer Beamtenkategorien andere ſein müſſen, wie die der auf Lebenszeit angeſtellten und durch ihr Amt voll in Anſpruch genommenen Beamten, ergiebt ſich naturgemäß aus der Verſchiedenartigkeit ihrer Anſtellung. Was aber insbeſondere die Beamten betrifft, welche unter dem Vorbehalt der Kündigung angeſtellt ſind, und denen dabei für ihre Hilfeleiſtung — wie dies bei dem Kl. der Fall war — eine nicht nach dem Quantum der geleiſteten Arbeit, ſondern nach Zeitabſchnitten (alſo nach Tagen, Wochen, Monaten) bemeſſene Remuneration zugeſichert worden iſt, ſo ſind die oben erwähnten Vorſchriften des § 5 Abſ. 1 und des § 14 Abſ. 2 a. a. O. auf dieſe Beamtenkategorie aus dem Grunde nicht anwendbar, weil den nur diätariſch beſchäftigten Hilfsarbeitern ein „Gehalt“ im Sinne jener Geſetzesbeſtimmungen — wie vom B. R. zutreffend ausgeführt wird — überhaupt nicht zuſteht. Es erſcheint deshalb nicht unzuläſſig, daß die Fragen, ob einem ſolchen Beamten die Remuneration im Voraus oder erſt nachträglich (nach Ablauf gewiſſer Zeitabſchnitte) zu zahlen ſei, und ob, beziehungsweiſe auf wie lange Zeit, eine Fortzahlung der Diäten in Fällen einer zeitweiligen Behinderung des Beamten ſtattzufinden habe, in einer von den Vorſchriften der §§ 5 und 14 a. a. O. abweichenden Weiſe beſonders geregelt werden. Fehlt es an einer derartigen Feſtſetzung, ſo mag freilich auf Grund allgemeiner Erwägungen anzunehmen ſein, daß auch ein nur diätariſch beſchäftigter Beamter, wenn er ſeinerſeits zur Verrichtung der ihm obliegenden Funktionen bereit und im Stande war, den Anſpruch auf die ihm zugeſicherten Diäten nicht ſchon dadurch verlieren kann, daß ſeine Leiſtungen nicht angenommen oder nicht gebraucht wurden. Dagegen läßt ſich in Ermangelung einer entſprechenden Feſtſetzung nicht ohne Weiteres annehmen, daß einem ſolchen Beamten auch dann, wenn er zeitweilig z. B. durch Krankheit an der Verrichtung ſeiner dienſtlichen Obliegenheiten verhindert iſt, die Diäten bis zu der durch Kündigung herbeizuführenden Löſung ſeines Dienſtverhältniſſes unter allen Umſtänden fortzuzahlen ſeien. Noch weniger aber würde ſich ein derartiger Anſpruch einer abweichenden dienſtpragmatiſchen bezw. kontraktlichen Beſtimmung gegenüber rechtfertigen laſſen. Im vorliegenden Falle kommen in dieſer Beziehung die Beſtimmungen des § 147 der Allgemeinen Dienſtanweiſung für Poſt und Telegraphie als maßgebend in Betracht, durch welche für gewiſſe nicht etatmäßig angeſtellte Beamte und Unterbeamte, zu denen auch die ſtändigen Poſthilfsboten gehören, die Fortgewährung des Dienſteinkommens in Krankheitsfällen dahin geregelt iſt, daß die betreffenden Beamten für die Dauer ihrer Krankheit, jedoch nicht über dreizehn Wochen vom Tage des Beginnes der Dienſtunfähigkeit ab, im unverkürzten Genuſſe des Dienſteinkommens verbleiben ſollen. IV. C. S. i. S. Malkowski c. Reichsfiskus vom 19. Oktober 1900, Nr. 183/1900 IV.

V. **Das Gemeine Recht.**

9. Juriſtiſche Perſon.

Mit Recht iſt das O. L. G. davon ausgegangen, daß durch gemeines Deutſches Gewohnheitsrecht die juriſtiſchen Perſonen, die nach Römiſchem Rechte für delictsunfähig galten, in dieſer Beziehung den phyſiſchen Perſonen gleichgeſtellt worden ſind, inſofern die rechtswidrigen Handlungen der ſie vertretenden Willensorgane, ſo weit dieſe in Angelegenheiten der juriſtiſchen Perſon handeln, privatrechtlich als Handlungen dieſer ſelbſt aufzufaſſen ſind, daß aber abgeſehen hiervon die juriſtiſchen Perſonen in dem fraglichen Punkte auch nicht etwa dadurch den phyſiſchen Perſonen gegenüber ungünſtiger geſtellt ſind, daß ſie für Verſchuldungen aller ihrer Angeſtellten und Vertreter auch in Fällen hafteten, wo dies einer phyſiſchen Perſon nicht obliegen würde. In dieſem Sinne ſind auch viele Entſcheidungen des R. G. ergangen, übrigens nicht nur für das gemeine Recht, ſondern auch für das Preußiſche Landrecht, für welches aus der Beſtimmung des § 82 Thl. II Tit. 6 daſſelbe Ergebniß gezogen worden iſt. Allerdings iſt in neuerer Zeit vom I. C. S. in Sachen des Reichsfiscus wider die Norddeutſche Verſicherungsgeſellſchaft u. Gen. (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 39 S. 184 ff., auch bei Seuffert, Archiv, Bd. 53 Nr. 74) die juriſtiſche Perſon für haftbar erklärt worden für widerrechtliches Verhalten nicht bloß ihrer Willensorgane, ſondern aller ſolcher Angeſtellter, die verfaſſungsmäßig innerhalb des ihnen angewieſenen Geſchäftskreiſes zum ſelbſtſtändigen Handeln für ſie berufen ſeien; aber mit Recht hat das O. L. G. angenommen, daß es ſich mit dem angeführten Urtheile durch ſeine Entſcheidung nicht in Widerſtreit ſetze, weil dort weſentliches Gewicht auf den Umſtand gelegt iſt, daß damals ein Zuwiderhandeln gegen ein eine ſpecielle Zwangspflicht auferlegendes Geſetz in Frage ſtand, während hiervon im gegenwärtigen Falle nicht die Rede iſt; ſo daß nicht erörtert zu werden braucht, ob auch nur für Fälle jener Art der Anſicht des I. C. S. beizutreten ſein würde. Auch die von dem Kläger angerufene Entſch. des III. C. S. vom 27. Februar 1900 in Sachen des Bezirksverbandes Kaſſel wider Leithäuſer u. Gen. (gedruckt in den Beiträgen zur Erläuterung des Deutſchen Rechts, Bd. 44 S. 715 ff.) kann den erkennenden Senat nicht zum Abgehen von ſeiner frühern Rechtſprechung oder zur Verweiſung einer Vorfrage an die vereinigten C. S. veranlaſſen. Denn auch in dieſer Entſcheidung geht der III. C. S. davon aus, daß nur das Verſchulden eines Willensorganes, nicht auch eines ſonſtigen Angeſtellten, der juriſtiſchen Perſon als deren eignes Verſchulden gelten kann; er hat nur keinen Grund gefunden, der Annahme des damaligen B. G., daß der dort in Frage kommende Wegeaufſeher ein ſolches Organ ſei, entgegen zu treten. Wenngleich der Begriff hierbei eine etwas weite Ausdehnung erfahren zu haben ſcheint, ſo iſt doch um ſo weniger Anlaß gegeben, hier eine rechtsgrundſätzliche Abweichung von den von dem erkennenden Senate befolgten Normen anzunehmen, als der III. C. S. ſonſt immer auch ſeinerſeits an dieſen feſtgehalten hatte (vergl. die Sachen III. 194/93 [Entſch. in Civilſachen, Bd. 32 S. 146 f.], 324/98 und 245/99) und durch nichts angedeutet hat, daß er jetzt von dieſen abgehen wolle. VI. C. S. i. S. Veſper c. Hamburgiſche Finanz-Deputation vom 25. Oktober 1900, Nr. 158/1900 VI.

10. Fortgeſetzte Gütergemeinſchaft.

Das B. G. faßt das Rechtsverhältniß, welches durch die Befugniß des überlebenden Ehegatten, mit den unmündigen

Kindern (beziehungsweiſe mit den Töchtern bis zu deren Verheirathung) in ungetrennten Gütern fortzuleben, nach dem irrevifiblen Schleswig-Holſteiniſchen Partikularrecht entſteht, in für das Reviſionsgericht bindender Weiſe als fortgeſetzte Gütergemeinſchaft auf. Das B. G. ſpricht dann bezüglich der letzteren aus, daß die Wittwe an dem Geſammtvermögen nicht mehr Rechte als der Ehemann während der beſtehenden Ehe hat und daß, falls dieſer über Immobilien, die von der Frau eingebracht waren, ohne deren Genehmigung nicht rechtsgültig verfügen kann, es auch nicht die Wittwe ohne Einwilligung der Kinder kann hinſichtlich der Liegenſchaften, die aus dem Vermögen des Ehemannes in die Geſammtmaſſe gefallen ſind. Dieſe auf gemeinem deutſchen ehelichen Güterrechte beruhenden, alſo (vergl. z. B. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 3 Nr. 57 S. 205) reviſibelen Rechtsnormen ſind als richtig anzuerkennen. Denn bei der fortgeſetzten Gütergemeinſchaft hat der überlebende Ehegatte dieſelbe rechtliche Stellung wie der Mann während beſtehender Ehe und gilt dieſe Beſtimmung nach der richtigen Anſicht auch bezüglich der Veräußerung von Immobilien, ſodaß die überlebende Ehefrau jedenfalls inſoweit nicht ohne Zuſtimmung der Kinder Immobilien der Geſammtmaſſe beziehungsweiſe des anderen Ehegatten frei veräußern kann, als der Ehemann während des Beſtehens der Ehe dieſe freie Veräußerungsbefugniß ohne Zuſtimmung der Frau nicht beſaß. Dem gegenüber kann von der Reviſion nicht geltend gemacht werden, daß das Konſensrecht der Ehefrau auf deren urſprüngliches Alleineigenthum an den inferirten Liegenſchaften zurückzuführen ſei, während den Kindern an dem elterlichen gütergemeinſchaftlichen Vermögen ein ſolches niemals zugeſtanden habe. Denn das etwnige beſchränkte Dispoſitionsrecht des überlebenden Ehegatten bei der fortgeſetzten Gütergemeinſchaft findet wie erwähnt vielmehr darin ſeine Erklärung, daß dieſer Ehegatte nicht mehr Rechte hat als der Mann während beſtehender Ehe. Da außerdem das B. G. mit Recht annimmt, daß nach dem auf die Ehe der Beklagten anwendbaren Gemeinen Sachſenrecht der Mann während beſtehender Ehe Immobilien der Frau nur mit der Genehmigung der Letzteren veräußern kann, war wie geſchehen, zu erkennen. III. C. S. i. S. Gieſecke c. v. Buchwald vom 19. Oktober 1900, Nr. 192/1900 III.

11. Eigenthumserwerb des Fideikommißbeſitzers.

Die Reviſion erhebt den Angriff, daß der von dem B. R. angenommene Wille des Freiherrn G. und ſeiner Rechtsnachfolger, die hier fraglichen Grundſtücke als Fideikommißinhaber zu beſitzen, ſich nicht decke mit dem Willen, die Sache wie ein Eigenthümer zu beſitzen, daß es daher an einem, zur Eigenthumserſitzung geeigneten Beſitzwillen überhaupt gefehlt habe. Denn wer ein Grundſtück als Fideikommiß beſitzen wolle, wolle es mit den Beſchränkungen, die das Geſetz dem Fideikommißbeſitzer auflege, beſitzen. Mit einem ſolchen Beſitzwillen könne aber freies Eigenthum nicht erſeſſen werden, weil ſonſt ja mehr und anderes erſeſſen werde, als worauf der Beſitzwille gerichtet ſei. Dieſer Angriff beruht auf der irrigen Annahme, daß es zweierlei Eigenthum gebe, daß ein belaſtetes Eigenthnm etwas weſentlich Anderes ſei, als unbelaſtetes Eigenthum. Dena auch durch die weitgehendſten dinglichen Rechte wird das Eigenthum in ſeinem Weſen nicht geändert. Daher iſt es auch für die Erſitzung des Eigenthums ganz gleichgültig, ob der Erſitzende glaubt, daß ſein Eigenthum z. B. durch Nießbrauch oder ſonſtige Rechte belaſtet ſei; er erwirbt immer Eigenthnm, und wenn er in der Annahme eines belaſtenden Nießbrauchs oder ſonſtigen Rechtes ſich iert, ſo erwirbt er freies Eigenthum, weil das Eigenthum die Sache an ſich in der Geſammtheit ihrer Beziehungen umfaßt und daher von ſelbſt in ſeiner ganzen Fülle hervortritt, wenn eine vermeintliche Beſchränkung thatſächlich nicht beſteht. Iſt daher, wie die herrſchende Meinung mit Recht annimmt, ein Fideikommißbeſitzer Eigenthümer der Sache und nur beſchränkt durch die dinglichen Rechte der Anwärter, ſo kann auch die Erſitzung zu Eigenthum dadurch nicht gehindert werden, daß der Erſitzende das Eigenthum durch die Rechte der Fideikommißanwärter belaſtet glaubt, und er erwirbt freies Eigenthum, wenn dieſe vermeinten Rechte der Anwärter gar nicht exiſtiren. Mit vollem Rechte führt auch das B. G. aus, daß es unerheblich ſei, daß darüber, welcher rechtlichen Theorie über das Eigenthum beim Fideikommiſſe der Freiherr G. und ſeine Rechtsnachfolger angehangen, nichts bekannt ſei; denn ſie hätten das mit dem Fideikommiſſe verbundene Recht ausüben wollen, und ſei dieſes Eigenthnm, ſo hätten ſie auch dieſes Eigenthumsrecht ausüben wollen, hätten ſich alſo im Eigenthumsbeſitze der Sachen befunden. III. C. S. i. S. v. Malapart-Neufville c. Nordeck zur Rabenau Nachlaß vom 23. Oktober 1900, Nr. 198/1900 III.

12. Wettſchlagung gegenüber dem Erwerbe einer Forderung.

Die geſetzlichen Vorausſetzungen, unter welchen der Schuldener einer Forderung gegen deren Erwerber (Ceſſionar) mit einer gegen den urſprünglichen Gläubiger (Cedenten) begründeten Gegenforderung aufrechnen kann, liegen hier vor. Zunächſt war die Gegenforderung *vor* der am 16. März 1896 an v. L. erfolgten Bekanntmachung der Abtretung der eingeklagten Forderung *entſtanden*. Denn ſie beruhte auf der von dem Pächter B. verſchuldeten Zahlungsſäumniß und Verſchlechterung des Pachtguts *und* der darauf hin vom Verpächter v. L. Anfang Februar 1896 ausgeſprochenen Auflöſung des Pachtverhältniſſes — Thatſachen, welche ſämmtlich *vor* dem 16. März 1896 lagen. (Vergl. Entſch. des R. G. Bd. 14 S. 107.) Aber auch das Vorhandenſein der weiteren Vorausſetzung einer derartigen Aufrechnung, die *Fälligkeit* der aufzurechnenden Gegenforderung, iſt, wie die Vorinſtanz zutreffend angenommen hat, nicht zu beanſtanden. Allerdings muß die Fälligkeit der Gegenforderung der Regel nach *zur Zeit der Ceſſionsbekanntmachung* vorhanden ſein. Allein davon wird für den Fall eine Ausnahme gemacht, daß auch die Hauptforderung zu dieſer Zeit noch nicht fällig, alſo noch nicht zur Aufrechnung geeignet war. In ſolchen Fällen wird es nach dem Grundſatze, daß die Lage des Schuldners (debitor cessus) durch die Ceſſion nicht verſchlechtert werden ſoll, im gemeinen, wie im preußiſchen Rechte für genügend erachtet, wenn die Gegenforderung zwar nach der erwähnten Bekanntmachung, aber vor oder zugleich mit der Klageforderung fällig wird. (Krug, Kompenſation S. 170—172; Dernburg, Kompenſation S. 410; Entſch. des Ober-Tribunals Bd. 43 S. 110, 113; Entſch. des R. G. Bd. 1 S. 346, Bd. 4 S. 256, Bd. 11 S. 302, Bd. 14 S. 106, 107.) Im vorliegenden Falle iſt die abgetretene Forderung für den Diemenſchuppen erſt am 15. April 1896, wo die Rückgabeverhandlung ſtattfand, fällig geworden; die aufgerechnete Schadensforderung aber wurde bereits mit dem 1. April 1896 fällig, wo der

Digitized by Google

Pächter B. abzog und die Unmöglichkeit der Wiederverpachtung zum früheren Preiſe eintrat und dieſe Fälligkeit erſtreckte ſich, wie der B. R. in analoger Anwendung der l. 24 § 2 D. locat: 19, 2 (ſ. auch l. 55 § 2 D. loc.) zutreffend ausführt, auf die ganze, noch übrige Pachtperiode von 6 Jahren und auf den ganzen Umfang der Schadensforderung. Die Reviſion macht hiergegen geltend, daß die Aufrechnung der mehrerwähnten Entſchädigungsforderung nur dann zuläſſig geweſen ſei, wenn der von dem Verpächter v. L. bei der Rückgabeverhandlung vom 15. April 1896 gemachte Vorbehalt, die Zahlung der Forderung für den Diemenſchuppen bis zur Erledigung ſeiner Entſchädigungsforderung zurück zu halten, begründet geweſen wäre; dieſer Vorbehalt aber ſei, ebenſo wie die darauf geſtützte Retentionseinrede, vom B. R. als unzuläſſig erachtet und damit auch der Aufrechnung der Boden entzogen worden. Dieſe Ausführung iſt nicht zutreffend, denn die Aufrechnung iſt unabhängig von der Retention und braucht zur Zeit der Fälligkeit der aufzurechnenden Forderung nicht beſonders erklärt oder vorbehalten zu werden, ſondern kann, ſofern nur ihre geſetzlichen Vorausſetzungen vorliegen (wie hier), im Prozeſſe geltend gemacht werden mit der Wirkung, daß beide Forderungen, ſoweit ſie ſich decken, von Rechtswegen (ipso jure) als in dem Zeitpunkt erloſchen gelten, in welchem ſie zur Aufrechnung geeignet einander gegenübergetreten ſind. Ohne Grund rügt auch die Reviſion, daß die aufgerechnete Entſchädigungsforderung erſt in der Berufungsinſtanz näher begründet und feſtgeſtellt worden ſei. Denn dieſe Forderung iſt nach dem Thatbeſtande des erſten Urtheils bereits in I. J. geltend gemacht und eventuell zur Kompenſation geſtellt worden. Die nachträgliche Berechnung und ziffermäßige Feſtſtellung derſelben in der Berufungsinſtanz iſt aber nicht nur prozeſſual zuläſſig, ſondern auch materiell kein Hinderniß der Kompenſation, für welche die alsbaldige Liquidität der aufzurechnenden Forderung nicht erforderlich iſt. III. C. S. i. S. Gumpel c. v. Lenthe vom 23. Oktober 1900, Nr. 199/1900 III.

13. Hinterlegung.

Der Kl. fordert die Zahlung der Zinſen für das ihm vom Bekl. verſchuldete Kapital von 25 800 Mark auf die Zeit vom 1. November 1895 bis 1. November 1898 nach dem verabredeten Zinsfuße von 4 Prozent p. a. zum Reſtbetrage von 1591,55 Mark; der Bekl., welcher zur Zeit der Fälligkeit im November 1895 das geſchuldete Kapital nebſt Zinſen dem Kl. in geſetzmäßiger Weiſe zur Annahme vergeblich angeboten, ſodann die geſchuldete Summe bei dem Kreditvereine in Elmshorn zu jederzeitiger Hebung beigt und die hier während obgedachten Zeitraums erwachſenen Zinſen mit 1504,45 Mark dem Kl. überſandt hat, verweigert die Zahlung. Das B. G. hat die Klage in Abänderung des erſtinſtanzlichen Urtheils abgewieſen, indem es feſtſtellt, daß Bekl. in Folge der Hinterlegung des Kapitals bei dem Kreditvereine thatſächlich in der Lage, auch jederzeit bereit geweſen ſei, die Auszahlung an Kl. gegen die mit Recht geforderte Ceſſion zu bewirken, und dazu ausführt, daß zwecks Hemmung des Zinſenlaufs die Depoſition bei Privaten erfolgen könne. Der gegen dieſe Entſcheidung eingelegten Reviſion kann der Erfolg nicht verſagt werden. Will der Schuldner, welcher den Gläubiger in Annahmeverzug verſetzt hat, der Verweigerung der Annahme gegenüber ſich von der trotz des Verzuges im Geltungsbereich des gemeinen Rechts andauernden Vertragspflicht zukünftiger Verzinſung befreien, ſo kann er dies nach richtiger, in Theorie und Praxis auch vorherrſchender Anſicht nur dadurch erreichen, daß er die Hauptverbindlichkeit, deren Fortbeſtand Vorbedingung der Zinsverbindlichkeit iſt, zur Tilgung bringt. Zur Aufhebung gebracht werden kann aber dem ſeine Mitwirkung verſagenden Gläubiger gegenüber die Hauptverbindlichkeit nur durch öffentliche Depoſition der geſchuldeten Summe, welche die in älterer Zeit zuläſſige private Depoſition in allen ihren Wirkungen erſetzt hat und in der Gegenwart durch Depoſition bei Gericht oder ſtaatlicher Hinterlegungsſtelle vorgenommen wird. Die Ausführungen des B. G. ſind nicht geeignet, die gegentheilige Annahme zu begründen. Mag immerhin in der Hinterlegung bei dem Kreditvereine das fortwährende Angebot der Schuld in einer Zweifel ausſchließenden Weiſe zu finden ſein, ſo iſt doch nicht abzuſehen, in wie fern das fortwährende Angebot bewirken kann, was die hinzutretende Empfangs-Ablehnung nicht bewirkt. Die in Bezug genommene l. 122 § 5 D. 45, 1 bietet keine Unterſtützung, mag es in derſelben von Verzugszinſen oder von Zinſen, die für den Fall des Verzuges verſprochen ſind, ſich handeln (vergl. Mommſen, Lehre von der Mora S. 240 Anm. 10); — von einem fortwährenden Angebote iſt in derſelben nicht die Rede. Richtig iſt, daß der Schuldner durch den Annahme-Verzug des Gläubigers grundſätzlich keinen Schaden erleiden ſoll; allein, wenn derſelbe das einfache, leicht anwendbare Mittel, welches das Recht zur Verhütung des Schadens ihm bietet, nicht beachtet, hat er den Schaden ſelbſt verſchuldet. Ob der Grund der Fortdauer der Zinsverbindlichkeit in der That in dem Umſtande zu finden iſt, daß der Schuldner im Genuß des Geldes verblieben iſt, kann dahingeſtellt bleiben, jedenfalls wird die Rechtsvorſchrift, welche die Fortdauer anordnet, nicht deshalb außer Anwendung geſetzt, weil im gegebenen Falle der Schuldner das Geld nicht genutzt hat. Der Bekl. kann hiernach auf die Belegung des Geldes bei dem Kreditvereine zwecks Abwehr des klägeriſchen Anſpruchs ſich nicht berufen. III. C. S. i. S. Weſtphalen c. Thormählen vom 23. Oktober 1900, Nr. 165/1900 III.

VI. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

14. § 131 I. 5, §§ 665 ff. I. 11.

Das B. G. führt zutreffend aus, daß zum Uebergange der ſtreitigen Forderung auf den Kl. eine ſchriftliche Willenserklärung des O., die Forderung an denſelben abzutreten, erforderlich war. Unrichtig iſt aber die Annahme, daß ſolche in der Ceſſionsurkunde vom 15. Juni 1891 enthalten ſei. In dieſer Urkunde erklärt O., daß er die fragliche Forderung „dem Maſchinenbauer Herrn Reinhold P. hier Ackerſtraße 138“ zum Eigenthum abtrete. Das B. G. meint, daß, wenn nach dem übereinſtimmenden Willen aller Betheiligten ein Rechtserwerber in einem Rechtsgeſchäfte unter einem anderen Namen bezeichnet worden ſei, der gewollte Effekt des Geſchäftes dadurch mindeſtens unter den Betheiligten nicht in Frage geſtellt werden könne, daß dieſelben vielmehr die Form und den Inhalt des Geſchäftes gelten laſſen müßten. Es iſt nun aber vom Kl. gar nicht behauptet worden und vom B. G. auch nicht feſtgeſtellt, daß mit dem Namen „Maſchinenbauer Reinhold P.“ der Kl. hat bezeichnet werden ſollen. Kl. will nach dem in Bezug genommenen Thatbeſtande des früheren B. U. mit P. verabredet haben, daß er, wenn er Gelder ausgleiche oder Forderungen erwerbe, den-

Digitized by Google

ſelben zum Scheine als Darlehnsgeber oder Ceſſionar vorſchieben und daß er bei Quittungsleiſtungen oder bei Prozeſſen über ſolche Forderungen zum Scheine als Beauftragter deſſelben in Wirklichkeit aber für eigene Rechnung handeln würde. Auf Grund dieſer Abrede ſei auch die Ceſſion der ſtreitigen Forderung auf P. erfolgt. Nach dieſen vom Kl. aufrecht erhaltenen Angaben ſollte alſo der Name Reinhold P. nicht dazu dienen, die Perſon des Kl. zu bezeichnen. Es ſollte vielmehr nach außen P. als die berechtigte Perſon, als Darlehnsgeber oder Ceſſionar, gelten, während in Wirklichkeit das Darlehn vom Kl. gegeben wurde, die Forderung auf ihn übergehen ſollte. So ſoll es auch bei der Ceſſion vom 15. Juni 1891 geſchehen ſein. Kl. ſollte nach der mündlichen Vereinbarung die Gläubigerrechte erwerben, in der ſchriftlichen Urkunde ſollte dagegen Reinhold P. als Ceſſionar genannt werden. Iſt eine ſolche Vereinbarung mit O. getroffen, ſo würde der Inhalt der Urkunde nicht dem entſprechen, was die Parteien materiell bezweckt haben. In dieſem Falle würde P., da die Abtretung an ihn nur zum Scheine erklärt iſt, allerdings die Rechte des Gläubigers nicht erlangt haben, aber ebenſo wenig der Kl., da ihm dieſe Rechte ſcheinlich nicht abgetreten ſind. Die dem Kl. von P. ertheilte allgemeine Ermächtigung zum Gebrauch ſeines Namens bei Erwerb von Forderungen und bei ähnlichen Zwecken hat nur die Bedeutung, daß Kl. befugt ſein ſolle, den P. als Erwerber vorzuſchieben, nicht aber, daß Kl. den Namen des P. führen und mit dieſem Namen bezeichnet werden ſolle. Kl. wollte gerade den Schein erwecken, daß P. und nicht er der Berechtigte ſei, und ſollte daher mit dem Namen Reinhold P. in der That der Bekl. zu 1 gemeint ſein. Die Vorſchriften der §§ 665 ff. des A. L. R. Thl. I, Tit. 11 ſprechen nicht zu Gunſten der Anſicht des B. G. Denn ſie beſtimmen nur, welche Rechte und Pflichten der Eigenthümer hat, wenn das ihm gehörige Geld von einem Anderen, einem Dritten als Darlehn gegeben wird, und welche Rechte und Pflichten entſtehen, wenn Jemand ſein eigenes Geld unter fremdem Namen zum Darlehn gegeben hat. Sie beſtimmen aber nichts darüber, welche Folgen eintreten, wenn in einer Urkunde über eine Willenserklärung, die zu ihrer Wirkſamkeit der Schriftform bedarf, nicht die Perſon, welche in Wirklichkeit berechtigt ſein ſoll, angegeben iſt, ſondern eine andere Perſon. Auch das vom B. G. in Bezug genommene Urtheil des R. G. vom 2. April 1881 — Entſch. Bd. 4 S. 321 — ſpricht ſich über dieſe Frage nicht aus, ſondern darüber, ob Jemand einen Anderen beauftragen kann, eine Urkunde mit dem Namen des Auftraggebers zu unterzeichnen. VI. C. S. i. S. Pietſch c. Günther vom 18. Oktober 1900, Nr. 212/1900 VI.

15. § 408 I. 5, § 925 I. 11.

Die vom Rkl. bekämpfte Annahme des B. G., der Vertrag der Parteien ſei als Werkvertrag und nicht als ein Vertrag über Handlungen aufzufaſſen, läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Wie das R. G. ſchon früher — Entſch. Bd. 10 S. 204 — ausgeführt hat, kann die Grenze zwiſchen beiden, vielfach in einander übergehenden Vertragsarten nur unter Berückſichtigung der beſonderen Verhältniſſe des Einzelfalles entſchieden werden. Dabei iſt insbeſondere durch eine Auslegung des Parteiwillens feſtzuſtellen, ob die Arbeit oder der Arbeitserfolg der Gegenſtand der Leiſtung ſein ſoll. Im vorliegenden Falle ſind zwar die Einheitsſätze, nach denen die Vergütung berechnet werden ſoll, für einzelne Theile der Leiſtung beſonders ausgeworfen; aber durch dieſe Art der Berechnung wird nicht ausgeſchloſſen, daß das Werk in Pauſch und Bogen verdungen war; denn damit iſt nicht geſagt, daß eine Vergütung in Pauſch und Bogen weſentlich ſein ſoll. Nun iſt nach Inhalt des Vertrags dem Kl. die Art der Herſtellung der Zeitung im Einzelnen freigelaſſen, es ſind nur beſtimmte Eigenſchaften des Arbeitsergebniſſes bedungen, wenn im § 7 dem Kl. zur Pflicht gemacht wird, ſaubere Schrift, ſchöne abwechslungsweiſe Einfaſſungen und tadelloſen Druck zu liefern. Wenn bei dieſem Inhalt des Vertrags der B. R. den Thatbeſtand des Werkvertrags gegeben findet, ſo läßt das eine irrige Auslegung des § 925 des A. L. R. Thl. I Tit. 11 nicht erkennen, und es kann nicht dem Rkl. zugegeben werden, daß die einzelnen Beſtimmungen des Vertrags bei dieſer Auslegung ungenügend gewürdigt oder unbeachtet gelaſſen ſind. Insbeſondere ſteht der Annahme eines Werkvertrags der Umſtand nicht entgegen, daß die Leiſtung des Unternehmers ſich in zahlreiche, regelmäßig ſich wiederholende Einzelleiſtungen zerlegt. Auf Werkverträge iſt die Vorſchrift des § 408 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 nicht anwendbar, wie ſich aus § 412 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 ergiebt — vergl. Entſch. Bd. 15 S. 76. — Die Frage aus welchen Gründen der Beſteller eines Werks vom Vertrage abgehen kann, iſt daher nur nach § 925 folg. des A. L. R. Thl. I Tit. 11 zu beantworten. VI. C. S. i. S. Patacky c. Schloſſer vom 22. Oktober 1900, Nr. 236/1900 VI.

16. §§ 7, 10 I. 6.

Der B. R. findet in Uebereinſtimmung mit der Klage den Schaden des Kl. in dem Unterſchied zwiſchen dem Preiſe von 705 000 Mark, der bei dem gemeinſchaftlichen Ankauf mit den Bekl. vereinbart worden iſt, und dem Preiſe von 600 000 Mark, für welchen vorher die Bekl. allein das Grundſtück gekauft hatten, ſoweit dieſer Unterſchied die vom Kl. erworbene Hälfte betrifft, alſo in der Summe von 52 500 Mark, jedoch abzüglich der angeblichen Proviſionsunkoſten der Bekl., wenn der Kl. bei Kenntniß der wahren Sachlage ſie mitgetragen haben würde, und abzüglich einer etwaigen eigenen Proviſion, die der Kl. ſolchenfalls den Bekl. zugebilligt haben möchte. Nur zur Ausmittelung dieſer etwaigen Abzüge iſt die Sache in die I. J. zurückverwieſen worden. Zu dieſer Entſcheidung gelangt der B. R. durch die Erwägung, daß der Schade, der nach §§ 7 und 10 Thl. I Tit. 6 und §§ 86 ff. Thl. I Tit. 4 des A. L. R. auch den entgangenen Gewinn umfaſſe, in dem Betrage beſtehe, um welchen der Kl. bei Kenntniß der wahren Sachlage und ohne die argliſtige Täuſchung der Bekl. vorausſichtlich das Grundſtück billiger erworben haben würde, als es jetzt geſchehen ſei, wobei es deshalb nicht darauf ankomme, ob auch der von ihm bezahlte höhere Preis dem wirklichen Werthe des Grundſtücks nach noch ein angemeſſener ſei, wie die Bekl. behaupteten. Gegen dieſen Grundſatz iſt nichts einzuwenden, aber es iſt fehlgegriffen in ſeiner Anwendung auf den vorliegenden Fall inſofern, als der B. R. ohne Weiteres angenommen hat, daß der Kl. bei Kenntniß der wahren Sachlage und ohne den Betrug der Bekl. ſeine Grundſtückshälfte für 300 000 Mark erworben haben würde. Der B. R. verkennt nicht, hebt vielmehr ausdrücklich hervor, daß ein gültiger Geſellſchaftsvertrag zwiſchen den Parteien, mangels der Schriftform, nicht zu Stande gekommen und daß ebenſowenig aus dem thatſächlich eingetretenen Gewerb gemein-

Digitized by Google

ſchaftlichen Eigenthums durch die Parteien eine vertragsmäßige Verpflichtung der Bekl. entſtanden war, den Ankauf in Gemeinſchaft mit dem Kl. für 600 000 Mark zu bewerkſtelligen. Fehlte es aber an einer ſolchen Vertragspflicht der Bekl., und kann es weiter nicht zweifelhaft ſein, daß auch aus ihrer betrüglichen Vorſpiegelung nicht eine Verpflichtung zu deren Erfüllung, ſondern nur zum Schadenserſatz erwuchs, ſo gebricht es an einer zureichenden Begründung für die Annahme des B. R., daß der Kl. ohne den Betrug der Bekl. das Grundſtück für 300 000 Mark erworben haben würde und deshalb um 52 500 Mark geſchädigt ſei. Es könnte ſein, obgleich der Kl. dies nicht behauptet hat, daß er ſich bei Kenntniß der wahren Sachlage nicht auf einen Kaufpreis von 352 500 Mark eingelaſſen hätte, aber damit iſt noch nicht geſagt, daß er ſeinen Antheil dann für 300 000 Mark, ja nicht einmal, daß er ihn überhaupt erhalten hätte. Eine derartige Annahme hätte um ſo mehr einer Begründung bedurft, als bisher nicht erſichtlich iſt, welche Beweggründe die Bekl. dafür gehabt haben möchten, den Kl. an dem von ihnen bereits für eigene Rechnung abgeſchloſſenen vortheilhaften Geſchäft Theil nehmen zu laſſen. Hätten ſie etwa, wie der B. R. am Schluß ſeiner Entſcheidungsgründe als möglich hinſtellt, eine wirkſame Verpflichtung übernommen, dem Kl. ihre Vertragsrechte gegen W. zur Hälfte ohne Vergütung abzutreten, ſo läge die Sache anders, dies hat aber der B. R. nicht feſtgeſtellt und da der Annahme eines Schadens dem Vorſtehenden nach noch ſonſt eine genügende thatſächliche Unterlage bisher abgeht, ſo mußte die Sache zur weiteren Verhandlung und Entſcheidung über dieſe Frage in die Berufungsinſtanz zurückverwieſen werden. V. C. S. i. S. Müller c. Wolff vom 24. Oktober 1900, Nr. 180/1900 V.

17. §§ 58, 59 I. 7.

Der Angriff der Reviſion iſt gegen die Annahme des B. G. gerichtet, daß das Eigenthum an den bei dem Vermögensnachweiſe vorgelegten Werthpapieren auf die mitklagende Ehefrau übergegangen ſei. Der Angriff iſt nicht begründet. In Abweichung von der Auffaſſung der I. J., welche ſchon einen früheren Eigenthumsübergang anzunehmen ſcheint, geht das Kammergericht von dem von der Bekl. ſelbſt vertheidigten Standpunkt aus, daß die Anſchaffung der Papiere durch den Prokuriſten R. im Auftrage der Wittwe K. zunächſt dieſe und nicht ihre Tochter zur Eigenthümerin gemacht habe. Den Eigenthumsübergang auf die Letztere findet es erſt in dem Vorgange bei der notariellen Verhandlung vom 11. Auguſt 1893. Es faßt dieſen Vorgang, gegen deſſen thatſächliche Feſtſtellung Bedenken nicht obwalten, dahin zuſammen, daß die bisherige Eigenthümerin der Papiere, die Wittwe K., dieſe durch den Prokuriſten R. zu dem beurkundenden Notar B. hinbringen ließ und dann es ohne jeden Widerſpruch zuließ, daß in ihrer Gegenwart ihre Tochter, die jetzt mitklagende Ehefrau, die Papiere dem Notar vorlegte und ſie unter eidesſtattlicher Verſicherung für „ihr ſchuldenfreies, durch keine Rechte eines Anderen beeinträchtigtes Vermögen“ erklärte. In dieſem Zuſammenhange giebt das Kammergericht dem Verhalten der Wittwe K. die Auslegung, daß ſie damit in der Abſicht der Eigenthumsübertragung gemäß §§ 58, 59 Thl. I. Tit. 7 des A. L. R. den Beſitz der Papiere der mitklagenden Ehefrau übertragen habe. Dabei geht die Anſicht des Kammergerichts, wie dieſe Begründung unzweifelhaft erkennen läßt, weiter dahin, daß auch die mitklagende Ehefrau bei dieſem Vorgange mit Bezug auf das Verhalten der Wittwe K. thätig geworden ſei und dadurch Beſitz und Eigenthum an den Werthpapieren erlangt habe. Dieſe Ausführungen ſind nicht rechtsirrthümlich. I. C. S. i. S. Brandenburger Mühlengeſellſchaft c. Schröder vom 10. Oktober 1900, Nr. 197/1900 I.

18. §§ 176, 182 I. 16.

Wenn nach § 182 Thl. I Tit. 16 A. L. R. der Irrthum des Zahlenden ohne weiteres dann anzunehmen iſt, wenn die letztwillige Verordnung, auf Grund deren die Zahlung geleiſtet wurde, in der Folge für ungültig erklärt iſt, ſo wird dabei vorausgeſetzt, daß der Zahlende zur Zeit der Leiſtung der Zahlung die Verordnung für gültig hielt; nur bei dieſer Vorausſetzung rechtfertigt ſich ohne weiteres die vom Geſetz ausgeſprochene Annahme des Irrthums. Die Anwendung des § 182 a. a. O. iſt daher ausgeſchloſſen, wenn der Zahlende, obwohl er die Ungültigkeit kannte, gleichwohl die Zahlung leiſtete, da folgerichtig in ſolchem Falle davon, daß die Zahlung aus Irrthum geleiſtet worden iſt, nicht die Rede ſein kann. Hier ſtellt das B. G. aber ausdrücklich feſt, daß der Teſtamentsvollſtrecker Ernſt F. mit der Auszahlung der 10 000 Mark wiſſentlich eine Nichtſchuld bezahlt hat; damit entfällt die Anwendbarkeit des § 182 a. a. O. und gleichzeitig eine weſentliche Vorausſetzung der condictio indebiti nach preußiſchem wie nach gemeinem Recht: daß die Zahlung aus wirklichem Irrthum geſchehen iſt. Sodann macht die Reviſion dem B. G. den Vorwurf, verkannt zu haben, daß weder für das preußiſche, noch für das gemeine Recht der Grundſatz gelte, daß die condictio indebiti bei Rechtsirrthum ſchlechthin ausgeſchloſſen ſei — die Rüge iſt, ſoweit die Auffaſſung des B. G. bezüglich des preußiſchen Rechts in Betracht kommt, unbegründet. Denn das B. G. erachtet, wie der wiedergegebene Theil der Gründe unzweideutig ergiebt, nicht den Rechtsirrthum ſchlechthin, ſondern nur den Irrthum für gleichgültig, in welchem ſich der Teſtamentsvollſtrecker Ernſt F. zur Zeit der Zahlung über die Anfechtbarkeit des Teſtamentsnachtrags vom 6. Juni 1895 wegen Formmangels befunden haben möge. Dieſe Annahme aber entſpricht nur der, von dem B. G. auch beſonders herangezogenen Beſtimmung in § 176 a. a. O.: „Bei Zahlungen aus einem, bloß wegen Mangels der geſetzmäßigen Form, unverbindlichen Geſchäfte findet die Rückforderung aus einer vorgeſchützten Unwiſſenheit dieſer geſetzlichen Vorſchriften niemals ſtatt“ —, als deren Folge wieder der ſie auch ausdrücklich in Bezug nehmende § 184 a. a. O. erſcheint. Die Reviſion meint nun freilich, daß es ſich bei dem dem Teſtamentsnachtrage vom 6. Juni 1895 anhaftenden Formmangel gar nicht um den Mangel der „geſetzmäßigen Form“ im Sinne des § 176 a. a. O., ſondern um den Mangel einer Form handele, die lediglich auf einer Anordnung des Teſtators, und alſo nicht auf „geſetzlicher Vorſchrift“ beruhe, ſodaß der § 176 nicht anwendbar und ein Rechtsirrthum des Teſtamentsvollſtreckers Ernſt F. über die Anfechtbarkeit des Nachtrags vom 6. Juni 1895 wegen Formmangels zu berückſichtigen ſei. Allein wenn das Geſetz die formelle Rechtsbeſtändigkeit außergerichtlicher, im Teſtament vorbehaltener Teſtamentsnachträge davon abhängig macht, daß ſie der vom Teſtator im Teſtament für ſie vorgeſehenen Form entſprechen, ſo beruht auch die Nothwendigkeit

der Beobachtung dieser Form auf gesetzlicher Vorschrift. Nur die der Anordnung des Testators entsprechende Form ist die „gesetzmäßige", d. h. diejenige Form, von deren Innehaltung das Gesetz seine Anerkennung der Rechtswirksamkeit der in dem außergerichtlichen Testamentsnachtrage abgegebenen Willenserklärung des Testators abhängig macht. Eine Verletzung des § 176 a. a. O. durch unrichtige Anwendung fällt somit dem B. G. nicht zur Last. — Bezüglich des gemeinen Rechts, das nur einen entschuldbaren Irrthum zur Begründung des Rückforderungsrechts für geeignet erachtet, sodaß der Rechtsirrthum, wenn nicht ausnahmsweise dessen Entschuldbarkeit nachgewiesen wird, dazu nicht ausreicht (vergl. Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. II § 426 unter Nr. 3 bei und in Anm. 14, Dernburg, Pandekten, Bd. II § 141 unter Nr. 3 bei und in Anm. 17, Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, Bd. II § 150 unter d bei und in Anm. 61, Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts, Bd. II § 289 unter Nr. 3) —, nimmt das B. G. an sich zutreffend an, daß dasselbe regelmäßig einen Rechtsirrthum nicht zulasse. Der Regel gegenüber war aber, bei Unterstellung des Rechtsirrthums des Ernst F. über die Anfechtbarkeit des Testamentsnachtrags vom 6. Juni 1895 wegen Formmangels, die Erörterung seitens des B. G. geboten, nöthigenfalls unter Ausübung des Fragerechts gemäß § 138 der C. P. O., ob nicht nach der ganzen Sachlage der Irrthum als ein entschuldbarer anzusehen sei. In eine solche Prüfung ist das B. G. nicht eingetreten; es kann indessen diese Unterlassung mit der darin enthaltenen Verletzung des § 286 der C. P. O. zur Aufhebung des B. U. nicht führen, weil das B. G. das Vorliegen des zur Begründung des Klageanspruchs als condictio indebiti unerläßlichen Irrthums nicht nur wegen Nichtbeachtlichkeit des dem Ernst F. etwa untergelaufenen Rechtsirrthums, sondern auch aus dem zweiten selbstständigen Entscheidungsgrunde verneint, daß Ernst F. keinesfalls über den wirksamen Bestand der von ihm gezahlten Nachlaßschuld geirrt, vielmehr wissentlich eine Nichtschuld bezahlt hat. IV. C. S. i. S. Ebner c. Friedrich vom 25. Oktober 1900, Nr. 196/1900 IV.

VII. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Gesetzen über den Rechtsweg.

19. Naturalleistungsgesetz.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das der Rechtsweg, da es sich hier nicht um eine Entschädigung handelt, ausgeschlossen ist, wenn die Heranziehung des klägerischen Grundstücks zu militärischen Uebungen auf Grund des Naturalleistungsgesetzes vom 13. Februar 1875 § 11 erfolgt sein sollte, scheint die Revision anzuerkennen. Sie würde auch, wenn sie das Gegentheil vertreten wollte, sich mit den vom erkennenden Senat bereits in dem Urtheil vom 15. Februar 1897 in Sachen Thielemann wider Fiskus V. 388/1896 ausgesprochenen Grundsätzen im Widerspruch befinden. Die Revision meint aber, das Naturalleistungsgesetz komme hier überhaupt nicht in Betracht, weil es sich nicht um eine vorübergehende, sondern um eine dauernde Benutzung des klägerischen Grundstücks zu militärischen Uebungen handele. Sie scheint also anzunehmen, daß gegen eine dauernde Heranziehung des Privateigenthums zu militärischen Zwecken der Rechtsweg zulässig sei. Aber auch in dieser Beziehung setzt sie sich mit der Rechtsprechung des R. G. in Widerspruch. Wie aus dem bei Gruchot (Beiträge Bd. 39 S. 1078) veröffentlichten Urtheil des III. C. S. vom 29. Januar 1895 hervorgeht, handelte es sich auch damals um die Benutzung eines Grundstücks zu militärischen Uebungszwecken, die als dauernde angesehen werden mußte und als solche auch vom R. G. betrachtet wurde. Gleichwohl ist auch damals der Rechtsweg insoweit für unzulässig erklärt worden, als der Kl. beantragt hatte, dem Bekl. die fernere Benutzung des klägerischen Grundstücks als Theil des Militärschießübungsplatzes zu untersagen. Der hierfür entscheidende Grund liegt darin, daß die Ausbildung der Truppen auf Grund des Militärhoheitsrechtes geschieht und daß, wenn in Ausübung dieses Rechtes Verletzungen des Privateigenthums vorkommen, hiergegen zwar unter Umständen eine Entschädigungsklage zulässig sein mag, eine Klage auf Unterlassung dieser Handlung aber nach § 36 der Verordnung vom 26. Dezember 1808 ausgeschlossen ist (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 24 S. 38). Von diesem in der Praxis des R. G. feststehenden Grundsatze abzugehen, liegt keine Veranlassung vor. Und wenn endlich die Revision meint, es gehe schon aus dem zwischen den Parteien früher bestandenen privatrechtlichen Vertragsverhältnisse hervor, daß es sich hier nicht um die Ausübung eines Hoheitsrechtes handele, und daß also die Klage sich nicht gegen ein solches richte, so ist auch dies unrichtig. Denn es ist nicht abzusehen, weshalb nicht die militärischen Behörden, auch wenn sie berechtigt sein würden, das militärische Hoheitsrecht zur Anwendung zu bringen, es vorziehen sollten, hiervon Abstand zu nehmen und zwecks Ueberlassung von Grundstücken zu militärischen Uebungen privatrechtliche Verträge mit den Eigenthümern zu schließen. Daraus, daß ein solches Vertragsverhältniß zwischen den Parteien früher bestanden hat, folgt also für die jetzt zu entscheidende Frage überhaupt nichts. V. C. S. i. S. Kieschke c. R.-Fiskus vom 20. Oktober 1900, Nr. 276/1900 V.

Zum Polizeigesetz vom 11. Mai 1842.

20. § 4.

Die Revision konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. hat zunächst ohne Rechtsirrthum angenommen, daß die Kl. gegen die beklagte Stadtgemeinde auf Grund der Thatsache, daß die letztere einen Theil des klägerischen Eigenthums in Besitz genommen und zur Anlage eines Trottoirs an der öffentlichen Straße verwendet habe, eine direkte Klage auf Entschädigung zu erheben berechtigt gewesen seien, ohne erst auf Einleitung des gesetzlichen Enteignungsverfahrens zu klagen. Mit dieser Annahme befindet sich das O. L. G. in Uebereinstimmung nicht bloß mit dem von ihm angezogenen Urtheile des R. G., Entsch. Bd. 33 S. 238, sondern auch mit dem Urtheile des erkennenden Senates vom 13. November 1888 in Sachen Stadt Barmen wider Noethe, II. 119/1888, welch letzteres einen dem vorliegenden ganz ähnlichen Fall zu entscheiden hatte. In diesem Urtheile ist ausgeführt, daß die Anordnung der Polizeibehörde, durch welche thatsächlich Privateigenthum im Interesse der Stadtgemeinde der öffentlichen Straße einverleibt werde, als eine polizeiliche Verfügung im Sinne des § 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 anzusehen sei, durch welchen der Rechtsweg für eine direkte Entschädigungsklage eröffnet werde, ohne daß es eines vorhergegangenen Administrativverfahrens bedürfe. An dieser Anschauung ist fest-

Digitized by Google

zuhalten. Ob im einzelnen Falle ein Eingriff in Privatrechte vorliegt, für welchen nach § 4 Entſchädigung geleiſtet werden muß, iſt nach dem einſchlagenden materiellen Rechte zu beurtheilen. Die Reviſion glaubt nun, daß die direkte Klage auf Entſchädigung im gegenwärtigen Falle deshalb nicht ſtatthaft geweſen ſei, weil die Kl., wie ſich aus dem dem Rechtsſtreite vorausgegangenen Beſchwerdeverfahren ergebe, der Anlage des Trottoirs nicht deshalb widerſprochen hätten, weil der fragliche Bodenſtreifen ihr Privateigenthum ſei, ſondern weil ſie das Ortsſtatut der Stadt Barmen vom 21. Januar 1879, auf Grund deſſen das Trottoir angelegt worden ſei, nicht für gültig erachteten. Die Stadtverwaltung ſei auch ſelbſt der Meinung geweſen, daß der fragliche Bodenſtreifen Eigenthum der Stadt Barmen und nicht der Kl. ſei; die Stadtverwaltung habe daher gar nicht vorgehabt, den Kl. ihr Eigenthum wegzunehmen, ein beabſichtigter Eingriff in das Privateigenthum liege daher nicht vor und die Vorausſetzungen des § 4 des Geſetzes vom 11. Mai 1842 ſeien nicht gegeben. Dieſer Einwand iſt jedoch unzutreffend. Abgeſehen davon, daß die Gründe, auf welche die Kl. in dem voraufgegangenen Beſchwerdeverfahren ihren Widerſpruch gegen die Trottoiranlage geſtützt haben, im Rechtsſtreite nicht erörtert worden ſind, kann es auch auf dieſe Gründe für die Entſcheidung der Sache nicht ankommen, ebenſo wenig wie darauf, ob die Stadt bei Anlage des Trottoirs der irrigen Meinung geweſen ſein mag, daß das fragliche Terrain ihr Eigenthum ſei. Thatſache iſt, daß das Eigenthum der Kl. gegen den Willen der letzteren zur Trottoiranlage verwendet worden iſt. Aus dieſer Thatſache allein folgt die Entſchädigungspflicht der Bekl., mag ſie auch früher der Anſicht geweſen ſein, daß der Grund und Boden in ihrem Eigenthum ſtehe, und das Gegentheil hiervon ſich erſt im Laufe des Rechtsſtreits herausgeſtellt haben. Den Kl. würde auch unter der Vorausſetzung der Richtigkeit jener Angaben eine andere Klage als die Entſchädigungsklage nicht zu Gebote ſtehen, weil ihr Eigenthum jetzt Theil der öffentlichen Straße iſt, an welcher das Geſetz jedes Privateigenthum ausſchließt (Art. 538 c. c.). Aus dieſem Grunde hat auch das O. L. G. der ſchließlichen Erklärung der Beklagten, daß ſie jetzt, nachdem die Kl. ihr Eigenthum erwieſen hätten, nichts dagegen einzuwenden habe, daß die Fläche den Kl. bleibe und der Bürgerſteig, ſoweit er auf dem klägeriſchen Eigenthum liege, wieder beſeitigt werde, keine Bedeutung beigelegt. Die polizeiliche Anordnung, kraft welcher das Trottoir angelegt iſt und beſteht, wird durch dieſe Erklärung der Stadtgemeinde nicht beſeitigt. Die polizeiliche Verfügung aber rechtfertigt die Klage. Die Reviſion wiederholt dann auch den Einwand, daß nicht die Stadtgemeinde, ſondern die Polizeibehörde die richtige Bekl. geweſen ſei. Allein das O. L. G. hat zutreffend ausgeführt, daß die Klage lediglich gegen die Stadtgemeinde habe gerichtet werden können, weil in ihrem Intereſſe und mit ihrem Einverſtändniſſe die polizeiliche Anordnung ergangen ſei. II. C. S. i. S. Stadt Barmen c. von Eynern vom 19. Oktober 1900, Nr. 171/1900 II.

Zum Allgemeinen Berggeſetz.

21. § 115.

Geſtützt auf die Gutachten der vernommenen Sachverſtändigen, insbeſondere des Generaldirektors, Bergraths B. und des Bergraths R. — beide in II. J. unter Berückſichtigung der gegen ihr Gutachten erhobenen Einwendungen wiederholt gehört — haben beide Richter für erwieſen erachtet, daß der angefochtene Beſchluß unter den gegenwärtigen Verhältniſſen nicht zum Beſten der Gewerkſchaft gereicht. Dieſe thatſächliche Feſtſtellung iſt von der Reviſion nicht angefochten worden. Dagegen beſtreitet die Reviſion die Anwendbarkeit der Anfechtungsklage aus § 115 des Allgemeinen Berggeſetzes auf einen Beſchluß, welcher die Einſtellung des ganzen Betriebes bezweckt. Der Angriff konnte für begründet nicht erachtet werden. — Eingehend begründet. V. C. S. i. S. Gewerkſchaft „Aufſchluß“ c. Stadt Beuthen u. Gen. vom 20. Oktober 1900, Nr. 174/1900 V.

22. § 137. A. L. R. § 109 ff. II. 16.

Der B. R. entnimmt dem unſtreitigen Sachverhalt die thatſächliche Feſtſtellung, daß die Abtretung der fraglichen Flächen zum Betriebe der Rudolfsgrube erfolgt iſt, und ſtellt ferner feſt, daß eine die geſetzliche Rückgabepflicht des Bergbautreibenden (§ 137 Abſ. I des Allgem. Berggeſetzes, §§ 109 ff. Tit. 16 Thl. II des A. L. R.) ändernde Abrede nicht erwieſen iſt. Gegen dieſe Feſtſtellungen liegen weder rechtliche noch prozeſſuale Bedenken vor, ſind auch beſondere Angriffe von Seiten der Reviſion nicht erhoben worden. Nach § 137 Abſ. 1 des Allgem. Berggeſetzes ſind die zum Betriebe des Bergbaues abgetretenen Grundſtücke nach beendigter Benutzung zurückzugeben, und dieſelbe Verpflichtung ergiebt ſich bezüglich der vor dem Inkrafttreten des Allgem. Berggeſetzes okkupirten Flächen aus den Vorſchriften des A. L. R. § 109 ff. Tit. 16 Thl. II. Es konnte ſich daher, was die geforderte Zurückgabe der von der Bekl. noch okkupirten Flächen betrifft, nur darum handeln, ob, nachdem, wie der B. R. unangefochten feſtſtellt, der Betrieb der Rudolfsgrube mindeſtens ſeit dem 1. April 1896 völlig eingeſtellt worden, die fortdauernde Lagerung ſchwach metallhaltiger, unter Umſtänden angeblich noch verwerthbarer Abfälle eine fortgeſetzte Benutzung für den Betrieb des Bergbaues im Sinne des § 135 des Allgem. Berggeſetzes und § 109 ff. Tit. 16 Thl. II des A. L. R. darſtellt. Der B. R. hat dies in Uebereinſtimmung mit dem I. R. verneint. Mit der Einſtellung des Bergbaues, ſo führt er aus, ſei auch die bergbauliche Benutzung der Haldenplätze beendet. Dieſe Benutzung beſtehe darin, daß die aus der Grube geförderten Abhübe auf dem Haldenplatz ausgeſchüttet und dadurch die Halden errichtet werden. Habe in Folge der Einſtellung der Förderung die Haldenerrichtung aufgehört, ſo ſei damit auch die Benutzung der Haldenplätze für den Bergbau beendet. Hieran ändere auch nichts, daß das Haldenmaterial noch erzhaltig und deshalb bergmänniſch verwerthbar ſein ſoll. Denn wenn auch zum Betriebe des Bergbaus im Sinne des § 135 des Allgem. Berggeſetzes auch die Aufbereitung und Verwerthung des gewonnenen Minerals zu rechnen ſei, daher auch die hierzu erforderlichen Anſtalten und Anlagen den Vorſchriften der §§ 135 ff. u. a. O. unterliegen, ſo gelte das doch nur inſoweit, als die Verarbeitung und Verwerthung während eines noch beſtehenden Bergbaubetriebes im Anſchluß an dieſen erfolgt. Sei die Gewinnung des Minerals für immer eingeſtellt, ſo ſei kein Bergbau mehr vorhanden, und es gehöre die etwa nachträglich betriebene Verwerthung von noch vorhandenem Material nicht mehr zum Betriebe des Bergbaus. Den vorſtehenden Er-

Digitized by Google

wägungen mußte für den vorliegenden Fall, wo es sich nur um Abfälle aus dem früheren Bergwerksbetrieb handelt und auch der Betrieb der zur Aufbereitung des Rohmaterials dienenden Anlagen längst eingestellt ist, unbedenklich beigetreten werden. Mit dem Aufhören der Förderung (und Aufbereitung) des Minerals hören auch die Hülfsanlagen, die im § 135 des Allgemeinen Berggesetzes aufgeführt sind, auf, den Zwecken des Bergbaues zu dienen, und damit die Benutzung der davon eingenommenen Flächen für den Betrieb des Bergbaus. — Weiter begründet V. C. S. i. S. Gewerkschaft Rudolfsgrube c. Grafen Henkel vom 17. Oktober 1900, Nr. 195/1900 V.

Zu dem Stempelgesetz.

23. Tarifstelle 32, 77.

Daß der Rücknahmevertrag vom 10. März 1899 trotz der Bestimmung des § 4 nicht als Vergleich im Sinne der Tarifstelle 67 des Stempelsteuergesetzes angesehen werden kann, nimmt der B. R. in Uebereinstimmung mit dem I. R. an. Seine Entscheidung ist insoweit von der Revision nicht bemängelt worden und giebt auch zu Bedenken keinen Anlaß. In Frage kommt daher nur, ob der Vertrag unter Tarifstelle 71 Ziffer 1 Abs. 1 fällt, in sofern er seinem Wesen nach lediglich auf Rückgängigmachung des bereits erfüllten Kaufes hinzielt, oder ob ihm der Charakter eines reinen Aufhebungsvertrages aus dem Grunde abgesprochen werden muß, weil er verschiedene Abreden enthält, die sich mit den gesetzlichen Rechtsfolgen der Wandelung beim Kaufe keineswegs decken, also über eine bloße vertragsmäßige Regelung der Rückgewähr hinausgehen. Eine solche Abweichung kann zwar nicht, wie die Revision will, schon darin gefunden werden, daß die Aufhebung des ursprünglichen Kaufgeschäfts nicht sogleich mit Abschluß des Vertrages vom 10. März 1899, sondern erst am 1. April desselben Jahres eintreten sollte. Denn selbstredend haben bei Aufhebungsverträgen nicht minder wie bei sonstigen Verträgen die Betheiligten es völlig in ihrer Hand, von welchem Zeitpunkt ab sie die Wirksamkeit des Vertrages beginnen lassen wollen. Wohl aber kommt in Betracht, daß gesetzlich der Käufer beim Vorliegen der Voraussetzungen für die Wandelung nur das Recht, nicht die Pflicht hat, das erworbene Grundstück dem Verkäufer zurückaufzulassen. Selbst wenn er ein vollstreckbares Urtheil erstritten hat, das die Verurtheilung des Verkäufers zur Rücknahme ausspricht, hängt es immer noch von seinem freien Willen ab, ob er das Urtheil vollstrecken lassen oder das Grundstück behalten will. Vergl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. 32 S. 72. Dagegen haben nach §§ 2, 3 des Vertrages vom 10. März 1899 die Eheleute G. sich zugleich verpflichtet, das erkaufte Grundstück der Kl. wieder aufzulassen; diese hat also durch den Vertrag einen klagbaren Anspruch auf Rückauflassung erworben. Ferner würde eine bloße Wiederherstellung des Rechtszustandes, wie er vor Abschluß des ursprünglichen Kaufvertrages bestanden hat, es mit sich gebracht haben, daß die Kl. die Anzahlung von 1000 Mark baar zurückgegeben und bezüglich des Kaufgelderrestes von 11000 Mark, soweit die ihr als Eigenthümerhypothek zustehende Theilhypothek von 3000 Mark, § 2A des Kaufvertrages vom 5. Oktober 1898, in Betracht kam, auf die persönliche Haftung der Eheleute G. für diese Hypothek verzichtet, in Ansehung der 8000 Mark aber sich verpflichtet hätte, eine Schuldentlassungserklärung der eingetragenen Gläubiger, Eheleute M., zu beschaffen. Statt dessen hat die Kl. beide Hypotheken von 3000 Mark und 8000 Mark selbstschuldnerisch übernommen (was hinsichtlich der 3000 Mark keinen rechten Sinn hatte), und behufs Deckung der zurückzugebenden 1000 Mark Anzahlung sowie behufs theilweiser Berichtigung der 2277 Mark Unkosten-Entschädigung sich verpflichtet, die Eheleute M. zu einer entsprechenden Theilabtretung ihrer Hypothek von 8000 Mark zu veranlassen. Der B. R. hat die Frage, ob durch diese mit der Regelung der Rückgewähr nicht unmittelbar zusammenhängenden Vertragsabreden die Anwendung des Abs. 1 der Tarifstelle 71 Ziffer 1 ausgeschlossen wird, unerörtert gelassen. Er geht davon aus, daß wenn man den Vertrag vom 10. März 1899 unter Abs. 2 dieser Tarifstelle bringe, als einzige, einen höheren Stempelansatz rechtfertigende Gesetzesvorschrift nur die Tarifstelle 32 (lästige Veräußerungsgeschäfte) in Betracht kommen könne. Die Voraussetzungen der letzteren lägen indessen nicht vor, da der in Rede stehende Vertrag als ein die Uebertragung des Eigenthums bezweckendes Rechtsgeschäft zwar die Merkmale eines lästigen Vertrages nach dem bürgerlichen Recht, aber nicht nach dem Stempelsteuergesetz an sich trage. In stempelrechtlicher Hinsicht werde der Begriff des Veräußerungsvertrages auch für Tarifstelle 32 durch die Vorschriften der Tarifstelle 8 (Auflassungen) bestimmt und beschränke sich nach der den letzteren zu gebenden Auslegung auf freiwillige Veräußerungen. Befreit vom Auflassungsstempel seien daruach Rückauflassungen, die aus Anlaß eines Gewährsmangels nach rechtskräftiger Feststellung der Verpflichtung des Veräußerers zur Rücknahme des Grundstücks unter Vorlegung des Urtheils stattfänden, ebenso Rückauflassungen, bei denen der angebliche Gewährsmangel zwar nicht rechtskräftig festgestellt sei, jedoch den Grund der Rückauflassung bilde, gleichviel ob er in Wirklichkeit bestehe oder nicht. Das Gleiche müsse für die Beurkundung einer wegen eines Gewährsmangels vertragsmäßig eingegangenen obligatorischen Verbindlichkeit zur Rückauflassung gelten. Auch diese sei (wegen fehlender Freiwilligkeit der Veräußerung) stenerlich nicht als Veräußerungsgeschäft zu behandeln. Die Revision hält demgegenüber eine Heranziehung der für den Auflassungsstempel geltenden Grundsätze zur Bestimmung der Voraussetzungen, unter denen ein Kaufwerthstempel zu entrichten ist, an und für sich und namentlich in Bezug auf den vorliegenden Fall deshalb für unzulässig, weil hier in dem Vertrage vom 10. März 1899 nicht bloß ein Anerkenntniß der den Gewährsmangel begründenden Thatsache — des Vorhandenseins von Hausschwamm — beurkundet, sondern außerdem zugleich aus Anlaß dieser Thatsache ein neues Rückveräußerungsgeschäft geschlossen und niedergelegt sei. Weiterhin bekämpft die Revision die Annahme des B. R., daß jener Vertrag keine freiwillige Veräußerung enthalte, und beruft sich für ihre gegentheilige Auffassung auf mehrere Urtheile des Preußischen Oberverwaltungsgerichts (Entsch. Bd. 32 S. 71; Bd. 35 S. 36; Preußisches Verwaltungsblatt Bd. 19 S. 111, 344), in denen die Frage mit Bezug auf die Zulässigkeit einer Erhebung der gleichfalls für „freiwillige" Grundstücksveräußerungen in Städten vielfach eingeführten kommunalen Umsatzsteuer entschieden worden ist. Ob der letztere Angriff begründet ist, kann dahin gestellt bleiben. Denn jedenfalls unterliegt der Vertrag vom 10. März 1899 der Verstempelung nach Tarifstelle 32 deshalb nicht, weil er

kein läſtiges Veräußerungsgeſchäft enthält. Der läſtige Charakter eines Vertrages läßt ſich nicht, wie der B. R. anſcheinend im Anſchluß an die geſetzliche Definition des § 7 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 annimmt, ſchlechthin darnach beſtimmen, ob „beide Theile gegenſeitige Verbindlichkeiten übernehmen“ oder aber „nur Ein Theil etwas zu Gunſten des Andern zu geben, zu leiſten, zu dulden oder zu unterlaſſen verpflichtet wird“ (§ 8 ebenda). Vielmehr iſt der Gegenſatz der läſtigen und der wohlthätigen Verträge auch nach Preußiſchem Recht durch den wirthſchaftlichen Geſichtspunkt gegeben, ob beide Theile durch den Vertrag Vermögensleiſtungen gegen einander austauſchen oder der eine Theil das ihm Hinzugebende ohne Gegenleiſtung empfängt. Vergl. Förſter-Eccius Preußiſches Privatrecht Bd. 1 § 72 a. E. (6. Auflage, 1892, S. 414); Dernburg Preußiſches Privatrecht Bd. 1 § 71 Anm. 4 (5. Auflage, 1894, S. 145); Gruchot, Gloſſen zum A. L. R., in ſeinen Beiträgen Bd. 1 S. 308; Koch Kommentar zum A. L. R., Anm. 9, 10 zu §§ 7, 8 Thl. 1 Tit. 5. Darnach aber kann es keinem Bedenken unterliegen, daß im Gegenſatz zum Rückkauf, der unzweifelhaft unter den Begriff eines läſtigen Veräußerungsgeſchäfts zu bringen iſt, die vertragsmäßige Rückgängigmachung eines Kaufvertrages den gleichen Charakter nicht hat, weil ihr das Merkmal der Entgeltlichkeit fehlt. Die hierbei vom Rückgebenden übernommene Verpflichtung zur Rückgabe bildet ebenſowenig eine Gegenleiſtung für die der Gegenſeite obliegende Verpflichtung zur Rücknahme, wie etwa bei einem reſolutivbedingten, durch Auflaſſung vollzogenen Vertrage die nach Eintritt der Reſolutivbedingung vorgenommene Rückauflaſſung als ein Entgelt für die durch die erſte Auflaſſung gewährte Leiſtung oder bei einem Verwahrungsvertrage die Rückgabe der verwahrten Sache als ein Entgelt für deren Annahme zur Verwahrung aufgefaßt werden kann. Vergl. Urtheil des R. G. vom 22. Februar 1899 in Sachen Bellin wider Schulze V 59/99. Ebenſowenig kann davon die Rede ſein, daß die Rückgewähr deſſen, was der Verkäufer ſeiner Zeit als Kaufpreis empfangen hatte — Rückzahlung des baaren Kaufgeldes, Rückceſſion der an Zahlungsſtatt angenommenen Hypothek, Wiederübernahme der Hypothekenſchulden, von denen der Verkäufer durch die in Anrechnung auf den Kaufpreis vollzogene Schuldübernahme des Käufers befreit worden war — eine Gegenleiſtung für die vom Käufer zu gewährende Rückgabe des Grundſtücks darſtelle. Vielmehr iſt jene Rückgewährspflicht des Verkäufers eine unmittelbare Rechtsfolge ſeiner Verpflichtung zur Rücknahme des Grundſtücks. Da er vermöge der letzteren Verpflichtung in allen Beziehungen den Rechtszuſtand wiederherzuſtellen hat, wie ſolcher vor Abſchluß des Kaufvertrages beſtand, ſo muß er auch hinſichtlich des Kaufpreiſes eine entſprechende Ausgleichung in dem beiderſeitigen Vermögensſtande herbeiführen, ohne daß ihm hierfür ein beſonderes Entgelt zu Theil wird. Nur wenn der Aufhebungsvertrag als ſolcher gegen Entgelt abgeſchloſſen wird, nimmt er dadurch die Natur eines läſtigen Vertrages an, und zwar gleichmäßig für das bürgerliche Recht wie für das Gebiet des Stempelrechts. Weiter ausgeführt. VII. C. S. I. S. Fiskus c. Kerſten vom 26. Oktober 1900, Nr. 189/1900 VII. M.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Aſſeſſor Karl Voigt beim Landgericht Gotha; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich Rieß beim Amtsgericht Forchheim; — Rechtsanwalt Hüneberg beim Oberlandesgericht Hamm; — Rechtsanwalt Dr. Paul Fiſcher beim Oberlandesgericht Jena; — Rechtsanwalt Ohly beim Amtsgericht Opladen; — Rechtsanwalt Woldemar Klinkoſtröm beim Amtsgericht Baden-Baden und beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Chriſtian Kautz beim Amtsgericht Kehl und beim Landgericht Offenburg; — Rechtsanwalt Iſidor Todtenkopf beim Amtsgericht Wirſitz; — Rechtsanwalt Johannes Fiudeiſen beim Landgericht Altenburg; — Rechtsanwalt Moritz Carſtens beim Landgericht Kottbus; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Pfennigsdorf beim Amtsgericht Köpenick; — Rechtsanwalt Otto Heinrich Schmidt beim Amtsgericht Bretten; — Gerichtsaſſeſſor Fedor Meyer beim Amtsgericht Belzig; — Rechtspraktikant Ludwig Weigert beim Amtsgericht Amberg; — Rechtsanwalt Heinrich Rieduer beim Amtsgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Dr. Heinrich Schmidt beim Landgericht Hannover; — Rechtsanwalt Herrmann Knoth beim Amtsgericht Walldüren; — Gerichtsaſſeſſor Theodor Schweder beim Amtsgericht Friedberg; — Rechtsanwalt Dr. Ludwig Frank beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Moritz Baſters bei der Kammer für Handelsſachen und beim Amtsgericht M.-Gladbach; — Rechtsanwalt Karl Adolf Colleubuſch beim Landgericht und beim Amtsgericht Dresden; — Rechtsanwalt Joſef Dornoff beim Amtsgericht Pforzheim und beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Max Schöne beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Alphons Moſſon beim Amtsgericht Angermünde; — Rechtsanwalt Danziger beim Landgericht und beim Amtsgericht Brieg; — Rechtsanwalt Dr. Victor Bernhard Schlebler beim Landgericht Dresden; — Rechtsanwalt Hermann Ernſt Guſtav Kotte beim Landgericht Leipzig; — Rechtsanwalt Spichern Helllger beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Dr. Arthur Hantke und Hermann Walter Meyer beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwälte Bruno Springer, Dr. Richard Frankfurter und Juſtizrath Ehrlich beim Landgericht II Berlin.

Löſchungen.

Juſtizrath Ehrlich beim Landgericht Kottbus; — Rechtsanwalt Otto Eckenweber beim Amtsgericht Lichtenfels; — Rechtsanwalt Carſtens beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Paul Müller beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Robert Peters beim Landgericht Liegnitz; — Rechtsanwalt Heinrich Schröder beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Pfannenſtiel beim Landgericht Saargemünd; — Rechtsanwalt Pritſch beim Amtsgericht Jauer; — Juſtizrath Heinrich Friedrich Kochann beim Landgericht Stolp; — Rechtsanwalt Gottfried Schmauß beim Landgericht Augsburg; — Rechtsanwalt Max Bucka beim Amtsgericht Strehlen; — Rechtsanwalt Georg Pouuath beim Landgericht Straubing; — Rechtsanwalt Franz Xaver Obermayr beim Amtsgericht Amberg; — Rechtsanwalt Dr. Georg Mühſam beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Paul Stein beim Landgericht I Berlin.

Digitized by Google

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Büreauvorsteher gesucht.
Zeugnisse und Angabe der persönlichen Verhältnisse sowie des bisherigen Gehalts erbeten. Stenograph nach Stolze bevorzugt.
Rechtsanwalt **Leroi,** Hanau a. M.

Tüchtiger **zweiter Büreauvorsteher** zu sofort oder 1. Januar gesucht von Rechtsanwalt und Notar **Kluerich,** Frankfurt a. Oder.

Erfahrenen **Büreaugehülfen** zu baldigem Antritte sucht
H. Jungenhausen, Rechtsanwalt und Notar
in Gandersheim.

Suche sofort einen gewandten, zuverlässigen
Schreiber.

E. Jehring,
Rechtsanwalt u. Notar in Cuxhaven.

Schreiber, Gabelsberger Stenograph, zu möglichst baldigem Antritte gesucht. Angebote mit Zeugnißabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche an Rechtsanwalt **Dr. Pezoldt,** Plauen i. Vgtl.

Ein in Anwalts- u. Notariatssachen, besonders auch in Stempel- u. allen Liquidationsfragen **völlig erfahrener, zuverlässiger Büreauvorsteher** sofort oder später von Anwalt u. Notar in einem Vororte bei Berlin gesucht. Off. mit Gehaltsansprüchen u. Zeugnißabschriften unter **G. 652** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Gesucht zum 15. Dezember ds. Js., eventuell auch schon früher, ein junger, militärfreier, **tüchtiger Büreauvorsteher.** Gehalt nach Uebereinkunft. Offerten mit Zeugnissen oder Zeugnißabschriften an die Exp. dieses Blattes in Berlin S. 14 unter **X. 631** erbeten.

Büreauvorsteher,
vollkommen selbständiger Arbeiter, in Anfertigung auch von umfangreicheren und schwierigeren Schriftsätzen firm und im Verkehr mit dem Publikum gewandt, wird zum 1. Januar 1901 ev. später für ein Anwaltsbüreau in Görlitz gesucht. Es wollen sich nur **erste Kräfte** melden. Reflektanten in ungekündigter Stellung bevorzugt. **Anfangsgehalt pro Monat 200 M.** Meldungen mit Zeugnißabschriften unter **Z. 635** an die Exped. dieses Blattes, Berlin S. 14.

Büreauvorsteher
für größeres Rechtsanwalts-Büreau in Mittelstadt nahe Leipzig gesucht. Es wird nur auf ältere, erfahrene, erste Kraft reflektirt, welche Schriftsätze selbstständig anfertigt und im Verkehr mit dem Publikum und Verhandeln vor Gericht gewandt ist. Anfangsgehalt 150 Mark.
Ausführliche Offerten erbeten an Rudolf Mosse, Berlin SW. unter **J. P. 8806.**

Tüchtiger Bür.-Vorst., für Prozeß und Notariat, Pole, sucht Stellung. Off. unter **Y. 633** an die Exp. d. Schrift in Berlin S. 14.

Erf. **Büreauvorsteher,** 30 Jahre alt, verh., kautionsfähig, mit Berliner Verhältnissen vertraut, sucht Stellung.
Gefl. Off. unter **B. 639** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14 erb.

Junger militärfreier **Büreauvorsteher** wünscht sich baldigst zu verändern. Mitteldeutschland bevorzugt. Angebote unter **J. 654** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Büreau-Vorsteher
mit guten langjährigen Zeugnissen, selbstständiger Arbeiter, auch im Notariat, gewandt im Verkehr mit dem Publikum, sucht Stellung. Gefl. Off. sub **W. U. 513** an Haasenstein & Vogler A.-G., Magdeburg.

Ein jüngerer, auf einem größeren Anwalts- und Notariatsbüreau in Frankfurt a. M. beschäftigter **selbstständiger** Arbeiter (**Büreauvorsteher**) sucht anderweite Stellung, und zwar wenn möglich auf einer Hypothekenbank oder dergl. — Prima-Zeugnisse. — Eintritt nach Uebereinkunft. Offerten bitte unter **N. 662** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Tüchtiger, bestempfohlener, schreibmaschinenkundiger **Büreaugehülfe** wünscht Stellung in der Provinz. Gefl. Offerten an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten unter **H. 653.**

Nachfolger
gesucht von Amtsgerichtsanwalt und Notar in angenehmer Mittelstadt Thüringens wegen Wahl zum Büegermeister. Zweck: Uebernahme von Büreau und Personal, ev. Wohnung. Eink. 6- bis 7000 M. Praxis entwickelungsfähig. Jede Vergütung ausgeschlossen. Angebote unter **L. 658** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Gerichtsassessor sucht **Anwaltsvertretung.** Offerten unter **K. 656** vermittelt die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor, gut empfohlen, wünscht Assessé oder Hülfsarbeiter eines vielbeschäftigten Anwalts beim Landgericht zu werden. Off. unter **M. 661** an die Exped. dieses Bl. in Berlin S. 14 erb.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
vormals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Eine
Gesetzsammlung,
und zwar 38 Bände Reichsgesetzblatt — 1867 bis mit 1899 — und 62 Bände Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen — 1838 bis mit 1899 — zu **verkaufen.**
Gemeindevorstand Deuben bei Dresden.

1000 **Aktendeckel** mit Druck, extrazäher Faserstoff — Neuheit — 70 Mk. fr. baar o. Nachn. Muster 20 Pf. **H. Arnold,** Berlin NW., Marienstr. 25.

Wasserheilanstalt
Sophienbad zu Reinbek, nahe Hamburg.
Sanatorium
für Kranke und Erholungsbedürftige, in herrlicher Lage am Sachsenwalde. Prospecte durch die Verwaltung.
Dirig. Arzt **Dr. Paul Hennings.**

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

№ 90 und 91. Berlin, 26. November 1900. XXIX. Jahrgang.

Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben
von Juſtizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Franzöſiſche Straße 9.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inſerate die Zeile 50 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Zur Frage der Gründung einer Ruhegehaltskaſſe. S. 817. — Die Rechtsſtellung unehelicher, vor dem 1. Januar 1900 geborener Kinder nach dem B. G. B. in der Uebergangszeit. S. 819. — Zu Art. 184, 192 Einf. Geſ. zum B. G. B. Weſen des antichretiſchen Pfandrechts nach Preußiſchem Landrecht. S. 821. — Zu § 60 des B. G. B. S. 824. — Zu § 226 B. G. B. Konkurrenzverbot. S. 826. — Vom Reichsgericht. S. 826. — Perſonal-Veränderungen. S. 834.

Zur Frage der Gründung einer Ruhegehaltskaſſe.

In dem Geſchäftsbericht der Hülfskaſſe für Deutſche Rechtsanwälte über das mit dem 30. Juli 1900 abgeſchloſſene 16. Verwaltungsjahr iſt zum Ausdruck gebracht, daß ein Fortſchritt in den Vorbereitungen zur Gründung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waiſenkaſſe leider nicht gemeldet werden konnte.

Dieſes „leider“ iſt leider nur allzu berechtigt.

Es herrſcht bezüglich dieſer Frage ſeit mehreren Jahren ein allgemeines Schweigen, und ſelbſtverſtändlich kann dann ein Fortſchritt nicht ſtattfinden.

Es hat ſich nun der Herr Kollege Kolſen vom Landgericht I Berlin das Verdienſt erworben, bei mehreren Hunderten von Kollegen nach den Gründen ihrer Zuſtimmung oder Ablehnung der Gründung einer ſolchen Kaſſe zu forſchen.

Er hat das Reſultat ſeiner Forſchungen in den folgenden Zeilen niedergelegt; vielleicht bilden dieſelben den Anfang einer regeren Betheiligung der Kollegen für die Erledigung dieſer für den Stand ſo wichtigen Frage.

Es wird dazu nothwendig ſein, daß überall in Deutſchland in den Anwalt-Vereinen die Frage aufs Neue beſprochen und erörtert wird, damit die Deutſche Rechtsanwaltſchaft auf dem nächſten Anwaltstage gerüſtet iſt, die Frage ſachgemäß zu prüfen und zu entſcheiden.

Wenn die Rechtsanwaltſchaft einheitlich oder auch nur mit großer Majorität die Kaſſe erſtrebt, werden auch die geſetzgebenden Gewalten ihre Mitwirkung, ſoweit es deren bedarf, ſchwerlich verſagen. Max Jacobſohn.

Zur Ruhegehaltskaſſe für Rechtsanwälte.

Die Penſionsfähigkeit iſt ein großer Vorzug der Beamten. Wenn der Beamte ſeine Obliegenheiten nicht mehr erfüllen kann, ſo zieht er ſich auf ſein Altentheil zurück, welches ihm vom Geſetz gewährleiſtet wird. Ebenſo hat er, wenn er ſtirbt, das beruhigende Gefühl, daß ſeine Wittwe und Kinder, ſelbſt unter den ſchlimmſten Verhältniſſen, nicht ganz verlaſſen ſind.

Dieſer Vorzug der amtlichen Stellen fehlt an und für ſich den freien Berufen. Bei letzteren kann es vorkommen, daß der Mann, trotzdem er ſein Lebtag ſeine Schuldigkeit gethan hat, gänzlich Schiffbruch leidet oder Wittwe und Kinder ohne alle Mittel zurückläßt.

Wer ein Herz hat für ſeine Mitmenſchen, muß einſehen, daß es kaum etwas Traueigeres geben kann, als wenn ein arbeitſamer Mann durch Alter, Invalidität oder Tod ſeinem Beruf entriſſen wird und keine Mittel beſitzt oder hinterläßt, welche ihm oder ſeiner Familie ein auch nur nothdürftiges Leben geſtatten. Wer ein Herz hat für ſeine Mitmenſchen, muß die Hand dazu bieten, ſolcher Möglichkeit ein Ende zu bereiten.

Der Zug der Zeit iſt denn auch unverkennbar darauf gerichtet, daß Berufsgenoſſen ſich zuſammenſchließen und dafür eintreten, wenn einen unter ihnen ein Ungemach trifft, und ich glaube ſagen zu können, daß dies der ſchönſte Zug unſerer Zeit iſt.

Dieſem ſozialen Hauch hat auch die Generalverſammlung der „Hülfskaſſe für Deutſche Rechtsanwälte“ nachgegeben, als ſie am 12. September 1894 zu Stuttgart den Beſchluß faßte, die Gründung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waiſenkaſſe vorzubereiten. Es haben dann umfangreiche Erhebungen ſtattgefunden, deren Reſultat der Deutſchen Anwaltſchaft zur Beſprechung unterbreitet wurde, und in dem betreffenden Cirkular „An die Rechtsanwälte im Deutſchen Reich“ ſprechen die berufenen Vertreter derſelben, die Vorſtände der Hülfskaſſe und des Deutſchen Anwaltvereins, von der „Noth in unſerem Stande“ und bitten um „einmüthiges Zuſammenwirken zur Schaffung eines Werkes, das dem Stande dauernd zur Ehre und zum Segen gereichen ſoll“. Es iſt dann ſpäter ein Fragebogen an die einzelnen Anwälte geſandt worden mit der Hauptfrage, ob ſie die Errichtung einer Penſionskaſſe wünſchen. Ein großer Theil der Kollegen hat nicht geantwortet.

Seitdem hat die Frage der Errichtung einer Penſionskaſſe zwar keine Fortſchritte gemacht, das Intereſſe dafür iſt aber noch immer lebendig, ſowohl bei den Vorſtänden der Hülfskaſſe und des Deutſchen Anwaltvereins, als auch in den einzelnen Kammerbezirken, in denen von Zeit zu Zeit Anträge geſtellt und Stimmen für die Penſionskaſſe geſammelt werden. Es iſt auch gar keine

Frage, daß die Idee sich durchringen wird, wie jeder soziale Fortschritt, es fragt sich nur wann.

Auch ich habe in Berlin Stimmen gesammelt, um die Frage von Neuem in Fluß zu bringen. Eine große Anzahl von Collegen hat freudig zugestimmt. Die Liste ist an Herrn Justizrath Jacobsohn, als den hiesigen Vertreter der Hülfskasse, übersandt. Andererseits aber haben auch nicht wenige Collegen abgelehnt und dafür ihre Gründe angegeben. Bei dem Umfang meiner Bemühungen ist anzunehmen, daß ich alle landläufigen Ablehnungsgründe in Erfahrung gebracht habe. Vielleicht ist es zur Förderung der Sache dienlich, wenn ich diese Gründe in Folgendem erörtere und zur Diskussion stelle, damit bis zum nächsten Anwaltstage in Danzig, auf dem eine Entscheidung herbeigeführt werden soll, die Meinung der Anwaltschaft sich kläre.

1. Da waren zuerst die prinzipiellen Gegner jeder Genossenschaft: „Jeder für sich". Mit ihnen ist nicht zu streiten. Es ist Temperamentsache, ob man diesen Satz gutheißen oder ihm den Satz entgegenstellen will: „Einer für Alle, und Alle für Einen". Das sind Gegensätze, welche das ganze öffentliche Leben beherrschen. Jeder Anwalt hat da seinen prinzipiellen Standpunkt und wird sich nicht leicht davon abbringen lassen. Aber, wenn es wahr ist, daß der Individualist, der ja als solcher auch wohlthätig sein kann, damit im besten Falle nur sehr wenig zu leisten vermag, während die Genossenschaft einen großen Kreis von Menschen gegen des Lebens Ungemach von Rechtswegen sicher stellt, so kann man nicht im Zweifel sein, daß die Genossenschaft unseren ethischen Zielen erheblich näher kommt, als der Individualist mit seiner Wohlthätigkeit.

2. Andere Collegen bekämpften den Beitrittszwang. In der That ist ja auch in Frage gekommen, ob Genossenschaften mit oder ohne Beitrittszwang wünschenswerth seien. Allein man ist so gut wie einig darüber, daß eine Genossenschaft ohne Beitrittszwang nicht potent genug sein würde. Darin liegt ja eben gerade die Größe der angestrebten Organisation, daß die Reichen für die Armen, die Starken für die Schwachen, die Glücklichen für die Unglücklichen, die Junggesellen für die Verheiratheten, die Kinderlosen für die Väter eintreten; der Greis, dem es vergönnt ist, noch im hohen Alter seinem Beruf obzuliegen, steuert zu Gunsten seines Collegen, welcher in der Blüthe seiner Jahre durch Unglück seinem Beruf entrissen ist; wer das Glück eines langen Lebens genießt, soll die Wittwe und Kinder seines vorzeitig abberufenen Collegen stützen; wer unbeweibt oder kinderlos bleibt, mag immerhin von seinen dadurch erzielten Ersparnissen ein Scherflein auf dem Altar der Collegialität opfern.

Ist hiernach eine Genossenschaft nur denkbar mit Beitrittszwang, so muß derjenige, der das Ziel will, auch die Mittel wollen. Es könnte nur in Frage kommen, ob der Beitrittszwang lästiger ist, als die Genossenschaft Vortheil bietet, und damit kommen wir zu einem dritten Bedenken, welches dahin geht,

3. die Prämie müsse sehr groß, die Rente könne dagegen nur sehr unbedeutend sein. Dies ist jedoch nicht richtig. Ich benutze im Folgenden die versicherungstechnischen Berechnungen, welche im Auftrage der Hülfskasse und des Deutschen Anwaltsvereins angestellt sind.

I. Ruhegehaltskasse.

Hier sollen 70 Mark Jahresprämie gezahlt werden. Dieser Jahresbeitrag von 70 Mark bedeutet pro Monat noch nicht 6 Mark — gewiß keine so erhebliche Summe, daß man Bedenken tragen könnte, sie dem Anwalt zwangsweise aufzuerlegen. Dafür erhält der Anwalt nach Ablauf einer fünfjährigen Wartezeit im Falle der Invalidität, jedenfalls aber mit dem 65. Lebensjahre eine Rente. Diese Rente ist je nach der Dauer der Mitgliedschaft verschieden. Als Beispiel mag dienen, daß ein mit 32 Jahren in die Kasse eingetretener Rechtsanwalt vom vollendeten 65. Lebensjahre an 735,23 Mark Pension erhält. Man spotte nicht über diesen Satz. Denn wem das zu wenig ist, der kann seine Jahresprämie um 50 Mark, 100 Mark oder 200 Mark erhöhen und erhält dann eine entsprechend höhere Rente, die eine ganz respektable Höhe erreichen kann. Ein mit 30 Jahren eintretender Rechtsanwalt z. B., der die höchste Klasse mit 200 Mark Zuschlag zur Prämie erwählt, erhält mit dem 65. Jahre eine Rente von 3171,85 Mark. Aeltere Rechtsanwälte, welche sich eine höhere Rente sichern wollen, als ihre Jahre gestatten, können durch einmalige Zahlungen ihr Eintrittsalter künstlich um maximal 25 Jahre verjüngen.

II. Wittwen- und Waisenpension.

Ein 34 jähriger Rechtsanwalt hat monatlich 9,85 Mark zu bezahlen, wenn er seiner 28 jährigen Gattin eine Wittwenpension von jährlich 500 Mark sichern will. Mit dem doppelten und dreifachen Betrage der Prämie kann die Wittwenpension auf 1 000 bezw. 1 500 Mark pro anno erhöht werden, was schon ein ganz stattlicher Satz ist. Dabei ist eine Karenzzeit von 5 Jahren inne zu halten.

Demgemäß — eine andere Begründung ergiebt das mathematische Material leider nicht — soll der Anwalt eine Jahresprämie von 50 Mark zahlen, wogegen nach seinem Tode seine Wittwe und Kinder eine sogenannte Stammrente erhalten, d. h. eine Rente, welche voll bis zum Tode der Wittwe bezw. bis zum Eintritt der Erwerbsfähigkeit des letzten Kindes gezahlt wird. Die Rente wird auch hier nicht sehr hoch sein, wenn lediglich die Zwangsprämie von 50 Mark jährlich gezahlt wird, ist aber ebenso wie oben ad I durch freiwillige nicht übermäßige Erhöhung der Prämie auf einen ganz anständigen Satz zu bringen.

III. Unterstützungskasse mit einem Jahresbeitrage von 30 Mark, wogegen jedes Kassenmitglied sowie die Wittwe und Kinder jedes Kassenmitglieds im Bedürfnißfalle ein Recht haben auf einmalige oder fortlaufende Unterstützung.

Hiernach hätte der Anwalt insgesammt für die Ruhegehalts-, Wittwen-, Waisen- und Unterstützungskasse einen Jahresbeitrag von 150 Mark zu zahlen, d. h. pro Monat 12,50 Mark. Das ist doch gewiß nicht übermäßig, während das Recht auf Rente bezw. Unterstützung wenigstens der völligen Mittellosigkeit vorzubeugen geeignet ist.

Um die Kassen kräftiger zu machen und die Renten zu erhöhen, ist vorgeschlagen, für die Ruhegehaltskasse sowie für die Wittwen- und Waisenkasse je 100 Mark, zusammen 200 Mark Eintrittsgeld zu erheben und die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft von dieser Zahlung abhängig zu machen. Auch dies wäre kein Fehler. Denn wer Rechtsanwalt werden will, muß auch ohnehin von vornherein große Beträge aufbringen und sich außerdem darauf gefaßt machen, Jahre hindurch Unkosten zuzusetzen. Da darf es auf 200 Mark nicht ankommen. Wer sie nicht aufbringen kann, der soll es in seinem eigenen Interesse lieber ganz unterlassen, Rechtsanwalt zu werden.

Digitized by Google

4. Es iſt ferner geſagt worden, eine Anzahl Anwälte werde die Prämie trotz ihrer Geringfügigkeit nicht aufbringen können, es ſei hart, in dieſem Falle Zwangsmaßregeln zu ergreifen, andererſeits würde mangels ordnungsmäßiger Prämienzahlung die Kaſſe nicht beſtehen können. Darauf iſt zu erwidern, daß Prämien, welche nicht ſofort gezahlt werden können, von der Unterſtützungskaſſe veranlaßt werden ſollen, und daß, wenn 2 Jahre lang Prämien nicht gezahlt ſind, das betreffende Mitglied als ausgeſchieden aus der Kaſſe betrachtet werden ſoll.

5. Manche Kollegen meinten, ſie könnten nicht mitthun, weil ſie nicht zur Hülfskaſſe für Deutſche Rechtsanwälte gehörten, deren Vermögen für die neue Organiſation verwendet werden ſoll, ſie könnten nicht die Früchte einer Kaſſe mitgenießen, zu der ſie nicht beigetragen hätten. In der That hat die Hülfskaſſe durch Jahresbeiträge von 20 Mark, durch Geſchenke und Vermächtniſſe es ſeit dem Jahre 1885 auf das anſehnliche Kapital von ca. 700 000 Mark gebracht. Dieſes Kapital wird für die neue Organiſation von großem Nutzen ſein. Es braucht ja aber nur für diejenigen Kollegen nutzbar gemacht zu werden, welche 5 Jahre der Kaſſe angehören. Damit wäre das Bedenken beſeitigt.

Bei dieſer Gelegenheit mag daran erinnert werden, daß man auch ohne Zwang von jedem Anwalt ſo viel Korpsgeiſt erwarten ſollte, daß er 20 Mark jährlich für ſo wichtige Intereſſen, wie ſie in Frage ſtehen, übrig haben müßte. Dennoch werden im letzten Bericht nur 4 319 Mitglieder genannt, obgleich es ca. 6000 deutſche Anwälte giebt. Bitte alſo beizutreten! Der Beitritt erfolgt durch einfache Erklärung an den Herrn Geheimen Juſtizrath Mecke in Leipzig.

6. Die Verweiſung der fraglichen Intereſſen an beſtehende Verſicherungsgeſellſchaften iſt ganz unſachgemäß. Denn es gilt, die ſchwierigen Aufnahmeverhältniſſe und Zahlungsbedingungen zu vermeiden, die Bedingungen vielmehr den ſpeziellen anwaltlichen Intereſſen gemäß zu geſtalten, und vor Allem das oben dargelegte ſozlale Moment: „Einer für Alle und Alle für Einen“ zur Geltung zu bringen.

Hiermit glaube ich alle Bedenken erörtert zu haben, welche man gegen das Projekt haben könnte. Sie ſind bei näherer Betrachtung nicht begründet.

Berlin, den 29. Oktober 1900.

gez.: Kolſen, Rechtsanwalt.

Die Rechtsſtellung unehelicher, vor dem 1. Januar 1900 geborener Kinder nach dem B. G. B. in der Uebergangszeit.*)

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt beim Reichsgericht in Leipzig.

(Vgl. Fuld, Zeitſchr. für franz. Civilrecht 1899, 549—567.)

I. Stellung des unehelichen Vaters eines vor dem 1. Januar 1900 geborenen unehelichen Kindes vom 1. Januar 1900 ab. Vom 1. Januar 1900 ab beſteht nur die Alimentationspflicht des Vaters, weiter kein Anſpruch und keine Verwandtſchaft, abgeſehen von dem Ehehinderniß des § 1310 Abſ. 3 B. G. B.

Daher iſt zum Beiſpiel der natürliche Vater wegen der vom Vormundſchaftsgerichte verſagten Genehmigung eines über die Unterhaltspflicht des Vaters geſchloſſenen Prozeßvergleichs nicht zur Beſchwerde befugt. K. G. 30. 4. 00 I. Mugdan-Falk 1900, 190.

II. Kann ein bereits vor dem 1. Januar 1900 geborenes uneheliches, ſelbſt ehewidriges, Kind von ſeinen Eltern unbeſchränkt bedacht werden? Es wird verwieſen auf Scherer Bd. 4 Nr. 632 S. 369, Bd. 5 Nr. 233, Nr. 325 S. 232 meines E. G. und hinzugefügt: Obige Frage iſt zu bejahen, auch wenn das Teſtament unter dem früheren Recht errichtet, der Erbfall aber unter dem B. G. B. eingetreten iſt. — Iſt er aber vor dem 1. Januar 1900 eingetreten, ſo greift nach E. G. 213 das frühere Recht Platz, alſo im Rheiniſchen Rechtsgebiet Art. 908 C. c. O. L. G. Köln 24. 2. 00 Rh. A. Bd. 96. 1. 70. Rh. N. Z. 1900, 232—233.

III. Wie verhält es ſich mit dem Unterhaltsanſpruch des vor dem 1. Januar 1900 geborenen unehelichen Kindes a) gegen die Eltern des Kindesvaters, wo derſelbe beſtand (z. B. Bayern)? b) gegen mehrere Konkumbenten? c) Wie mit dem Defloratlonsanſpruch der Mutter, wo er beſtanden?

Zu a) Die herrſchende Meinung billigt den Anſpruch nur zu bis zu dem 1. Januar 1900. Schon vor dem 1. Januar 1900 haben die bayeriſchen Gerichte für Alimentationsklagen z. B. gegen den Großvater das Aemenrecht nur für den bis zum 1. Januar 1900 fällig werdenden Betrag bewilligt, für die ſpätere Zeit aber wegen Ausſichtsloſigkeit verſagt. Oberſtes L. G München 9. 12. 99 S. Bl. 1900, 129. Ebenſo Hübener S. Bl. 1899 S. 237. Kontra Babl S. Bl. 1899, 126. — Die herrſchende Meinung verdient den Vorzug, weil der väterliche Großvater aus der Verwandtſchaft mit dem Kinde vom 1. Januar 1900 vollſtandig ausſcheidet.

Zu b) Dieſer Anſpruch bleibt beſtehen; denn es handelt ſich um ein vor dem 1. Januar 1900 begangenes Delikt, folglich greift E. G. 170 Platz; hier ſpielt die Verwandtſchaft keine Rolle. Vgl. Gerſtlauer, S. Bl. 1899, 285.

Zu c) Ebenſo bleibt der Defloratlonsanſpruch beſtehen, weil er vor dem 1. Januar 1900 erwachſen iſt.

IV. Die Höhe der Unterhaltsgelder für ein vor dem 1. Januar 1900 geborenes uneheliches Kind. Das alte Recht iſt maßgebend. Ein Antrag, „in Abſ. 1 Satz 2 Art. 126 (jetzt Art. 208) hinzuzufügen: „„doch finden, wenn der Vater nach den bisherigen Geſetzen zum Unterhalte verpflichtet iſt, der Abſ. 2 des § 1686 (jetzt 1708), der Abſ. 2 des § 1687 (jetzt 1709) und die §§ 1688 (jetzt 1710—1714)““, wurde abgelehnt. Vgl. Arthaufen, J. W. 1900, 718. — Dies iſt namentlich auch für Baden wichtig, welches den Alimentationsbetrag geſetzlich beſtimmt hatte.

V. Behält der außereheliche Vater auch unter dem B. G. B. das Recht, ſein vor dem 1. Januar 1900 geborenes uneheliches Kind von einem beſtimmten Alter ab zu ſich zu nehmen, behufs Abwendung der Zahlung von Alimentengeldern?

Solche Beſtimmungen beſtehen z. B. im Pr. L. R. II. 2 § 622 (vom 4. Jahre ab) und im k. ſächſ. B. G. B. § 1870. —

*) Abkürzungen:
Mugd. Falk. = Rechtſprechung der Oberlandesgerichte.
S. Bl. = Senfferts Blätter für Rechtsanwendung.
Naumb. Z. = Naumburger Zeitſchrift.
Bad. R. = Badiſche Rechtspraxis.
Jur. Zeit. = Deutſche Juriſten-Zeitung.

Die Praxis hat die Frage bejaht. K. G. 8. 1. 00 und 12. 2. 99 Naumb. Z. 1900, 38, L. G. Leipzig, Sächſ. Arch. 1900, 386.

Hiermit ſtimmen auch die Motive zu E. G. 208 (Haidlen Bd. 4 S. 604 a. E.) überein. Auch die Komm. Prot. betonen, daß die früheren Geſetze uneingeſchränkt anwendbar bleiben. Ebenſo Arthauſen, J. W. 1900, 718, Habicht S. 459.

Trotzdem verdient die herrſchende Anſicht keine Billigung. Aus E. G. 208 Satz 1 folgt, daß die Mutter unzweifelhaft das Erziehungsrecht nach § 1707 B. G. B. hat; hiermit ſtehen allerdings die mitgetheilten Motive in Widerſpruch; aber dieſe Motive ſind nicht in das Geſetz übergegangen. Soweit daher der Vater den Unterhalt in Natur nicht in der Weiſe verabreichen kann, daß das Kind in der Erziehung ſeiner Mutter bleibt, muß er Alimente in Geld zahlen. Das B. G. B. hält ſein Recht, das Kind von einem gewiſſen Alter ab zu ſich zu nehmen und zu erziehen, nicht aufrecht, hiermit verliert er auch ſeinen Anſpruch auf Leiſtung der Alimente in Natur. Bei einer Kolliſion geht das ſtärkere und höhere Recht der Erziehung vor. — Im Königreich Sachſen hat ſich das L. G. im obigen Fall damit helfen können, daß nach § 1870 des ſächſ. B. G. B.'s das Recht des außerehelichen Vaters, den Unterhalt des Kindes zu übernehmen, dann hinfällig wird, wenn nach dem Ermeſſen des Vormundſchaftsgerichts für das Kind bei der Mutter beſſer geſorgt iſt. Es hat es auch angenommen.

VI. Erliſcht die väterliche Gewalt über eingekindſchaftete uneheliche Kinder mit dem 1. Januar 1900? Ja, denn es iſt in E. G. 208, 209 nicht erwähnt. O. L. G. Bamberg 26. 1. 00, Mugd.-Falk. 1900, 22. Hiermit fällt auch die Nutznießung am Kindesvermögen.

VII. Adoption. 1. Rechtliche Stellung der außerehelichen Mutter vor dem 1. Januar 1900 zu ihrem adoptirten Kinde wird nach altem Recht beurtheilt gemäß E. G. 209. Sächſ. Arch. 1900, 387. 2. Ebenſo die Frage, ob die Adoptiveltern an dem Vermögen des Unmündigen dieſelben Rechte haben, wie leibliche Eltern. O. L. G. Dresden 27. 2. 00, VI. Vgl. Sächſ. Annal. 1900.

VIII. Rheiniſches Rechtsgebiet.

a) Legitimation unehelicher Kinder durch nachfolgende Ehe.

Während nach dem B. G. B. der Eheabſchluß allein genügt, hatte die fragliche Legitimation nach dem C. c. 331 drei Vorausſetzungen:

1. Heirath der Eltern;
2. eine Willenserklärung derſelben, die Anerkennung;
3. Abgabe dieſer Erklärung ſpäteſtens bei Abſchließung der Ehe.

Eine Nachholung der unterbliebenen Anerkennung kann die gleiche Wirkung nicht haben, da Eheabſchluß und Anerkennung in dem nach dem bisherigen Rechte erforderlichen zeitlichen Verhältniſſe zu einander ſtehen müſſen. K. G. 21. 5. 00; Recht 1900, 339; Bad. Juſt. Min. 1. 2. 1900 Bad. R. 1900, 75.

Nur in Rheinpreußen hatte die Kabinetsordre vom 6. November 1827 für diejenigen Kinder, bei denen das dritte Erforderniß verſäumt worden war, Erſatz durch Geſtattung einer unbeſchränkten Legitimation per rescriptum geſchaffen.

Vom 1. Januar 1900 ab iſt zwar in Rheinpreußen dieſe unbeſchränkte Legitimation durch Reſkript weggefallen und kann nicht nachgeholt werden (K. G. 21. 5. 00. Jahrb. des K. G. 1900, 145), aber der dieſer K. O. zu Grunde liegende Gedanke iſt in dem B. G. B. § 1723 auf ganz Deutſchland, alſo namentlich das ganze rheiniſche Rechtsgebiet ausgedehnt; ebenſo K. G. a. a. O. Dieſe Auffaſſung iſt jedoch beſtritten. — So führt Brementhal, Recht 1900, 417 aus:

Die unehelichen Kinder hätten nach obiger Entſcheidung in Rheinpreußen die Möglichkeit des alten Geſetzes verloren, aber auch die Wohlthat des neuen Geſetzes ſei ihnen vorenthalten.

Dieſe Meinung iſt unhaltbar; denn die K. O. und das B. G. B. beruhen auf demſelben Prinzip. Ebenſo anſcheinend das Bad. Juſt. Min. u. a. O. § 28 Bad. Ausf. B. O.; Grüninger, Bad. R. 1900, 58 und K. G. a. a. O.

b) Heirathet nach dem 1. Januar 1900 der uneheliche Erzeuger die Mutter, ſo tritt kraft des alsdann maßgebenden neuen Rechts (ogl. arg. e contr. aus Art. 209 E. G.) die Legitimation des unehelichen Kindes auch gegen den Willen des Vaters und des Kindes durch die Eheſchließung als ſolche ipso iure ein. Schöller, Zeitſchr. f. Amtsr. 1900, 172.

c) Bleibt im Falle a trotz der auf Anlaß des Vaters bewilligten Ehelichkeitserklärung das Kind der Mutter gegenüber unehelich?

d) Stellung des vor dem 1. Januar 1900 geborenen unehelichen Kindes gegenüber der Mutter im Rheiniſchen Rechtsgebiet und Pr. L. R.

Zu b) Grüninger, Bad. R. 1900, 58 führt aus: Trotz der Ehelichkeitserklärung, welche der Vater erwirke, bleibe das Kind „der Mutter gegenüber unehelich, ſo daß ſie, auch wenn ſie ſelbſt das Kind ſchon früher anerkannt hat, die elterliche Gewalt nicht erlangt, L. R. S. 393a, § 1707 B. G. B. Den aus der Ehe ſeiner Eltern ſpäter entſproſſenen Kindern gegenüber bleibt es Stiefgeſchwiſter und erlangt kein Erbrecht gegen die Verwandten des Vaters. § 1737 B. G. B. und dagegen 1705 ebenda. (Vgl. Habicht, Die Einwirkung des B. G. B. auf zuvor entſtandene Rechtsverhältniſſe § 56 am Eingang; Endemann, Einführung in das Studium des B. G. B. Bd. 2 S. 897.)"

Dieſe Auffaſſung iſt nach allen Richtungen unrichtig. Iſt das Kind ehelich erklärt, ſo ſind die betreffenden Ehegatten ſeine Eltern. Dies folgt aus der Logik. — Aber auch die weitere Anſicht, welche Grüninger entwickelt, iſt unhaltbar.

Zu c) Grüninger a. a. O. ſtellt die Anſicht auf: Das uneheliche Kind bleibe ſeiner Mutter und deren Verwandten gegenüber auch vom 1. Januar 1900 ab in ſeiner früheren Stellung. Dies iſt nach E. G. 208 Satz 1 unhaltbar. Vgl. auch Nr. 325 S. 232 meines E. G. Ferner Fuld a. a. O.

Iſt die Alimentationsklage, welche gegen den außerehelichen Vater entſtanden und begründet war, deshalb unzuläſſig, weil er vor dem 1. Januar 1900 in das Rheiniſche Rechtsgebiet verzogen war? Vor dem 1. Januar 1900 war das Rheiniſche Rechtsgebiet ein ſicherer Zufluchtsort ſelbſt für diejenigen außerehelichen Schwängerer, gegen welche nach dem Recht ihrer Heimath, ihres Wohnſitzes und dem Ort der Schwängerung die Alimentationsklage begründet war; ſie brauchten nur vor Erhebung der Klage ſeinen Wohnſitz im Rheiniſchen Rechtsgebiet zu nehmen; denn auch in dieſem Fall ließen die Gerichte die Klage wegen Art. 340 C. c. nicht zu. Vgl. Scherer, Rheiniſches Recht 2. Aufl. Bd. 2 S. 29 § 167. Deshalb hat z. B. der Herzog Karl von Braunſchweig das Gebiet des C. c. nie verlaſſen.

Digitized by Google

Iſt das Rheiniſche Rechtsgebiet ſeit dem 1. Januar 1900 noch ein ſolches Aſyl?

Ein ungenanntes rheinpreußiſches L. G. hat die Frage bejaht. (Jur. Z. 1900, 114.) Ebenſo Levi, Jur. Zeit. 1900, 182. Schöller, Zeitſchr. f. Amtsr. 1900, 172. Kontra, L. G. Metz 4. 4. 1900. E. L. 1900, 455. Kaiſer, Jur. Zeit. 1900, 114. Wolf, Zeitſchr. f. Amtsr. 1900, Nr. 1.

Die erſte Anſicht, welche vom 1. 1. 1900 ab die Klage gegen den außerehelichen Vater geſtattete, verdient den Vorzug. Den Gründen in Nr. 329 S. 234 meines E. G. füge ich hinzu: Es handelt ſich hier um eine Frage des internationalen Privatrechts; Art. 340 C. c. entſcheidet dieſelbe nicht, ſondern das Prinzip, welches auch in unſerem E. G. 30 angewandt iſt. Denn auch im franz. Recht richtet ſich der Alimentenanſpruch nach der Nationalität des Beklagten, Art. 3 Abſ. 3 C. c. — Das frühere internationale Privatrecht iſt aber im Art. 208 C. c. nicht unrecht erhalten, die Motive berühren daher die Frage mit keinem Worte. Uebrigens wurde vereinzelt ſchon ſeit der C. P. O. der Anſpruch zugelaſſen; vgl. Scherer a. a. O. und Kah, Bad. R. 1899, 235.

IX. Internationales Privatrecht, wenn die uneheliche Mutter Ausländerin iſt.

Die Vaterſchaftsklage einer Franzöſin gegen einen Deutſchen ꝛc. muß in Deutſchland abgewieſen werden, mag die Beiwohnung in Deutſchland oder im Auslund ſtattgefunden haben; ſelbſt wenn die Mutter z. Zt. der Empfängniß die deutſche Staatsangehörigkeit beſaß, dieſelbe aber in der Zeit zwiſchen Empfängniß und Geburt Franzöſin wurde, z. B. durch Verheirathung mit einem Franzoſen. Vgl. Fuld a. a. O.

Nach Fuld iſt in dem Rechte von Dänemark, England, Norwegen und mehreren Staaten Nordamerikas das Rückverweiſungsprinzip anerkannt, in dieſen Fällen werden die Anſprüche des Kindes und der Mutter ausſchließlich nach dem B. G. B. beurtheilt. Der Einwand der Beſcholtenheit und der Bezahlung iſt daher ausgeſchloſſen, ſelbſt wenn ihn jene Rechte kennen. Anderſeits ſind alle Einreden des B. G. B. zuläſſig.

Zu Art. 184, 192 Einf. Geſ. zum B. G. B. Weſen des antichretiſchen Pfandrechts nach Preußiſchem Landrecht.

Erkenntniß des Reichsgerichts V. C. S. i. S. Fiskus c. Meyer vom 27. Oktober 1900, Nr. 206/1900 V.

II. Z. Kammergericht.

Die Reviſion iſt zurückgewieſen.

Gründe:

Das Berufungsgericht iſt mit dem erſten Richter darüber einverſtanden, daß dem antichretiſchen Pfandgläubiger ſein vor dem 1. Januar 1900 begründetes Recht auf Beſitz und Nutzung des Pfandgrundſtücks nicht durch die am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen neuen Geſetze genommen ſei.

Da das Reichsgericht kein Bedenken trägt, den Vorderrichtern hierin beizutreten, muß die Reviſion zurückgewieſen werden.

Es beſteht darüber kein Zweifel, daß nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches das antichretiſche Pfandrecht an einem Grundſtücke nicht mehr begründet werden kann, nachdem die Beibehaltung dieſes Inſtituts im Bürgerlichen Geſetzbuche abgelehnt iſt, weil „für deſſen Erhaltung ein praktiſches Bedürfniß nicht nachgewieſen werden kann“ (vergl. Motive zum I. Entwurf Bd. 3 S. 630 ff.). Bei der 2. Leſung des Bürgerlichen Geſetzbuches iſt man auf die Antichreſis an Grundſtücken, ſoviel die veröffentlichten Protokolle ergeben, nicht zurückgekommen.

Daraus, daß ein antichretiſches Pfandrecht nicht mehr an einem Grundſtücke begründet werden kann, folgt aber nichts für die Beantwortung der Frage, ob ein vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches nach früherem Rechte wirkſam entſtandenes Recht ſolcher Art mit dieſem Zeitpunkte weggefallen iſt; dafür ſind die Uebergangsvorſchriften des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche maßgebend.

Wie auch allgemeine grundſätzliche Vorſchriften über den Einfluß der Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuches auf vorher begründete Rechte nicht gegeben ſind, ſo läßt ſich doch aus folgenden Bemerkungen in den Motiven zum Einführungsgeſetz (S. 235 f.) die Auffaſſung erkennen, welche bei der Regelung der Uebergangsvorſchriften vorgewaltet hat: „Bei der Aufſtellung der einzelnen Uebergangsvorſchriften iſt von den Geſichtspunkten ausgegangen worden, welche zu dem ſogenannten Prinzipe der Nichtrückwirkung neuer Geſetze in der Wiſſenſchaft geführt haben. Es ſind dies vornehmlich die Sätze, daß die abſtrakte Geſetzesnorm der Regel nach dazu beſtimmt iſt, diejenigen Thatbeſtände zu ergreifen und diejenigen Verhältniſſe rechtlich auszuprägen, welche während ihrer Geltung ſich verwirklichen, und daß der zum Schirme der Rechtsordnung berufene Staat mit ſich ſelbſt in Widerſpruch treten würde, wenn er den Verſuch machen wollte, den unter dem Schutze ſtaatlicher Geſetze begründeten Rechten und Rechtsverhältniſſen ihrem Beſtand in willkürlicher Weiſe wieder zu entziehen (Motive Bd. 1 S. 21). Daneben war zu prüfen, ob es bei den an der Hand dieſer Geſichtspunkte gefundenen Ergebniſſen bewenden könne oder ob und inwieweit die vergleichende Betrachtung des Inhaltes der neuen Normen mit dem aus dem bisherigen Rechte erwachſenen Zuſtande Anlaß gebe, aus beſonderen, rechtspolitiſchen Gründen durch Vorſchriften poſitiver Natur in den Uebergang aus der alten in die neue Rechtsordnung einzugreifen.“

Beiden Geſichtspunkten iſt in dem Artikel 184 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche Rechnung getragen, welcher im Satz 1 beſtimmt:

„Rechte, mit denen eine Sache oder ein Recht zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Geſetzbuches belaſtet iſt, bleiben mit den ſich aus den bisherigen Geſetzen ergebenden Inhalt und Range beſtehen, ſoweit ſich nicht aus den Artikeln 192 bis 195 ein Anderes ergiebt.“

Dieſe Vorſchrift bezieht ſich auf alle beſtehenden Rechte an Sachen und an Rechten mit Ausnahme des Eigenthums, für welches im Artikel 181 die entgegengeſetzte Regel aufgeſtellt iſt. Sie trifft nicht nur die dinglichen Rechte, welche das Eigenthum beſchränken oder belaſten, ſondern alle Rechtspoſitionen, denen ein dinglicher Charakter nicht abzuſprechen iſt, welche aber nicht als Eigenthum aufgefaßt werden können. Die de-

ſtehenden Rechte ſind im Allgemeinen in Anſehung ihres Inhalts und Ranges den Vorſchriften des Bürgerlichen Geſetzbuches nicht unterſtellt, weil ſich vielfach Zweifel ergeben würden, welcher Kategorie des Bürgerlichen Geſetzbuches ein beſtehendes Recht zuzuweiſen ſei, und weil eine allgemeine Anpaſſung der beſtehenden Rechte an die Normen des Bürgerlichen Geſetzbuches eine nicht gerechtfertigte Rückwirkung des Bürgerlichen Geſetzbuches auf beſtehende Rechtsverhältniſſe mit ſich bringen würde. Für einzelne Arten der beſtehenden Rechte, nämlich für die Pfandrechte, iſt jedoch die Anpaſſung ihres Rechtsinhalts an das neue Recht in den Artikeln 192 bis 195 beſtimmt, weil ſich die Folgen der Anpaſſung, insbeſondere die mit derſelben verbundenen Eingriffe in beſtehende Rechtsverhältniſſe ſicherer überſehen laſſen. (Vergl. die Motive zu Artikel 106 des Entwurfs vom Einführungsgeſetz S. 265 f.)

Die Artikel 192 und 195 des Einführungsgeſetzes, welche allein hier in Betracht kommen können, beſtimmen nämlich im Abſ. 1 Satz 1: Artikel 192. „Ein zu der Zeit, zu welcher das Grundbuch als angelegt anzuſehen iſt, an einem Grundſtücke beſtehendes Pfandrecht gilt von dieſer Zeit an als eine Hypothek, für welche die Ertheilung des Hypothekenbriefs ausgeſchloſſen iſt."

Artikel 195. „Eine zu der Zeit, zu welcher das Grundbuch als angelegt anzuſehen iſt, beſtehende Grundſchuld gilt von dieſer Zeit an als Grundſchuld im Sinne des Bürgerlichen Geſetzbuches und eine über die Grundſchuld ertheilte Urkunde als Grundſchuldbrief."

Die hier bezüglich der beſtehenden Pfandrechte und Grundſchulden von der Regel des Artikels 184 beſtimmte Ausnahme iſt damit begründet, daß die Regel zu erheblichen Uebelſtänden führen würde, ſobald Pfandrechte oder Grundſchulden des bisherigen Rechtes mit Hypotheken oder Grundſchulden des Bürgerlichen Geſetzbuches zuſammentreffen, und daß die Anpaſſung des beſtehenden Pfandrechts an die Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches weniger bedenklich erſcheine, weil der Zweck des Pfandrechts und der Grundſchuld, die Ermöglichung der ſicheren Beitreibung eines Geldbetrags, nur in geringerem Maße und praktiſch wenig fühlbar durch die Anpaſſung beeinträchtigt werde, auch eine drückende Erſchwerung der Lage des Eigenthümers und der ſonſtigen Realberechtigten nicht zu beſorgen ſei. (Vergl. Motive zu Artikel 112, 113 des I. Entwurfs vom Einführungsgeſetz zum Bürgerlichen Geſetzbuche S. 273 ff.)

Vorweg ſei bemerkt, daß das mit der Hypothek verbundene Pfandnutzungsrecht, welches hier in Frage ſteht, vor dem 1. Januar 1900 begründet und daß das Grundbuch über das mit dem Pfandnutzungsrechte belaſtete Grundſtück nach Artikel 3 der Verordnung vom 13. November 1899 und der Anlage dazu (Geſetzſammlung S. 519) als mit dem 1. Januar 1900 angelegt anzuſehen iſt. Ferner, daß hier ſo wenig ein Pfandrecht für eine Forderung mit unbeſtimmtem Betrage wie ein ſolches in Frage ſteht, welches dahin beſchränkt iſt, daß der Gläubiger nur im Wege der Zwangsverwaltung Befriedigung aus dem Grundſtücke ſuchen kann (Artikel 192 Abſ. 1 Satz 2, Abſ. 2).

Hiernach hängt die Entſcheidung des Rechtsſtreits davon ab, ob das Pfandnutzungsrecht zu den Rechten an Grundſtücken gehört, welche nach der Regel des Artikels 184 mit ihrem Range und Inhalt fortbeſtehen, oder ob es zu den durch Artikel 192 von dieſer Regel ausgenommenen Pfandrechten zu zählen iſt, die fortan als Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches gelten, und ob es deshalb, wenn es mit einer Hypothek des früheren Rechtes verbunden war, in der Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches aufgegangen iſt.

Da ein Pfandnutzungsrecht in Frage ſteht, welches im Geltungsgebiete des Allgemeinen Landrechts und der Grundbuchgeſetze vom 5. Mai 1872 begründet iſt, ſo bedarf es des Eingehens auf die rechtliche Natur des Pfandnutzungsrechts, wie ſie ſich nach den Vorſchriften jener Geſetze darſtellt.

Das Allgemeine Landrecht giebt im § 1 Theil I Titel 20 folgende Begriffsbeſtimmung:

„Das dingliche Recht, welches Jemandem auf eine fremde Sache zur Sicherheit ſeiner Forderung eingeräumt worden, und vermöge deſſen er ſeine Befriedigung, ſelbſt aus der Subſtanz dieſer Sache verlangen kann, wird ein Unterpfandsrecht genannt". Es fährt dann fort: „Das Recht, die Beſtellung einer ſolchen Sicherheit zu fordern, kann durch Willenserklärungen und Geſetze begründet werden" (§ 2). Der vorſtehendermaßen entſtandene Titel zum Pfandrecht giebt für ſich allein noch kein wirkliches dingliches Recht auf eine gewiſſe beſtimmte Sache; ſondern es muß, um dieſes zu erlangen, wonach die geſetzmäßige Erwerbungsart hinzukommen (§ 6). Geſchieht die Einräumung dieſes dinglichen Rechts durch Uebergabe der Sache, ſo iſt ein Pfandrecht im engeren Sinne vorhanden (§ 7). Geſchieht dieſelbe durch gerichtliche Eintragung auf Grundſtücke und ſolche Gerechtigkeiten, welche die Geſetze den unbeweglichen Sachen gleichachten, ſo hat der Gläubiger das Recht einer Hypothek" (§ 8).

Es werden alſo zwei Arten von Pfandrechten nach ihrer Erwerbungsart unterſchieden: 1. das Beſitzpfandrecht, deſſen Gegenſtand ſowohl bewegliche als unbewegliche Sachen ſein, und 2. die Hypothek, der nur unbewegliche Sachen unterliegen können.

Für das Beſitzpfandrecht gelten folgende Vorſchriften: „Soll eine unbewegliche Sache zum Pfande gegeben werden, ſo iſt die bloße Naturalübergabe zur Einräumung des wirklichen Pfandrechts noch nicht hinreichend. Vielmehr muß auch noch — — — — der Vermerk des beſtellten Pfandrechts im Hypothekenbuche hinzukommen (§§ 99, 100). Durch ein gehörig beſtelltes Pfandrecht erlangt der Gläubiger die Befugniß, das Pfand ſo lange in Beſitz und Gewahrſam zu behalten, bis der Hauptverbindlichkeit, zu deren Verſicherung es gegeben worden, ein Genüge geſchehen iſt (§ 116). Iſt eine fruchttragende Sache zum Pfande gegeben: ſo hat, im Mangel beſonderer Verabredungen, der Pfandinhaber das Recht und die Pflicht dieſelbe zu verwalten, und die Früchte und Nutzungen daraus einzuziehen (§ 139). Uebrigens ſind die Pflichten des Pfandinhabers einer fruchttragenden Sache nach den von Verwaltung fremder Güter überhaupt vorgeſchriebenen Grundſätzen zu beurtheilen (Titel 14 Abſchnitt 2) (§ 150). Wenn der Schuldner das Pfand zur Verfallzeit nicht einlöſt, ſo iſt der Gläubiger die gerichtliche Veräußerung deſſelben nachzuſuchen befugt" (§ 197).

Hieraus ergiebt ſich einmal, daß das Pfandnutzungsrecht auch an Grundſtücken beſtellt werden kann (vergl. auch § 145), darin, daß es kraft Geſetzes entſteht, wenn das Pfandrecht durch Uebergabe einer fruchttragenden Sache und durch Eintragung eingeräumt wird.

Digitized by Google

Die Grundſätze des Allgemeinen Landrechts vom Pfandnutzungsrechte haben durch Grundbuchgeſetze von 1872 keine Aenderung erfahren. Letztere erwähnen das mit der Hypothek oder Grundſchuld verbundene Recht des Gläubigers auf Beſitz und Genuß des Grundſtücks nur, um ihm die Stelle anzuweiſen, an welcher es im Grundbuche zu vermerken iſt (Grundbuchordnung § 12 Abſ. 2). Hierin liegt zugleich eine Anerkennung des Fortbeſtandes dieſes Rechts.

Das Nutznngspfandrecht kann ſowohl als ein ſelbſtändiges dingliches Recht mit dem angegebenen Inhalte beſtellt, als auch mit dem für dieſelbe Forderung beſtellten Hypothekenrechte verbunden werden. Letzteres iſt die Regel, es kommt aber das Nutzungspfandrecht auch als ſelbſtändiges Recht vor (vergl. Johow, Jahrbuch der Entſcheidungen des Kammergerichts Bd. 11 S. 161). Wird dem Gläubiger außer der Hypothek das Nutzungspfandrecht eingeräumt, ſo ſtehen ihm zur Sicherheit ſeiner Forderung zwei ſelbſtändige Pfandrechte zu, von denen ein jedes ſeine beſonderen Wirkungen hat, die aber, ſoweit ſie die gleichen Wirkungen haben (z. B. die Veräußerung des Pfandgrundſtücks), ſelbſtverſtändlich nur einmal ausgeübt werden können. In ſolchem Falle kann das Nutzungspfandrecht als Nebenrecht der Hypothek nur in dem Sinne bezeichnet werden, daß es neben der Hypothek beſteht, keineswegs aber darf ihm die Bedeutung beigelegt werden, daß es von der Hypothek abhängig ſei und eine bloße Erweiterung der in dem Hypothekenrechte bereits enthaltenen Befugniſſe darſtelle.

Vergleicht man mit den Wirkungen des Nutzungspfandrechts die des Hypothekenrechts, ſo ergeben ſich ohne Weiteres die Unterſchiede zwiſchen beiden. Das Allgemeine Landrecht beſtimmt: „Durch die gehörig erfolgte Eintragung erlangt der Gläubiger das Recht, ſich wegen ſeiner Forderung zur Verfallzeit an die verpfändete Sache zu halten. Die Rechte und Pflichten eines Pfandgläubigers alſo, welche aus dem Beſitze entſpringen, kommen dem Hypothekengläubiger nicht zu. Der Gläubiger kann ſein Recht auf die Hypothek durch Sequeſtration, Immiſſion und Subhaſtation geltend machen“ (§§ 436, 437, 490 Theil I Titel 20). Dieſelben Sätze ſind in den §§ 37 und 43 des Eigenthumserwerbsgeſetzes von 1872 wiederholt, nur die Immiſſion iſt weggelaſſen.

Für die Anwendung der Uebergangsbeſtimmungen des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche auf das antichretiſche Pfandrecht kommt aus Vorſtehendem zunächſt in Betracht, daß das antichretiſche Pfandrecht nicht ein obligatoriſches Recht iſt, welches durch Beſitz und Eintragung nach den Grundſätzen des Allgemeinen Landrechts (Theil I Titel 21 § 1 ff.) zu einem dinglichen erhoben wird, ſondern daß es zu den Rechten gehört, die ihrem Gegenſtande nach dinglich ſind (Theil I Titel 2 § 126); denn ſo lange zu dem Titel zum Pfandrechte nicht die Erwerbungsart hinzugekommen iſt, beſteht ein Pfandrecht überhaupt nicht. Deshalb fällt es nicht unter die Vorſchrift des Artikels 179 des Einführungsgeſetzes: „Hat ein Anſpruch aus einem Schuldverhältniſſe nach den bisherigen Geſetzen durch Eintragung in ein öffentliches Buch Wirkſamkeit gegen Dritte erlangt, ſo behält er dieſe Wirkſamkeit auch nach dem Inkrafttreten des Bürgerliches Geſetzbuches.“ Wird doch hier ein Schuldverhältniß vorausgeſetzt, welches auch ohne Eintragung unter den Vertragſchließenden ſeinen vollen geſetzlichen Inhalt hat und demgemäß ſeine Wirkungen äußert, wie die Miethe und die Pacht, aus welchem durch die Eintragung nicht ein Recht anderer Art geſchaffen wird, ſondern zu welchem nur die beſondere Wirkſamkeit gegen Dritte in Folge ſeiner Eintragung hinzutritt. (Vergl. die Motive zu Artikel 104 des Entwurfs des Einführungsgeſetzes S. 261.) Ferner kann nicht bezweifelt werden, daß das antichretiſche Pfandrecht ein wirkliches Pfandrecht im Sinne des Allgemeinen Landrechts iſt. Daraus folgt aber nicht, daß es den Pfandrechten zuzuzählen iſt, die ſeit dem 1. Januar 1900 in den Bezirken, in welchen zu dieſer Zeit das Grundbuch angelegt war, als Hypotheken des Bürgerlichen Geſetzbuches gelten. Dies zu bejahen, wird kaum geneigt ſein, wer die ſich daraus mit Nothwendigkeit ergebende Konſequenz vergegenwärtigt, daß das Pfandnutzungsrecht, welches nicht mit einer Hypothek oder Grundſchuld verbunden iſt, nunmehr als Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches gelten ſoll, daß alſo das Pfandnutzungsrecht ſeiner Beſonderheiten entkleidet werden und in ein Pfandrecht anderer Art übergehen ſoll. Daß ſo radikal nicht hat verfahren werden ſollen, ergeben klar die mitgetheilten Bemerkungen aus den Motiven. Es kommt aber, worauf das Berufungsgericht hingewieſen hat, weſentlich die Entſtehungsgeſchichte des Artikels 192 in Betracht, wenn ſich auch aus den Materialien nichts darüber ergiebt, daß die beiden Kommiſſionen bei Abfaſſung des Artikels 192 überhaupt an das Pfandnutzungsrecht gedacht haben (vergl. Motive der Artikel 112, 113 I. Entwurf S. 273 ff., Protokoll der 2. Kommiſſion Bd. VI S. 524 Nr. IX.) Im I. Entwurf eines Bürgerlichen Geſetzbuches war in der Ueberſchrift des Erſten Titels des Neunten Abſchnitts die Hypothek als „Pfandrecht am Grundſtück“ bezeichnet und ihrem Inhalte nach dahin aufgefaßt und im § 1062 definirt, daß der Pfandgläubiger das Recht habe, wegen einer beſtimmten Geldforderung Befriedigung aus dem belaſteten Grundſtücke zu verlangen. Die Hypothek des bisherigen Rechts weicht hiervon nicht weſentlich ab. Wenn daher im Artikel 112 Abſ. 1 des I. Entwurfs eines Einführungsgeſetzes die Beſtimmung vorgeſchlagen wurde: „Ein zur Zeit, in welcher das Grundbuch als angelegt anzuſehen iſt, an einem Grundſtücke beſtehendes Pfandrecht wird für die ſpätere Zeit als Hypothek . . . beurtheilt“, ſo liegt die Annahme ſehr nahe, daß hier unter „an einem Grundſtück beſtehendes Pfandrecht“ gleichfalls die beſtehende Hypothek verſtanden iſt. Daß aber in der That mit Pfandrecht lediglich die Hypothek bezeichnet werden ſoll, darüber kann nach den Motiven zu Artikel 112, 113 S. 273 ff. kein Zweifel aufkommen. Sie beginnen mit dem Satze: „Die Artikel 112, 113 beſtimmen in Anſehung der Hypotheken und Grundſchulden Ausnahme von der Regel des Artikels 106 Abſ. 2“ (jetzt Artikel 184), ſie enthalten ferner folgenden Satz: „Die Regel iſt im Artikel 112 Abſ. 1 dahin gefaßt, daß die beſtehenden Hypotheken künftig als Normalhypotheken des Bürgerlichen Geſetzbuches beurtheilt werden“, und überall wird zur Bezeichnung des beſtehenden Rechtes nur das Wort Hypothek, nicht das Wort Pfandrecht gebraucht. Wenn nun in dem Artikel 192 des Einführungsgeſetzes die Bezeichnung „an einem Grundſtück beſtehendes Pfandrecht“ beibehalten iſt, ohne daß irgend ein Anzeichen dafür vorliegt, daß damit ein anderer Begriff verbunden werden ſollte, ſo iſt die Folgerung nicht abzuweiſen, daß auch

im Artikel 192 unter beſtehendem Pfandrecht ein nach Art der Hypothek beſtehendes Pfandrecht verſtanden werden ſoll. Hierfür ſpricht auch, daß im Artikel 195 die beſtehende Grundſchuld in die Grundſchuld des Bürgerlichen Geſetzbuches übergeleitet wird und daß bisher unter Grundſchuld nicht ohne einen dies kennzeichnenden Zuſatz die mit einem Nutzungspfandrechte verbundene Grundſchuld verſtanden iſt. Sollte noch ein Bedenken gegen die Auslegung des Wortes „Pfandrecht“ übrig bleiben, ſo dient zu ſeiner Beſchwichtigung der die Uebergangsvorſchriften beherrſchende Grundſatz von der nicht rückwirkenden Kraft der neuen Geſetze, wonach den unter dem Schutze der bisherigen Geſetze begründeten Rechten und Rechtsverhältniſſen nicht ihr Beſtand in willkürlicher Weiſe entzogen werden, ſondern nur in den geeigneten Fällen das bisherige Rechtsinſtitut demjenigen des neuen Rechtes angepaßt werden ſoll.

Daß unter beſtehendem Pfandrecht im Sinne des Artikels 192 des Einführungsgeſetzes nicht das antichretiſche Pfandrecht verſtanden werden kann, ergiebt ſich daraus, daß die Gegenmeinung in den Fällen, wo das antichretiſche Pfandrecht mit einer Hypothek oder einer Grundſchuld verbunden iſt, geradezu eine Geſetzwidrigkeit zur Folge haben würde. Daß ein beſtehendes Pfandrecht, welches ſich nicht zur Anpaſſung an die Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches eignet, wegfallen ſoll, beſtimmt weder der Artikel 192, noch läßt ſich dafür ein Anhalt in den Materialien finden. Der Artikel 192 beſtimmt ausdrücklich, daß das Pfandrecht als Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches fortgelten, daß es in einer neuen Hypothek Erſatz finden ſoll. Die ſich hieraus ergebende Konſequenz, daß neben die bereits beſtehende Hypothek, welche doch gewiß als neue Hypothek beſtehen bleibt, noch eine Hypothek als Erſatz des antichretiſchen Pfandrechts treten ſoll, iſt nicht anwendbar, da beide Hypotheken den gleichen Inhalt und die gleichen Wirkungen haben würden, in Wirklichkeit alſo nur eine Hypothek beſtehen bliebe. Mit der Phraſe, das antichretiſche Pfandrecht geht in der Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches auf, iſt nicht geholfen, denn damit iſt nur ein anderer Ausdruck für den Wegfall des Pfandrechts gewonnen. Es bleibt alſo nur die Wahl, das antichretiſche Pfandrecht, wie es bisher beſtand, gemäß Artikel 184 des Einführungsgeſetzes neben der Hypothek fortbeſtehen zu laſſen oder es als aufgehoben anzuſehen. Dem letzteren Auswege widerſpricht das Geſetz, daher muß dem erſteren der Vorzug gegeben werden. Und nun gar, wenn die Antichreſis mit einer Grundſchuld verbunden iſt. Soll da etwa die Antichreſis als eine Hypothek des Bürgerlichen Geſetzbuches neben die Grundſchuld treten? Bei der Grundſchuld und daher auch bei der mit der Grundſchuld verbundenen Antichreſis fehlt aber als nothwendige Unterlage der Hypothek die Forderung. Allen dieſen Zweifeln iſt nur dadurch auszuweichen, daß das antichretiſche Pfandrecht nicht dem Artikel 192, ſondern dem Artikel 184 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche unterſtellt wird.

In der Litteratur gehen die Anſichten auseinander. Dernburg (Sachenrecht § 233 Anm. 3 S. 638) ſieht die ältere eingetragene Antichreſe als fortgeltend an. Ihm folgt Oberneck (Reichsgrundbuchrecht § 113 Nr. 5). Nach Neumann (Handausgabe des Bürgerlichen Geſetzbuches Bd. 3 S. 1475 Anm. III 1) bleiben die alten Antichreſen mit ihrem alten Rechtsinhalte von Beſtand, da ſie nicht unter den Artikel 192, ſondern entweder unter den Artikel 184 oder unter den Artikel 179 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche fallen. Förſter (Handbuch des formellen Grundbuchrechts S. 174) läßt die Antichreſe nach Artikel 184, Wilde (Deutſche Juriſten-Zeitung 1900 S. 206) läßt ſie gemäß Artikel 179 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch beſtehen. Habicht (die Einwirkung des Bürgerlichen Geſetzbuches auf zuvor entſtandene Rechtsverhältniſſe, 2. Auflage S. 469) rechnet dagegen zu den Pfandrechten im Sinne der Artikel 192—194 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche auch das Beſitzpfand (antichretiſche Pfandrecht) und polemiſirt (a. a. O. S. 731 Nr. 11) gegen die Anwendung des Artikels 179 des Einführungsgeſetzes, auf welchen in einem Beſchluſſe des Kammergerichts vom 4. Mai 1900 (Deutſche Juriſten-Zeitung 1900 S. 233 Nr. 10) der Fortbeſtand des antichretiſchen Pfandrechts gegründet war. Riedner (Einführungsgeſetz S. 303 Nr. 2 Abſ. 2 a. E.) läßt die Antichreſe als Buchhypothek fortbeſtehen. Freudenthal (Deutſche Juriſten-Zeitung 1900 S. 162 f.) ſpricht dem antichretiſchen Pfandgläubiger für die Zeit nach Anlegung des Grundbuchs die Befugniß zur Pfandnutzung ab und beläßt ihm nur das Recht auf Befriedigung und dem Grundſtück im Zwangsvollſtreckungsverfahren, alſo auf einen entſprechenden Theil der Kaufgeldermaſſe. A. a. O. S. 270 wendet ſich derſelbe gegen Wilde.

Zu § 60 des B. G. B.

Beſchluß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. betr. die Eintragung des Vereins Kreditreform zu Schneeberg-Neuſtädtel vom 1. November 1900, B Nr. 175/1900 IV.

II. J. O. L. G. Dresden.

Eine weitere Beſchwerde iſt zurückgewieſen.

Gründe.

Der Vorſtand des Vereins Kreditreform zu Schneeberg-Neuſtädtel hat durch Eingabe vom 29. Dezember 1899 denſelben zur Eintragung in das Vereinsregiſter beim Amtsgericht Schneeberg angemeldet. Die Anmeldung iſt durch Beſchluß des Amtsgerichts vom 9. Januar 1900, zugeſtellt am 12. deſſelben Monats, zurückgewieſen, weil der Zweck des Vereins in der Hauptſache auf einen wirthſchaftlichen Geſchäftsbetrieb gerichtet ſei (§ 21 des Bürgerlichen Geſetzbuchs). Die von dem Verein erhobene Beſchwerde hat das Landgericht zu Zwickau durch Beſchluß vom 26. April 1900 als unzuläſſig verworfen, unter der Begründung, daß nach § 60 Abſ. 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs nur die ſofortige Beſchwerde nach den Vorſchriften der Civilprozeßordnung zuläſſig, die zur Entſcheidung ſtehende Beſchwerde aber erſt am 14. April 1900, mithin gemäß § 577 der Civilprozeßordnung verſpätet eingelegt ſei. Vom Verein Kreditreform iſt die weitere Beſchwerde beim Oberlandesgericht zu Dresden erhoben. Dieſes hat die Beſchwerde gemäß § 28 Abſ. 2 des Reichs-Geſetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit dem Reichsgericht vorgelegt, weil es, im Gegenſatz zu einer in den Jahrbüchern von Johow und Ring N. F. I. S. 8 veröffentlichten Entſcheidung des Königlich Preußiſchen Kammer-

Digitized by Google

gerichts zu Berlin, durch welche in einer Anmeldungsſache des Vereins Kreditreform zu Siegen die erhobene weitere ſofortige Beſchwerde mangels des Erfoedorniſſes aus § 568 Abſ. 2 der Civilprozeßordnung als unzuläſſig verworfen worden, annimmt, daß in Fällen, in denen die Anmeldung eines Vereins zur Eintragung wegen des wirthſchaftlichen Zweckes deſſelben zurückgewieſen werde, nicht die ſofortige, der Civilprozeßordnung folgende Beſchwerde aus § 60 Abſ. 2. des Bürgerlichen Geſetzbuchs, ſondern die einfache unbefriſtete Beſchwerde aus § 19 des Reichsgeſetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit platzgreife.

Das Oberlandesgericht zu Dresden begründet ſeine Anſicht weſentlich dahin, daß nach dem Wortlaute des § 60 des Bürgerlichen Geſetzbuchs die ſofortige Beſchwerde lediglich für den Fall, daß die Zurückweiſung einer Anmeldung wegen Nichterfüllung der Erforderniſſe aus §§ 56 bis 59 des Bürgerlichen Geſetzbuchs erfolgt ſei, gegeben werde, und einer analogen Ausdehnung des § 60 auf den Fall, daß die Zurückweiſung mit Rückſicht auf den wirthſchaftlichen Zweck des Vereins geſchehe, die Erwägung entgegenſtehe, daß für den Geſetzgeber, falls er den letzteren Fall habe mittreffen wollen, ein verändertes Citat der Paragraphen des Bürgerlichen Geſetzbuches nahe gelegen hätte und jedenfalls andere Geſichtspunkte für die Geſtaltung des Rechtsmittels, als beim Fehlen der Formalerforderniſſe aus den §§ 56 bis 59 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, ſich geboten haben würden.

Das Kammergericht hat für ſeine entgegengeſetzte Auffaſſung darauf hingewieſen, daß, wenn auch in den nach §§ 56 bis 59 des Bürgerlichen Geſetzbuchs vorgeſehenen Erforderniſſen für die Eintragung von Vereinen bezüglich des Zweckes eintragungsfähiger Vereine nichts beſtimmt ſei, doch gemäß §§ 55 in Verbindung mit § 21 des Bürgerlichen Geſetzbuchs die Eintragung überhaupt nur beim Vorliegen eines nichtwirthſchaftlichen Zweckes erfolgen dürfe, daß bei dieſer Rechtslage die Zurückweiſung einer Anmeldung zur Eintragung auch dann geboten ſei, wenn die Satzung einen wirthſchaftlichen Vereinszweck ergebe, indem ein Unterſchied zwiſchen dieſem und dem Falle, daß die Satzung überhaupt keinen Vereinszweck angebe, ſich nicht machen laſſe, und daß folgeweiſe auch der § 60 Abſ. 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs bei einer Zurückweiſung aus dem erſteren Grunde Anwendung finden müſſe.

Der Anſicht des Kammergerichts iſt der Vorzug zu geben.

In Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit wird gegen Verfügungen der Amtsgerichte nach den §§ 19 ff. des bezüglichen Reichsgeſetzes vom 20. Mai 1898 in der Regel die einfache unbefriſtete Beſchwerde eröffnet, während in den Fällen, in denen die ſofortige Beſchwerde ſtattfindet, ſolche an eine zweiwöchige Friſt gebunden iſt. Die dem Entwurfe zu dieſem Reichsgeſetze beigegebene Denkſchrift (vergl. Mugdan, Materialien zu den Reichs-Juſtizgeſetzen, Bd. 7) rechtfertigt ſolche Ausnahmefälle damit, daß ſie für beſtimmte Angelegenheiten inſofern geboten ſeien, als das Intereſſe der Betheiligten dabei verlange, daß das Rechtsverhältniß möglichſt bald eine feſte Grundlage erhalte (S. 38). Derartige Ausnahmen ſind in dem gedachten Geſetze ſelbſt mehrfach feſtgeſetzt. Bei dem Abſchnitt über Vereinsſachen (Abſchnitt 8) iſt in der Denkſchrift bemerkt, für einzelne Fälle habe bereits das Bürgerliche Geſetzbuch in den §§ 60, 73 das Beſchwerdeverfahren durch Verweiſung auf die Vorſchriften der Civilprozeßordnung geregelt, und dieſe beſonderen Beſtimmungen würden ſelbſtverſtändlich durch die allgemeinen Vorſchriften des Reichs-Geſetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit nicht berührt (S. 78).

Demzufolge hängt die Entſcheidung der zwiſchen dem Oberlandesgericht zu Dresden und dem Kammergericht ſtreitigen Rechtsfragen weſentlich davon ab, welche Tragweite dem § 60 des Bürgerlichen Geſetzbuchs beizumeſſen iſt.

Der § 60 beſtimmt:

> Die Anmeldung iſt, wenn den Erforderniſſen der §§ 56 bis 59 nicht genügt iſt, von dem Amtsgericht unter Angabe der Gründe zurückzuweiſen.
>
> Gegen einen zurückweiſenden Beſchluß findet die ſofortige Beſchwerde nach den Vorſchriften der Civilprozeßordnung ſtatt.

Es kann zugegeben werden, daß dieſe Beſtimmung ihrem Wortlaute nach der Auslegung des Kammergerichts nicht zur Seite ſteht. Allein der bloße Wortlaut kann vorliegend nicht entſcheiden, da andere Momente entgegenſtehen. Faßt man nämlich die in den §§ 21, 55 bis 73 des Bürgerlichen Geſetzbuches enthaltenen Vorſchriften über die Eintragung von Vereinen in das Vereinsregiſter zuſammen, ſo nöthigt die Natur der Sache zu der Annahme, daß gemäß § 60 des Bürgerlichen Geſetzbuchs die Prüfungspflicht des Regiſterrichters gegenüber der Anmeldung eines Vereins zur Eintragung ſich nicht auf die Frage, ob den Formalerforderniſſen der §§ 56 bis 59 genügt iſt, beſchränken darf, vielmehr ſich auch darauf erſtrecken muß, ob nach Ausweis der überreichten Satzung (§ 57) das materielle Erforderniß der Eintragungsfähigkeit von Vereinen überhaupt, d. h. daß im Sinne des § 21 des Bürgerlichen Geſetzbuchs der Vereinszweck nicht auf einen wirthſchaftlichen Geſchäftsbetrieb gerichtet ſei, vorliegt. Nun kann dieſe Auffaſſung als eine ſtillſchweigende Konſequenz der Beſtimmungen des Bürgerlichen Geſetzbuchs bezeichnen. Dieſelbe wird auch ſeitens einer Reihe von Schriftſtellern getheilt, ſo von Planck und Rehbein in ihren Kommentaren zum Bürgerlichen Geſetzbuch (Noten zu § 60), von Endemann im Lehrbuche des Bürgerlichen Rechts (3. Auflage, Bd. I S. 207), von Eck in den Vorträgen zum Bürgerlichen Geſetzbuch (2. Auflage, S. 71) und von H. Neumann in der Handausgabe des Bürgerlichen Geſetzbuchs (Note zu § 60). — Geht man hiervon aus, ſo läßt ſich aber zu der weiteren Konſequenz gelangen, daß in Fällen, wo die Zurückweiſung der Anmeldung eines Vereins zur Eintragung deshalb erfolgt, weil der aus der Satzung erhellende Vereinszweck nicht dem § 21 des Bürgerlichen Geſetzbuchs entſpricht, die ſofortige Beſchwerde aus Abſ. 2 des § 60 ebenfalls platzzugreifen hat. Dieſe Anſicht vertreten auch Endemann und Eck an den oben citirten Orten. Zieht man jene Konſequenz nicht, ſo ergiebt ſich eine Zwieſpältigkeit des Rechtsmittels für den Fall, daß die Erfüllung eines Formalerforderniſſes aus §§ 56 bis 59, und für den Fall, daß ein Vereinszweck im Sinne des § 21 vermißt wird. Das Oberlandesgericht zu Dresden ſucht allerdings dieſe Folge damit zu rechtfertigen, daß für den letzteren Fall dem Geſetzgeber ſich andere Geſichtspunkte geboten haben würden, als für den erſteren Fall; doch hat es dieſe Geſichtspunkte nicht näher dargelegt. Andererſeits kann man annehmen, daß für beide Fälle das Intereſſe des Vereins gleichmäßig auf baldige abſchließende Erledigung der Angelegenheit geht.

Digitized by Google

Auf Grundlage der ſonach gewonnenen Auslegung des § 60 des Bürgerlichen Geſetzbuchs führt die gemäß § 28 Abſ. 3 des Geſetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit dem Reichsgericht obliegenden Prüfung der vorliegenden weiteren Beſchwerde des Vereins Kreditreform zu Schneeberg-Neuſtädtel zu dem Ergebniſſe, daß das Landgericht in Zwickau die Beſchwerde dieſes Vereins gegen die amtsgerichtliche Zurückweiſung der Anmeldung mit Recht als unzuläſſig verworfen hat, und ſomit die weitere Beſchwerde unbegründet iſt.

Zu § 226 B. G. B. Konkurrenzverbot.

Erkenntniß des Reichsgerichts I. C. S. I. S. Richter c. Peterſen vom 24. Oktober 1900, Nr. 223/1900 I. II. J. O. L. G. Hamburg.

Die Reviſion macht geltend, daß ein vertragsmäßiges Konkurrenzverbot rechtsgrundſätzlich nur Wirkung haben könne, wenn und ſo lange auf Seiten des Berechtigten ein Konkurrenzgeſchäft vorhanden ſei, zu deſſen Schutze das Verbot dienen ſolle. Es genüge nicht die bloße Möglichkeit, daß ein ſolches Geſchäft ſpäter einmal begründet werden könne; denn erſt dann, wenn die Möglichkeit ſich verwirklicht habe, ſei ein Intereſſe an der Einhaltung des Konkurrenzverbotes vorhanden und erſt dann ſtelle ſich ein Handeln des Verpflichteten gegen das Verbot als etwas Unerlaubtes dar. Gegen dieſen Rechtsgrundſatz, der unabhängig von dem Verbote der Chikane nach § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs durchgreife, verſtoße das angefochtene Urtheil, wenn es den Verbotsanſpruch des Klägers anerkenne, obgleich es ſelbſt feſtſtelle, daß der Kläger zur Zeit beim Mangel eines eigenen Schlachtergeſchäfts kein Intereſſe habe und nur in Zukunft möglicherweiſe ein Intereſſe daran gewinnen könne, daß der Beklagte ſein Konkurrenzgeſchäft einſtelle. Dieſer Angriff iſt nicht begründet.

Allerdings wird die vertragliche Verpflichtung, ſich in beſtimmtem Umfange der Erwerbsthätigkeit zu enthalten, nicht um ihrer ſelbſt willen auferlegt und übernommen, ſondern mit Rückſicht darauf und zu dem Zwecke, daß der Ausſchluß des Verpflichteten von der Konkurrenz dem Berechtigten in ſeinem Erwerbsleben irgend einen Vortheil bringe, und dieſe dem Konkurrenzverbote ſeiner Natur nach innewohnende Zweckbeſtimmung beherrſcht, wie die Begründung, ſo auch den Fortbeſtand der Verpflichtung. Daraus folgt aber nicht, daß die Wirkſamkeit der Konkurrenzklauſel an den beſonderen Nachweis des erſtrebten Vortheils gebunden ſei. Die Erreichbarkeit des Zweckes iſt nur negative Vorausſetzung. Erſt wenn feſtſteht, daß der vertraglich gewollte Schutz ſein Ziel endgültig verloren hat, weil eine Erwerbsthätigkeit des Berechtigten, welche geſchützt werden ſoll, dauernd ausgeſchloſſen iſt, muß auch die Geltung des gegenſtandslos gewordenen Konkurrenzverbots aufhören. Dies würde im gegenwärtigen Streitfalle zutreffen, wenn auf Seiten des Klägers nach den obwaltenden Verhältniſſen, etwa weil er ausgewandert wäre oder ſein Schlachtgeſchäft dauernd nach auswärts verlegt hätte, mit Sicherheit angenommen werden könnte, daß er das Fleiſchergewerbe nie wieder an einem von dem Konkurrenzverbote beeinflußten Platze betreiben werde. Dieſer Sachverhalt liegt aber nicht vor. Der Umſtand, daß der Kläger zur Zeit überhaupt kein Schlachtergeſchäft beſitzt, ſchließt die Möglichkeit nicht aus, daß er ſpäter eines errichten werde und zwar auch gerade innerhalb der im Vertrage beſtimmten Ausſchlußzone. Dieſer Umſtand kann auch nicht, wie die Reviſion will, in dem Sinne von Bedeutung ſein, daß dem Kläger wenigſtens ſo lange kein Verbotsanſpruch zuſtehe, als er nicht ein Schlachtergeſchäft wieder begonnen habe. Dies trifft ſchon aus dem Grunde nicht zu, weil die Beſeitigung der Konkurrenz dem Kläger nicht erſt nach begonnenem Geſchäfte von Vortheil ſein, ſondern auch ſchon vorher ſeinen Entſchluß und die Ausſichten des neu zu gründenden Geſchäftes in mannigfaltigſter Weiſe beeinfluſſen kann. Um ſo weniger darf dem Kläger zugemuthet werden, zunächſt mit der Einrichtung dieſes Geſchäftes vorzugehen, um ſodann erſt, vielleicht wiederum im Wege eines langdauernden Rechtsſtreits, den Beklagten zur Aufgabe der Konkurrenz zu zwingen.

Hiernach ſind die Vorinſtanzen zutreffend davon ausgegangen, daß das Verbotsrecht des Klägers aus der Konkurrenzklauſel an ſich beſteht. Dem gegen die Ausübung dieſes Rechts erhobenen Einwand der Chikane hat der Berufungsrichter den Erfolg verſagt. Auch dieſe Entſcheidung iſt zu billigen. Nicht zu beanſtanden iſt die Annahme, daß für die Beurtheilung des Einwandes der § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs maßgebend ſei. Wenn dabei das Berufungsgericht ausführt, daß dem Kläger, da er zur Zeit kein Schlachtereigeſchäft betreibe, zwar in der Gegenwart aus der Einſtellung des Betriebes des Beklagten kein Vortheil erwachſe, es aber ſehr wohl möglich ſei, daß ihm ohne den Wettbewerb des Beklagten die Eröffnung eines neuen Geſchäfts oder der Eintritt als Gehülfe in ein beſtehendes Geſchäft erleichtert werde, ſo wird damit ein bereits vorhandenes mögliches Intereſſe des Klägers nicht, wie die Reviſion zu meinen ſcheint, verneint, ſondern bejaht. Für dieſe Möglichkeit iſt es auch mit Recht als unerheblich erklärt worden, ob der Kläger thatſächlich ſolche Verſuche machen werde, und unbedenklich iſt der daraus gezogene Schluß, daß der Thatbeſtand des § 226 des Bürgerlichen Geſetzbuchs nicht vorliege.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 14. bis 20. November 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz.

1. §§ 23 ff.

Was die in erſter Reihe erhobene Einrede der Unzuſtändigkeit des Gerichts — des Königl. L. G. I in Berlin — betrifft, ſo iſt zunächſt, wie auch das B. G., in Uebereinſtimmung mit dem L. G., annimmt, unhaltbar die Auffaſſung des Bekl., auf welche die Reviſion ſelbſt auch nicht zurückgekommen iſt —, daß die in den §§ 937, 943, 627 — früher §§ 816, 821, 584 — der C. P. O. vorgeſehene Zuſtändigkeit des Gerichts der Hauptſache, für die einſtweilige Regelung des Unterhalts der Ehefrau und der Kinder während des Scheidungsprozeſſes, auf diejenige Abtheilung — Civilkammer oder C. S. — des Gerichts, zu deren Geſchäftsbereich nach der Geſchäftsvertheilung

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

die Hauptſache gehört, beſchränkt ſei. Eine ſolche Unterſcheidung liegt den Beſtimmungen des G. V. G. und der C. P. O. über die Zuſtändigkeit der Gerichte durchaus fern; vielmehr iſt unter dem zuſtändigen Gericht im Sinne dieſer Beſtimmungen — (vergl. insbeſondere §§ 23 folg., §§ 70 folg., §§ 121, 133 des G. V. G., §§ 2, 12 der C. P. O.) das Gericht als ſolches zu verſtehen. Die einzelnen gerichtsverfaſſungsmäßigen Abtheilungen des ſo beſtimmten zuſtändigen Gerichts bilden deſſen organiſche Gliederung zur Verwirklichung ſeiner Aufgaben und ſtellt hierbei die einzelne Abtheilung des Gerichts ſelbſt und als ſolches dar. Die Vertheilung der dem Gericht vermöge ſeiner Zuſtändigkeit obliegenden Geſchäfte unter die einzelnen Abtheilungen, nach Maßgabe der Geſetze, iſt lediglich ein dem Gericht ſelbſt zuſtehender und obliegender Akt der Juſtizverwaltung (vergl. §§ 62 folg., §§ 121, 133 des G. V. G.), durch welchen die dem Gericht als ſolchem — und ohne Rückſicht auf ſeine Gliederung in Abtheilungen anhaftende — Zuſtändigkeit nicht berührt wird. Muß hiernach davon ausgegangen werden, daß auf die Zuſtändigkeit des Gerichts deſſen Gliederung in die gerichtsverfaſſungsmäßigen Abtheilungen — Kammern oder Senate —, ſowie die Vertheilung der Geſchäfte unter dieſe Abtheilungen ohne Einfluß ſind, ſo iſt die von dem Bekl. erhobene Einrede der Unzuſtändigkeit des Königl. L. G. I zu Berlin auch dann unbegründet, wenn der Reviſion darin beigetreten werden müßte, daß für die einſtweilige Regelung des Unterhalts der Ehefrau und der Kinder während des Scheidungsprozeſſes nur der Weg der einſtweiligen Verfügung gemäß § 627 — früher § 584 der C. P. O. — mit der ausſchließlichen Zuſtändigkeit des Gerichts des in dieſer Beziehung als Hauptſache geltenden Eheſcheidungsprozeſſes, zuläſſig ſei. Da nämlich die Klage auf Unterhaltsgewährung von der Kl. bereits am 24. Auguſt 1899 bei dem Königl. L. G. I in Berlin erhoben wurde, während von dieſem Gericht das Urtheil im Scheidungsprozeſſe der Parteien erſt am 21. September 1899 erlaſſen iſt, ſo war zur Zeit der Klageerhebung, am 24. Auguſt 1899, es auch in ſeiner Eigenſchaft als Gericht der Hauptſache nach für die einſtweilige Regelung der von der Kl. geltend gemachten Unterhaltspflicht des Bekl. zuſtändig. Durch die Klageerhebung aber würde die Rechtshängigkeit der die Unterhaltsgewährung betreffenden Streitſache begründet — § 235 Abſ. 1 — jetzt § 263 Abſ. 1 der C. P. O. —, mit der Wirkung, und zwar ungeachtet der Zugehörigkeit der Scheidungsſache zum Geſchäftsbereich der 22., der Unterhaltsſache zu dem der 21. Civilkammer — daß, gemäß § 235 Abſ. 2 Nr. 2 — jetzt § 263 Abſ. 2 Nr. 2 — der C. P. O., nunmehr die Zuſtändigkeit des Königl. L. G. I in Berlin durch eine Veränderung der ſie begründenden Umſtände, hier durch den Uebergang des Rechtsſtreits in die Berufungsinſtanz mit der in den §§ 584, 816 Abſ. 1, 821 — jetzt §§ 627 Abſ. 4. 937 Abſ. 1, 943 Abſ. 1 — der C. P. O., bezüglich der Zuſtändigkeit des B. G. auch für die einſtweilige Regelung der ſtreitigen Unterhaltspflicht, vorgeſehenen Folge, nicht berührt wurde. Die Reviſion beruft ſich für ihre entgegenſtehende Auffaſſung insbeſondere auf den materiell rechtlichen Inhalt des § 627 der C. P. O., wonach für die einſtweilige Regelung der hier bezeichneten Verhältniſſe zwiſchen den Ehegatten während des Scheidungsprozeſſes, abgeſehen von der Maßgeblichkeit des § 1361 des B. G. B., das billige Ermeſſen des Ehegerichts allein entſcheidend ſein ſolle, ſowie auf die Unzuträglichkeiten, die nicht abzuweiſen ſeien bei der Zulaſſung der ordentlichen Klage für den in Rede ſtehenden Unterhaltsanſpruch wegen der Möglichkeit der Verſchiedenheit der Entſcheidung auf die Klage und der ſeitens des Ehegerichts getroffenen einſtweiligen Regulirung des Unterhalts. — Dieſe Ausführungen ſind, ganz abgeſehen davon, daß der denſelben zu Grunde liegende materiell rechtliche Inhalt des § 627 der C. P. O. für den in die Zeit vor der Geltungskraft dieſer Geſetzesvorſchrift — 1. Januar 1900 — fallenden Theil des Klageanſpruchs nicht verwerthbar iſt, auch im Uebrigen nicht geeignet, die erhobene Einrede der Unzuſtändigkeit des Gerichts zu rechtfertigen. Näher begründet. IV. C. S. I. S. Rathke c. Rathke vom 1. November 1900, Nr. 207/1900 IV.

Zur Civilprozeßordnung.

2. §§ 3, 6.

Die Beſchwerde iſt unbegründet. Nach feſtſtehender Rechtſprechung des R. G. ſind für die Beſtimmungen des Werthes des Streitgegenſtandes die formellen Klageanträge maßgebend und bleibt ihnen gegenüber außer Betracht, was der Bekl. von dem Klagevorbringen zugeſtanden und welche Vertheidigungsmittel er gegen das Nichtzugeſtandene geltend gemacht hat. Im vorliegenden Falle war nach Inhalt der Klageanträge ſtreitig die Verpflichtung der Bekl., Hypotheken von beſtimmtem ziffermäßigen Betrage zur Löſchung zu bringen. Es handelte ſich alſo für die Bekl. darum, ein (formell) für ſie noch fortbeſtehendes Pfandrecht an dem Grundſtücke aufzugeben, und daß ein dieſen Punkt betreffender Streit als ein Streit um das Pfandrecht im Sinne des § 6 C. P. O. anzuſehen iſt, hat das R. G. bereits wiederholt angenommen. (Vergl. die Beſchlüſſe vom 21. Januar 1893 Juriſtiſche Wochenſchrift S. 125; vom 7. März 1896, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 170; vom 10. Mai 1898, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 348 und in Gruchot's Beiträgen Bd. 42 S. 1166; vom 13. Juni 1898, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 433.) Maßgebend für die Höhe des Streitwerths iſt darnach, da die Vorausſetzungen des Satz 2 des § 6 im vorliegenden Falle nicht gegeben ſind, ohne Weiteres der ziffernmäßige Betrag der durch die Hypotheken geſicherten Forderungen; es braucht nicht, um zu dieſem Ergebniß zu gelangen, mit dem O. L. G. die etwaige Möglichkeit herangezogen zu werden, daß in Fällen der vorliegenden Art der Grundſtückseigenthümer in Folge mißbräuchlicher Verfügung des eingetragenen Gläubigers über die Hypothek von einem Dritten auf nochmalige Zahlung in Anſpruch genommen werden kann. Vielmehr iſt nach dem oben Bemerkten die größere oder geringere Wahrſcheinlichkeit einer ſolchen Eventualität für die Werthfeſtſetzung ohne jede Bedeutung. (Vergl. Beſchluß des R. G. vom 23. November 1889, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 499 und in Gruchot's Beiträgen Bd. 34 S. 1136, ſowie in Seuffert's Archiv Bd. 46 S. 208.) V. C. S. I. S. Kantner c. Kantner u. Gen. vom 7. November 1900, B Nr. 133/1900 V.

3. § 3.

Die weitere Beſchwerde kann nicht für erheblich erachtet werden. Die Angriffe derſelben ſind durch die überall zutreffende Begründung des angefochtenen Beſchluſſes widerlegt. Namentlich iſt an der bisherigen übereinſtimmenden Rechtſprechung des R. G. (vergl. den Beſchluß in den Entſch.

Digitized by Google

Bd. V S. 410 und Juriſtiſche Wochenſchrift von 1897 S. 267 Nr. 1 und S. 400 Nr. 6) feſtzuhalten, wonach der Werth des mit dem Intereſſe des Antragſtellers keineswegs ſtets identiſchen Streitgegenſtandes ſich bei Anſprüchen aus gegenſeitigen Verträgen nach der geforderten Leiſtung ohne Abzug für die aufzuwendende Gegenleiſtung bemißt. VII. C. S. i. S. Schottin c. Schäfer vom 9. November 1900, B Nr. 117/1900 VII.

4. § 128.

Zu der Feſtſtellung, daß der Kl. am 19. Mai 1897 vom Wagen geſtürzt ſei und durch die Räder des Wagens Quetſchungen erlitten habe, gelangt das B. G. auf Grund der beigebrachten Unfallſchaden-Anzeige vom 24. Mai 1897 und der darin enthaltenen Geſchichtserzählung in Verbindung mit dem Inhalte des beigebrachten Atteſtes, welches der praktiſche Arzt Dr. Wenzel in Forſt unter dem 28. Mai 1897 ausgeſtellt hat. Aus dem Thatbeſtande erhellt indeß nicht, daß dieſe Schriftſtücke vorgetragen worden und Gegenſtand der mündlichen Verhandlung geweſen ſind. Nicht einmal über ihre Echtheit iſt eine Feſtſtellung getroffen. Durch ihre Berückſichtigung iſt daher gegen die Vorſchrift des § 128 der C. P. O. verſtoßen, nach welcher das erkennende Gericht nur das mündlich Vorgetragene berückſichtigen darf. Der gleiche Verſtoß gegen einen fundamentalen Grundſatz des Prozeßrechtes wiederholt ſich bei der Feſtſtellung, welche den Kauſalzuſammenhang des Ohrenleidens mit dem Sturze des Kl. vom Wagen betrifft. Bei den Akten nämlich befinden ſich einige hierauf bezügliche Gutachten, von denen man nicht weiß, wer ſie beigebracht hat, ob ihre Echtheit oder die Originaltreue der Abſchriften anerkannt iſt und ob die ihnen zu Grunde liegenden thatſächlichen Annahmen der Wirklichkeit entſprechen. Mit dieſen Gutachten nun operirt der B. R. und zwar ſo, daß er das von dem Privatdozenten Dr. Janſen ausgeſtellte Gutachten gegen die vom Anſtaltsoberarzte Dr. Beieger und dem Privatdozenten Dr. B. ausgeſtellten Atteſte verwerthet. Auf das Gutachten des Dr. Janſen legt er den ausſchlaggebenden Werth, weil dieſer am 21. Dezember 1897 noch denſelben Befund nachgewieſen habe, wie am 25. September 1897, und zu ſeinen Feſtſtellungen auf Grund oftmaliger Unterſuchung und fortgeſetzter Behandlung gelangt ſei. Dr. Brieger's Atteſt erſcheint ihm nicht maßgebend, weil der Verdacht einer gewiſſen Befangenheit dieſes — auf Veranlaſſung der Bekl. thätig gewordenen Arztes nicht ausgeſchloſſen ſei und weil Dr. Brieger ſich bei ſeiner Diagnoſe auf die offenerſichtlich irrige Annahme ſtütze, daß Kl. Schwerhörigkeit erſt Monate nach dem Abſturze vom Wagen ſicher bemerkt worden ſei. Das ſind aber alles Dinge, über die nicht verhandelt worden iſt, und die Bekl. beſchwert ſich daher mit Recht über die Art und Weiſe der hier getroffenen Feſtſtellungen. Soweit die in dem Gutachten auftretenden Aerzte über den von ihnen vorgefundenen Zuſtand berichten, ſind ſie ſachverſtändige Zeugen, die nach den Vorſchriften über den Zeugenbeweis gehört werden müſſen (§ 414 der C. P. O.). Soweit ſie als urtheilende Sachverſtändige ſich ausſprechen, durfte gemäß §§ 402, 410 der C. P. O. ihre perſönliche Vernehmung und Beeidigung nicht unterbleiben. Wenn ſich nach Befinden auch ſolche außergerichtlich erhobenen ärztlichen Atteſte im Wege des Urkundenbeweiſes verwerthen laſſen, ſo erhellt doch nicht, daß es *hier* in der Abſicht der Parteien gelegen habe, dieſen minderwerthigen Erſatzbeweis an die Stelle der regelrechten Beweisführung treten zu laſſen. VII. C. S. i. S. Nordſtern c. Baunemann vom 30. Oktober 1900, Nr. 195/1900 VII.

5. §§ 286, 475.

Für gerechtfertigt mußte die Reviſion erachtet werden, ſoweit ſie gegen die den zweiten Einwand des Kl. betreffende Entſcheidung gerichtet iſt, aber auch hier nur wegen Verletzung der in §§ 286 und 475 der C. P. O. enthaltenen Prozeßvorſchriften. Der Kl. hat die Vorlegung der Handelsbücher des Bekl. beantragt, um darzuthun, daß die Behauptung des Bekl., die ihm vom Kl. gezahlten 4000 Mark ſeien anderweitig verrechnet worden, da er mit dieſem in laufender Rechnung geſtanden habe, unrichtig ſei. Dieſes Beweiserbieten durfte das B. G. nicht einfach mit der Erwägung ablehnen, daß dieſe Bücher über die bei Hingabe des Geldes getroffene Vereinbarung keine Auskunft geben würden, vielmehr hätte es, wenngleich das Beweiserbieten nur zur Widerlegung einer nicht als wahr angenommenen Behauptung des Gegners geſchehen war, von dem gebotenen Hülfsmittel zur Erforſchung der Wahrheit und demnächſtigen Entſchließung, ob mit Rückſicht auf das Ergebniß nicht dem Kl. über ſeine Behauptung der Erfüllungseid anzuvertrauen ſei, Gebrauch machen ſollen, ſofern es entweder den Editionsantrag nach § 422 der C. P. O. für gerechtfertigt oder für angezeigt erachtete, von der ihm in § 45 des H. G. B. ertheilten Befugniß Gebrauch zu machen. VII. C. S. i. S. Trobach c. Eger vom 2. November 1900, Nr. 174/1900 VII.

6. § 304.

Das B. U. iſt nach dem beſtimmt erklärten Willen des B. G. als Zwiſchenurtheil über den Grund des Anſpruchs im Sinne des § 276 (jetzt 304) der C. P. O. erlaſſen. Wäre dies nach ſeinem Inhalt unzuläſſig, ſo würde es ohne ſachliche Prüfung und Entſcheidung zur Aufhebung und Zurückverweiſung führen; dieſe, von den Rkl. in der mündlichen Verhandlung angeregte, Frage iſt daher zunächſt zu prüfen. — Zuzugeben iſt, daß nach dem Inhalt des B. U. beide Parteien in der neuen Verhandlung davon ausgegangen ſind, nach dem Reviſionsurtheil ſei nur eine Quote des erhobenen Anſpuchs begründet, und dieſe Quote zu ermitteln; aber die Anerkennung irgend eines Theils iſt nicht erfolgt, und das frühere Reviſionsurtheil hat inſoweit das B. U. in vollem Umfange aufgehoben, weil wegen der noch nicht entſchiedenen Vertheilung der Beweislaſt die Möglichkeit offen bleibe, daß der Klaganſpruch in vollem Umfange unbegründet ſei. — Es fragt ſich jedoch, ob die hiernach an ſich nicht ausgeſchloſſene Vorentſcheidung über den *Grund* des Anſpruchs durch die Feſtſtellung der von den Bekl. geſchuldeten Quote in unzuläſſiger Weiſe auf Faktoren ausgedehnt wurde, die zur Ermittelung des Betrags gehören, daher nicht den Gegenſtand eines Zwiſchenurtheils im Sinne des § 276 (304) der C. P. O. bilden können. Dieſe von der Reviſion vertretene Anſicht kann aber nicht gebilligt werden. Der Streit der Parteien dreht ſich nicht um einzelne für die Feſtſtellung des Geſammtbetrags erhebliche Rechnungsfaktoren, ſondern um die Vorfrage, welchen Einfluß die Vernichtung des Patents auf die Verträge der Parteien und die in ihnen feſtgeſtellten Verpflichtungen gehabt hat, und insbeſondere ob die durch Verweiſung auf eine frühere Berechnung und durch Hinzufügung einer Einſchränkung auf ⅔ bezw. ¾ der vertragsmäßigen Verpflichtungen erhobenen Anſprüche trotz des Fallens des Patents

Digitized by Google

noch in dieſem Umfange oder zu welcher geringeren Quote begründet ſeien. Dementſprechend iſt vom B. G. entſchieden, in welchem Umfange die vertragsmäßigen Verpflichtungen der Bekl. erloſchen ſeien, in welchem ſie noch beſtehen, und dana.' ſind die Klaganſprüche ohne Rückſicht auf den Betrag zum Theil als unbegründet abgewieſen, zum Theil für begründet erklärt worden. Daß ſolche nähere Beſtimmungen und Begrenzungen des Anſpruchs dem Grunde nach bei der Vorabentſcheidung über den Grund zuläſſig ſind, iſt ſchon wiederholt vom R. G. ausgeſprochen worden (Entſch. des R. G. Bd. 13 S. 405, Bd. 16 S. 387), während das von der Reviſion angeführte Urtheil (Entſch. des R. G. Bd. 8 S. 362) nicht entgegenſteht, da in dieſem Falle nicht über die Grundlage des geſammten Anſpruchs, ſondern nur über eine, einen einzelnen Rechnungsfaktor betreffende, Vorfrage entſchieden war. III. C. S. i. S. Bierbrauer c. Mitſcherlich vom 16. Oktober 1900, Nr. 138/1900 III.

7. § 393.

Der B. R. hat den Zeugen B., weil er Schwiegerſohn des Kl. iſt, unter Bezugnahme auf die Beſtimmung im § 358 Nr. 3, jetzt § 393 Nr. 3 der C. P. O. nicht vereidigt. Dabei iſt indeſſen nicht berückſichtigt worden, daß die Vorſchrift der Nichtbeeidigung ſich nach Inhalt des § 393 Nr. 3 in Verbindung mit § 385 Nr. 4 auf diejenigen das ſtreitige Rechtsverhältniß betreffenden Handlungen des Zeugen nicht bezieht, welche von ihm ſelbſt als Rechtsvorgänger der Partei vorgenommen ſind und über welche er daher das Zeugniß nicht verweigern darf. Solche Handlungen ſtehen hier in Frage. Daß aber der Cedent von der Beeidigung nicht ausgenommen iſt, ſteht in der ſtändigen Rechtſprechung des R. G. feſt. (Entſch. Bd. 40 S. 376.) Wenn auch der B. R. keineswegs genöthigt iſt, dem Zeugen um ſeines Eides willen mehr Glauben zu ſchenken als vorher, ſo mußte doch dieſes formalen Mangels halber die Aufhebung des Urtheils erfolgen, da immerhin die Möglichkeit beſteht, daß der B. R. ſeine Erklärung nach der Beeidigung anders beurtheilt, und er jedenfalls ſeine Ausſage in deren gegenwärtiger Geſtalt nicht benutzen durfte. VII. C. S. i. S. Cieslewski c. Gräfin Tyszkiewicz vom 26. Oktober 1900, Nr. 77/1900 VII.

II. **Das Handelsrecht.**

8. §§ 373 ff. Art. 357 a. F.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Seitens derſelben wird gegenüber der, mit der Entſcheidung des L. G. übereinſtimmenden Annahme, daß die Mängelrüge Seitens der Bekl. verſpätet und daher die derſelben vom Kl. gelieferte Maſchine gemäß Art. 347 (alte Faſſung) des H. G. B. als genehmigt zu erachten ſei, zunächſt eingewendet es ſei mit Unrecht angenommen worden, daß ein Diſtanzgeſchäft in Frage ſtehe; Art. 247 cit. ſei daher überhaupt nicht anwendbar. Dieſer Angriff iſt nicht begründet. Nach dem dem Klageanſpruch zu Grunde liegenden Vertrage hatte der zu Hodimont-Verviers (Belgien) wohnende Kl. der Bekl. von dort nach Euskirchen eine Dampfmaſchine zu liefern und zu montiren; daß der letztere Umſtand der Annahme eines Diſtanzgeſchäftes, deſſen Vorausſetzungen im Uebrigen nach der bezeichneten Sachlage gegeben ſind, nicht entgegenſteht, hat der Senat bereits früher in einem Urtheil vom 5. Dezember 1893 (mitgetheilt im Rhein. Archiv 86. 2. 139) unter ausführlicher Begründung ausgeſprochen, und es liegt kein Grund vor, hiervon abzuweichen. Beſondere Momente gegen die Annahme eines Diſtanzgeſchäfts insbeſondere, daß die Uebergabe der Maſchine Seitens des Kl. in Euskirchen habe erfolgen ſollen, ſind in den Vorinſtanzen erſichtlich nicht geltend gemacht worden. Die fernere Aufſtellung der Reviſion, das O. L. G. habe überſehen, daß vom Kl. ein Garantieverſprechen abgegeben worden ſei, iſt nach Inhalt der Entſcheidungsgründe nicht zutreffend. Daß in einem ſolchen Garantieverſprechen rechtlich ein Erlaß der Unterſuchungspflicht nach Art. 347 cit. zu finden ſei, kann nicht anerkannt werden. II. C. S. i. S. Becker c. Heinrichs vom 2. November 1900, Nr. 195/1900 II.

III. **Das Gemeine Recht.**

9. Verſchulden beim Vertragsabſchluß.

Das O. L. G. iſt zur Abweiſung der Klage gelangt, indem es annimmt, daß die Aufnahme der unrichtigen Angabe in den Vertrag zugleich durch eigenes Verſchulden der Kl. verurſacht worden ſei. Der ſchuldhafte Irrthum der Bekl. hätte nicht eintreten können, wenn ſich die Kl. in ihrem Auftragsbriefe nicht fahrläſſiger Weiſe undeutlich und verleitlich ausgedrückt hätte. Es ſei eine Vernachläſſigung der im Handelsverkehre gebotenen Sorgfalt, daß ſich die Kl. ſtatt die allgemein übliche deutliche Bezeichnung „dead weight including bunkers“ anzuwenden, ohne irgend einen erfindlichen Grund — abweichend von der Ausdrucksweiſe ihres eigenen Vordrucks und ihrer ſonſtigen Formulare — auf die undeutliche und verleitliche Bezeichnung dead weight ohne Zuſatz beſchränkt habe. Dieſe Fahrläſſigkeit ſei auch nicht durch die Ueberſendung der Scala behoben, da deren richtige Bedeutung erſt auf Grund einer eingehenden Prüfung habe erkannt werden können, die im Drange der Geſchäfte leicht unterbleibe. Es habe der für die Kl. gebotenen Vorſicht widerſprochen, es darauf ankommen zu laſſen, während ſie ſelbſt durch Hinzufügung zweier Worte jeden Zweifel habe ausſchließen können. Daß auf Grund dieſer Beurtheilung der Schuldfrage die Schadenserſatzklage der Kl. abgewieſen werden mußte, kann rechtlich nicht bezweifelt werden. Nach dem hier zur Anwendung kommenden Gemeinen Rechte ſchließt ein konkurrirendes Verſchulden des Beſchädigten den Schadenserſatzanſpruch — abgeſehen von doloſen Rechtsverletzungen — aus. (Windſcheid, Pandekten II § 258 Note 17, 18. Mommſen, Obligationen-Recht II S. 157 flg., 257 flg. Motive zum 1. Entwurfe des B. G. B. II S. 23 zu § 222. R. O. H. G. II S. 387 XX S. 398.) Und dieſer Satz gilt nicht etwa bloß bei Anſprüchen aus Delicten oder ſonſtigen außerkontraktlichen Verſchulden, ſondern ebenſowohl — wie aus L 61 § 5 i f § 7 D. de furtis 47 2 abzuleiten iſt — auch im Vertragsverhältniſſe, insbeſondere beim Mandate. Die Feſtſtellung des B. G. aber, daß es die Kl. ſelbſt an der ihr obliegenden Sorgfalt habe fehlen laſſen und daß dieſe Säumniß kauſal für den entſtandenen Schaden iſt — worauf es für die Beurtheilung der Reviſion im Weiteren allein ankommt — giebt zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. I. C. S. i. S. Flensburger Dampfer-Compagnie c. Wiſchhuſen und Kimme vom 27. Oktober 1900, Nr. 228/1900 I.

10. Veräußerung eines Etabliſſements mit Namen.

Das B. U. beruht auf den Grundſätzen, welche dieſſeits bereits wiederholt (vergl. das Urtheil vom 19. Mai 1886, ab-

Digitized by Google

gedruckt in Seuffert's Archiv Bd. 42 Nr. 92 und aus neueſter Zeit das Urtheil vom 19. Oktober 1900 III. 195/1900) für maßgebend erklärt ſind, und bieten die Angriffe der Reviſion keinen Anlaß, von dieſen Grundſätzen abzugehen. Denn es iſt kein Grund erfindlich, weshalb man nicht über ſeinen Namen in der Weiſe verfügen könnte, daß man dieſen Namen einem Etabliſſement zutheilt, woraus ſich dann von ſelbſt ergiebt, daß, wenn man das Etabliſſement mit dieſem Namen veräußert, dieſer Name dem Etabliſſement auch bei dem ſpätern Erwerber verbleibt. Damit zerfallen aber die Angriffe der Reviſion ohne Weiteres. Denn danach bedarf es für den ſpäteren Erwerber überhaupt keiner beſonderen Uebertragung, und ebenſo kann auch von einer unrichtigen Vertheilung der Beweislaſt keine Rede ſein, weil eben der Umfang des ertheilten Rechtes dahin für erwieſen angenommen iſt, daß geſtattet ſei, dem Etabliſſement überhaupt, alſo auch wenn es ſich bei ſpätern Erwerbern befindet, den Namen der Kl. zu belaſſen. III. C. S. i. S. Fromm c. Erich vom 30. Oktober 1900, Nr. 206/1900 III.

11. Anfechtung eines korreſpektiven Teſtamentes.

Ohne Rechtsirrthum haben zunächſt die Vorinſtanzen das gemeinſchaftliche Teſtament der Sch.'ſchen Eheleute als ein korreſpektives angeſehen, bei welchem die Verfügung eines jeden Ehegatten von derjenigen des anderen abhängig war. Die Reviſion hat auch hiergegen keinen Einwand erhoben; ſie rügt aber, daß der B. R. die Anfechtbarkeit der von der überlebenden Ehefrau Sch. an den Bekl. bewirkten Hypothekenceſſion aus den übee die fideikommiſſariſche Subſtitution geltenden Grundſätzen abgeleitet habe, während lediglich die Grundſätze über die Wirkſamkeit eines korreſpektiven Teſtaments zur Anwendung zu bringen ſeien. Dieſer Angriff iſt unzutreffend. Denn der B. R. erwähnt zwar die ältere Auffaſſung, welche bei einem korreſpektiven Teſtamente das beiderſeitige Vermögen der Ehegatten als ein dem Fideikommißverhältniß unterworfenes Ganzes anſah und Verfügungen des überlebenden Ehegatten in fraudem fideicommissi ausſchloß. Der B. R. legt aber bei ſeiner weiteren Ausführung ausdrücklich die neuere Auffaſſung zu Grunde, wonach der dritte, wenn auch Erbe des zuletzt verſterbenden Ehegatten, doch gegen fraudulöſe Beeinträchtigungen von deſſen Seite wie ein Vertragserbe zu ſchützen ſei. Dieſe Auffaſſung ſteht im Einklang mit der Rechtſprechung des R. G., wie ſie — unter Hinweis auf die gleiche rechtliche Gebundenheit bei einem Vertragserben und bei dem in einem korreſpektiven Teſtament eingeſetzten überlebenden Ehegatten nach Antritt der Erbſchaft des zuerſt verſtorbenen Ehegatten — vom R. G. mehrfach, insbeſondere vom VI. C. S. in dem Bd. 41 S. 168 veröffentlichten Urtheile vom 5. Mai 1898 und vom jetzt erkennenden Senate in dem Urtheile vom 17. Januar 1899 in Sachen Rotermund wider Oehlerking Rep. III 274/98 zum Ausdruck gebracht worden iſt. Ohne Rechtsirrthum nimmt der B. R. ferner an, daß im vorliegenden Falle die überlebende Ehefrau Sch. durch die von ihr an den Bekl. bewirkte Hypothekenceſſion die Kl., als ihre und ihres Ehemannes gemeinſchaftliche Erben, in frauduloſer Weiſe benachtheiligt und damit die Anfechtbarkeit der gedachten Ceſſion begründet habe. Ohne Erfolg ſucht die Reviſion hiergegen zunächſt auszuführen, daß zu einer ſolchen Anfechtbarkeit die Mitwiſſenſchaft des Erwerbers von der Benachtheiligungsabſicht des Abtretenden (conscientia fraudis) erforderlich ſei. In Anlehnung an die über die Anfechtung frauduloſer Rechtshandlungen überhaupt geltenden Grundſätze hat das R. G. ſchon wiederholt ausgeſprochen (ſ. insbeſondere die Entſch. Bd. 28 S. 174 ff. und Bd. 41 S. 168 ff.), daß bei einer durch eine Schenkung bewirkten Benachtheiligung der Vertragserben oder der gemeinſchaftlichen Erben zweier Eheleute die Benachtheiligungsabſicht, d. h. das Bewußtſein von der benachtheiligenden Wirkung der Schenkung, auf Seiten des Schenkers genüge. Im Uebrigen beruht die Feſtſtellung der Vorinſtanz, daß die Ehefrau Sch. nach der ganzen Sachlage bei der fraglichen Ceſſion ſich der benachtheiligenden Wirkung derſelben, als der Aufgabe ihrer letzten größeren Vermögensſtücke, habe bewußt ſein müſſen, auf thatſächlicher Würdigung, welche keinen Rechtsirrthum enthält. Ohne Erfolg hebt hiergegen die Reviſion den von der Vorinſtanz für unerheblich erklärten Umſtand hervor, daß ſich die Ehefrau Sch. zu der gedachten Ceſſion für berechtigt gehalten habe und in dieſem Glauben vom Notar St. beſtärkt worden ſei. Denn wenn das ganze, der Ehefrau Sch. vorliegende Sachverhältniß dieſelbe mit Nothwendigkeit auf die benachtheiligende Wirkung ihrer Handlungsweiſe hinwies, dann konnte auf ihre abweichende irrige Meinung nichts ankommen. III. C. S. i. S. Radloff c. Reinke vom 6. November 1900, Nr. 214/1900 III.

IV. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

12. § 131 15. H. G. B. Art. 278 a. E.

Das B. U. wird nur hinſichtlich des Betrages der Klagforderung angefochten. Der Bekl. hat — ſchon in I. J. — behauptet und zum Eid verſtellt: es ſei „bei Ausſtellung" des Reverſes vom 18. November 1896 zwiſchen den Parteien mündlich vereinbart worden, daß die Zahlung der 3000 Mark nur dann zu erfolgen habe, wenn der Kaufpreis nur einige hundert Mark weniger als 90000 Mark betragen würde. Da der nachmals erzielte Kaufpreis nur 60000 Mark betrage, ſo ſei — folgerte der Bekl. — höchſtenfalls die geſetzliche (übliche) Proviſion von 1 Prozent von den Kl. verdient. Der I. R. hielt das Gegentheil von jener Behauptung erwieſen. In der Berufungsinſtanz hat der Bekl. noch geltend gemacht, der zugeſchobene Eid ſei erheblich und zuläſſig, denn durch denſelben ſolle der Nachweis geführt werden, daß im Revers etwas anderes niedergeſchrieben als mündlich verabredet ſei. Der B. R. hat dem Vorbringen des Bekl. gegenüber dem — als zweifelsfrei bezeichneten — Inhalt des Reverſes die Berückſichtigung verſagt: da bei Abſchluß eines ſchriftlichen Vertrages die Kontrahenten in der Urkunde nur die Endabreden niederlegen wollen, mithin anzunehmen ſei, daß die „der Unterzeichnung vorhergehenden" Vereinbarungen regelmäßig nur inſoweit gewollt ſeien, als ſie in der Urkunde wirklich Aufnahme gefunden haben, ſo müſſe Derjenige, der den ſchriftlichen Vertrag entkräften will, thatſächliche Umſtände darthun, aus denen erſichtlich ſei, daß er trotz der in der Unterzeichnung der Urkunde liegenden Genehmigung des Inhalts derſelben dieſen Inhalt im Augenblick der Unterſchrift nicht gewollt habe. Die hier von dem B. G. zu Grunde gelegten Rechtsſätze würden zwar zutreffen, wenn es ſich um eine dem mündlichen Vertragsſchluß vorausgegangene mündliche Abrede handelte. Für dieſen Fall greift die Vermuthung Platz, daß der ſchriftlich abgefaßte Vertrag das ſchließlich Vereinbarte und dies auch vollſtändig enthatte; und iſt anzunehmen, daß

Digitized by Google

vorherige Abreden von den Vertragichließenden wieder fallen gelaſſen ſrien, ſolange nicht durch Darlegung beſtimmter Gründe der Gegenbeweis geführt wird, daß die mündliche Abrede fortgelten ſollte. Und für den unterſtellten Fall ſind die im B. U. aus der Literatur (insbeſondere Dernburg, Preußiſches Privatrecht Bd. I § 99 5. Auflage S. 209 Ziffer 2) und aus der Rechtſprechung (Juriſtiſche Wochenſchrift 1894 S. 307[46]) beigebrachten Belege verwendbar. Allein die Prämiſſe, von welcher das B. G. ausgeht, entſpricht nicht der Bedeutung des fraglichen Parteivorbringens. Der Bekl. hat von Anfang an nicht eine dem ſchriftlichen Vertragsſchluß vorausgegangene, ſondern eine bei Unterſchrift des Reverſes getroffene mündliche Vereinbarung behauptet und auch das Vorbringen deſſelben über den mit der Eideszuſchiebung bezweckten Nachweis mochte erkennen laſſen, daß er rine im zrtlichen Zuſammenhang mit der Ausſtellung des Reverſes erfolgte mündliche Abrede behaupten wollte. War dies etwa nicht klar genug, ſo wäre auf dem in § 139 der C. P. O. vorgeſchriebenen Wege eine Erläuterung zu veranlaſſen geweſen. Der Satz nun, daß vorherige mündliche Abreden, ſofern nicht in die Vertragsurkunde aufgenommen, im Zweifel als wieder aufgegeben gelten, paßt nicht auf einen Fall, wo die fragliche Abrede bei oder mittelbar vor der Unterzeichnung der Vertragsurkunde ſtattfand und gerade in dem Sinne getroffen ſein kann, daß ſie neben dem Inhalt oder ſtatt des Inhaltes der Urkunde gelten ſollte. Eine ſolche mündliche Beredung kann ſodann zur Auslegung zweifelhafter, unklarer Beſtimmungen der Vertragsurkunde oder auch zur Begründung des Einwandes, daß etwas anderes als gewollt beurkundet, zum Nachweis rines Willensmangels dienen. Die Frage, ob und welche Bedeutung der mündlichen Beredung an ſich, beziehungswriſe für Gültigkeit oder Inhalt des Vertrages zukommt, iſt demgemäß je nach ihrem Verhältniß zu dem ſchriftlichen Vertrag verſchieden zu beantworten und es mag hierbei auch noch darauf ankommen, ob die Schriftform für den Vertrag vom Geſetz vorgeſchrieben oder von den Parteien vereindart iſt, letzterenfalls ob dieſe Form zum Voraus als die Perfektion des Vertrages bedingend feſtgeſetzt oder ob die Urkunde nachträglich Beweiſes halber errichtet iſt. Im vorliegenden Fall war der zwiſchen den Parteien abgeſchloſſene Vertrag nach Handelsrecht zu beurtheilen. Das B. G. ſelbſt geht für die von ihm nach § 352 des neuen H. G. B. behandelte Zinſenfrage davon aus, daß beide Parteien Kaufleute ſeien, und es iſt dieſe Feſtſtellung auch von keiner Seite angefochten. Wenngleich die von den Kl. übernommene Vermittelung ſich auf den Verkauf eines Grundſtücks bezog (Art. 275 des fr. H. G. B.), ſo konnte der Vermittelungsvertrag doch ein Handelsgeſchäft ſein und hatte er als ſolches nach Art. 273 Abſ. 1, 274 des H. G. B. im Zwrifel zu gelten. Vergl. Entſch. des R. G., Bd. 1 S. 258 ff. Es findet alſo auf das Geſchäft der Art. 317 des fr. H. G. B. Anwendung, während die Vorſchrift in § 131 des Pr. A. L. R. Thl. 1 Tit. 5, die Präſumtion des § 117 daſelbſt und die Beſtimmungen der §§ 127—129 ebenda nicht Platz greifen. Und es iſt weſentlich Sache der Vertragsauslegung, für welche hier noch der Art. 278 des H. G. B. in Betracht kommen konnte, die Bedeutung der gewählten Schriftform und diejenige der behaupteten mündlichen Abrede zu ermitteln. Dieſe Beredung würde allerdings mit dem Inhalt der Vertragsurkunde, wenigſtens mit deren Wortlaut hinſichtlich eines weſentlichen Punktes — der Höhe des Mäklerlohnes — in Widerſpruch ſtehen. Davon iſt bisher wohl auch der Bekl. ſelbſt ausgegangen; der von der Reviſion geltend gemachte Geſichtspunkt einer Verwendung der mündlichen Beredung als Auslegungsmittels, wonach aus ihr rine ungenaue Ausdrucksweiſe der Vertragsurkunde ergänzt oder richtig geſtellt werden ſoll, iſt in dem früheren Parteivorbringen nicht hervorgetreten. Indeß wenn auch die fragliche Abrede gegenüber dem ſchriftlichen Vertrag eine Abweichung oder Abänderung darſtellen würde, ſo mußte der Einwand gleichwohl berückſichtigt werden. Für die Behauptung, der Vertrag ſri anders niedergeſchrieben als verabredet, war alsdann auch nicht unbedingt die Darlegung beſonderer Umſtände, wie z. B. rines Verſehens, eines Irrthums oder ſonſtigen Willensmangels, wodurch die Abweichung zwiſchen der ſchriftlichen und der mündlichen Abmachung ſich ſachlich erklären ließe, zu erfordern. Wird behauptet und nachgewieſen, daß die Kontrahenten zu gleicher Zeit mündlich das Eine und ſchriftlich das Andere, Gegentheilige als Vertragsbeſtimmung feſtgeſetzt haben, ſo erſchiene ſchon damit — zumal wenn nach dem Parteiwillen die ſchriftliche Abfaſſung etwa nur dem Beweiszweck dienen ſollte — die Beweiskraft der Vertragsurkunde beziehungsweiſe die Vermuthung, daß dieſelbe den wirklichen Vertragswillen enthalte, als entkräftet oder doch erſchüttert. Es mag Fälle geben, wo einem derartigen Einwand die Beachtung zu verſagen wäre, weil für die behauptrte Abweichung ein vernünftiger Grund überhaupt nicht denkbar iſt oder die Behauptung ſo wenig beſtimmt lautet, daß hieraus der Inhalt riner mündlichen Beredung ſich nicht entnehmen läßt. Im gegenwärtigen Fall aber würde weder das Eine noch das Andere zutreffen und nach der zuletzt gedachten Richtung wäre auf die Vorſchrift des § 139 der C. P. O. hinzuwriſen, deren Befolgung auch hier eventuell zur Klarſtellung thatſächlichen Parteivorbringens führen kann. VI. C. S. i. S. Tiſchbiereck c. Littmann u. Schönwald vom 29. Oktober 1900, Nr. 228/1900 VI.

13. § 165 I. 5.

Die Reviſion war als begründet zu erachten. Die Klagbarkeit mündlicher Mitgiftverſprechen im Falle des Vollzugs der Eheſchließung, zu deren Ermöglichung ſie gegeben, iſt auch in der Rechtſprechung des R. G. auf Grund der Beſtimmungen der §§ 1047, 1048 Thl. I Tit. 11 und der § 165 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. anerkannt. Eheſchließung und die zugeſicherte Auflaſſung des Grundſtücks ſtehen demgemäß im Verhältniß von Leiſtung und Gegenleiſtung zu einander. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 17 S. 253. Rehbein, Entſch. des Obertribunals, 11. Auflage Bd. I S. 422, Juriſtiſche Wochenſchrift, 1896, S. 199[38], Rep. VI. 394/95, Entſch. des VI. C. S. vom 24. Mai 1897 in Sachen Schwemin c. Cychowski R. VI. 138/97.) Gemäß § 168 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. finden allerdings aus einem bloß mündlichen Vertrage wegen der von dem einen oder anderen Theil verweigerten Erfüllung keine Forderungen von Entſchädigungen oder Intereſſe ſtatt. Würde dieſe Beſtimmung auch die im Falle der Unmöglichkeit der Erfüllung an deren Stelle tretende Intereſſenforderung treffen, ſo würde die Unmöglichkeit der Erfüllung, auch wenn ſie von dem zur Erfüllung Verpflichteten verſchuldet worden, als Befreiungsgrund wirken und es dem Verpflichteten in die Hand gegeben

sein, sich durch die Herbeiführung der Unmöglichkeit von seiner Verpflichtung zu befreien. In diesem ausgedehnten Sinne wird die Bestimmung des § 168 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. auch nicht verstanden. Es wird eingehend ausgeführt, daß die sofortige Erhebung der Entschädigungsforderung an sich nicht unzulässig sei. VI. C. S. i. S. Wrobel c. Wrobel vom 22. Oktober 1900, Nr. 206/1900 VI.

14. § 369 I. 5, § 259 I. 21.

Es ist jedenfalls als rechtsirrig zu bezeichnen, daß die Erfüllung des Vertrages in Ansehung eines Gebäudes überhaupt für ganz unmöglich geworden erklärt ist. Denn der Vertrag war nach § 259 des A. L. R. Thl. I Tit. 21 zu erfüllen durch Ueberlassung des Grundstückes zum Gebrauche und zur Nutzung während der sechs Jahre bis zum 1. April 1896, und diese Leistung war in Ansehung des wesentlichsten Stückes, des Gebäudes, nur zeitweilig unmöglich geworden; es konnte wieder aufgebaut werden, und der Verpächter F. war hierzu nach §§ 272, 273 des A. L. R. Thl. I Tit. 21 dem Pächter S., falls dieser nicht vorzog, auf Grund der §§ 273, 383 ebenda vom Vertrage abzugehen, auch verpflichtet. Es ist daher unrichtig, daß das nach dem Brande der Mühle zwischen F. und S. mündlich getroffene Abkommen als ein neuer Pachtvertrag soll gelten müssen. Läge dies alles aber auch anders, so würde dann doch noch in Betracht kommen, daß § 269 des A. L. R. Thl. I Tit. 21 unrichtig angewandt worden ist. Denn dieser bestimmt einfach, daß ein auf mehrere Jahre bloß mündlich geschlossener und deshalb an sich unverbindlicher Pachtvertrag durch die Uebergabe der Sache auf ein Jahr gültig wird; daß er für dieses Jahr dann nicht in jeder Beziehung gültig sein sollte, dafür gewährt das Gesetz keinen Anhalt. Mithin bleibt in einem solchen Falle auch für die Anwendung des § 168 des A. L. R. Thl. I Tit. 5 kein Raum. VI. C. S. i. S. Siewczynski c. Melms vom 1. November 1900, Nr. 399/99 VI.

15. § 266 I. 14.

Die Rüge der Verletzung des § 266 Thl. I Tit. 14 des A. L. R. muß hinfällig erscheinen. Zur Anwendung dieser Gesetzesvorschrift war ein Raum nicht gegeben. Denn dieselbe setzt voraus, daß Bürgschaft geleistet ist für das, was ein anderer überhaupt oder aus einem gewissen Geschäfte schuldig geworden ist. Diese Voraussetzung trifft nach der Feststellung des B. R. nicht zu, indem darnach die Bürgschaft allgemein für die Verluste des K. aus seinen damaligen Geschäften mit geleistet ist. IV. C. S. i. S. von Jezierski c. Hertzberg vom 22. Oktober 1900, Nr. 187/1900 IV.

V. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Zu den Agrargesetzen.

16. Zuständigkeit.

Daß der Kl. auch noch in der Revisionsinstanz die in den Vorinstanzen nicht erhobene Rüge der Unzuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörde geltend machen konnte, unterliegt nach der bisherigen, diese Frage betreffenden Rechtsprechung des R. G. (Juristische Wochenschrift 1888 S. 235 Nr. 20, Zeitschrift für Landeskultur-Gesetzgebung Bd. 30 S. 315, Bd. 31 S. 138) keinem Bedenken. Es konnte indessen den Ausführungen der Revision, mit denen sie diese Rüge zu begründen versucht hat, nicht beigetreten werden. Nach § 12 des Rentengutsgesetzes vom 7. Juli 1891 sollen auf das Verfahren der durch Vermittlung der Generalkommission erfolgenden Rentengutsgründung die für Gemeinheitstheilungen geltenden Vorschriften mit gewissen, im Gesetz angegebenen Maßgaben Anwendung finden. Von diesen Maßgaben wird die Frage, wann die in einer Rentengutssache durch die Anordnung ihrer Vermittlung begründete Zuständigkeit der Generalkommission erlischt und die der ordentlichen Gerichte wieder eintritt, nicht berührt. Warum nun die im Auseinandersetzungsverfahren für die zeitliche Begrenzung der Zuständigkeit der Generalkommissionen maßgebenden Grundsätze, wie sie in dem in den Entsch. des R. G. Bd. 40 S. 224 ff. veröffentlichten reichsgerichtlichen Urtheil näher dargelegt sind, für das Rentengutsverfahren nicht entsprechende Anwendung finden sollten, ist nicht erkennbar. Die Revision hat für den von ihr vertretenen gegentheiligen Standpunkt einen stichhaltigen Grund nicht vorzubringen vermocht. Mit Unrecht glaubt sie für ihre Ansicht sich auf das in den Entsch. des R. G. Bd. 40 S. 211 ff. veröffentlichte Urtheil des R. G. berufen zu können. Ausweislich des Thatbestandes war damals die Rentengutsbildung vollständig zur Ausführung gekommen und in den Gründen wird anerkannt, daß die Zuständigkeit der Generalkommission erst aufhöre, wenn die Begründung mit allem, was dazu gehöre, ausgeführt sei. Im vorliegenden Falle fehlt nach der von der Generalkommission ertheilten Auskunft diese Voraussetzung. Jenes Urtheil trat lediglich der Auffassung entgegen, daß die Zuständigkeit der Generalkommission über die durch das Wesen der Rentengutsgründung gegebene Grenze hinausreiche, hat aber keineswegs ausgesprochen, daß für die Bestimmung dieser Grenze nicht die Vorschriften der Auseinandersetzungsgesetze entsprechende Anwendung zu leiden hätten. Verfehlt ist die unter Bezugnahme auf das vorbezeichnete Urtheil aufgestellte Behauptung der Revision, daß das Rentengutsverfahren durch die Umschreibung des Rentenguts auf den Namen des Erwerbers im Grundbuch beendet werde. Jenes Urtheil enthält einen solchen Ausspruch nicht und konnte ihn auch nicht enthalten, da die Grundbuchberichtigung lediglich ein Stück der die Rentengutsgründung bezweckenden Maßnahmen der Generalkommission bildet und zwar keineswegs nothwendigerweise das Endstück. Die Regulirung der Wege und der Entwässerung, der gemeindlichen Verhältnisse und was sonst noch zur vollständigen Ausführung der Rentengutsbildung gehört, ist davon unabhängig und kann sowohl vor wie auch nach der Grundbuchregulirung erfolgen. In der gegenwärtigen Sache erscheint es nach dem Inhalt der von der Generalkommission ertheilten Auskunft nicht zweifelhaft, daß das die Rentengutsgründung bezielende Verfahren sowohl zur Zeit der Anstellung der Klage, als der Abgabe des Rechtsstreites an die Auseinandersetzungsbehörden wie auch jetzt noch nicht völlig abgeschlossen ist. Die Rüge der Unzuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörden ist hiernach nicht begründet. VII. C. S. i. S. Cieslewski c. Gräfin Tyszkiewicz vom 26. Oktober 1900, Nr. 77/1900 VII.

Zum Allgemeinen Berggesetz.

17. § 150.

Gegen die Ausführungen des B. R. kämpft die Revision vergebens an; denn das B. G. folgt überall der feststehenden Rechtsprechung des R. G. Der Satz, daß die bloße Möglichkeit einer Gefahr nicht zur Begründung des Einwandes aus § 150 des Allgemeinen Berggesetzes genüge, daß vielmehr gesetzliches

Digitized by Google

Erforderniß ſei, eine wirklich drohende und als ſolche bei gewöhnlicher Aufmerkſamkeit vorausſehbare Gefahr, iſt u. a. in den Urtheilen des R. G., welche in Daubenſpeck's Sammlung der bergrechtlichen Entſch. des R. G. Bd. 1 S. 376, Bd. 2 S. 120 mitgetheilt ſind, ausgeſprochen. Das B. G. überſieht auch nicht, daß Warnungen des Grubenbeſitzers geeignet ſein können, ein Verſchulden des Grundeigenthümers zu begründen; es verneint aber, daß die Mittheilungen der Bekl. an M. derart geweſen ſeien, dieſen als Laien in bergtechniſchen Fragen zu weiteren Nachforſchungen zu veranlaſſen. Es iſt Sache der thatſächlichen Prüfung, welche Bedeutung einer Verwarnung nach Lage der Sache für die Feſtſtellung der Fahrläſſigkeit des Verwarnten beizumeſſen ſei, und die thatſächlichen Erwägungen, welche das B. G. für maßgebend erachtet hat, unterliegen der Nachprüfung nicht. (Vergl. Urtheile des R. G. a. a. O. Bd. 1 S. 195, Bd. 2 S. 120, 194.) . . . Nach § 150 des Allgemeinen Berggeſetzes kann der Grundbeſitzer die Vergütung der Werthsverminderung, welche ſein Grundſtück dadurch erleidet, daß die Errichtung von Gebäuden und anderen Anlagen wegen der durch den Bergbau drohenden Gefahr unterbleiben muß, nur dann beanſpruchen, wenn thatſächlich die Errichtung von Gebäuden ꝛc. aus dieſem Grunde unterbleibt und deshalb die Verpflichtung des Bergwerksbeſitzers zum Erſatze des an den Gebäuden ꝛc. durch den Betrieb des Bergwerks entſtehenden Schadens ausgeſchloſſen iſt. Hiernach kann alſo nicht zugleich jene Werthsverminderung und der Erſatz des an den Gebäuden entſtandenen Schadens gefordert werden. Nach der Entſcheidung des B. G. und deren Begründung im Endurtheile kann es ſcheinen, als ob der Kl. berechtigt ſein ſoll, die Vergütung der Werthsverminderung ſeines Grundſtücks nach dem Maßſtabe der entzogenen Bauplatzqualität zu liquidiren. Das kann aber nicht ſein und iſt nicht die Meinung des B. G. Dies beanſprucht auch der Kl. nicht, wie ſich aus ſeinem ſchließlich und ſeinen anfangs in Uebereinſtimmung mit dem Klageantrage in der Berufungsinſtanz geſtellten Anträgen ergiebt. Es muß deshalb bei der noch ausſtehenden Feſtſtellung des am Grund und Boden entſtandenen Schadens von der Berückſichtigung der Werthsverminderung, welche in Folge des Verluſtes der Bauplatzqualität unter anderen, hier nicht vorliegenden, Umſtänden eingetreten ſein würde, abgeſehen werden. Da es ſich nur um eine Verdeutlichung des Urtheils handelt, bedurfte es einer Aenderung der Entſcheidung des B. G. nicht. V. C. S. i. S. Louiſe Tiefban c. Kieſe vom 27. Oktober 1900, Nr. 203/1900. V.

Zum Enteignungsgeſetz.

18. § 36.

Die vom B. G. beſtätigte Verurtheilung des Bekl., das vom Bezirksausſchuß feſtgeſetzte Entſchädigungskapital von 13 600 Mark ſeit dem 6. Juni 1886 bis zum 27. November 1897 mit 5 Prozent zu verzinſen, beruht auf Anwendung des § 36 Abſ. 2 des Enteignungsgeſetzes vom 11. Juni 1874, und gerade hierin erblickt der Rkl. in erſter Linie eine Geſetzesverletzung, indem er ausführt, die genannte Geſetzesvorſchrift, welche eine Enteignung durch Beſchluß des Bezirksausſchuſſes gemäß § 32 des Geſetzes vorausſetze, dürfe nicht analog auf den Fall ausgedehnt werden, daß, wie dies hier geſchehen, freiwillige Abtretung der zur Enteignung beſtimmten Grundſtücke erfolgt ſei; vielmehr ſei in dieſem Falle die Frage, ob der Unternehmer und von welchem Tage ab Zinſen vom Kaufpreiſe zu zahlen habe, lediglich nach dem Vertrage zu beurtheilen. Dieſe Ausführungen gehen fehl. Eingehend begründet. VII. C. S. i. S. Fiskus c. de Veies vom 6. November 1900, Nr. 204/1900 VII.

VI. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

19. L. R. S. 1166.

Dem B. G. konnte darin **nicht** beigetreten werden, daß es auch an der angeführten Vorausſetzung für die Ausübung der Befugniß des L. R. S. 1166 bei dem auf Uebertragung der veräußerten **Liegenſchaften** gerichteten Anſpruch fehle. Der Kl. iſt, inſofern er einen obligatoriſchen Anſpruch an ſeinen Verkäufer D. verfolgt, deſſen Gläubiger und L. R. S. 1166 iſt, da das Geſetz nicht unterſcheidet, auf alle Gläubiger zu beziehen, auch auf ſolche, deren Anſprüche unmittelbar auf Verſchaffung individuell beſtimmter Sachen gerichtet ſind. Der Unterſchied von dem Thatbeſtand des zuerſt erörterten Anſpruchs beſteht darin, daß der Kl. zwar auch ſeinen Verkäufer (D.) auf Ausfolgung der angeblich mitverkauften Wieſenſtücke und Verſchaffung des grundbuchmäßigen Eigenthums gerichtlich belangen kann, daß er aber auf dieſem Wege die Liegenſchaften nicht wirklich erlangen würde, da ſein Verkäufer unthätig iſt und zur Anſtellung einer Klage gegen die Bekl. nicht gezwungen werden kann. Das B. G. verweiſt den Kl. daher auf die ihm eventuell freiſtehende Erhebung eines Entſchädigungsanſpruchs gegen D., welcher nach ſeinen Vermögensverhältniſſen im Stande ſei, dem Kl. Befriedigung zu gewähren. Allein der Anſpruch des Kl. hat in erſter Reihe die Wieſenſtücke ſelbſt zum Gegenſtand, die er überdies als zum Mühlenbetriebe unentbehrlich bezeichnet, daher thut ihm eine Vernachläſſigung der Geltendmachung dieſes Anſpruchs ſeitens des unmittelbar Berechtigten Eintrag und er vermag zu dieſen Liegenſchaften **nur** zu gelangen, wenn er ſelbſt den Anſpruch ſeines Verkäufers gegen die Bekl. gerichtlich verfolgt. Dieſer Fall der Nothwendigkeit, ſeine Befriedigung durch Ausübung eines Rechts des unmittelbaren Schuldners zu ſuchen, iſt zwar nicht der gewöhnliche, welcher bei Geldforderungen im Mangel an zugreifbaren Zahlungsmitteln des Schuldners beſteht, allein er muß als von der ganz allgemein lautenden Beſtimmung des L. R. S. 1166 gleichfalls umfaßt angeſehen werden. Vergl. auch Brauer a. a. O. Der Gläubiger bedarf daher weder der vorherigen Erwirkung eines vollſtreckbaren Urtheils gegen ſeinen zur Auflaſſung verkaufter Liegenſchaften verpflichteten Schuldner und einer nach § 886 der C. P. O. erlangten Ueberweiſung des ſchuldneriſchen Anſpruchs auf den gleichen Gegenſtand, ſondern iſt vermöge der geſetzlichen Befugniß des L. R. S. 1166 in der Lage, ſofort die Rechte ſeines Schuldners gegenüber dem Dritten ausüben zu können. II. C. S. i. S. Fiitter c. Wertheimer vom 2. November 1900, Nr. 177/1900 II.

20. L. R. S. 1184.

Was die Rüge einer Verletzung des L. R. S. 1184 betrifft, ſo iſt der B. R. von der richtigen Rechtsanſicht ausgegangen, daß die Erfüllung des Vertrages ſolange wirkſam angeboten werden könne, bis deſſen Auflöſung wegen Nichterfüllung rechtskräftig ausgeſprochen ſei; er hat ſodann im Einklange mit der Praxis des erkennenden Senates — Entſch. in Civilſachen Bd. 8

S. 295 — dargelegt, es werde dabei jedoch vorausgesetzt, daß in jeder Hinsicht diejenige Leistung real angeboten werde, welche nach Geist und Zweck des Vertrages vollkommene Erfüllung sei. Seine weiteren Ausführungen sind aber dahin zu verstehen, daß bei Würdigung der besonderen Sachlage der Hammer, auch wenn er auf die seit 1. April 1899 gemachten Anerbieten damals erst in mustergültiger Ausführung hergestellt worden wäre, für die Kl., die inzwischen ihren Betrieb so einrichten mußte, daß sie den Hammer nicht weiter gebrauchte, — nicht mehr den Werth hätte haben können, den er bei alsbaldiger Lieferung in mustergültiger Ausführung gehabt hätte und daß daenach eine dem Vertragszwecke entsprechende Erfüllung ohne erhebliche Schädigung der Kl. nicht mehr möglich gewesen wäee. In dieser dem B. R. zustehenden Würdigung der besonderen Sachlage kann ein Rechtsirrthum nicht gefunden werden. II. C. S. i. S. Hessenmüller c. Schumann u. Küchler vom 26. Oktober 1900, Nr. 198/1900 II.

21. Art. 1382.

Die Entscheidung des O. L. G. konnte, soweit die Bekl. unter 1 des landgerichtlichen Urtheils verurtheilt worden sind, die an der Hauptstraße und dem Schloßpark entstandenen Beschädigungen zu beseitigen und die Straße und den Park in demjenigen Zustand wiederherzustellen, in welchem sich dieselben vor dem Eintritte der Bodenrutschungen befunden haben, nicht aufrecht erhalten werden. Da die Beschädigungen, wegen deren die Klage erhoben ist, vor der Einführung des B. G. B. liegen, so kommt in soweit nicht das letztere, sondern noch das französische Recht zur Anwendung. Nach diesem ist aber davon auszugehen, daß, wenn erfolgte Beschädigungen des Grundeigenthums duech unberechtigte Einwirkungen Seitens des Nachbarrigenthümers in Frage kommen, der Anspench des Beschädigten gegen den Nachbarn kein lediglich negatorischer, soadern ein Schadensersatzanspruch ist, der einmal nicht — wie nach dem Deutschen B. G. B. § 249 — zum Verlangen einer Wiederherstellung des früheren Zustandes berechtigt, sondern nur in einer Geldforderung bestehen kann, sodann aber auch ein Verschulden (C. c. Art. 1383) des in Anspruch Genommenen zur Voraussetzung hat. Es ist zwar anzuerkennen, daß dem Kl. ein Recht auf den Zustand seines Eigenthums, wie derselbe vor der schädigenden Einwiekung war, zusteht. Allein er kann dasselbe nur daduech zur Duechführung deingen, daß er selbst den früheren Zustand wiederherstellt und die ihm dadurch entstehenden Kosten von den Bekl. beanspruchl, welche, sofern die Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs überhaupt gegeben sind, zu deren Ersatz verpflichtet siad. Ist diernach die Verurtheitung der Bekl. zue Wiedeeherstellung des früheren Zustandes ungerechtfertigt, und insoweit das B. U. aufzuheben, so mußte deunoch nicht sofort die Abweisung des hierauf bezüglichen Klageantrags erfolgen. Vielmehr konnte, da der Anspruch wegen der herbeigeführten Beschädigungen, wenn auch in unrichtiger Weise, immerhin schon in der Klage erhoben war, und eine Verbesserung des Antrages nicht unbedingt ausgeschlossen erscheint, die Sache zur Prüfung und Entscheidnng über die Frage, ob derselbe als Schadensersatzanspruch begründet und zuzusprechen sei, an das B. G. zurückverwiesen werden. II. C. S. i. S. Uhrmacher c. v. Oppenheim vom 23. Oktober 1900, Nr. 187/1900 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Max Bucka beim Landgericht und beim Amtsgericht Breslau; — Rechtsanwalt Adolf Meier beim Landgericht Offenburg; — Rechtsanwalt Ziehe beim Amtsgericht und bei der Kammer für Handelssachen Barmen; — Rechtsanwalt Vogel beim Landgericht Guben; — Rechtspraktikanten Matthäus Bernatz, Edwin Drescher, Dr. Leo Ernst, Dr. Ludwig Kahn, Karl Seitz beim Landgericht München I; — Gerichtsassessor a. D. Dr. Richter beim Landgericht Beeslau; — Rechtspraktikant Philipp Weiß beim Amtsgericht Weilheim; — Rechtsanwalt Ziehe beim Landgericht Elberfeld; — Rechtsanwalt Christof Kern beim Amtsgericht Garmisch; — Gerichtsassessor Robert Böcker beim Landgericht Magdeburg; — Rechtsanwalt Dr. Anton Krettner beim Landgericht München II; — Rechtspraktikant Alfred Ferling beim Landgericht Traunstein; — Rechtsanwalt Dr. Georg Mühsam beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Paul Stein beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Alfred Pretzell beim Amtsgericht Neuenburg i./Westpr.; — Rechtspraktikant Dr. Berthold Heßlein beim Landgericht Schweinfurt; — Rechtsanwalt Albert Aron beim Landgericht Eichstätt; — Rechtsanwalt Ferd. Strohm beim Landgericht Neuburg a./D.; — Rechtsanwalt Johann Kraus beim Amtsgericht Weismain.

Löschungen.

Rechtsanwali Alphons Mosson beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Johann Heinrich von Rodziewitz beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Johann Kraus beim Amtsgericht Lichtenfels; — Rechtsanwalt Ziehe beim Amtsgericht Veldert; — Rechtsnnwalt Dr. jnr. Georg Fuchs beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Severin Schaefer beim Amtsgericht Gemünd; — Rechtsanwalt Dr. Gradowski beim Amtsgericht Neidenburg; — Rechtsanwalt Alfred Levy beim Landgericht II Berlin; — Justizrath Richard Schultze beim Amtsgericht Charlottenburg; — Rechtsanwalt Alfred Escales beim Landgericht Frankenthal; — Rechtsaawalt Teusch beim Landgericht und beim Amtsgericht Düsseldorf; — Justizrath von Massendach beim Landgericht Beaunsberg; — Rechtsanwalt Max Lewinsky beim Amtsgericht Kulmsee; — Rechtsanwalt Dr. Karl Schöntag beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Harmsen beim Amtsgericht Peine; — Rechtsanwalt Dr. Reinhold Eichler beim Landgericht Leipzig; — Justizrath Dr. Theodor Heymann beim Landgericht I Berlin.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsnnwalt Löwenthal in Altona; — Rechtsnnwalt Manßen in Oldesloe; — Rechtsanwalt Mosson in Angermünde.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Georg Friedrich Adolf Boeger in Berlin; — Rechtsanwalt Karl Kuhn in Karlsruhe; — Justizrath Raht in Weilburg; — Rechtsanwalt Carl Hermann Zumpe in Kamenz; — Rechtsanwalt Eduard Wilhelm Weiler in Leipzig.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Erfahrenen **Büreaugehülfen** zu baldigem Antritte sucht **H. Jungerhausen,** Rechtsanwalt und Notar in Gandersheim.

Einen **juristischen Hilfsarbeiter** sucht ein Anwalt in einer Kurstadt in der Nähe von Frankfurt a. M. Angebote unter **Q. 672** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
im Notariat und Stempelwesen erfahren, mit guten Zeugnissen, sucht Stellung per 1. Januar. Offerten unter **P. 671** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14 erbeten.

Büreauvorsteher, 28 Jahr, mit vorzüglichen Zeugnissen, selbständiger Arbeiter in Prozeß- und Notariatssachen, sucht bessere Stellung. Offerten erbeten unter **T. 675** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Ein jüngerer, auf einem größeren Anwalts- und Notariatsbüreau in Frankfurt a. M. beschäftigter **selbstständiger** Arbeiter (**Büreauvorsteher**) sucht anderweite Stellung, und zwar wenn möglich auf einer Hypothekenbank oder dergl. — Prima-Zeugnisse. — Eintritt nach Uebereinkunft. Offerten bitte unter **N. 669** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Perfekter **Stenograph,** geübter Kanzlist, sucht Stellnag sofort oder per 1. 1. 1901. Off. u. **O. 666** a. d. Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Gerichtsassessor wünscht bei älterem Berliner Anwalt als Socius einzutreten. Gefällige Adressen erbeten unb **A. M. 28** Postamt 49 Beheenstraße.

Referendar,
Dr. jur., seit circa 1 Jahe praktisch thätig, wünscht Nebenbeschäftigung als Hilfsarbeiter bei Berliner Anwalt. Inschriften unter **J. K. 3161** an Rud. Mosse, Beelin SW.

Referendar, (Dr. jur.), tüchtig in seinem Fach, fleißiger, gewandter und zuverlässiger Arbeiter, das Französische und Englische ziemlich beherrschend, z. Zt. — bis Ende dieses Jahres — noch bei der Staatsanwaltschaft, wünscht sich während seines weiteren Vorbereitungsdienstes bei preußischem Rechtsanwalt oder Notar, womöglich in größeree Stadt Nord- oder West-Deutschlands, gegen angemessenes Honorar zu beschäftigen. Gefl. Zuschriften unter **R. 673** an die Expedition dieses Blattes, Beelin S. 14 erbeten.

Rechtsanwalt und **Notar,** Amtsgericht in schöner Seestadt, wünscht mit einem Kollegen in Beelin zu tauschen. Jede Vergütigung ausgeschlossen. Off. untee **S. 674** an die Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Nachfolger
gesucht von Amtsgerichtsanwalt und Notae in angenehmer Mittelstadt Thüringens wegen Wahl zum Bürgermeister. Zweck: Uebernahme von Büreau und Personal, ev. Wohnung. Eink. 6- bis 7000 M. Praxis entwickelungsfähig. Jede Vergütung ausgeschlossen. Angebote untee **L. 658** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung, G. m. b. H.
in Berlin W. 35.

Soeben erschien:

Guttentag'sche Sammlung Deutscher Reichsgesetze.

№ 16.

Rechtsanwaltsordnung.

Vom 1. Juli 1878.

Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister
von

K. Sydow,
Direktoe im Reichspostamt.

Vierte Auflage
beaebeitet von
Dr. E. Mosler, Gerichtsassessor.

Taschenformat, gebundea in Leinen Preis 1 Mark 20 Pf.

Dr. jur. P. Heberlein,
Rechtsanwalt,
Rorschach (Schweiz).
Incassi in der **ganzen** Schweiz; **direkte Prozeßführung** in den Kantonen **St. Gallen, Thurgau** und **Appenzell.**

Familien-Versorgung.

Wer für seine Hinterbliebenen sorgen will, erreicht dies am **vortheilhaftesten** durch Benutzung der Versicherungseinrichtungen des

Preußischen Beamten-Vereins
Protektor: Seine Majestät der Kaiser

Lebens-, Kapital-, Leibrenten- und Begräbnißgeld-Versicherungs-Anstalt.

Der Verein ist die einzige Versicherungsanstalt, welche ohne bezahlte Agenten arbeitet. Er übertraf bisher alle anderen Versicherungs-Anstalten durch die Gewinne aus der Mindersterblichkeit unter seinen Mitgliedern. Er hat bei **unbedingtee Sicherheit** die **niedrigsten Prämien** und gewährt **hohe Dividenden.**

Reiner Zugang 1899 = 2900 Versicheeungen über 13 140 700 Mark Kapital und 22 230 Mark jährl. Rente.
Versicherungsbestand 191 422 527 Mark, Vermögensbestand 55 648 000 Mark.

Der Ueberschuß des Geschäftsjahres 1899 beträgt rund 1 850 000 Mark, wovon den Mitgliedern der größte Theil als Dividende zugeführt wird.

Die **Kapital**-Versicherung des Preußischen Beamten-Vereins ist voetheilhafter als die s. g. **Militärdienst**-Versicherung. Kapital-Versicherungen können von **Jedermann,** auch Nichtbeamten, beantragt werden.

Der Verein stellt **Dienstkautionen** für Staats- und Kommunal-Aemter unter den **günstigsten** Bedingungen, **ohne** den Abschluß einer Lebensversicherung zu fordern.

Aufnahmefähig sind alle deutschen Reichs-, Staats- und Kommunal- ꝛc. Beamten, Amts- und Gemeindevorsteher, Standesbeamten, Postagenten, ferner die Beamten der Sparkassen, Genossenschaften and Kommanditgesellschaften, Geistlichen, Lehrer, Lehrerinnen, Rechtsanwälte, Aerzte, Tieräezte, Zahnäezte, Apotheker, Ingenieure, Architekten, Redakteure, Offiziere z. D. und a. D., Militär-Aerzte, Militär-Apotheker und sonstige Militärbeamten, sowie auch die bei Gesellschaften und Instituten dauernd thätigen Privat-Beamten.

Die Drucksachen des Vereins geben näheren Aufschluß über seine Vorzüge und werden auf Anfordern kostenfrei zugesandt von der

Direktion des Preußischen Beamten-Vereins in Hannover.

Empire Schnell-Schreibmaschine

Vorführung auf Wunsch jederzeit.

Deutsches erstklassiges Fabrikat.

Einfachste vollkommenste Konstruktion. Unmittelbar sichtbare Schrift.
Größte Leistungsfähigkeit. Stärkste Durchschlagskraft.

Adler Fahrradwerke vorm. Heinrich Kleyer

Filialen u. Niederlagen: **FRANKFURT A. M.** Magdeburg, Mannheim, Berlin, Hamburg, Cassel, Cöln, Dresden, Düsseldorf, Halle a. S. Hannover, Königsberg i. Pr. München, Stuttgart, Kopenhagen, Stockholm, Warschau.

Vielfach prämiiert mit höchsten Auszeichnungen.

SPECIALITÄTEN: Schreibmaschinen, Fahrräder, Motorwagen.

Kataloge, Zeugnisse und Referenzen zu Diensten.

Vertreter gesucht.

Allgemeiner Deutscher Versicherungs-Verein
(Juristische Person.) **Stuttgart** (Staatsoberaufsicht.)
Gesammtreserven über 20 Millionen Mark.

Derselbe gewährt:

Haftpflicht-Versicherung
für
Rechtsanwälte, Staats- und Communalbeamte, Notare u. s. w.

Es werden seitens des Vereins 75 Prozent des **Schadens** in **vereinbarter Höhe** zu den **billigsten Prämiensätzen** bezw. zu den **Selbstkosten** gewährt.
Zur Zeit sind mehr als 6000 Personen 2c. bei dem Verein **versichert.**
Prospekte und **Versicherungs-Bedingungen** werden von der Direktion und den Vertretern des Vereins gratis abgegeben.

Unentbehrlich für Jeden der Bücher hat.

Amerikanische Bücherschränke
Immer fertig! Nie vollendet!
Je nach Bedarf kaufen Sie sich die einzelnen Abtheilungen, sie passen genau aufeinander, also setzt sie leicht auf- und nebeneinander. Praktisch, bequem, billig! Für jeden Bedarf! In jeder Größe! Verlangen Sie Prospecte.
Allein. Fabrikant in Deutschland
HEINRICH ZEISS, HOF-LIEFERANT
36 KAISERSTRASSE, FRANKFURT A. M.

Zeit ist Geld!!
Heise's Bureauhefter
ist der Beste.

Hand-Draht-Heftmaschine
für fertige Klammern,
heftet Acten, Placen etc. durch den Rücken wie die Seite leicht u. schnell.
Per Stück Mk. 45,—.
Viele Tausende im Betrieb.
Prospecte gratis! **Otto Heise, Leipzig 13.**

Antiqu. Kat. 22: Jura, gratis.
Krüger & Co., Leipzig 30.
Ankauf und Lieferung coulant.
Brockhaus' Lex. 14. A. 17 Hfzbde (170.—) 85.—.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W. 8, Mauerstraße 44.

In meinem Verlage erschien

Die
Nebengesetze des B. G. B. und die Preuß. Ausführungsgesetze
nebst den Allerhöchsten Verordnungen und Ministerialerlassen.

Ergänzungsband zu dem in sieben Auflagen vorliegenden Werke **Das Recht des B. G. B.** von demselben Verfasser.

Herausgegeben von
R. Altsmann, Landgerichtsdirektor.

1766 Seiten. Preis Mk. 7,—, in Leinwand gebunden Mk. 8,—.

Inhalt des Buches
1. **Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche.** Vom 20. September 1899.
2. **Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.** Vom 17./20. Mai 1898.
3. **Preußisches Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit.** Vom 21. September 1899.
4. **Grundbuchordnung.** Vom 24. März 1897.
5. **Ausführungsgesetz zur Grundbuchordnung.** Vom 26. September 1899.
6. **Gesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung.** Vom 24. März 1897.
7. **Einführungsgesetz zu dem Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung** vom 24. März 1897.
8. **Ausführungsgesetz zum Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung** vom 23. September 1899.
9. **Nachtrag.** Allerhöchste Verordnungen und Ministerialerlasse.

Der Nachtrag enthält die sämmtlichen zugehörigen Verordnungen und Ministerialerlasse. In den Anmerkungen sind ferner aufgenommen einmal die Hinweise auf die einschlägigen und an anderer Stelle gegebenen Bestimmungen, Hinweise, die bei dem so sehr zersplitterten neuen Gesetzesmaterial unentbehrlich sind, andererseits aber auch Erläuterungen, die für das Verständniß der einzelnen Bestimmungen von Wichtigkeit sind.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von Franz Vahlen, Verlag in Berlin bei, betr.: Dr. P. Jaeckel, Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung.

№ 92. Berlin, 30. November 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 837. — Kostenvorschußpflicht des Ehemanns im Ehescheidungsprozeß. S. 837. — Vom Reichsgericht. S. 838. — Briefkasten. S. 844.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Erben des verstorbenen Herrn Justizrath Dr. Julius Ran in München haben der Kasse 300 Mark überwiesen. Für die erfreuliche Zuwendung ist der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Kostenvorschußpflicht des Ehemanns im Ehescheidungsprozesse.

§ 1387 B. G. B.

Beschluß des Reichsgerichts IV. C. S. vom 12. November 1900, B Nr. 204/1900 IV.

II. J. Kammergericht.

Ein Beschluß des Kammergerichts ist aufgehoben.

Gründe.

Durch Urtheil erster Instanz vom 6. Juli 1900 ist, unter Abweisung der Widerklage des Ehemannes, die Ehescheidung auf die Klage der Ehefrau ausgesprochen und der Beklagte für schuldig erklärt. Gegen diese Entscheidung ist die Berufung vom Beklagten eingelegt worden. Darauf hat die Klägerin durch ihren Prozeßbevollmächtigten zweiter Instanz — unter Ueberreichung von Bescheinigungen, aus denen hervorgehen soll, daß sie Vorbehaltsgut nicht besitze, aber ihrem Ehemanne über 7000 Mark in die Ehe eingebracht habe — den Antrag gestellt:

> Im Wege der einstweiligen Verfügung anzuordnen, daß der Bekl. gehalten ist, an Klägerin zu Händen ihres Prozeßvertreters Rechtsanwalts W. zur Deckung der bisherigen und noch entstehenden Kosten den Betrag von 400 Mark zu zahlen.

Vom Berufungsgericht ist dieser Antrag durch Beschluß vom 13. Oktober 1900 zurückgewiesen worden. Die von der Klägerin und Berufungsbeklagten nunmehr gegen diese Entscheidung formgerecht eingelegte Beschwerde muß für begründet erachtet werden.

Der § 1387 Ziffer 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, welcher sich unter den von der Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes handelnden Bestimmungen befindet, stellt für das im Streitfalle in Betracht kommende gesetzliche Güterrecht als Regel den Satz auf, daß der Mann der Frau gegenüber verpflichtet ist, die Kosten eines von derselben geführten Rechtsstreits zu tragen. Für die Annahme, daß unter den Kosten des Rechtsstreits hier nur die der Ehefrau erwachsenen gerichtlichen sowie die von ihr dem Gegner zu erstattenden außergerichtlichen Kosten zu verstehen seien, fehlt es an einem genügenden Anhalt. Ebenso wenig läßt sich aus § 1394 a. a. O. entnehmen, daß der Ehemann zur Hergabe der betreffenden Beträge, trotz der Nothwendigkeit ihrer sofortigen Aufwendung nicht alsbald, sondern erst nach Beendigung seiner Verwaltung und Nutznießung angehalten werden könne. Es muß also davon ausgegangen werden, daß die Ehefrau der Regel nach beanspruchen kann, daß ihr vom Ehemanne — welchem andererseits bezüglich ihres Vermögens grundsätzlich das Verwaltungs- und Nießbrauchsrecht zusteht — diejenigen Geldmittel gewährt werden, welche zum sachdienlichen Betriebe ihrer Prozesse, sei es zur Verfolgung oder zur Vertheidigung ihres Rechts, nothwendig sind.

Diese Regel erleidet jedoch eine Ausnahme durch den im § 1387 Ziffer 1 enthaltenen Nachsatz:

> „sofern nicht die Kosten dem Vorbehaltsgute zur Last fallen."

Wäre diese Bestimmung dahin zu verstehen, daß der unmittelbar vorher ausgesprochene und als Regel an die Spitze gestellte Grundsatz immer schon dann in Wegfall kommen solle, wenn (nach Maßgabe der die Schuldenhaftung des Frauenvermögens betreffenden Bestimmungen) die in Frage kommenden Kosten dem Vorbehaltsgute unter gewissen Umständen oder doch der Regel nach zur Last fallen, so würde sich daraus, im Hinblick auf die Vorschrift des § 1416 Absatz 1 a. a. O.,

> wonach im Verhältnisse der Ehegatten zu einander die Kosten eines Rechtsstreits zwischen ihnen dem Vorbehaltsgute zur Last fallen, soweit nicht der Mann sie zu tragen hat,

allerdings die Folgerung herleiten lassen, daß bei einem zwischen den Ehegatten selbst entstehenden Rechtsstreite der Mann, solange der Prozeß noch schwebt, nicht angehalten werden könne,

Digitized by Google

die für die Vertretung der Frau aufzuwendenden Beträge herzugeben. Ein zwingender Grund für eine ſolche Annahme iſt aber weder aus der Wortfaſſung noch aus der Entſtehungsgeſchichte der in Betracht kommenden Beſtimmungen zu entnehmen; vielmehr erſcheint danach die Auffaſſung als geboten, daß die dem Ehemanne grundſätzlich auferlegte Verpflichtung, ſeiner Frau die Mittel zur Prozeßführung zu gewähren, nur dann ſchlechthin in Wegfall kommen ſoll, wenn die Koſten des betreffenden Rechtsſtreits — (wie im Falle des § 1415 Ziffer 3 a. a. O.) — dem Vorbehaltsgute unbedingt zur Laſt fallen. Liegt aber dieſe Vorausſetzung nicht vor und iſt die Frage, wer die Koſten eines zwiſchen den Eheleuten unhängig gewordenen Rechtsſtreits zu tragen haben wird, noch ungewiß, ſo muß die Anwendung jenes Grundſatzes, daß der Ehemann der Regel nach die Prozeßkoſten für die Frau herzugeben hat, in ſolchem Falle zu dem Ergebniß führen, daß der Frau dieſe Koſten, ſoweit deren Aufwendung erforderlich iſt, vom Manne, vorbehaltlich einer eventuellen ſpäteren Ausgleichung, vorzuſchießen ſind. Speziell für Eheſachen kommt mit Rückſicht auf die Beſtimmung des § 1416 Abſ. 2 Satz 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs überdies in Betracht, daß füglich nicht angenommen werden kann, der Geſetzgeber habe die Ehefrau bei einem ihre perſönlichen Angelegenheiten betreffenden Rechtsſtreite, den ſie mit ihrem Ehemanne führt, durch Verſagung eines Anſpruches auf Vorſchießung der zum Prozeßbetriebe erforderlichen Mittel, ſchlechter ſtellen wollen, wie bei einem zwiſchen ihr und einem Dritten geführten derartigen Rechtsſtreite.

Was ferner die Frage betrifft, welche Maßregeln ergriffen werden können, um den Ehemann zur Erfüllung ſeiner in Rede ſtehenden Pflicht anzuhalten, ſo bedarf es keiner allgemeinen Erörterung, ob der fragliche Zweck unter Umſtänden, namentlich wenn der Hauptprozeß zwiſchen den Eheleuten noch nicht ſchwebt, durch Anſtellung einer beſonderen Klage zu erreichen ſein möchte. Denn, abgeſehen davon, daß Seitens der Klägerin ein Vorſchuß in Höhe von 400 Mark verlangt wird und dieſerhalb wieder im Anwaltsprozeſſe geklagt werden müßte, würde im vorliegenden Falle ein ſolches Verfahren rechtzeitig überhaupt nicht mehr zu Ende geführt werden können. Vermag aber die Berufungsbeklagte nicht ſchon vor dem am 12. Dezember 1900 anſtehenden Verhandlungstermine ihrem Prozeßbevollmächtigten den von ihm nach § 84 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte mit Recht beanſpruchten Vorſchuß zu zahlen, ſo läuft ſie Gefahr, bei der Verhandlung in der Berufungsinſtanz unvertreten zu bleiben. Hieraus würden ihr aber ſehr erhebliche und nicht wieder zu beſeitigende Nachtheile entſtehen können, zu deren Abwendung die Erlaſſung einer den Ehemann zur Erfüllung ſeiner Vorſchußpflicht anhaltenden einſtweiligen Verfügung — und zwar auf Grund des § 940 der Civilprozeßordnung — zuläſſig und geboten erſcheint.

Vergleiche den in der Juriſtiſchen Wochenſchrift von 1900 S. 339 mitgetheilten Beſchluß des Reichsgerichts vom 5. April 1900 in Sachen Zehm wider Zehm IV B 57/1900.

Gegen die Zuläſſigkeit einer ſolchen einſtweiligen Verfügung iſt ein Bedenken insbeſondere auch nicht etwa aus den §§ 937 und 615 der Civilprozeßordnung herzuleiten, da es ſich um einen der Klägerin bezüglich des im Eheſcheidungsprozeſſe ſtreitigen Rechtsverhältniſſes zu gewährenden Schutz gegen die ſich aus dem Verhalten des Ehemannes für ſie ergebenden Gefahren handelt und durch das demnächſt in der Hauptſache zu erlaſſende Urtheil übrigens auch eine Entſcheidung hinſichtlich der Koſten zu treffen iſt, aus der ſich dann von ſelbſt ergiebt, ob der Ehemann die vorgeſchoſſenen Koſten endgültig zu tragen hat oder ob ihm dieſelben von der Ehefrau zu erſtatten ſind.

Hiernach erweiſt ſich der von der Klägerin geſtellte Antrag — ſoweit es ſich um Gewährung des erforderlichen Koſtenvorſchuſſes für die Berufungsinſtanz handelt — im Prinzipe als gerechtfertigt.

In Anwendung des § 575 der Civilprozeßordnung erſchien es jedoch angemeſſen, dem Berufungsgerichte die weitere Anordnung zu übertragen, bei welcher insbeſondere auch noch über die Höhe des vorzuſchießenden Betrages zu befinden ſein wird.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 21. bis 26. November 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 286, 287, 488.

In der Würdigung der beigebrachten Beweismittel geht das B. G. von einem rechtlich unhaltbaren Standpunkte aus. Es ſinnt den Parteien ein gewiſſes Verhalten in Bezug auf die vorprozeſſuale Ermittelung des Minderwerthes an. Dem Käufer die Feſtſtellung der Qualität mittelſt baldiger Erwirkung einer Beſichtigung durch vertrauenswürdige Kaufleute und die Vorlage dieſes Atteſtes — und dem Verkäufer eine alsbaldige Erklärung, ob er das außerhalb des Prozeſſes vorgelegte Atteſt gelten laſſen will oder nicht. Aus dem Verhalten der Parteien nach dieſen Richtungen hin, werden zu Gunſten und zu Ungunſten des Beweisführers unmittelbar Schlüſſe gezogen, ob der Minderwerth „der Gegenpartei gegenüber“ als nachgewieſen gelten könne oder nicht. Allerdings gewährt das Geſetz (H. G. B. Art. 348, jetzt C. P. O. 488) dem Käufer die Möglichkeit, den Zuſtand einer von ihm beanſtandeten Waare ſchon alsbald nach der Ablieferung und außerhalb eines Rechtsſtreits durch Sachverſtändige feſtſtellen zu laſſen. Und daſſelbe Recht iſt dem Verkäufer in Bezug auf die von ihm gelieferte Waare verliehen. Ob ſie aber von dieſem Rechte Gebrauch machen wollen, ſteht im Belieben der Parteien. Wenn ſie die Feſtſtellung unterlaſſen, ſo kann das ihren materiellen Rechten nicht präjudiziren. Und ebenſo wenig kann ein Schweigen des Gegenkontrahenten in Bezug auf eine von dem anderen Theile bewirkte vorläufige Feſtſtellung jenem zum Nachtheile gereichen. Die erfolgte Feſtſtellung hat keine andere rechtliche Bedeutung, als die Sicherung eines im Prozeſſe zu verwerthenden Beweismittels, ohne daß ihr darum rechtlich auch nur ein Vorrang vor allen anderen im Prozeſſe zuläſſigen Beweismitteln zukäme. Die Beurtheilung, die das B. G. hat eintreten laſſen, findet demnach in den Geſetzen keine Stütze. Sie würde nur als gerechtfertigt erſcheinen können, wenn der Vertrag den Parteien das Ver-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

halten, das der B. R. von ihnen fordert, als präjudiziell zur Pflicht gemacht hätte, alſo wenn etwa nach Art der in den Allgemeinen Seeverſicherungsbedingungen für die Ermittelung von Havarien enthaltenen Vorſchriften ein beſtimmter Weg für ſofortige Beſichtigung und Begutachtung unter Androhung von Rechtsnachtheilen vorgeſchrieben worden wäre — Vertragsbeſtimmungen, die bei Exporten über See nicht ungewöhnlich ſind und deren rechtliche Wirkſamkeit nicht zu bezweifeln iſt. Hier enthält aber der Vertrag der Parteien derartige Klauſeln nicht. Und ebenſo wenig iſt bislang feſtgeſtellt oder auch nur behauptet, daß in dieſer Hinſicht ein die Kontrahenten von ſelbſt bindender Handelsgebrauch beſteht. Nur darüber finden ſich Behauptungen der Parteien und eine auf Offenkundigkeit geſtützte Aeußerung des B. G., welcher Modus für die Feſtſtellung der Beſchaffenheit einer Waare in den indiſchen Importplätzen üblich ſei. Daß dabei andere Formen in Frage kommen können, wie das nur auf die einheimiſche Behördenorganiſation gemünzte deutſche Geſetz ſie kennt, iſt ſelbſtverſtändlich. Darum wird aber die rechtliche Bedeutung der Vornahme oder der Unterlaſſung der Feſtſtellung noch keine andere. Das B. G. hatte ſich lediglich die Frage vorzulegen, ob der behauptete Minderwerth durch prozeſſual zuläſſige Beweismittel thatſächlich erwieſen ſei, es hatte ſich mit anderen Worten auf den Boden des § 286 der C. P. O. zu ſtellen und unter Berückſichtigung des geſammten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebniſſes der Beweisaufnahme nach freier Ueberzeugung zu entſcheiden, ob ein Minderwerth vorhanden iſt und wie hoch er ſich beläuft. Das angefochtene Urtheil läßt nicht erkennen, daß das B. G. die bereits erhobenen und die weiter angebotenen Beweiſe unter dieſem allein zuläſſigen Geſichtspunkte gewürdigt hat. Damit das nachgeholt werde, bedarf die Sache der Zurückverweiſung. Dabei mag zweierlei bemerkt werden: a. Der erkennende Senat nimmt an, daß der Minderungsanſpruch beim Kaufe nicht unter den § 287 der C. P. O. fällt. Es handelt ſich bei dem Minderungsanſpruche des gemeinen Rechts nicht um den Erſatz eines Schadens oder um ein zu erſetzendes Intereſſe, ſondern um einen eigenartig geſtalteten Anſpruch auf eine Herabſetzung des Kaufpreiſes, die nach einem objektiven Maßſtabe zu erfolgen hat und wobei der für jeden Schadens- oder Intereſſeanſpruch maßgebende Geſichtspunkt, daß der Unterſchied ermittelt werden ſoll, den ein gewiſſes Ereigniß im Geſammtvermögen einer Perſon erzeugt hat, nicht in Frage ſteht. Vergl. auch das für das Preußiſche Recht ergangene Urtheil des V. C. S. des R. G. vom 14. Dezember 1898, Rep. V. 195/98, theilweiſe abgedruckt „Juriſtiſche Wochenſchrift“ 1899 S. 32 Nr. 15. b. Es bleibt dem Ermeſſen des B. G. überlaſſen, welchen Werth es den vom Bekl. theils in Urſchrift, theils in Abſchrift vorgelegten ſog. Survey-Reports für ſeine Ueberzeugung beilegen will. Sollte ſich das Gericht aber auch nach Erſchöpfung der ſonſt gebotenen Beweismittel ohne nochmalige Begutachtung der Waare eine Ueberzeugung über Vorhandenſein und Größe des Minderwerthes nicht bilden können, ſo wird daraus auch die geſetzliche Folgerung zum Nachtheile des Bekl. gezogen werden müſſen. Denn auszugehen iſt davon, daß der Bekl. als der beweispflichtige Theil für die gehörige Sicherung der Beweismittel für den Prozeß Sorge tragen mußte, ſodaß es ihm zum Nachtheile gereicht, wenn er ſich in die Lage gebracht hat, dem Prozeßgerichte weder die Probe, noch die Waare mehr vorlegen zu können. I. C. S. i. S. Janſen c. Chevalier vom 29. Oktober 1900, Nr. 231/1900 I.

2. §§ 286, 287.

Gemäß der Beſtimmung des durch Art. 42 des E. G. zum B. G. B abgeänderten § 7 des Haftpflichtgeſetzes vom 7. Juni 1871 iſt der Schadenserſatz wegen Aufhebung oder Minderung der Erwerbsfähigkeit und wegen Vermehrung der Bedürfniſſe des Verletzten durch Entrichtung einer Geldrente zu leiſten. Das Haftpflichtgeſetz bezeichnet alſo in §§ 3 und 7 lediglich die Schäden, für die Erſatz und die Art, in welcher er geleiſtet werden ſoll. Für die Bewerthung des Schadens innerhalb der vorgezeichneten Grenzen iſt § 287 der C. P. O. maßgebend. Allerdings iſt das hier dem Richter eingeräumte freie Ermeſſen auch inſofern nicht an die Schranke des § 286 der C. P. O. gebunden, als er ſeine Entſcheidung nicht bloß auf den Inhalt der Verhandlungen und einer etwaigen Beweisaufnahme, ſondern auch auf ſolche Umſtände ſtützen kann, die ihm anderweitig bekannt geworden. (Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 9 S. 418, Bd. 10 S. 405, Bd. 44 S. 288.) Andererſeits ſollte der Richter gerade durch die Einräumung eines nicht einmal unbedingt an eine Beweisaufnahme gebundenen freien Ermeſſens von der gerade bei Schadenserſatzanſprüchen ſchwierigen detaillirten Subſtanziirung befreit werden. Dieſe Freiheit der Bewegung muß ſich alſo auch auf die Gewinnung der Unterlagen der Schätzung erſtrecken. Die Vorinſtanzen haben der Bemeſſung der Erſatzrente die Angaben der Zeugen über den bisherigen Verdienſt der Kl. zu Grunde gelegt. Hinſichtlich der Einnahme an Trinkgeldern, ſowie des Werthanſchlages der freien Verpflegung, beruhen auch dieſe auf beiläufiger Schätzung. Die Zugrundelegung eines ſo gewonnenen Durchſchnittsanſchlages verſtößt nicht gegen den im § 287 der C. P. O. anerkannten Grundſatz der freien Schätzung. VI. C. S. i. S. Münchener Trambahn c. Bayerle vom 1. November 1900, Nr. 178/1900 VI.

3. § 850.

Der Reviſionsangriff betrifft die Verwerfung des von dem Bekl. aus § 850 (749) Nr. 3 der C. P. O. entnommenen Einwands, daß die hier fraglichen Revenuen als „fortlaufende Einkünfte, welche ein Schuldner aus Stiftungen oder ſonſt auf Grund der Fürſorge und Freigebigkeit eines Dritten beziehe, inſoweit der Schuldner zur Beſtreitung des nothdürftigen Unterhalts für ſich . . . dieſer Einkünfte bedürfe, der Pfändung nicht unterworfen ſeien“. Allein da der Schuldner Prinz Felix dieſe Einwendung gegen die Zwangsvollſtreckung in ſeine Revenuen nicht erhoben, auch der Bekl., wenn er als Drittſchuldner jene Einwendung überhaupt erheben kann, dazu nur in der Form einer beim Vollſtreckungsgerichte gemäß § 766 (685) der C. P. O. vorgebrachten Erinnerung befugt ſein würde (Gruchot Beiträge Bd. 28 S. 1164 ff., Urtheil des V. C. S. des R. G. vom 3. Mai 1884 und Entſch. des R. G. Bd. 16 S. 347 ff., Urtheil des VI. C. S. des R. G. vom 27. Mai 1886), ſo hat das B. G., indem die Pfändung und Ueberweiſung in jedem Falle als rechtsgültig erfolgt rechtswirkſam iſt, den Einwand des Bekl. mit Recht verworfen. IV. C. S. i. S. Fürſt Hohenlohe c. Gräfin Königsdorff und Gen. vom 29. Oktober 1900, Nr. 202/1900 IV.

Digitized by Google

II. **Das Handelsrecht.**

4. §§ 17 ff. Art. 27 a. F.

Der aus Art. 27 des alten H. G. B. entnommene Angriff trifft nicht zu. Das Kammergericht sieht in den in der Firma des Bekl. befindlichen Worten „Pilsner Brauhaus Berlin" einen Zusatz zur näheren Bezeichnung des Geschäfts des Bekl. und zwar in dem Sinne, daß der Inhaber der Firma eine Brauerei in Berlin besitze, in welcher er Bier nach Pilsener Art herstelle. Diese Auffassung steht mit dem Inhalte der Firma nicht im Widerspruche. Wenn dann das Kammergericht weiter ausgesprochen hat, daß auch das Publikum in diesem Sinne den Zusatz verstehen könne, und daß das Wort „Berlin" die Annahme ausschließe, als ob es sich um eine Brauerei in Pilsen und um das echte Pilsener Bier handele, so hat es ohne Rechtsirrthum festgestellt, daß die Firma den Anforderungen des Art. 16 des alten H. G. B. entspricht, und daher der Bekl. seine Firma nicht unbefugt führt. Aber nur gegen den unbefugten Gebrauch einer Firma als Firma, und nicht gegen den Mißbrauch einer Firma, die man befugt ist zu führen, gewährt Art. 27 einen Rechtsbehelf, dagegen kann in letzterer Beziehung nur § 8 des Wettbewerbgesetzes in Frage kommen. § 18 Abs. 2 des neuen H. G. B. findet, wie auch die Rkl. in der mündlichen Verhandlung nicht mehr bestritten haben, keine Anwendung, da die Firma des Bekl. noch unter der Herrschaft des bisher geltenden H. G. B. in das Handelsregister eingetragen worden ist, und nach Art. 22 des E. G. zum H. G. B., vom 10. Mai 1897, die im Handelsregister eingetragenen Firmen weiter geführt werden können, soweit sie nach den bisherigen Vorschriften geführt werden durften. Uebrigens hat auch das Kammergericht verneint, daß die Kl. in ihren Rechten verletzt seien, und zwar mit der thatsächlichen Begründung, daß die Firma des Bekl. von der Firma des Kl. zu 1 vollständig abweiche und mit derselben nicht verwechselt werden könne. Auch in dieser Hinsicht liegen rechtliche Bedenken nicht vor, namentlich steht diese Feststellung nicht im Widerspruche mit der Ausführung des Kammergerichts, betreffend das blaue Etiquett, das rothe Plakat und das Schild auf dem Grundstücke des Bekl. II. C. S. i. S. Bürgerliches Brauhaus Pilsen c. Pfau vom 13. November 1900, Nr. 199/1900.

5. § 377 ff. § 286 C. P. O.

In Bezug auf die Frage, ob die Bekl. noch nach Ablauf des Vertragsjahres zur Lieferung von Kohlen an den Kl. verpflichtet war, beschränkt sich das B. U. auf die Bemerkung, die Verpflichtung ergebe sich aus Art. 355 des H. G. B. und dagegen habe sich ein Handelsbrauch nicht bilden können. Demgegenüber macht der Rkl. mit Recht geltend, daß die Lieferungspflicht sich nach dem Vertragsinhalte entscheidet und Art. 355 erst herangezogen werden kann, wenn es feststeht, daß der Verkäufer mit der Uebergabe der Waare im Verzuge ist. Hier nun aber war behauptet, ein Vertrag der vorliegenden Art sei — wenn auch nicht Fixgeschäft — so doch nach der Absicht der Parteien dahin auszulegen, daß die Erfüllung zur vertragmäßig bestimmten Zeit erfolgen müsse, dazu war auf die in Sachen Wolfganggrube gegen Erhard u. Hippe ergangene Entscheidung des R. G. vom 11. Dezember 1895 verwiesen und Beweis angetreten für eine Reihe von Behauptungen, die das im Vorprozesse O. 100/90 erhobene Gutachten der Handelskammer zu Gleiwitz entkräften sollen. Ueber alles dies ist der B. R. mit der Bemerkung hinweggegangen, der in der Berufungsbegründung neu angetretene Beweis bliebe, selbst wenn er das von der Bekl. erwartete Ergebniß hätte, ohne Einfluß auf die Entscheidung. Dem Urtheile fehlt es somit in dieser Beziehung an einer ausreichenden Begründung. VII. C. S. i. S. Consolidirte Wolfgangrube c. Boronow vom 9. November 1900, Nr. 219/1900 VII.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zur Gewerbeordnung.

6. § 26. C. P. O. §§ 264, 527.

Nach § 26 der Gewerbeordnung kann der Grundeigenthümer, wenn er durch den Betrieb einer mit obrigkeitlicher Genehmigung errichteten gewerblichen Anlage in seinem Eigenthum benachtheiligt zu sein glaubt, nur auf Herstellung von Einrichtungen, welche die benachtheiligende Einwirkung ausschließen oder, wo solche Einrichtungen unthunlich oder mit einem gehörigen Betriebe des Gewerbes unvereinbar sind, auf Schadloshaltung klagen. Dieser Vorschrift entspricht der Antrag der Kl. und ist Bekl. dadurch nicht beschwert, daß er verurtheilt ist, solche Vorkehrungen zu treffen, welche geeignet sind, die heftigen und andauernden Erschütterungen der Häuser der Kl. zu verhindern und nur für den Fall, daß das unthunlich oder mit einem gehörigen Betriebe der Fabrik unvereinbar ist, den Kl. den fernerhin noch entstehenden Schaden zu ersetzen. In diesem Sinne sind die Worte in der Formel des ersten Urtheils „falls es nicht möglich ist, solche Vorkehrungen treffen" zu verstehen, wie sich aus den Gründen jenes Urtheils ergiebt. Die Frage aber, ob die Herstellung derartiger Einrichtungen möglich ist und welche Einrichtungen zu diesem Zwecke erforderlich sind, ist im Streitfalle im Vollstreckungsverfahren zu entscheiden. Das R. G. hat auch bereits wiederholt und zwar auch für den Fall, daß die Vorschriften des B. G. B. Anwendung finden, eine solche allgemein gehaltene Verurtheilung, wie sie im vorliegenden Falle ausgesprochen ist, für zulässig erklärt. Vergl. namentlich die Urtheile vom 28. Februar 1896 — Entsch. Bd. 36 S. 178 — und vom 10. Mai 1900 — Juristische Wochenschrift S. 501. — Der Umstand, daß in der I. J. nach den Anträgen der Kl. erkannt ist, macht eine Anschlußberufung derselben nicht unzulässig. Entsch. Bd. 29 S. 575; Bd. 41 S. 383. Die Kl. haben ferner auch bereits in I. J. ein Verschulden des Bekl. behauptet. Denn sie haben nach dem Thatbestande des ersten Urtheils erklärt, daß der Bekl. dadurch, daß er die Aufstellung der das Eigenthumsrecht der Nachbarn in unzulässiger Weise schmälernden Maschinen geduldet habe, rechtswidrig von seinem Eigenthum Gebrauch gemacht habe. Hierdurch wird dem Bekl. selbst ein schuldhaftes Verhalten vorgeworfen. Auch hat der I. R. festgestellt, daß den Kl. durch die Erschütterungen ihrer Häuser, in Folge deren dieselben weniger geeignet zum Bewohnen und also weniger verwerthbar geworden seien, ein Schaden entstanden sei und daß der Bekl. diese Folge nicht nur als möglich, sondern sogar als wahrscheinlich vorausgesehen habe, als er die offenbar mit seinem Wissen und Willen erfolgte Umgestaltung des Betriebes habe geschehen und den umgestalteten Betrieb habe beginnen und fortsetzen lassen, ohne dagegen einzuschreiten. Der eingetretene und noch eintretende Schaden der Kl. sei also von dem Bekl.

Digitized by Google

verſchuldet. Es liegt hiernach keine Klageänderung vor, wenn die Kl. in der Berufungsinſtanz die unbedingte Verurtheilung zum Erſatze des bisher entſtandenen Schadens verlangen. Das B. G. nimmt auf die vorerwähnten Ausführungen des I. R. Bezug und ſpricht auch noch ſelbſt aus, daß der Bekl. den den Kl. entſtandenen Schaden bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt habe vorherſehen können. Hiernach iſt die Annahme eines Verſchuldens auf Seiten des Bekl. genügend begründet. Denn derſelbe hat trotz der Entſcheidungsgründe des I. R. nicht geltend gemacht, daß der Betrieb ohne ſein Wiſſen und Willen von ſeiner Rechtsnachfolgerin und Miethern, der Firma Franken & Schiff, umgeſtaltet und in veränderter Form fortgeſetzt worden ſei. Das B. G. hatte deshalb keinen Anlaß, eine ſolche Möglichkeit in Betracht zu ziehen. Der Anſpruch auf Schadenerſatz iſt neben dem negatoriſchen Anſpruche auf Herſtellung von Einrichtungen zur Verhinderung der Erſchütterungen geltend gemacht. Dies iſt nach ſtändiger Rechtſprechung des R. G. auch ohne die Angabe des Schadensbetrages zuläſſig. VI. C. S. i. S. Bertrant c. Effer u. Gen. vom 5. November 1900, Nr. 240/1900 VI.

Zum Gebrauchsmuſterſchutzgeſetz.

7. § 1.

Die Reviſion der Bekl. erweiſt ſich nicht als begründet. Das B. G. hat ohne Rechtsirrthum feſtgeſtellt, daß die von der Bekl. hergeſtellten Anſichtspoſtkarten, für welche dieſelbe die Eintragung in die Gebrauchsmuſterrolle unter Nr. 88690 erwirkte, gegenüber den Anſichtspoſtkarten, welche der Kl. ſchon lange vor dieſer Anmeldung zum Gebrauchsmuſter Nr. 88690 im Inlande hergeſtellt und in den Verkehr gebracht hat, nichts Neues bieten. Denn auch bei einer Anzahl der Anſichtspoſtkarten, welche der Kl. in den Handel gebracht hat, beſteht die Anordnung, daß das auf der Vorderſeite angebrachte Bild die Farben verändert, wenn man es gegen das Licht hält und ſo auch das auf der Innenſeite angebrachte Bild ſichtbar wird. Die Reviſion der Bekl. iſt aber auch deshalb unbegründet, weil die von der Bekl. hergeſtellten Anſichtspoſtkarten nach ihrer Eigenart überhaupt keinen Anſpruch auf Schutz nach Maßgabe des Geſetzes vom 1. Juni 1891 über den Schutz von Gebrauchsmuſtern haben. Sie fallen überhaupt nicht in den Bereich dieſes Geſetzes. Denn ſie bieten kein Modell im Sinne des § 1 des Geſetzes, weil die Anordnung der Hinterklebung des einen Bildes hinter das andere keine plaſtiſch wirkende und ſo als Modell darſtellbare Veränderung der Formgeſtalt, ſondern lediglich ein Verfahren enthält, welches eine gewiſſe äſthetiſche Wirkung zweier Bilder im Verhältniß zu einander erzielen ſoll. Ein Verfahren aber kann nach dem Geſetze vom 1. Juni 1891 nicht geſchützt werden. Anſichtspoſtkarten dieſer Art dienen auch nicht einem Arbeits- oder Gebrauchszweck, wie ihn der § 1 vorausſetzt, nämlich einem wirthſchaftlichen oder techniſchen Nutzzweck, welcher die Gebrauchsfähigkeit der Sache zu ſteigern beſtimmt iſt. Vergl. Entſch. Bd. 36 S. 60, Bd. 39 S. 133. Sie enthalten vielmehr nur Flächenverzierungen, welche dazu beſtimmt ſind, den Formenſinn zu befriedigen und eine äſthetiſche Wirkung zu erzielen und liegen eben damit außerhalb des Gebietes, welches das Gebrauchsmuſterſchutzgeſetz ordnen will. I. C. S. i. S. Schwerdtfeger & Co. c. Friedländer vom 29. Oktober 1900, Nr. 233/1900 I.

Zum Geſetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

8. §§ 8, 16.

Die Angriffe wegen Nichtanwendung des § 8 des Wettbewerbgeſetzes erweiſen ſich als unzutreffend. Der Kl. hat ſeine Hauptniederlaſſung in Böhmen, alſo außerhalb des Gebietes des Deutſchen Reiches. Daraus, daß er der in Berlin wohnenden Kl. den Generalvertrieb ſeines Bieres für Deutſchland übertragen hat, folgt noch nicht, daß er daſelbſt einen Mittelpunkt ſeiner gewerbtichen Thätigkeit, eine Hauptniederlaſſung, hat. Die im § 16 des Wettbewerbgeſetzes vorgeſehene Bekanntmachung im R. Geſ. Bl. iſt bezüglich Oeſterreich-Ungarn bis jetzt nicht erlaſſen. Dieſe Bekanntmachung kann aber nicht, wie in der Reviſion auszuführen verſucht wurde, durch das im R. Geſ. Bl. von 1892 publicirte Uebereinkommen zwiſchen Deutſchland und Oeſterreich-Ungarn vom 6. Dezember 1891 erſetzt werden. Letzteres beſtimmt zwar, daß die Angehörigen der beiden Reiche in Bezug auf den Schutz von Muſtern, Modellen, Handels- und Fabrikmarken, Firmen und Namen einander gleich ſtehen ſollen. Allein dieſe Gegenſeitigkeit genügt nach dem bezogenen § 16 nicht. Vielmehr müſſen nach dieſer Vorſchrift die Deutſchen im Auslande einen den Beſtimmungen des Wettbewerbgeſetzes entſprechenden Schutz genießen. II. C. S. i. S. Bürgerliches Brauhaus Pilſen c. Pfau vom 13. November 1900, Nr. 199/1900 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

9. Geſellſchaftsvertrag. Retentionseinrede.

Der Angriff, daß die Retentionseinrede, bezw. die Einrede des nicht erfüllten Vertrages zu Unrecht zurückgewieſen ſei, erſcheint unbegründet. Allerdings iſt der Reviſion zuzugeben, daß die Einrede des nicht erfüllten Vertrages bei dem Geſellſchaftsvertrage als einem zweiſeitigen Vertrage nicht ausgeſchloſſen iſt und ſich dieſelbe nicht, wohin die Ausführungen des Landgerichts, denen das Oberlandesgericht beigetreten iſt, aufgefaßt werden können, auf Kauf- und kaufähnliche Geſchäfte beſchränkt. Andererſeits iſt den Vorinſtanzen inſoweit beizutreten, daß bei dem Geſellſchaftsvertrage ſich nicht alle einzelnen Leiſtungen der Geſellſchafter insbeſondere die Einlageverpflichtungen ohne Weiteres gegenſeitig bedingen. Es iſt vielmehr im Einzelfalle zu unterſuchen, in wie weit dieſelben nach der Abſicht der Parteien in Wechſelwirkung ſtehen ſollen. Demnach kann, wenn die Ausführung des Vertrages ausdrücklich oder ſtillſchweigend von den gegenſeitigen Geldleiſtungen abhängig gemacht iſt, eine Einrede auf die Nichtleiſtung geſtützt werden. Wenn aber, wie im vorliegenden Falle, der Geſellſchaftsvertrag ohne Rückſicht auf die Leiſtung der Einlagen durch den gemeinſchaftlichen Erwerb des Objekts, deſſen Verwerthung den Geſellſchaftszweck bildet, vollzogen iſt, ſo kann die Anerkennung der Gemeinſchaft nicht um deswillen verweigert werden, weil ein Geſellſchafter mit ſeiner Geldleiſtung ganz oder zum Theil im Verzuge iſt. Denn der erſtere Anſpruch ſteht mit der Einlageverpflichtung nicht ohne Weiteres im Verhältniſſe von Leiſtung und Gegenleiſtung. In der Regel kommen vielmehr die Geldleiſtungen nach der Natur des Geſellſchaftsvertrages, als eines auf gemeinſchaftlichen Gewinn berechneten Geſchäfts, erſt bei der ſchließlichen Auseinanderſetzung über Gewinn und Verluſt in Betracht und zur Ausgleichung, ohne daß der Beſtand der

Digitized by Google

Geſellſchaft durch deren Leiſtung oder Nichtleiſtung beeinflußt iſt. III. C. S. i. S. Beuder c. Jungblut vom 26. Oktober 1900, Nr. 210/1900 III.

V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

10. § 41 I. 5.

Das L. G. hat für bewieſen erachtet, daß die Uebertragung der Stelle eines Verwalters in dem vorerwähnten Hauſe an den Kl. in der That zur Bedingung des in Rede ſtehenden Kaufvertrages gemacht worden und daß deshalb, da dieſe Bedingung unſtreitig nicht eingetreten, die Klage begründet ſei. Die Zuläſſigkeit der von dem Kl. behaupteten Bedingung iſt rechtlich nicht zu beanſtanden. Und zwar würde von dem Kl. nicht einmal der, anſcheinend Seitens des L. G. für geführt erachtete, Beweis zu erfordern ſein, daß die Bedingung dahin gegangen ſei, Bekl. ſollte die Verwalterſtelle ſeinerſeits dem Kl. übertragen: vielmehr würde es zur Rechtfertigung des Klageantrags genügen, wenn Kl. beweiſen könnte, es ſei zur Bedingung gemacht, daß ihm die Stelle von den Eigenthümern des Hauſes übertragen würde. Wäre dies geſchehen, ſo hätte Bekl. die Handlung eines Dritten verſprochen und zwar mit der Maßgabe, daß die Vornahme der Handlung Bedingung des Kaufvertrags ſein ſolle. Es würde dann, da ſolche Bedingung unſtreitig nicht eingetreten iſt, die Klage nach §§ 40, 41 Thl. I Tit. 5 A. L. R. — ohne daß § 45 herangezogen zu werden brauchte — begründet ſein. In dieſem Falle war auch der vom Bekl. entgegen gehaltene Umſtand, daß Kl. von der Stelle, falls ſie ihm übertragen wäre, ja ſehr bald hätte entlaſſen werden können, ohne Bedeutung. Denn wenn die Uebertragung der Stelle an den Kl. zur **Bedingung** gemacht worden wäre, ſo würde darauf, ob Kl. an der Erfüllung viel oder wenig Intereſſe gehabt hätte, nichts ankommen. I. C. S. i. S. Müller c. Pötchenhauer vom 29. Oktober 1900, Nr. 232/1900 I.

11. §§ 326 ff. I. 5.

Es iſt die Frage, ob nicht durch die Erhebung der Wandlungsklage der Kl. ſeine Wahl zwiſchen den ihm wegen Betrugs ſowohl als aus der Gewährleiſtungspflicht zuſtehenden verſchiedenen Anſprüchen nach §§ 349, 331, 326 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. einerſeits und nach §§ 350, 331, 328 daſelbſt andrerſeits in unwiderruflicher Weiſe ausgeübt hat und ihm deshalb der ſpätere Uebergang zur Minderungs- oder Schadenserſatzklage (jus variandi) nach civilrechtlichen Grundſätzen verſagt iſt. Auf dem Boden des gemeinen Rechts iſt dieſe Frage mitunter bejaht worden. (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. XXXIX S. 170.) Dagegen ſprechen ſich Auslegung und Rechtſprechung zum A. Pr. L. R. überwiegend im entgegengeſetzten Sinne aus. (Förſter-Eccius Bd. 1 § 88 Anm. 13—16 S. 541. Dernburg, Preußiſches Privatrecht Bd. II § 144 Anm. 8 S. 380. Entſch. des R. O. H. G. Bd. 24 S. 76. Motive zum B. G. B. II S. 228.) Der erkennende Senat findet keinen genügenden Anlaß, von dieſer letzteren, den Uebergang von der Wandlungs- zur Minderungsklage auch noch während des Rechtsſtreits geſtaltenden, ſchon in ſeiner Entſcheidung Nütz u. Bartſch V. 349/97 vom 4. Mai 1898 — abgedruckt bei Gruchot Bd. 40 S. 941 — angewendeten Rechtsanſchauung nunmehr abzugehen, dies um ſo weniger, als im gegebenen Falle die inmittelliegende Zwangsverſteigerung dem Kl. die Möglichkeit entzogen hat, das an ihn vertauſchte Grundſtück nach den Vorſchriften von §§ 327, 354 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. zurückzugeben. Hierbei war auch kein Grund dafür erſichtlich, zwiſchen dem Wahlrecht auf Grundlage des Betruges und dem wegen Gewährfehlers gegebenen einen Unterſchied zu machen. V. C. S. i. S. Grimm c. Richter vom 3. November 1900, Nr. 266/1900 V.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zur Städteordnung vom 30. Mai 1853.

12. § 56.

Grundlegend für die Entſcheidung des vorliegenden Rechtsſtreits iſt die Beſtimmung des Inhalts der die Anſtellung der Gemeindebeamten betreffenden Vorſchrift in § 56 Nr. 6 der Städteordnung für die ſechs öſtlichen Provinzen der Preußiſchen Monarchie vom 30. Mai 1853 (Geſetzſammlung S. 261): „Der Magiſtrat hat als Ortsobrigkeit und Gemeindeverwaltungsbehörde insbeſondere folgende Geſchäfte: 6. die Gemeindebeamten, nachdem die Stadtverordneten darüber vernommen worden, anzuſtellen und zu beaufſichtigen. Die Anſtellung erfolgt, ſoweit es ſich nicht um vorübergehende Dienſtleiſtungen handelt, auf Lebenszeit; diejenigen Unterbeamten, die nur zu mechaniſchen Dienſtleiſtungen beſtimmt ſind, können jedoch auf Kündigung angenommen werden ...“ Nach der Auffaſſung des B. G. enthält dieſe Geſetzesvorſchrift nicht blos eine Anweiſung an den Magiſtrat, zu deren Befolgung er nur durch die Aufſichtsbehörde angehalten werden könne; vielmehr könnten daraus Gemeindebeamte unmittelbar Rechte herleiten. Nach Verweiſung auf die Beſtimmung in § 56 Nr. 8 a. a. O. über die Vertretung der Stadtgemeinde nach außen durch den Magiſtrat, wird weiter ausgeführt: „Es ergiebt ſich ferner aus der peremtoriſchen Form, in der das Geſetz ſich ausdrückt, und daraus, daß es die Anſtellung der nicht zu mechaniſchen Dienſtleiſtungen beſtimmten Unterbeamten auf Zeit mit klaren Worten unterſagt, daß es ſich dabei nicht blos um eine Anweiſung der gekennzeichneten Art, ſondern um die unmittelbare geſetzliche Regelung und Beſtimmung des Verhältniſſes der durch den Magiſtrat vertretenen Stadtgemeinde zu ihren Beamten handelt. Dieſer öffentlichrechtlichen, nach ihrem Zweck als zwingend zu erachtenden Geſetzesvorſchrift gegenüber iſt für abweichende Verabredungen der Betheiligten kein Raum.“ Die hier vertretene Auffaſſung von der rechtlichen Natur und dem Inhalte der vorgedachten Beſtimmung in § 56 Nr. 6 a. a. O. entſpricht der gleichmäßigen Rechtſprechung des R. G. (vergl. insbeſondere Urtheil vom 10. Februar 1896 — Entſch. in Civilſachen Bd. 37 S. 225), wird jedoch von der Reviſion bekämpft. Die bisherige Praxis wird mit ausführlicher Begründung gebilligt. IV. C. S. i. S. Stadt Poſen c. Kloſe vom 1. Oktober 1900, Nr. 165/1900 IV.

13. § 56.

Das B. G. tritt in die Prüfung der Frage ein, welche rechtliche Folgen es hat, wenn eine Anſtellung, die nach dem Geſetz auf Lebenszeit hätte erfolgen müſſen, gleichwohl nur auf Zeit, mit oder ohne Feſtſetzung einer Kündigungsfriſt, erfolgt ſei, und gelangt zu folgendem Ergebniß: „Was gegen das Geſetz verſtößt, iſt ... nicht die Anſtellung überhaupt, ſondern nur der Umſtand, daß dieſe auf Zeit, ſtatt auf Lebensdauer erfolgt iſt, nur dieſe beigefügte Klauſel iſt deshalb rechts-

unverbindlich, die Anſtellung aber mit der alsdann aus dem Geſetze folgenden Lebenslänglichkeit rechtsverbindlich. Die Beſchränkung der Anſtellung auf Zeit iſt nur eine Nebenabrede und kann nicht die Wirkung haben, dem Willensakte der Anſtellung, ſoweit er mit dem Geſetze nicht im Widerſpruch ſteht, alſo gerade in ſeinem weſentlichen Theile, die Gültigkeit zu entziehen“... Dieſe — auch von dem Preußiſchen Ober-Tribunale (vergl. Urtheil vom 15. September 1873 — Striethorſt Archiv Bd. 90 S. 220) und v. Dernburg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts Bd. II § 198 Anm. 15 vertretene — Auslegung des § 56 Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 entſpricht der gleichmäßigen, hier in Bezug genommenen Rechtſprechung des R. G. (vergl. Urtheil vom 15. September 1892 und 10. Februar 1896 — Entſch. Bd. 30 S. 181 und Bd. 37 S. 225 —, vom 23. Dezember 1895 und 21. April 1896 — Gruchot's Beiträge Bd. 40 S. 1046 und S. 1050), von der abzugehen die Sachlage des gegenwärtigen Rechtsſtreits und die Ausführungen der Reviſion keinen Anlaß bieten. Vergl. Entſch. bei voriger Nummer.

14. § 56. Diäten.

Das B. G. erwägt, daß der Umſtand, daß die Beſoldung des Kl. nicht die Bezeichnung „Gehalt“ ſondern „Diäten“ führte, und nicht vierteljährlich im voraus, ſondern monatlich nachträglich gezahlt wurde, die aus der ſonſtigen Sachlage ſich ergebende „Anſtellung“ nicht entkräfte. Demgegenüber macht die Reviſion geltend, der Kl. könne „Diäten“ nicht verlangen, wenn er der Bekl. keine Dienſte leiſte. Die Grundſätze, die etwa für Gehaltszahlungen platzgreifen hätten, paßten hier nicht. — Der Auffaſſung der Reviſion läßt ſich nicht beitreten. Ob auch die Diäten — Tagegelder — der nicht dauernd angeſtellten Beamten nach jeder Richtung die rechtliche Natur des Gehalts als Rente (vergl. Urtheile des R. G. vom 12. Oktober 1896 — Entſch. in Civilſachen, Bd. 38 S. 317 — und vom 11. Oktober 1897, Jur. Wochenſchr. S. 645[49] —) haben, kann dahin geſtellt bleiben, da es ſich im vorliegenden Falle nicht um derartige Tagegelder, ſondern um „Diäten“ eines Beamten handelt, der auf Lebenszeit angeſtellt zu ſein behauptet. Die einem auf Lebenszeit angeſtellten öffentlichen Beamten nach dem Dienſtvertrage als „Diäten“ zuſtehende Beſoldung unterſcheidet ſich aber ihrer rechtlichen Natur nach nicht von dem „Gehalt“; vielmehr handelt es ſich lediglich, wie das B. G. zutreffend hervorhebt, um eine Verſchiedenheit in der Bezeichnung, die ſich anſchließt an die Berechnungsweiſe und Zahlbarkeit der Beſoldung. Auch die dienſtvertragsmäßig in „Diäten“ beſtehende Beſoldung des auf Lebenszeit angeſtellten öffentlichen Beamten iſt ſomit, wie das „Gehalt“, eine ihm für die Dauer ſeines Amts gewährte Rente, die fort dauert, ſolange das Amt dauert, wenn nicht geſetzliche Gründe für ihre ganz oder theilweiſe eintretende Entziehung vorhanden ſind (vergl. das oben angezogene Urtheil des R. G. vom 12. Oktober 1896). Ein ſolcher geſetzlicher Grund würde in der hier ſtreitigen Dienſteintaſſung des Kl., ſeine lebenslängliche Anſtellung vorausgeſetzt, weil dann unberechtigt, nicht zu finden ſein. Vergl. Entſch. bei Nr. 12.

VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

15. Art. 217, 225, 1376.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Soweit die Begründung des Klageanſpruches auf die Aufſtellung, daß die Zahlung der 5000 Mark ſeitens der Kl. an den Bekl. eine Mangels Genehmigung des Ehemannes der Kl. nach Art. 217, 225 c. c. nichtige Schenkung enthalte, vom O. L. G. für nicht zutreffend erklärt worden iſt, iſt die Entſcheidung ſchon um deswillen rechtlich nicht zu beanſtanden, weil nach den eigenen Erklärungen der Kl., wie ſie ſowohl in der Klageſchrift als namentlich in dem Thatbeſtand des landgerichtlichen Urtheils niedergelegt und auch in der Berufungsinſtanz wiederholt worden ſind, zweifellos eine Schenkung nicht vorliegt. Dieſe Erklärungen, welche dahin gehen, die Kl. habe die Zahlung geleiſtet in der irrigen Annahme, daß ſie rechtlich zu derſelben verpflichtet geweſen ſei, ſchließen vor Allem jeden animus donandi aus, und es kann daher von einer Schenkung überhaupt nicht, auch nicht von einer remuneratoriſchen die Rede ſein. Vielmehr kann es ſich nur fragen, ob die Abweiſung des Anſpruchs auch aus dem Geſichtspunkte der condictio indebiti, Art. 1376 c. c., als gerechtfertigt zu erachten iſt. In dieſer Hinſicht iſt lediglich entſcheidend, ob objektiv eine Nichtſchuld bezahlt worden iſt. Wäre eine ſolche anzunehmen, ſo wäre der Rückforderungsanſpruch begründet; demſelben würde insbeſondere nicht, wie das L. G. meint, der Umſtand entgegenſtehen, daß der Irrthum, wenn er beſtanden hätte, ein Rechtsirrthum geweſen wäre. Dagegen hat das O. L. G. eine Nichtſchuld nicht angenommen, vielmehr auf Grund der aus den Verhandlungen ſich ergebenden Sachlage ausgeführt, daß dem Kl. ein Honoraranſpruch gegen den Erblaſſer T. für ärztliche Bemühungen in den Jahren 1889 bis 1896 zugeſtanden habe, der mit 5000 Mark zwar reichlich bemeſſen ſei, aber trotzdem in dieſer Höhe anzuerkennen ſei. II. C. S. i. S. v. Iſing c. Behrens vom 6. November 1900, Nr. 202/1900 II.

16. Art. 1118, 1499. Rhein. Notariatsordnung.

Die Reviſion erhebt zunächſt den Angriff, daß das O. L. G. durch Rechtsirrthum zu der Annahme gelangt ſei, daß der durch Notar van A. aufgenommene Ehevertrag vom 30. Juni 1882 theilweiſe ungültig ſei. Auf dieſer Annahme beruhe aber die Anwendung des Art. 16 der Rheiniſchen Notariatsordnung zum Nachtheil der Bekl. Ungültig ſei der Ehevertrag nicht, auch nicht theilweiſe, ſondern er ſei nur nach einer beſtimmten Richtung ohne Wirkung, nämlich inſofern, als ohne Errichtung eines Inventars in Gemäßheit des Art. 1499 des c. c. das bei Abſchließung der Ehe vorhandene Vermögen der Frau den Gläubigern des Mannes gegenüber als Errungenſchaft angeſehen werde. Dieſer Angriff iſt für begründet zu erachten. Der Ehevertrag iſt und bleibt ſeinem ganzen Inhalte nach ein gültiger Vertrag, wenn er auch eine Rechtswirkung in dem vorangedeuteten Sinne nicht haben kann. Der erwähnte Art. 16 ſetzt über ſeinem Wortlaute nach ein Geſchäft voraus, das, ohne ſtrafbar zu ſein, dennoch verboten oder ungültig iſt. Er kann daher nicht auf ein Rechtsgeſchäft angewendet werden, welches wie das vorliegende auch nicht einmal theilweiſe ungültig genannt werden kann. Der Art. 16 und die ganze Rheiniſche Notariatsordnung ſind allerdings als Partikulargeſetz für den Oberlandesgerichtsbezirk Köln nicht reviſibel; aber es läßt ſich nicht ſagen, daß der hier vorliegende Irrthum auf der Auslegung des nicht reviſibeln Geſetzes beruhe. Das Geſetz iſt klar und beſtimmt, indem es, ſoweit das in Rede ſtehende Geſchäft in Betracht kommt, die Ungültigkeit deſſelben verlangt.

Digitized by Google

Der Irrthum des O. L. G. beruht in dem Begriffe der „Ungültigkeit" des Geschäfts, welcher nur aus allgemeinen revisiblen Rechtsgrundsätzen hergeleitet werden kann, und deshalb ist dieser Irrthum geeignet, zur Aufhebung des Urtheils zu führen. Die Gründe sprechen zwar an einer Stelle richtig aus, daß der Ehevertrag nach der oben erwähnten Richtung hin ohne Wirkung sei, gehen dann aber sofort dazu über, ihn deshalb für theilweise ungültig zu erklären, welcher Ausspruch auch unerläßlich war, um den Art. 16 a. a. O. anwenden zu können. Das Urtheil unterliegt daher wegen dieses Rechtsirrthums der Aufhebung, ohne daß es erforderlich erscheint, auf die übrigen Revisionsangriffe einzugehen. Das R. G. ist auch nicht in der Lage, die Anwendung des § 563 der C. P. O. auf Grund des Art. 17 der Rheinischen Notariatsordnung, welcher auch dem Notar die Belehrung der Interessenten vorschreibt, „wenn der Notar wahrnimmt, daß sie die rechtlichen Folgen des Geschäfts zu übersehen nicht im Stande sind," das Urtheil des O. L. G. aufrecht zu erhalten, weil die thatsächlichen Feststellungen des O. L. G. nicht für genügend erachtet werden können, um die Anwendung dieses Artikels gegen die Erben des Notars zu rechtfertigen. II. C. S. I. S. Erben van Aerssen c. Klein vom 9. November 1900, Nr. 206/1900 II. M.

Briefkasten.

Verantwortlich: Axhausen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Nenenburgerstraße 18.

Herrn R.-A. Bl. in C.

Wenn in der Beschwerdeinstanz mündliche Verhandlung und Beweisaufnahme stattfindet, so hat der Anwalt auch eine Verhandlungs- und Beweisgebühr in Höhe von $^{3}/_{10}$ bzw. $^{3}/_{20}$ zu beanspruchen.

Vgl. Willenbücher: Kostenfestsetzungsverfahren, Note 1 zu § 41 G. O. f. R.-A.

Herrn R.-A. Dr. R. in C.

Ihrer Anregung entsprechend, theilen wir mit, daß in einem Viehmängelprozesse aus einem i. J. 1899 stattgehabten Kaufe das O. L. G. Celle den i. J. 1900 vom Kläger gestellten Antrag auf Erlaß der im § 489 B. G. B. vorgesehenen einstweiligen Verfügung abgelehnt hat. Die Begründung lautet:

> Da das streitige Sachverhältniß in der Zeit vor dem 1. Januar 1900 entstanden ist, so finden gemäß Art. 170 Einf. Ges. zum B. G. B. auf dasselbe die Vorschriften des bisherigen Rechtes Anwendung, dem eine Bestimmung, wie sie der § 489 B. G. B. enthält, fremd ist. Dieser Paragraph enthält auch weder eine absolut zwingende Vorschrift, noch eine solche rein prozessualer Art, um eine Ausnahme von der erwähnten allgemeinen Regel zu rechtfertigen.
>
> Dem gestellten Antrage konnte daher nicht Statt gegeben werden.
>
> — 3. U. 114. 00, Urtheil vom 2. Oktober 1900. —

Wir glauben kaum, daß diese Entscheidung überall Zustimmung finden wird. § 489 B. G. B. enthält doch wohl eine rein prozessuale Vorschrift. Wir bitten um Mittheilung, wie sich andere Gerichte zu der Frage stellen.

Herrn R.-A. L. in N.

Sie fragen:

> „Ist der Notar, der Aufsichtsrathmitglied und Genosse einer eingetragenen Genossenschaft ist, bei allen die Genossenschaft betreffenden Notariatsverhandlungen als Betheiligter im Sinne des § 170 Abs. 1 Z. 1 des Reichsgesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit anzusehen und deshalb von der Mitwirkung bei diesen Verhandlungen ausgeschlossen?"

Die Frage ist von Seiten der Redaktion dieses Blattes in einem an Sie gerichteten Schreiben bereits bejahend beantwortet worden. Wir eröffnen jedoch auf Ihren Wunsch gern hiermit darüber die Diskussion und bitten diejenigen Berufsgenossen, welche den Notar in dem bezeichneten Falle nicht für ausgeschlossen erachten, um Darlegung ihrer Gründe.

Herrn R.-A. W. in F. Vgl. S. 795.

Zur Frage der Werthsberechnung bei ungleichen Rentenbeträgen werden wir von sehr geschätzter Seite auf folgende Entscheidungen höchster Gerichte hingewiesen:

Juristische Wochenschrift 1896 S. 68[1], 583[2]; 1899 S. 1[3]; 1900 S. 48[4].

Seuff. Archiv 49 S. 449 (Oberst. L. G. München); 43 S. 96 (R. G.).

Von diesen Entscheidungen steht die des IV. Civilsenats des R. G. (J. W. 1896 S. 583[2]) auf dem von uns (S. 795 dieser Zeitschrift) eingenommenen Standpunkte, daß als Jahreswerth im Sinne des § 9 C. P. O. der Durchschnitt der verschiedenen eingeklagten Jahresbeträge der Rente einzusetzen sei. Ebenso Willenbücher: Kostenfestsetz. Verf. Anm. 89 zu § 10 Geb. O. — Meyer-Irmler: Geb. O. f. R. A. (III. Aufl.) S. 35 Anm. 2. — Struckm.-Koch Anm. 1 zu § 9 C. P. O. — Gaupp (III. Aufl.) Anm. I[4] zu § 9 C. P. O.

In den Entsch. J. W. 1896 S. 68[1] (vergl. Entsch. d. R. G. Bd. 36 S. 416) u. 1900 S. 48[4] wird nur betont, daß der Streitwerth zwischen dem 12½fachen des höchsten Jahresbetrages und dem des niedrigsten Jahresbetrages liegen müsse. In der Entsch. J. W. 1899 S. 1[3] ist der volle Betrag der ersten (höheren) elf Jahresrenten und der 1½fache der folgenden (niedrigeren) zum Ansatze gebracht; diese Entscheidung, die sonst u. E. nicht zu billigen wäre, ist wohl dahin zu verstehen, daß nachgewiesen werden sollte, daß die Revisionssumme von 1500 M. auch bei der höchsten denkbaren Berechnungsart nicht erreicht werde. In den beiden Entscheidungen aus Seuffert's Archiv handelt es sich um Kirchensteuern von wechselndem Betrage und um Kirchenbanlasten, — Fälle, von denen mindestens der letztere nicht zum Vergleiche herangezogen werden kann.

U. E. wird allein die Durchschnittsrechnung der Absicht des Gesetzes gerecht, das mit dem „Jahresbetrage" wohl nicht den zufällig in den willkürlich gegriffenen Raum der ersten fünf Jahre fallenden höheren oder niedrigeren Jahresbetrag, sondern den Jahresbetrag in seinem Verhältniß zu der ganzen Rente, d. h. den zu fingirenden Durchschnittsbetrag meint.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegen für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins bei: 1. Geschäftsabtheilung der Civil- und Strafsenate des Reichsgerichts für das Jahr 1901; 2. Entscheidungen zum BGB. Bogen 5.

Digitized by Google

№ 93 und 94. Berlin, 11. Dezember 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath M. Kempner, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 845. — Zur Ruhegehaltskassen-Frage. S. 845. — Eltern-Rechte und Pflichten in der Uebergangszeit. S. 846. — Zu Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu § 1568 B. G. B. S. 847. — Zu Art. 201 Einf. Ges. zum B. G. B. §§ 1565—1568, 1754 B. G. B. S. 847. — Zu § 6 B. G. B. Art. 155 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 848. — Zu den §§ 1360, 1603 B. G. B. S. 849. — Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Ehescheidungsprozeß. §§ 1387, 1415, 1416 B. G. B. S. 850. — Vom Reichsgericht. S. 850. — Personal-Veränderungen. S. 862.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammer im Bezirke des Kammergerichts zu Berlin hat der Kasse abermals eine Beihülfe von 3000 Mark gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihülfe der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Zur Ruhegehaltskassen-Frage.

Die bisherigen Erörterungen haben ergeben, daß eine auf versicherungstechnisch richtiger Grundlage errichtete Kasse gegen ziemlich hohe Beiträge nur geringfügige Renten zahlen kann. Will man also die Kasse, so bleibt nichts übrig, als sie auf nicht versicherungstechnischer Grundlage zu errichten. Dies könnte geschehen, wenn man sich entschlösse, die Beiträge nach dem Einkommen abzustufen — eine Art Selbstbesteuerung, die nach meiner Ansicht heute schon den Anwaltskammern für ihre Zwecke freistehen würde. Ist nur in der deutschen Anwaltschaft das genügende Maß von Gemeinsinn vorhanden, so steht der Errichtung einer Rentenkasse mit Beitrittszwang und Einkommensteuer nichts im Wege; denn dem Votum der großen Mehrheit der Anwaltschaft würden sich die gesetzgebenden Gewalten fügen.

Es frägt sich indessen, ob nicht die Zwecke der Kasse beschränkt werden können. Nach den Erfahrungen der bestehenden kleineren Anwalts-Pensionskassen ist das Bedürfniß nach Pension bei Anwälten nicht allzu dringend, weil der Anwalt in der Regel bis ins höchste Alter hinein an der Arbeit bleibt und, wenn er dies nicht kann, voraussetzlich so viel erspart hat, um eines Ruhegehaltes entbehren zu können. Ein wirkliches Bedürfniß besteht nur für die seltenen Fälle, wo der Anwalt in jungen Jahren erwerbsunfähig wird; für diese reicht eine Unterstützungskasse aus. Viel wichtiger als die Ruhegehaltskasse ist die Versorgung der Wittwen und Waisen. Dies ist die Sorge, die den Anwalt täglich verfolgt, die ihn oft bis zur Erschlaffung arbeiten läßt. Der Naumburger Pensionsverein, der zugleich Wittwenkasse ist, hat durchschnittlich kaum 4 Pensionäre, aber stets über 40 Wittwen zu unterstützen. Beschränkte man sich auf eine Wittwen- und Waisenkasse, so könnten selbst ohne Beitrittszwang und ohne Einkommensteuer den Hinterbliebenen gegen mäßige Beiträge schon eher einigermaßen auskömmliche Renten gesichert werden.

Sollte aber auch hierfür keine gemeine Meinung in der Anwaltschaft erzielt werden, so bleibt der bereits früher vorgeschlagene Weg der Umformung der Hülfskasse in eine einen Rechtsanspruch gewährende Unterstützungskasse. Es ist nicht zu verkennen, daß auf diesem Wege dem dringendsten Bedürfnisse sehr leicht abgeholfen werden kann. Die Hülfskasse verfügt schon jetzt über sehr bedeutende Jahreseinnahmen, fast 150 000 Mark, von denen allerdings ein bedeutender Theil dem Kapitalgrundstocke zugeschlagen wird. Es erscheint nun nicht nöthig, den Kapitalgrundstock weiter in dem bisherigen Maße anschwellen zu lassen. Werden die Jahreseinnahmen der Kasse sämmtlich oder zum größten Theil für Unterstützungszwecke verfügbar, werden sie außerdem durch mäßige Erhöhung der Jahresbeiträge vergrößert, so bietet es gar kein Bedenken, den Mitgliedern und ihren Hinterbliebenen für den Fall der Hülfsbedürftigkeit — ein Begriff, der näher zu normiren wäre — ein Recht auf eine nach Maßgabe der vorhandenen Mittel zu bemessende Unterstützung einzuräumen. Auch dies wäre ein großer Erfolg, ein bis jetzt wohl nirgends gegebenes Beispiel einer Versicherung gegen Armuth.

Welchen Weg man aber auch wähle: einer muß gegangen werden. So wie bisher kann es nicht weiter gehen, daß ein großer Theil unserer Beiträge seinem eigentlichen Zweck, der Unterstützung Hülfsbedürftiger, entzogen und zur Ansammlung von Kapitalien verwendet wird, die zu dem ursprünglich bestimmten Zwecke anscheinend nie zur Verwendung gelangen werden.

Weißler-Halle.

Digitized by Google

Eltern-Rechte und Pflichten in der Uebergangszeit.

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht in Leipzig.*)

1. Haben die §§ 1640, 1647, 1669, 1697 rückwirkende Kraft?

E. G. 203 läßt die §§ 1601—1615 und 1616—1772 ſofort in Kraft treten, folglich auch die §§ 1640, 1669, 1697. — Dieſe Paragraphen erweitern theilweiſe die Pflichten der Eltern, indem § 1640 den Vater zur Inventarerrichtung verpflichtet, ferner verliert die Mutter, wenn ſie zur zweiten Ehe ſchreitet, gemäß § 1697 die elterliche Gewalt, alſo auch die Nutznießung am Vermögen ihrer Kinder, was bisher nicht überall der Fall war. Andrerſeits braucht der Vater gemäß § 1667 bei der Wiederverheirathung keine Sicherheit zu leiſten, was bisher in einzelnen Geſetzen vorgeſchrieben war; andrerſeits muß er zur Theilung des gemeinſchaftlichen Vermögens ſchreiten. Es hat ſich die Frage erhoben, ob dieſe Beſtimmungen auch dann in Kraft treten, wenn der eine Elterntheil bereits vor dem 1. Januar 1900 geſtorben war. Die Theorie und Praxis iſt getheilter Anſicht.

Die herrſchende Anſicht nimmt die rückwirkende Kraft an.

Eine in der Theorie weit verbreitete Anſicht will dagegen jene Paragraphen nicht angewandt wiſſen, wenn der Todesfall eines Elterntheils bereits vor dem 1. Januar 1900 eingetreten war, oder wenn die zweite Ehe bereits vor dem 1. Januar 1900 geſchloſſen iſt. Vgl. Geſcher, Cronenberg, Amtsr. 1900, 115 bis 117, 169, Fiſcher, Jur. Z. 1900, 162, Dronke, Jur. Z., 1900, 364. Keine Theilungspflicht, wenn der überlebende Elterntheil vor dem 1. Januar 1900 zu einer weiteren Ehe geſchritten iſt. L. G. Düſſeldorf 6. 6. 00, Amtsr. 1900, 132, L. G. Köln 31. 5. 00, Rh. N. Z. 1900, 201. Dieſe Schriftſteller ſtützen ſich auf den Wortlaut des § 1669 „will der Vater eine neue Ehe eingehen", § 1697 „wenn ſie eine neue Ehe eingeht"; die Paragraphen beträfen ſonach die Zukunft und nicht die Vergangenheit. — Allein der Geiſt des Geſetzes iſt maßgebend. Auch darf E. G. 203 nicht ſo ausgelegt werden, daß er dem Inhaber der elterlichen Gewalt nur Vortheil bringt.

Die erſte Anſicht, nach welcher die §§ 1640, 1669, 1697 rückwirkende Kraft haben, dürfte den Vorzug verdienen. Dieſelbe entſpricht dem Wortlaut des E. G. 203. — Es iſt zu beachten, daß die Frage bez. der Nutznießung, die mit der väterlichen Gewalt verbunden iſt, mittels Klage verfolgt werden kann.

II. Konſequenzen der herrſchenden Anſicht.

1. Väterliche Gewalt. Iſt dieſelbe vor dem Inkrafttreten des B. G. B. aus einem Grunde verwirkt, welchen das B. G. B. nicht anerkennt, ſo erlangt der Vater mit dem Inkrafttreten des B. G. B. dieſelbe wieder. K. G. 28. 12. 00, S. H. 1900, 266—268.

2. Einer Mutter, die am 1. Januar 1900 bereits zum zweiten Male Wittwe iſt, kommt die elterliche Gewalt über ihre erſtehelichen Kinder nicht zu.

L. G. Chemnitz 31. 1. 00 Sächſ. Archiv 1900 S. 193. L. G. Mainz 24. 4. 00 II. Heſſ. R. 1900, 77. K. G. 19. 2. 00 Jur. Z. 1900 S. 166. Niedner Art. 203. Kontra Habicht S. 415, 417.

Ebenſo, wenn die zweite, vor dem Inkrafttreten des B. G. B. wieder gelöſte Ehe kinderlos geblieben iſt.

Die Fähigkeit zur Erlangung der elterlichen Gewalt war mit der Schließung der zweiten Ehe verloren. Das Geſetz macht keine Ausnahmen. Vgl. Bimkmeiſter, Recht 1900, 226.

3. Vom Inkrafttreten des B. G. B. entſcheidet lediglich dieſes über den Umfang der Verfügungsmacht des Vaters am geſammten Kindesvermögen, auch in Anſehung der vor dem 1. Januar 1900 geborenen Kinder und des von ihnen vor dieſem Zeitpunkte erworbenen Vermögens.

K. G. 9. 4. 00 I Berl. Bl. 1900, 46; Sächſ. Arch. 1900, 500; S. H. 1900, 166—168.

4. Das gleiche gilt für die Mutter.

Der am 14. April 1896 verſtorbene X. hatte in ſeinem am 4. Oktober 1894 errichteten Teſtamente ſeine beiden unehelichen, durch Ehelichkeitserklärung legitimirten Kinder als Erben eingeſetzt, den A. und B. zu Teſtamentsvollſtreckern ernannt, für das dem Sohne F. X. aus dem Nachlaſſe zufallende Vermögen für die Dauer der Minderjährigkeit deſſelben eine beſondere Verwaltung angeordnet, die er zunächſt gleichfalls den beiden Teſtamentsvollſtreckern übertrug, und dieſe auch zu Vormündern des Sohnes ernannt. Wenige Tage vor ſeinem Tode hatte er ſich mit der Mutter dieſes Knaben verehelicht. — Mit dem 1. Januar 1900 wurde die Mutter Vormünderin der Kinder, aber gemäß der letztwilligen Anordnung iſt für die Verwaltung des dem Mündel aus dem Nachlaſſe des Vaters zufallenden Vermögens eine Pflegſchaft zu beſtellen und der Mutter ein Beiſtand beizugeben. Die beiden bisherigen Vormünder wurden als Pfleger und Beiſtände ernannt.

Oberſtes L. G. München S. Bl. 1900, 282—287.

5. Vom 1. Januar 1900 ab hat der Vater am Kindesvermögen nur diejenigen Rechte, welche ihm daſſelbe gewährt. — Aber es iſt auch zu prüfen, ob nicht andere Bedenken Platz greifen, und z. B. gemäß § 1667 B. G. B. die Anordnung der Hinterlegung der Werthpapiere rechtfertigen. Das K. G. 9. 4. 00, I S. A. 1900, 413—415 hat entſchieden: Der Vater hat gemäß § 1640 B. G. B. das Verzeichniß des Kindesvermögens auch dann einzureichen, wenn die Mutter des Kindes vor 1. Januar 1900 geſtorben iſt.

O. L. G. Köln 13. 6. 00, IV Mugd. Falk 1900, 208—210.

Ebenſo Markus, Jur. Z. 1900 S. 114. Weißweiler, Amtsr. 1900, 169.

6. Die nach früherem Recht erlaubte und erfolgte Uebertragung der Ausübung der Nutznießung an einem Theil des Kindesvermögens vom 1. Januar 1900 ab wirkungslos, § 1658 B. G. B.

L. G. Mainz, 5. 7. 00, II Heſſ. R. 1900, 84.

7. Ein vor dem Inkrafttreten des B. G. B. erklärter Verzicht auf der aus der patria potestas fließende Recht zur Verwaltung des Kindesvermögens iſt mit dem Inkraft-

*) Abkürzungen. Vgl. S. 819, hierzu kommen:
Amtsr. = Zeitſchrift des rheinpreußiſchen Amtsrichtervereins.
Heſſ. R. = Heſſiſche Rechtſprechung.
Meckl. Z. = Mecklenburger Zeitſchrift.
Rh. N. Z. = Rheinpreußiſche Notariatszeitſchrift.
Poſ. M. = Poſener Monatsſchrift.
S. H. = Schleswig-Holſteiner Anzeigen.

treten des B. G. B. unwirkſam geworden; eine auf Grund eines ſolchen Verzichts für das Kindesvermögen eingeleitete Spezialkuratel iſt aufzuheben.

Meckl. Z. 1900, 312—315.

8. Schickſal einer vor dem 1. Januar 1900 wegen Konkurſes des Vaters für das Kindesvermögen beſtellten Pflegſchaft.

Manche Geſetze knüpften an den Konkurs den Verluſt der elterlichen Gewalt; für den Verwalter des Kindesvermögens wurde eine Pflegſchaft beſtellt. — Am 1. Januar 1900 erhält der Vater die elterliche Gewalt zurück. Denn § 1647 tritt ſofort in Kraft. Dagegen bleibt zunächſt gemäß E. G. 210 der Pfleger im Amt, bis Gericht die Pflegſchaft aufhebt; denn nach § 1647 Abſ. 2 B. G. B. „kann" das Vormundſchaftsgericht dem Vater die Vermögensverwaltung des Kindes wieder übertragen, muß es aber nicht. — Im Fragefall hat das Gericht den diesbez. Antrag des Vaters abgelehnt, weil er wegen ſeiner Strafthaten wirthſchaftlich unzuverläſſig ſei.

K. G. Berlin 10. 4. 00, Poſ. M. 1900, 129.

9 und 10. Rheiniſches Rechtsgebiet.

9. Der Vater kann nicht ferner angehalten werden, das Vermögen der Kinder auf der Sparkaſſe oder in einer ſonſtigen Weiſe anzulegen; ein diesbez. Familienrathsbeſchluß verliert am 1. Januar 1900 ſeine Wirkung; aber das Vormundſchaftsgericht kann aus anderen Gründen die gleiche Verfügung treffen, wenn der Vater unſicher erſcheint, wie dies § 1667 a. E. ausſpricht. Vgl. L. G. Mainz 8. 2. 1900, Heſſ. R. 1900, 35.

10. Wenn im rheiniſchen Rechtsgebiet die überlebende Mutter vor dem 1. Januar 1900 zur zweiten Ehe geſchritten war, ſo war der zweite Ehemann ihr Mitvormund; am 1. Januar 1900 erhält ſie die elterliche Gewalt nicht, verliert aber die elterliche Nutznießung; dagegen behält ſie in Baden die eheliche Nutznießung des L. R. S. 745a, weil ſie ein wohlerworbenes Recht hatte. Vgl. Grüninger Bad. R. 1900, 59.

11. Haben die Eltern dem unverheiratheten Kinde den Unterhalt in Geld oder Natur zu gewähren? Nach § 1612 Abſ. 2 B. G. B. hat hierüber jetzt das Vormundſchaftsgericht, nicht das Prozeßgericht zu entſcheiden. O. L. G. Dresden Sächſ. Arch. 1900, 630.

Zu Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B. Zu § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts III. C. S. i. S. Steffens c. Steffens vom 16. November 1900, Nr. 228/1900 III.

II. Z. O. L. G. Kiel.

Die Reviſion des Bekl. iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen.

Bedenklich iſt die Ausführung des Berufungsgerichts, daß auch nach gemeinem Rechte jedes ſchwerere Verſchulden, oder, wie es weiter unten heißt, jedes unſittliche Verhalten, welches dem andern Ehegatten das eheliche Zuſammenleben unthunlich mache, einen Scheidungsgrund bilde. Ein ſolcher Satz, wonach alſo der jetzige § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs im Weſentlichen bereits früher gegolten hätte, iſt dem gemeinen Rechte unbekannt. Die vom Berufungsgerichte angezogenen Entſcheidungen betreffen Fälle anderer als Scheidungsgründe unter Umſtänden anerkannter Verfehlungen: Sävitien, falſche Anſchuldigung, Freiheitsſtrafen, in welchen für die Beurtheilung des konkreten Falles darauf Werth gelegt iſt, ob unter den obwaltenden Umſtänden dem anderen Ehegatten ein ferneres Zuſammenleben noch zugemuthet werden könne, wie denn auch wohl in der Litteratur jene außer Ehebruch und böslicher Verlaſſung die Scheidung unter Umſtänden zulaſſenden Gründe unter der Geſammtheit „ſonſtiges ſchweres Verſchulden" zuſammengefaßt ſind. — Aber es kommt hierauf für den vorliegenden Fall nicht an. Denn nach Artikel 201 Abſ. 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche genügt zur Scheidung, wenn die Verfehlung nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund war, d. h., wie das Reichsgericht bereits wiederholt ausgeſprochen hat, ein Grund, der nach den bisherigen Geſetzen eine zeitweiſe Trennung der Ehegatten rechtfertigte. Daß aber das feſtgeſtellte Verhalten des Beklagten einen ſolchen Grund bildete, kann überhaupt nicht zweifelhaft ſein. Hiernach unterliegt die auf Grund des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs erfolgte Scheidung keinem Bedenken.

Zu Art. 201 Einf. Geſ. zum B. G. B. §§ 1565—1568, 1754 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. Junge c. Junge vom 12. November 1900, Nr. 252/1900 VI.

II. Z. O. L. G. Dresden.

Die Klägerin hat mit der Behauptung, ihr Mann habe ſie von ſich gewieſen, auf Wiederherſtellung des ehelichen Lebens geklagt. Der Bekl. hat die Abweiſung der Klage beantragt und in der Berufungsinſtanz widerklagend die Scheidung der Ehe gefordert. Das Landgericht hat klaggemäß verurtheilt. Auf die Berufung des Beklagten iſt die Klage abgewieſen und auf die Widerklage die Ehe geſchieden und die Klägerin für den ſchuldigen Theil erklärt worden.

Die Reviſion der Klägerin iſt zurückgewieſen.

Gründe.

In dem angefochtenen Urtheil iſt nicht für bewieſen angenommen, daß die Klägerin dem Beklagten nach dem Leben getrachtet habe; aber aus den von ihr geführten vermeſſenen Reden iſt gefolgert, daß ſeit längerer Zeit durch ihr Verſchulden ſchwere Zerwürfniſſe unter den Parteien beſtanden haben. Weiter iſt feſtgeſtellt, daß die Klägerin wiederholt den Beklagten in ſeiner Ehre öffentlich gekränkt und dadurch in ſchwerer und überlegter Weiſe ihre Pflichten gegen ihren Ehemann verletzt hat. Daraus iſt gefolgert, daß die Klägerin durch dieſe Pflichtverletzungen eine ſo tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältniſſes verſchuldet habe, daß dem Beklagten die Fortſetzung der Ehe nicht zugemuthet werden könne. Dieſe Folgerung und die daraus ſich ergebende Anwendung des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs unterliegt rechtlichen Bedenken nicht.

Digitized by Google

Aber ſämmtliche Vorgänge fallen in die Zeit vor dem 1. Januar 1900. Ihretwegen kann daher nach Artikel 201 Abſ. 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche die Scheidung oder Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft nur erfolgen, wenn die Verfehlung auch nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund war. Das Berufungsgericht hat darum geprüft, ob dieſe Vorausſetzung hier gegeben iſt, und die Frage bejaht, weil die Verfehlung der Klägerin nach § 1754 des Sächſiſchen Bürgerlichen Geſetzbuches dem Beklagten ein Recht auf zeitliche Trennung gegeben habe und nach Artikel 201 Abſ. 2 zwiſchen zeitlicher und dauernder Trennung nicht zu unterſcheiden ſei.

Die Annahme, daß nach § 1754 a. a. O. ein Grund zu zeitlicher Trennung der Parteien vorgelegen habe, ſtützt ſich auf die Auslegung einer nicht reviſiblen Rechtsnorm und iſt darum für das Reviſionsgericht bindend. Von ihr ausgehend hat das Berufungsgericht mit Recht auf Grund des Artikels 201 Abſ. 2 es für geboten erachtet, die Ehe der Parteien unter Anwendung des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs zu ſcheiden.

Der Artikel 201 beſtimmt im Abſ. 1: die Scheidung und die Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft erfolgen von dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs an nach deſſen Vorſchriften. Im Abſ. 2 wird dieſem allgemeinen Satze die Einſchränkung hinzugefügt, daß, wenn ſich ein Ehegatte vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches einer Verfehlung der in den §§ 1565—1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs bezeichneten Art ſchuldig gemacht hat, auf Scheidung oder Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft nur erkannt werden kann, wenn die Verfehlung auch nach den bisherigen Geſetzen ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund war. Nun konnte auch den bisherigen Geſetzen in manchen Theilen Deutſchlands die zeitweilige Trennung der Ehegatten vom Gericht in Fällen angeordnet werden, wo kein Scheidungsgrund vorlag, nur aus Zweckmäßigkeitsrückſichten. Daraus läßt ſich das Bedenken ableiten, ob der Abſ. 2 ſo ausgelegt werden darf, daß damit die Scheidung oder Aufhebung der ehelichen Gemeinſchaft auf Grund von Verfehlungen erfolgen kann, die dieſe Rechtsfolge bisher nicht hatten. Dieſes Bedenken wird nicht durch die Erwägung beſeitigt, mit der die Motive zu dem, dem jetzigen Artikel 201 entſprechenden § 120 des erſten Entwurfs zum Ausführungsgeſetz (Amtliche Ausgabe S. 289) es als erledigt anſehen, daß nämlich in Fällen der hier vorausgeſetzten Art die Scheidung nicht lediglich auf Grund einer unter die Herrſchaft des bisherigen Rechts fallenden, abgeſchloſſenen Thatſache, ſondern auf Grund dieſer Thatſache in Verbindung mit anderen, nach dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuches ſich vollziehenden Thatſachen erfolge. Der hier zur Entſcheidung ſtehende Fall beweiſt, daß die letztere Vorausſetzung nicht ſtets gegeben iſt. Aber es iſt entſcheidend, daß der § 77 des Reichsgeſetzes über die Beurkundung des Perſonenſtandes und die Eheſchließung vom 6. Februar 1875 (Reichsgeſetzblatt S. 23) die beſtändige Trennung der Ehegatten von Tiſch und Bett beſeitigt hat. Die bisherigen Geſetze, von denen im Artikel 201 Abſ. 2 die Rede iſt, können daher nur die damals allein noch gültigen Beſtimmungen über die Zuläſſigkeit einer einſtweiligen Trennung der Ehegatten ſein. Der erkennende Senat tritt damit der Rechtsauffaſſung bei, die bereits vom Dritten Civilſenat im Urtheil vom 9. Oktober d. J. in Sachen Bonneberg c. Bonneberg — Rep. 182/1900 — ausgeſprochen iſt. (Juriſtiſche Wochenſchrift 1900 S. 741).

Zu § 6 B. G. B.
Art. 155 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Graeff c. Staatsanwaltſchaft u. Gen. vom 29. Oktober 1900, Nr. 244/1900 IV.

II. J. O. L. G. Colmar i. E.

Das Berufungsurtheil iſt aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwieſen.

Aus den Gründen.

Die Reviſion mußte, dem Eventualantrage der Klägerin gemäß, für begründet erachtet werden.

Dem Berufungsgericht iſt zunächſt darin beizutreten, daß für die erſt nach dem 1. Januar 1900 ergangene Entſcheidung der Frage, ob der Entmündigungsbeſchluß vom 16. September 1898 aufrecht zu erhalten iſt, das Recht des neuen Bürgerlichen Geſetzbuches Anwendung leidet. Von der Berufungsinſtanz war daher zu prüfen, ob bei Erlaſſung jenes Beſchluſſes die Entmündigung der Klägerin auch nach Maßgabe des § 6 Nr. 1 des Bürgerlichen Geſetzbuches gerechtfertigt war. Der Artikel 155 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuche ſteht nicht entgegen, da die Beſtimmung der letzteren Vorſchrift nur Platz greifen würde, wenn der Entmündigungsbeſchluß noch vor dem 1. Januar 1900 bereits dergeſtalt endgültig und inſofern rechtskräftig geworden wäre, daß er durch Klageerhebung auf Grund des § 605 der Civilprozeßordnung (älterer Faſſung) nicht mehr hätte angefochten werden können.

In der Sache ſelbſt aber erwecken die Ausführungen der Vorinſtanz in mehrfacher Richtung Bedenken.

Der § 6 Ziffer 1 des Bürgerlichen Geſetzbuchs beſtimmt, daß entmündigt werden kann, „wer in Folge von Geiſteskrankheit oder Geiſtesſchwäche ſeine Angelegenheiten nicht zu beſorgen vermag“. Hieraus, in Verbindung mit den Vorſchriften in § 104 Ziffer 1 und §§ 106, 114 a. a. O. ergiebt ſich, daß die Geiſteskrankheit oder deren leichtere Form, die nur dem Grade nach von ihr unterſchiedene Geiſtesſchwäche, um die Entmündigung einer Perſon zu rechtfertigen, deren freie Willensbeſtimmung, von welcher ihre rechtliche Handlungsfähigkeit abhängt, in einer ſolchen Weiſe entweder aufheben oder doch beeinträchtigen muß, daß der zu Entmündigende, ſei es gänzlich (nach Art eines Kindes unter 7 Jahren) — Fall der Geiſteskrankheit — oder doch in erheblichem Maße (gleich einem Minderjährigen, der das ſiebente Lebensjahr vollendet hat) — Fall der Geiſtesſchwäche — an der Beſorgung aller ſeiner Angelegenheiten gehindert wird. Würde dieſe Verhinderung nur einzelne ſeiner Angelegenheiten oder einen beſtimmten Kreis derſelben betreffen, ſo läge hiermit zwar die Vorausſetzung für die Anordnung einer Pflegſchaft nach § 1910 Abſ. 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, dagegen keineswegs auch ſchon ein für die Entmündigung auch § 6 Ziffer 1 a. a. O. ausreichender Thatbeſtand vor.

Digitized by Google

Prüft man von dieſen Geſichtspunkten aus das angefochtene Urtheil, ſo geben ſeine Darlegungen der Vermuthung Raum, daß das Oberlandesgericht in der Auslegung des § 6 Ziffer 1 geirrt und den Begriff der „Angelegenheiten", welche der zu Entmündigende „nicht zu beſorgen vermag" zu eng gefaßt hat.

Wiewohl in dem Eingang der Entſcheidungsgründe richtig erklärt wird, daß für die Anwendung des § 6 Ziffer 1 a. a. O. in Betracht komme: „1. ob Klägerin ihre Angelegenheiten — in vernünftiger Weiſe — nicht zu beſorgen vermag", und zwar 2. „in Folge von Geiſtesſchwäche", ſo beſchränken die weiteren Ausführungen ſich trotzdem für die Frage zu 1 ganz weſentlich nur darauf feſtzuſtellen, daß Klägerin in wirthſchaftlichen Dingen, in vermögensrechtlicher Hinſicht der Fähigkeit der ſelbſtändigen vernünftigen Beſorgung ermangelt. „Den nach § 6 Ziffer 1 des Bürgerlichen Geſetzbuches zu beantwortenden Fragen nach wirthſchaftlicher Unfähigkeit", „und der dieſe veranlaſſenden Geiſtesſchwäche ſind an ſich getrennt zu behandeln" ... „Die wirthſchaftliche Unfähigkeit, die für die Entmündigung wegen Geiſtesſchwäche vorausgeſetzt wird, braucht ſelbſtverſtändlich nicht in der vollſtändigen Unmöglichkeit zu beſtehen, für ſich und ſeine Angelegenheiten zu ſorgen". Auch an anderen Stellen wird in dieſer Richtung immer nur dieſe eine Seite ihres geſchäftlichen Handelns hervorgehoben. So wird, um nur einige Beiſpiele heranzuziehen, von der „wirthſchaftlichen Unvollkommenheit" geſprochen, welche „auf die Geiſtesſchwäche der Klägerin zurückzuführen iſt", ſowie davon, daß ſie der „wirthſchaftlichen Fähigkeit" und „des Anpaſſungsvermögens an ihre gegebene (Vermögens-) Lage" entbehre, ferner von dem „planloſen, unüberlegten Gebahren der Klägerin in wirthſchaftlichen Dingen" und von „dem Beweis ihres wirthſchaftlichen Unvermögens". Indem ſodann der Vorderrichter auf die Behandlung der zweiten nach dem Obigen von ihm aufgeworfenen Frage, ob die Unfähigkeit der Klägerin zur Beſorgung ihrer Angelegenheiten eine Folge von Geiſtesſchwäche iſt, übergeht, leitet er dieſe Erörterung damit ein: „Die Urſache ihrer wirthſchaftlichen Unfähigkeit liegt aber, wie nunmehr zu erörtern, in Geiſtesſchwäche". Schon dieſer Satz, ſowie auch der ſonſtige Inhalt der ihm vorausgehenden Feſtſtellungen läßt zur Genüge erkennen, daß es bei den vorerwähnten Stellen keineswegs nur um vereinzelte, aus dem Zuſammenhang herausgegriffene Erwägungen ſich handelt, ſondern daß es dem Vorderrichter überhaupt grundſätzlich und ganz weſentlich darauf ankam, ſeine Ueberzeugung dafür zu begründen, daß die Klägerin, was er für ſeine erſtzubeantwortende Frage für hinreichend hielt, unfähig ſei, ihre Vermögensangelegenheiten zu verwalten. Hierbei ſpricht auch der Gang und die ganze Konſtruktion der Urtheilsbegründung keineswegs dafür, daß die von dem zweiten Richter feſtgeſtellte Thatſache der wirthſchaftlichen Geſchäftsunfähigkeit der Klägerin für ihn nur eine ausſchlaggebende ſymptomatiſche Bedeutung hatte, und darauf den Schluß zu gründen, daß eine gleiche Unfähigkeit rückſichtlich der Beſorgung ihrer übrigen Angelegenheiten beſtehe.

Zu den §§ 1360, 1603 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Bierſack c. Bierſack vom 19. November 1900, Nr. 228/1900 IV. II. J. O. L. G. München.

Das Berufungsurtheil iſt aufgehoben und die Berufung zurückgewieſen.

Gründe.

Der Reviſion konnte der Erfolg nicht verſagt werden.

Das Berufungsgericht ſtützt ſeine Entſcheidung weſentlich auf folgende Ausführung: „Für das Maß des der Frau zu gewährenden Unterhalts ſei nach § 1360 des Bürgerlichen Geſetzbuchs die Lebensſtellung, das Vermögen und die Erwerbsfähigkeit des Mannes beſtimmend; die Frau habe nicht ſchlechthin einen Anſpruch auf ſtandesgemäßen Unterhalt, der Mann ſei ſogar zur Gewährung des nothdürftigen Unterhalts nur nach Maßgabe ſeiner Leiſtungsfähigkeit verpflichtet. Da nun die Klägerin geſetzlicher Regel entſprechend Unterhaltsanſprüche gegen ihren Ehemann für die Zukunft geltend mache, ſo ſei bei Bemeſſung der Höhe der zu leiſtenden Beiträge von der derzeitigen Lebensſtellung und Erwerbsfähigkeit des Beklagten auszugehen. Der Wochenlohn des Beklagten ſei (wie aus den Beweisergebniſſen näher begründet wird) auf 36 Mark zu veranſchlagen. Werde nun erwogen, daß der Beklagte für ſeinen abſoluten Lebensbedarf an Wohnung, Koſt, Kleidung täglich mindeſtens 3 Mark nöthig habe, ſo erſcheine angemeſſen, daß er den Reſt ſeines auf 36 Mark anzuſchlagenden Wochenlohnes, ſomit den Betrag von 15 Mark, als Unterhaltsbeitrag an ſeine Ehefrau entrichte, zumal dieſelbe den von ihrem Manne ihr gereichten Unterhalt für ſich und die gemeinſchaftlichen vermögensloſen, erwerbsunfähigen, ſomit unterhaltsberechtigten Abkömmlinge zur Verwendung bringe und auf dieſe Weiſe den letzteren gegenüber eine Verbindlichkeit erfülle, zu deren Erfüllung der Beklagte als ehelicher Vater an erſter Stelle und vor der Klägerin geſetzlich haftbar erſcheine."

Dieſe Ausführung verſtößt in der Begründung des Schlußergebniſſes, daß der Beklagte als Unterhaltsbeitrag für Frau und Kinder an ſeine Ehefrau nur 15 Mark wöchentlich zu zahlen habe, ſowohl gegen den § 1360 (1361), wie auch gegen den § 1603 des Bürgerlichen Geſetzbuchs. Nach § 1360 hat der Mann der Frau nach Maßgabe ſeiner Lebensſtellung, ſeines Vermögens und ſeiner Erwerbsfähigkeit Unterhalt zu gewähren und zwar unter Umſtänden dem § 1361 entſprechend unter Gewährung einer Geldrente. Ob damit geſagt iſt, daß, wie das Berufungsgericht annimmt, die Frau regelmäßig keinen Anſpruch auf ſtandesgemäßen Unterhalt habe, ob nicht vielmehr davon auszugehen iſt, daß der Unterhalt nach Maßgabe der Lebensſtellung, des Vermögens und der Erwerbsfähigkeit des Mannes eine genauere Faſſung für den Begriff des nach den Verhältniſſen des Mannes zu beſtimmenden ſtandesgemäßen Unterhalts ſei, kann hier dahingeſtellt bleiben. In jedem Falle iſt, worauf es hier allein ankommt, aus den §§ 1360, 1361 des Bürgerlichen Geſetzbuchs nicht zu entnehmen, daß der unterhaltspflichtige Ehemann wie ein unterhaltspflichtiger Verwandter anderen Verwandten gegenüber die Koſten ſeines eigenen ſtandesmäßigen Unterhalts von ſeinen Einnahmen vorweg in Abzug bringen dürfe und nur den verbleibenden Ueberreſt ſeiner

Digitized by Google

Einnahmen zum Unterhalte ſeiner Frau zu verwenden habe. Auch als Vater hat der Beklagte ſeinen unterhaltsberechtigten Kindern gegenüber ein ſolches Abzugsrecht nicht, ſondern er hat, wenn die Vorausſetzung des § 1603 Abſ. 1 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, daß er ohne Gefährdung ſeines ſtandesmäßigen Unterhalts den Unterhalt nicht gewähren kann, bei ihm zutrifft, den Kindern gegenüber nach § 1603 Abſ. 2 die Pflicht, alle verfügbaren Mittel zu ſeinem (ſeiner Ehefrau) und ſeiner Kinder Unterhalte gleichmäßig zu verwenden. Da das Berufungsurtheil dieſe der Ehefrau und den Kindern des Beklagten zur Seite ſtehenden geſetzlichen Vorſchriften verletzt hat, unterliegt es der Aufhebung. Eine Zurückverweiſung der Sache in die Berufungsinſtanz iſt jedoch nicht erforderlich, da das Berufungsgericht, abgeſehen von dem nach ſeiner Meinung dem Beklagten geſtatteten Abzuge der Koſten ſeines eigenen ſtandesmäßigen Unterhalts, die erſtrichterliche Entſcheidung ſonſt für zutreffend erklärt und damit die Anſicht des Landgerichts, daß der Satz von 18 Mark wöchentlich als Unterhaltsbeitrag für Frau und Kinder angemeſſen ſei, an ſich billigt. Es war daher in der Sache ſelbſt die Berufung des Beklagten zurückzuweiſen und ſeine Verpflichtung zur Tragung der Koſten der Berufungs- und Reviſionsinſtanz auszuſprechen.

Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes im Eheſcheidungsprozeß.

§§ 1387, 1415, 1416 B. G. B.

Beſchluß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Rathke c. Rathke vom 12. November 1900, B Nr. 208/1900 IV.

Das Berufungsgericht hat den Antrag der Beklagten mit der Erwägung abgelehnt, daß ein Anſpruch auf Gewährung der Prozeßkoſten des Eheſcheidungsprozeſſes der Ehefrau gegen ihren Ehemann nicht beſtehe. Dieſe Annahme beruht jedoch auf einer rechtsirrthümlichen Auffaſſung der bei dem unter den Parteien beſtehenden geſetzlichen ehelichen Güterrecht maßgebenden § 1387 Nr. 1 und § 1416 Abſ. 1 des Bürgerlichen Geſetzbuchs. Der § 1387 Nr. 1, welcher ſich unter den von der Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes handelnden Beſtimmungen befindet, ſtellt als Regel den Satz auf, daß der Mann der Frau gegenüber verpflichtet iſt, die Koſten eines von derſelben geführten Rechtsſtreits zu tragen. Nun erleidet zwar dieſe Regel eine Ausnahme durch den Nachſatz: „ſofern nicht die Koſten dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen“ —, und unter den die Schuldenhaftung des Frauenvermögens betreffenden Beſtimmungen ſchreibt der § 1416 Abſ. 1 vor, daß „im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander die Koſten eines Rechtsſtreites zwiſchen ihnen dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen, ſoweit nicht der Mann ſie zu tragen hat.“ Nach Wortfaſſung und Entſtehungsgeſchichte dieſer Beſtimmungen und ihrem Zuſammenhange mit den weiter hier in Betracht kommenden Beſtimmungen erſcheint aber die Annahme geboten, daß danach die dem Ehemanne grundſätzlich auferlegte Verpflichtung, ſeiner Frau die Mittel zur Prozeßführung zu gewähren, nur dann ſchlechthin in Wegfall kommen ſoll, wenn die Koſten des betreffenden Rechtsſtreits, wie im Falle des § 1415 Nr. 3 a. a. O., dem Vorbehaltsgute unbedingt zur Laſt fallen. Liegt dieſe Vorausſetzung nicht vor und iſt die Frage, wer die Koſten eines zwiſchen den Ehegatten anhängig gewordenen Rechtsſtreits zu tragen haben wird, noch ungewiß, ſo muß die Anwendung jenes Grundſatzes, daß der Ehemann der Regel nach die Prozeßkoſten für die Frau herzugeben hat, in ſolchem Falle zu dem Ergebniſſe führen, daß der Frau dieſe Koſten, ſoweit deren Aufwendung erforderlich iſt, vom Manne, vorbehaltlich einer eventuellen Ausgleichung, vorzuſchießen ſind. Daß ferner der Frau, um den Mann zur Erfüllung dieſer Verpflichtung anzuhalten, auch der Weg der einſtweiligen Verfügung nach Maßgabe des § 940 der Civilprozeßordnung, wenn ſonſt deren Vorausſetzungen gegeben ſind, offen ſteht, kann einem Bedenken nicht unterliegen. Im vorliegenden Falle läuft aber die Beklagte, bei Nichtzahlung des von ihrem Prozeßbevollmächtigten nach § 84 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte mit Recht beanſpruchten Vorſchuſſes, Gefahr, in dem weiteren Verfahren vor dem Berufungsgericht unvertreten zu bleiben, und erſcheint zur Abwendung der hieraus für ſie zu befürchtenden ſehr erheblichen und nicht wieder zu beſeitigenden Nachtheile die Erlaſſung der beantragten einſtweiligen Verfügung geboten. Die §§ 937, 615 der Civilprozeßordnung ſtehen deren Zuläſſigkeit nicht entgegen, da es ſich um einen der Beklagten bezüglich des im Eheſcheidungsprozeſſe ſtreitigen Rechtsverhältniſſes zu gewährenden Schutz gegen die ſich aus dem Verhalten des Mannes für ſie ergebenden Gefahren handelt und durch das demnächſt in der Hauptſache zu erlaſſende Urtheil übrigens auch eine Entſcheidung hinſichtlich der Koſten zu treffen iſt, aus der ſich dann von ſelbſt ergiebt, ob der Mann die vorgeſchoſſenen Koſten endgültig zu tragen hat oder ob ihm dieſelben von der Frau zu erſtatten ſind. Des Näheren wird auf die zur Veröffentlichung gelangenden Gründe zu dem einen ähnlichen Streitfall betreffenden Beſchluß des jetzt entſcheidenden Senats vom 12. November 1900 in Sachen Unterharnſcheidt wider Unterharnſcheidt — IV B 204/1900 — Bezug genommen.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 27. November bis 3. Dezember 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. §§ 166, 320.

Der Prozeßbevollmächtigte des Bekl. in der Berufungsinſtanz, Rechtsanwalt N., hatte mit Schrift vom 15. September 1900 bei dem O. L. G. zu Karlsruhe eine Berichtigung des Thatbeſtandes in deſſen am 12. Juli 1900 verkündeten Urtheil beantragt. Der Aushang des Verzeichniſſes, in dem jenes Urtheil eingetragen war, iſt am 6. September 1900 und die Zuſtellung des gedachten Urtheils am 10. September 1900 erfolgt. Am Schluſſe jener Schrift vom 15. September war der Vermerk enthalten: „Die Zuſtellung bitte ich durch die Gerichtsſchreiberei zu veranlaſſen“. Die Gerichtsſchreiberei des O. L. G. übergab dieſem Erſuchen um ihre Vermittelung entſprechend die Schrift mit Terminsnote dem Gerichtsvollzieher

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

Digitized by Google

B., welcher dieſelbe am 19. September 1900 an den Prozeßbevollmächtigten des Kl. in der Berufungsinſtanz zugeſtellt hat. Die hierüber aufgenommene Zuſtellungsurkunde bezeichnet als Auftraggeber den genannten Rechtsanwalt N. und entſpricht den Vorſchriften des § 191 der C. P. O. In dem zur Verhandlung über dieſen Antrag beſtimmten Termin war der Kl. nicht vertreten. Das O. L. G. hat mit dem angefochtenen Beſchluſſe jenen Antrag als unzuläſſig verworfen. Es erwog, daß die einwöchige Friſt des § 320 — früher 291 — Abſ. 1 der C. P. O. keine Nothfriſt ſei und darnach wegen der Gerichtsferien und weil der 23. September ein Sonntag war, bei Anwendung der §§ 320 Abſ. 2, 223 — früher 201 — Abſ. 1 Satz 2 und 222 — früher 200 — Abſ. 2 der C. P. O. erſt mit Ablauf des 24. September geendigt hätte. Durch eine am 19. September erfolgte gültige Zuſtellung wäre daher, ſo führte es weiter aus, die Friſt des § 320 — früher 291 — Abſ. 1 der C. P. O. gewahrt worden. Es nahm aber an, die erfolgte Zuſtelluag könne nicht für wirkſam erachtet werden, weil der Prozeßbevollmächtigte des Bekl. ſich dazu der Vermittelung des Gerichtsſchreibers bedient habe, nach § 166 Abſ. 2 Satz 2 der C. P. O. jedoch in Anwaltsprozeſſen der Gerichtsvollzieher durch Vermittelung des Gerichtsſchreibers nur in Anſehung von Zuſtellungen beauftragt werden könne, durch welche eine Nothfriſt gewahrt werden ſoll. Der Zuläſſigkeit der gegen dieſen Beſchluß erhobenen Beſchwerde ſteht § 320 — früher 291 — Abſ. 4 der C. P. O. nicht entgegen, da dort eine ſachliche Entſcheidung vorausgeſetzt wird, hier aber aus prozeſſualen Gründen der Antrag als unzuläſſig zurückgewieſen wurde. Der in erſter Reihe geltend gemachte Beſchwerdegrund, daß bei dem Ausbleiben des Gegners nicht von Amtswegen zu prüfen geweſen ſei, ob der Antrag rechtzeitig angeſtellt ſei, weil es ſich nicht um eine Nothfriſt handle und darnach eiae Friſtverſäumniß nicht von Amtswegen zu berückſichtigen ſei, vermag zwar die Beſchwerde nicht zu rechtfertigen. Denn wenn auch nur eine nach § 224 — früher 202 — Abſ. 1 der C. P. O. der Dispoſition der Parteien unterſtehende geſetzliche Friſt vorliegt, Entſch. des IV. C. S. des R. G. vom 23. Januar 1899, Juriſtiſche Wochenſchrift 1899 S. 92[18] und demzufolge nach § 295 — früher 267 — Abſ. 1 der C. P. O. Anwendung findet, ſo begründet das einfache Ausbleiben, wie ſich aus dem Wortlaute jener Vorſchrift und aus anderen Beſtimmungen der C. P. O. z. B. § 335 — früher 300 — Abſ. 1 Ziffer 2 ergiebt, nicht die Folge des § 295 — früher 267 — Abſ. 1 der C. P. O., der ein Verſäumen der in der mündlichen Verhandlung erſchienenen Partei vorausſetzt. Das O. L. G. hatte daher ungeachtet des Ausbleibens des Gegners zu prüfen, ob die Friſt des § 320 — früher 291 — Abſ. 1 der C. P. O. durch jene Zuſtellung gewahrt ſei. Allein deſſen Annahme, daß die Zuſtellung vom 19. September „nicht wirkſam“ war, iſt nicht gerechtfertigt. Sein Ausgangspunkt iſt zwar zutreffend, daß hier keine Zuſtellung in Frage ſtand, auf welche § 166 Abſ. 2 Satz 2 der C. P. O. angewendet werden könne. Deſſen weitere Annahme aber, daß die Zuſtellung zufolge der dennoch erfolgten Vermittelung des Gerichtsſchreibers unwirkſam ſei, iſt nicht begründet. Die nach Form und Inhalt dem Geſetze entſprechende Zuſtellungsurkunde rechtfertigt zunächſt die Annahme der Rechtmäßigkeit des Zuſtellungsaktes, inſolange der Gegner denſelben nicht beanſtandet hat; eine ſolche Beanſtandung iſt nicht erhoben. Die Unwirkſamkeit der Zuſtellung könnte darnach nur daraus abgeleitet werden, daß dieſelbe vom Gerichtsvollzieher ohne gehörigen Auftrag vorgenommen und demzufolge die Vermuthung des § 167 — früher 153 — Abſ. 2 der C. P. O. zerſtört ſei, während eine Heilung dieſes Mangels durch nachträgliche Genehmigung nicht behauptet wurde. Hier iſt aber davon auszugehen, daß der Zuſtellungsauftrag nicht, wie der Zuſtellungsakt, ein Formalakt iſt und daß er auch im Anwaltsprozeſſe nicht dem Anwaltszwange unterliegt. Beſchluß der verein. C. S. vom 3. Januar 1887, Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 17 S. 392. Der Zuſtellungsauftrag iſt darnach im Anwaltsprozeſſe auch dann gehörig ertheilt, wenn der Prozeßbevollmächtigte oder die Partei irgend einem Dritten die zuzuſtellende Schrift zur Vermittelung des Zuſtellungsauftrags an einen beſtimmten oder von dieſem Dritten zu beſtimmenden Gerichtsvollzieher übergeben haben und der Dritte dieſen Zuſtellungsauftrag durch Uebergabe an den ihm benannten Gerichtsvollzieher oder an einen Gerichtsvollzieher vermittelt hat. Vorliegend hätte der Gerichtsſchreiber, weil kein Fall des § 166 Abſ. 2 Satz 2 der C. P. O. gegeben war, ſeine Vermittelung ablehnen können. Hat er aber ſeine Vermittelung gewährt, ſei es, daß er der Meinung war, es liege ein Fall des § 166 Abſ. 2 Satz 2 der C. P. O. vor, oder daß er von dem Fehlen jener Vorausſetzung Kenntniß hatte, und hat er den Zuſtellungsauftrag an den Gerichtsvollzieher einmal vermittelt, ſo kann der Umſtand allein, daß er dieſe Vermittelung hätte verſagen können und verſagen ſollen, bei dem Fehlen einer poſitiven Geſetzesvorſchrift, nicht zureichen, der thatſächlich vollzogenen Vermittelung auch die Wirkung abzuerkennen, welche die von dem Gerichtsſchreiber vorgenommene Handlung gehabt hätte, wenn ſie in gleicher Weiſe von jedem Dritten vorgenommen worden wäre. Der Gerichtsſchreiber hat lediglich den Zuſtellungsauftrag des Prozeßbevollmächtigten an den Gerichtsvollzieher vermittelt; es iſt daher die Anwendung der Rechtsgrundſätze ausgeſchloſſen, wonach eine durch den Gerichtsſchreiber von Amtswegen vorgenommene Zuſtellung deshalb ungültig iſt, weil ſie auf Betreiben der Partei vorgenommen werden mußte. Der Gerichtsſchreiber hat den Zuſtellungsauftrag an den Gerichtsvollzieher in einem Falle vermittelt, auf den § 166 Abſ. 2 der C. P. O. nicht anwendbar iſt; es kommt daenach auch nicht in Betracht, daß der Gerichtsſchreiber, was deſſen rechtliche Beziehungen zu der ſeine Vermittelung nachſuchenden Partei anlangt, in den Fällen des § 166 Abſ. 2 der C. P. O. lediglich als Organ der Behörde handelt und daß zwiſchen ihm und der Partei, für welche er die Zuſtellung vermittelt, ein nach den Grundſätzen vom Mandat zu beurtheilendes Rechtsverhältniß nicht beſteht. Wie endlich die Rechtslage anlangend die Gültigkeit der Zuſtellung ſich geſtaltet hätte, wenn der Gerichtsſchreiber nicht bloß in einer Weiſe thätig geweſen wäre, wie jeder Dritte bei Vermittelung des Zuſtellungsauftrages thätig ſein konnte, ſondern bei dem Zuſtellungsakte mitgewirkt, z. B. die Poſt mit der Zuſtellung beauftragt hätte, bedarf nicht der Entſcheidung. Darnach war der angefochtene Beſchluß auf die Beſchwerde aufzuheben. Ueber den Antrag auf Berichtigung des Thatbeſtandes dürfen ſachlich nur diejenigen Richter entſcheiden, die bei dem Urtheil mitgewirkt

Digitized by Google

haben, § 320 — früher 291 — Abs. 3 der C. P. O.; daher war die Sache zur materiellen Entscheidung an das O. L. G. zurückzuverweisen. II. C. S. i. S. Bachelin c. Weiser vom 20. November 1900, B Nr. 125/1900 II.

2. §§ 303, 538.

Es ist zu prüfen, ob durch das angefochtene Urtheil eine Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs im Sinne des § 304 der C. P. O. hat abgegeben werden sollen, in welchem Falle es sich als durch Rechtsmittel angreifbar darstellen würde, oder ob bezielt und erreicht wurde, im Wege jenes Erkenntnisses nur über einzelne Angriffs- und Vertheidigungsmittel zu entscheiden, so daß es sich um ein Zwischenurtheil nach § 303 daselbst handelt, gegen welches Angriffe nur im Wege der Anfechtung des späteren Endurtheils erhoben werden könnten. Die Klage ist darauf gestützt, einmal, daß zu Gunsten des Grundstücks des klägerischen Erblassers das benachbarte Grundstück des Bekl. mit einer Grunddienstbarkeit belastet sei, durch welche solches erheblichen Baubeschränkungen unterliege, namentlich der Eigenthümer dieses Immobile behindert sei, Terrassenbauten auf demselben vorzunehmen, und sodann daß der Vorbesitzer des Bekl. hiegegen verstoßen habe, indem von ihm bald nach Erwerb des Platzes auf diesem eine Terrasse erbaut worden. Der Klagantrag ist dahin gerichtet, den Bekl. zu verurtheilen, zu dulden, daß Kl. die Baulichkeiten, soweit sie mit den Baubeschränkungen im Widerspruch, wieder abbreche. Der Bekl., welcher diesem Antrage entgegengetreten, hat bestritten, daß eine Servitut des fraglichen Inhalts konstituirt worden, und eventuell Einwendungen dahin erhoben, daß durch stillschweigende Einigung die Servitut aufgehoben, bezw. daß eine stillschweigende Verzichtsleistung Seitens des klägerischen Erblassers vorliege, wonach dem in Rede stehenden Bau nicht entgegengetreten werden könne. Das Urtheil der Vorinstanz hat in seinen Gründen zunächst als Ergebniß der stattgehabten Beweisaufnahme hingestellt, daß durch einen Vertrag aus dem Jahre 1874 das Grundstück des Bekl. mit den fraglichen Baubeschränkungen belastet worden, hat auch die erwähnten Einwendungen des Bekl. zurückgewiesen und sodann ausgeführt, die Sache sei noch nicht zur Endentscheidung reif, da nicht feststehe und von Kl. nicht näher angegeben worden, inwieweit den Baubeschränkungen zuwider gehandelt sei, und folglich nicht ausgesprochen werden könne, in welchen genauen Grenzen dem Kl. das Abbruchsrecht zu gestatten, auch die Entscheidung darüber nicht der Beurtheilung des Kl. überlassen werden könne; es könne deshalb nur durch Zwischenurtheil über den Grund des Anspruchs erkannt werden. In der Urtheilsformel ist festgestellt, daß die in Rede stehende Belastung auf dem Grundstück des Bekl. ruht, und daß, soweit diesen Beschränkungen zuwider gehandelt, Kl. berechtigt ist, die errichteten Bauten wieder abzubrechen. Beschlossen ist ferner, daß in einem angesetzten Termine darüber zu verhandeln, inwieweit den Baubeschränkungen zuwidergehandelt ist, und in welchen genau anzugebenden Grenzen der Kl. das Abbruchsrecht beansprucht. Es ist dafür zu halten, daß nach diesem Inhalt der den Gegenstand der Revision bildenden Entscheidung solche sich als ein Zwischenurtheil im Sinne des § 303 der C. P. O. darstellt. Von der Hand zu weisen ist zunächst die Auffassung, welche von dem Rekl., der der Zulässigkeit des Rechtsmittels nicht entgegengetreten, dahin geltend gemacht ist, es liege hier ein s. g. Incidentfeststellungsurtheil vor. Es mangelt an einem auf die Erlassung eines solchen gerichteten Antrage, auch ist die hierauf gerichtete Absicht der Vorinstanz aus dem Wortlaut des Erkenntnisses nicht zu erkennen. Dagegen aber, in dem letzteren eine Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs (§ 304 a. a. O.) zu erblicken, ist einmal schon darauf hinzuweisen, daß darüber, ob über einen s. g. konfessorischen Klaganspruch, wie er hier in Frage steht, eine der angezogenen Bestimmung entsprechende getrennte Entscheidung über Grund und Betrag des Anspruchs überhaupt erlassen werden kann, erhebliche Bedenken obwalten, und daß daher, wenn das B. G. in solcher Weise erkennen wollte, es nahe gelegen hätte, über die Zulässigkeit der Anwendung des citirten § 304 sich auszusprechen. Es muß auch auffallen, daß letzterer in den Gründen nicht benannt worden, und daß, wenn auch gesagt ist, daß zur Zeit nur über den Grund des klägerischen Anspruchs durch Zwischenurtheil erkannt werden könne, doch ein Ausspruch dahin vermißt werden muß, es solle solche Entscheidung vorab ergehen, welcher Ausdruck in dem Gesetze an der fraglichen Stelle gebraucht wird. Vornehmlich kommt aber in Betracht, daß der Richter zufolge § 538 Nr. 3 der C. P. O., mit der Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs eine Zurückverweisung der Sache an das Gericht I. J., von dem die Klage abgewiesen war, hätte verbinden müssen, während hier die Fortsetzung der Verhandlung vor demselben Gericht angeordnet worden. Sollte aber etwa die angezogene Vorschrift, die durch die Civilprozeßnovelle vom 17. Mai 1898 gegeben und erst mit dem Januar 1900 in Kraft getreten ist, übersehen sein, so wäre doch jene Fortsetzung der Verhandlung gemäß dem mehrcitirten § 304 nur auf Antrag zu verfügen gewesen, an welchem Antrage es aber gebricht. Aus allen diesen Gründen ist anzunehmen, daß der in dem angefochtenen Urtheil sich findende Ausspruch, es werde über den Grund des Anspruchs durch Zwischenerkenntniß entschieden, nur zu besagen hat, es solle die Begründetheit der Klagforderung gegenüber den in den Urtheilsgründen näher erörterten Elementen der Entscheidung nach § 303 festgestellt werden, also ohne eine Cäsur des Verfahrens, wie solche durch den § 304 herbeigeführt wird, zu bewirken. VII. C. S. i. S. Beyer c. Maichow vom 16. November 1900, Nr. 220/1900 VII.

3. § 445.

Mit Recht beschwert sich die Revision darüber, daß das B. G. die in II. J. vom Bekl. vorgenommene Eideszuschiebung für unzulässig erachtet hat. Begründet ist die angenommene Unzulässigkeit damit, daß der Indossant eines Wechsels nicht Rechtsvorgänger des Indossators sei, und es muß zugegeben werden, daß die vom B. G. befolgte Ansicht in der prozeßrechtlichen Litteratur fast allgemein vertreten wird. Das R. G. hat über die zu beantwortende Frage noch nicht entschieden, namentlich auch nicht in dem in den Entsch. Bd. 15 Nr. 96 veröffentlichten Urtheil. Es lag damals vor der Fall eines abgeleiteten Erwerbs im weiteren Sinne des Worts, der kein Erwerb im Wege eigentlicher Rechtsnachfolge war, und ausgesprochen ist nur, daß auch ein solcher Erwerb genüge, um denjenigen, von welchem das Recht erworben sei, als Rechtsvorgänger des Erwerbers erscheinen zu lassen, nicht aber, daß mindestens ein solcher Erwerb vorliegen müsse. Nach

Anſicht des jetzt erkennenden Senats ſprechen überwiegende Gründe dafür, daß der Indoſſant eines Wechſels und nicht minder ein früherer Wechſelinhaber, der auf Grund eines von einem Vorinhaber herrührenden Blankoindoſſaments den Wechſel weiter begiebt, im Sinne des § 445 der C. P. O. Rechtsvorgänger des Wechſelerwerbers und der ihm etwa folgenden weiteren Erwerber iſt. Ausführlich begründet. I. C. S. i. S. Fiſcher c. Müller vom 5. November 1900, Nr. 305/1900. I.

4. § 538.

Der B. R. verſteht die Vorſchrift in dem jetzigen § 538 Nr. 3 der C. P. O. dahin, daß eine Zurückverweiſung der Sache in die I. J. auch dann zu erfolgen habe, wenn über den Grund des Anſpruchs eine Entſcheidung in II. J. nicht getroffen worden iſt. So liegt der Fall hier. Die Widerklage iſt nach Grund und Betrag ſtreitig; der 1. R. hat den ihr entgegengeſetzten Einwand der Verjährung für durchgreifend erachtet und demgemäß — ohne ſich im Uebrigen auf den Grund des Anſpruchs einzulaſſen — die Widerklage abgewieſen. Der B. R. iſt gegentheiliger Meinung; er verwirft den Verjährungseinwand, ebenſo (übereinſtimmend mit dem 1. R.) den Einwand rechtskräftig entſchiedener Sache. Ueber den Grund des Widerklageanſpruchs trifft er aber gleichfalls keine Entſcheidung, ſondern er weiſt die Sache nach Erledigung dieſer beiden Einwendungen in die I. J. zurück, damit dieſe nunmehr über den Grund und Betrag des Widerklageanſpruchs anderweitig verhandle und entſcheide. Dies iſt ein prozeſſualer Verſtoß. Das B. U. iſt aufgehoben. Wiederholt und ergänzt. Vergl. J. W. Schr. 1900 S. 802 Nr. 1.

5. § 546.

Die Reviſion iſt nicht zuläſſig, da die mit ihr verfolgten Anſprüche nur vermögensrechtliche Anſprüche ſind und die Reviſionsſumme nach § 546 (früher 508) Abſ. 1 der C. P. O. nicht vorhanden iſt. Deren Antrag geht nur dahin, einmal die nach § 627 der C. P. O. durch einſtweilige Verfügung für die Dauer des Rechtsſtreits geſchehene Ordnung der gegenſeitigen Unterhaltspflicht der Ehegatten dahin zu ändern, daß der klagende Ehemann ſtatt 4 Mark eine Unterhaltsrente von 30 Mark monatlich zu zahlen habe, und ſodann den von dem O. L. G. abgelehnten Prozeßkoſtenvorſchuß von 100 Mark zuzuſprechen. Der Begriff des „vermögensrechtlichen Anſpruches", welcher in § 23 des G. V. G. vorkommt und in den §§ 20 (früher 21), 23 (früher 24), 40 (früher 40), 546 (früher 508), 709 (früher 649) Ziffer 4 der C. P. O. wiederkehrt, iſt im Geſetz nicht definirt. Nach der in Theorie und Praxis allgemein anerkannten Meinung ſind vermögensrechtliche Anſprüche zunächſt alle Anſprüche und Rechtsverhältniſſe, die aus Vermögensrechten abgeleitet werden, ſodann aber auch die Anſprüche aus nicht vermögensrechtlichen Verhältniſſen, ſofern ſie eine vermögenswerthe Leiſtung zum Gegenſtand haben. Unter dieſe letzteren fallen insbeſondere auch die Anſprüche auf Unterhalt aus einem Familien- oder Eheverhältniſſe — vergl. Gaupp-Stein, C. P. O. (4. Aufl.) zu § 1, 11, 1, S. 17/18, Petersen-Anger (4. Aufl.) zu § 20 — Bem. 11, und 4 und 5 S. 48/49. Daran wird auch dadurch nichts geändert, daß in einem Eheſcheidungsprozeſſe im Wege der einſtweiligen Verfügung aus dem noch beſtehenden Eheverhältniſſe eine Unterhaltsrente begehrt und auf Grund des zwiſchen den Ehegatten beſtehenden Güterrechtsverhältniſſes ein Prozeßkoſtenvorſchuß beanſprucht wird, und daß in der Vorinſtanz der Unterhaltsanſpruch in rechtlichem Zuſammenhang mit dem nichtvermögensrechtlichen Anſpruch auf Geſtattung des Getrenntlebens während des Eheſcheidungsprozeſſes geltend gemacht war. Die gegen dieſe letztere Annahme gerichteten Ausführungen der Reviſion ſind nicht gerechtfertigt und können auch nicht durch Hinweis auf das Urtheil des IV. C. S. vom 10. Mai 1900 in der Sache Wagner wider Wagner, welches eine andere Prozeßlage betrifft, begründet werden. Sind vermögensrechtliche Anſprüche zugleich mit dieſelben begründenden nichtvermögensrechtlichen Anſprüchen Streitgegenſtand, ſo kommt es, wenn die Entſcheidung in beiden Richtungen durch Reviſion angefochten wird, für die Zuläſſigkeit der Reviſion in Anſehung der vermögensrechtlichen Anſprüche allerdings nicht darauf an, ob dieſe die geſetzliche Reviſionsſumme erreichen; auch wenn dies nicht der Fall iſt, muß in Folge des rechtlichen Zuſammenhangs der vermögensrechtlichen Anſprüche mit einem dem Erforderniſſe der Reviſionsſumme nicht unterliegenden Anſpruche die für den letzteren Anſpruch zuläſſige Reviſion auch in Anſehung der vermögensrechtlichen Anſprüche für zuläſſig erachtet werden. Dieſen von der Rechtslehre und von der Praxis — Petersen-Anger, C. P. O. (4. Aufl.) zu § 546 (früher 508) Bem. 2 zu Anm. 1, Bd. II S. 57, Gaupp (3. Aufl.) zu § 508 früherer Faſſung Bem. 11 zu Anm. 2 und 3, Bd. II 71/72, Bayer. O. L. G. vom 14. Mai 1898, Seuffert Bl. f. R. A. Bd. 63 S. 499 — ſchon bisher anerkannten Rechtsgrundſatz wendet das von der Reviſion angerufene Urtheil des IV. C. S. vom 10. Mai 1900 in der Sache Wagner wider Wagner, Rep. IV 65/1900, — Juriſtiſche Wochenſchrift 1900 S. 610 an. Denn in jenem Falle war die Reviſion eingelegt gegen eine Entſcheidung, welche der Ehefrau während des Eheſcheidungsprozeſſes das Getrenntleben von dem Ehegatten geſtattete und dem letzteren zugleich die Zahlung einer Unterhaltsrente auferlegte. Die Zuläſſigkeit der Reviſion auch für dieſen letzteren Anſpruch iſt dort dahin begründet, daß der Hauptanſpruch die Geſtattung des Getrenntlebens betreffe, die weiteren Anſprüche aber nur eine Folge des erſtgedachten Anſpruches ſeien und mit dieſem ein einheitliches Ganze bilden. Nicht weil der Anſpruch auf eine Unterhaltsrente ein nicht vermögensrechtlicher ſei, ſondern obgleich er an ſich ein vermögensrechtlicher Anſpruch iſt, — und nur wegen des dargelegten Zuſammenhanges mit dem von der Reviſion gleichfalls bekämpften nicht vermögensrechtlichen Anſpruch auf Geſtattung des Getrenntlebens wurde die Reviſion auch in Bezug auf die zuerkannte Unterhaltsrente als zuläſſig erachtet. Dagegen läßt jene Entſcheidung keineswegs den Schluß zu, daß der Anſpruch auf eine Unterhaltsrente in Folge jenes rechtlichen Zuſammenhanges mit der Geſtattung des Getrenntlebens den Charakter eines vermögensrechtlichen Anſpruches verloren habe und darnach die Reviſion ohne Rückſicht auf den Werth des Beſchwerdegegenſtandes auch dann zuläſſig wäre, wenn — wie im vorliegenden Falle — nach Erledigung des Begehrens auf Geſtattung des Getrenntlebens in der Vorinſtanz nur wegen der Unterhaltsrente oder wegen deren Höhe die Reviſion eingelegt würde. In dem von der Reviſion weiter angerufenen Urtheil des Ferienſenats vom 14. September 1900 in der Sache Dahler wider Dahler, Rep. IV. 274/1900 — Juriſtiſche Wochenſchrift 1900 S. 175[6] — war für die Reviſion

überhaupt nur die Gestattung des Getrenntlebens während des Ehescheidungsprozesses Streitgegenstand und ist darnach jene Entscheidung für den vorliegenden Fall ohne weitere Bedeutung. II. C. S. i. S. Hacker c. Hacker vom 9. November 1900, Nr. 304/1900 II.

6. § 579.

Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Das O. L. G. hat angenommen, daß an sich zwar die Voraussetzungen der Nichtigkeitsklage gemäß § 579 Nr. 4 der C. P. O. gegeben seien, daß diese Klage aber gleichwohl nach der bezogenen Bestimmung nicht zulässig und deshalb abzuweisen sei, weil der Kl. die Prozeßführung des nach Aufhebung des Konkurses zur Prozeßvertretung nicht mehr berechtigten Konkursverwalters in der Berufungsinstanz genehmigt habe. Die hierauf bezüglichen Ausführungen des angefochtenen Urtheils sind, soweit sie sich auf thatsächlichem Gebiete bewegen, hier nicht nachzuprüfen, rechtlich aber nicht zu beanstanden. Zu einer Genehmigung der Prozeßführung im Sinne des § 579[4] cit. ist nicht erforderlich, daß der Nichtigkeitskl. volle und unzweifelhafte Kenntniß von der gesetzlich unrichtigen Vertretung hatte. Es muß vielmehr als genügend erachtet werden, wenn er in Kenntniß der thatsächlichen Sachlage und der sich aus dieser ergebenden Zweifel und Bedenken gegen die vorliegende Prozeßvertretung die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt und gutgeheißen hat. Letzteres hat aber das O. L. G. festgestellt, indem es erwägt, daß mit Rücksicht auf die Geschäftskenntniß des Kl. anzunehmen sei, daß ihm die Bedeutung der Aufhebung des Konkursverfahrens und deren Folgen nicht unbekannt gewesen seien, und daß er Veranlassung und Gelegenheit gehabt habe, etwaige Zweifel durch den von ihm selbst instruirten Rechtsanwalt aufklären zu lassen. II. C. S. i. S. Tenthorey c. Immer vom 20. November 1900, Nr. 270/1900 II.

7. § 1045.

Die Beschwerdeführerin begründet die Ablehnung des von der Gegnerin als Schiedsrichter bezeichneten Ingenieurs N. jetzt nicht mehr mit Befangenheit, sondern mit der Behauptung, derselbe sei nicht Sachverständiger und besitze deshalb nicht die in § 10 des Vertrages vom 27. Januar 1897 für die Schiedsrichter ausbedungene Eigenschaft. Es war zunächst zu prüfen, ob über diese Frage überhaupt in dem durch § 1045 der C. P. O. in der Fassung des Gesetzes vom 20. Mai 1898 eingeführten Beschlußverfahren zu entscheiden ist. Das ist zu bejahen, denn wenngleich der § 1045 unter Ablehnung nur denjenigen Widerspruch gegen die Mitwirkung von Schiedsrichtern versteht, von dem der § 1032 handelt, also nur die Ablehnung aus einem der in §§ 41, 42 aufgeführten Gründe, so ist doch die im gegenwärtigen Falle nachgesuchte gerichtliche Entscheidung unter diejenige zu rechnen, welche die Ernennung des Schiedsrichters zum Gegenstand haben. Das Wort „Ernennung" braucht das Gesetz sowohl in dem Falle, da der Richter, als von dem, da nach dem Schiedsvertrage die Parteien den Schiedsrichter bezeichnen (§§ 1028, 1029), und eine Entscheidung über die Ernennung erfolgt auch dann, wenn der Gegner die geschehene Ernennung bekämpft; diesen letzteren Fall von der Anwendung des § 1045 auszunehmen, liegt keine Veranlassung vor, da auch für diesen Fall der Grund, welcher zu der gesetzlichen Neuerung Anlaß gegeben hat, zutrifft, nämlich die Erwägung, daß es zweckmäßig sei, einen Gegenstand, der außerhalb der eigentlichen Rechtsprechung liegt, im Beschlußverfahren zu erledigen. VII. C. S. i. S. Spaarschuh c. Lausitzer Maschinenfabrik vom 23. November 1900, B Nr. 69/1900 VII.

Zur Konkursordnung.

8. § 31.

Die Revision konnte nicht für begründet erachtet werden. Das B. U. beruht auf der Annahme, daß die Voraussetzungen zur Anwendung des § 24 Nr. 1 der K. K. O. von 1877 gegeben seien, wobei zu Gunsten des Bekl. unterstellt wird, daß diesem nicht nur ein gesetzlicher, sondern auch ein vertragsmäßiger Anspruch gegen den Gemeinschuldner auf Bestellung einer Hypothek für die geschuldeten 13 000 Mark zugestanden habe. Daß durch das Vorhandensein eines derartigen Anspruchs die Möglichkeit der Anfechtung der in Erfüllung desselben bestellten Hypothek auf Grund der erwähnten Gesetzesvorschrift an sich nicht ausgeschlossen wird, entspricht der feststehenden Rechtsprechung des R. G. (vergl. Entsch. Bd. 23 S. 16 und Bd. 45 S. 24), welche zur Begründung der Anfechtung in diesem Falle den Nachweis besonderer Umstände erfordert, aus denen sich ergiebt, daß der Gemeinschuldner bei Befriedigung des Gläubigers in der rechtswidrigen Absicht gehandelt hat, seinen Gläubigern im Allgemeinen oder einem derselben gewisse Befriedigungsmittel zu entziehen. Solche Umstände erachtet das B. G. nun für nachgewiesen. VII. C. S. i. S. Hahnel c. Hahnel Konk. vom 13. November 1900, Nr. 216/1900 VII.

II. Das Wechselrecht.

9. Beweislast bei behaupteter Wechselfälschung.

Das B. G. hat festgestellt, daß der dem Klageanspruch zu Grunde liegende Wechsel Mängel der im § 419 der C. P. O. bezeichneten Art nicht ersehen läßt, und diese Feststellung ist nicht angegriffen. Gleichwohl ist der Rkl. der Ansicht, das B. G. irre darin, daß es von ihm den Beweis der in Frage stehenden Verfälschung des Wechsels fordere und nicht vielmehr den Gegner als beweispflichtig dafür erachte, daß der Wechsel zur Zeit, als Bekl. seine Namensschrift auf die Rückseite gesetzt, schon so gelautet habe, wie er jetzt laute. — Diese Ansicht geht fehl. Eingehend begründet. I. C. S. i. S. Fischer c. Müller vom 5. November 1900, Nr. 305/1900 I.

III. Das Handelsrecht.

10. §§ 74, 75. § 343 B. G. B.

Die Revision rügt in erster Linie die Verletzung der §§ 74, 75 des H. G. B. und des § 343 des B. G. B. Sie findet eine Verletzung dieser Vorschriften darin, daß das B. G. bei der Prüfung der Rechtswirksamkeit des Konkurrenzverbotes und der Angemessenheit der Konventionalstrafe unzulässigerweise Gewicht auf das Interesse des Kl. und auf das arglistige Verfahren des Bekl. gelegt habe, statt der Absicht des Gesetzes entsprechend den Schutz des wirthschaftlich Schwachen entscheiden zu lassen, und daß es nicht berücksichtigt habe das geringe Gehalt des Bekl. und die Behauptung, mit allen seinen übrigen Angestellten habe der Kl. nur eine Konventionalstrafe von 3000 Mark vereinbart. Dieser Angriff kann schon aus dem Grunde keinen Erfolg haben, weil die angezogenen Bestimmungen des neuen Rechts auf den vorliegenden Fall nicht Anwendung finden. Der § 75 des H. G. B. kommt über-

haupt nicht in Betracht, da deſſen Thatbeſtand nicht in Frage ſteht. Für den § 74 daſelbſt hat der erkennende Senat bereits im Urtheile vom 7. Dezember 1898 — Entſch. Bd. 43 S. 23 ff. — die Rückwirkung auf Konkurrenzverbote verneint, welche vor dem 1. Januar 1898, dem Zeitpunkte des Inkrafttretens des Abſchnittes 6 Buch 1 des (neuen) H. G. B., vereinbart worden ſind. Nach Maßgabe des damals zu entſcheidenden Falles war die Frage darauf beſchränkt, ob der § 74 Anwendung finde, obwohl nicht nur der Abſchluß des die Konkurrenzklauſel enthaltenden Vertrages und die Beendigung des Dienſtverhältniſſes, ſondern auch die Zuwiderhandlung gegen das Konkurrenzverbot in die Zeit vor dem Inkrafttreten der neuen Beſtimmungen falle. Vorliegend dagegen gehört nur der Abſchluß des Engagementsvertrages der früheren Zeit an, während die Löſung des Dienſtverhältniſſes ſowohl wie die Zuwiderhandlung des Bekl. gegen die Verpflichtung zur Unterlaſſung der Konkurrenz zum 1. April 1899, alſo unter der Herrſchaft des neuen Rechts, eingetreten ſind. Allein dieſe Verſchiedenheit führt zu keiner abweichenden Entſcheidung über die Frage der Rückwirkung. Die Gründe, auf welche die frühere Entſcheidung die Verneinung der Rückwirkung geſtützt hat und von welchen abzugehen keine Veranlaſſung vorliegt, nämlich die Regel der Nichtrückwirkung und der Mangel eines erkennbaren abweichenden Willens des Geſetzgebers, ſind nicht auf den damals behandelten Thatbeſtand beſchränkt, ſondern treffen ſo lange zu, als das Obligationsverhältniß noch dem alten Rechte angehört. Dies iſt aber der Fall, wenn nur der Vertrag, welcher die Konkurrenzklauſel enthält, in der früheren Zeit abgeſchloſſen iſt. Dadurch allein, daß das Dienſtverhältniß auch noch in der Geltungszeit der neuen Beſtimmung fortbeſtanden hat, iſt in der Natur des Schuldverhältniſſes keine Aenderung eingetreten. Es würde aber auch nicht zutreffend ſein, bei der Vereinbarung von Konventionalſtrafen das Schuldverhältniß zwiſchen Berechtigten und Verpflichteten erſt durch die ſpätere Zuwiderhandlung des Letzteren zur Entſtehung gelangen zu laſſen. Das Schuldverhältniß beſteht ſchon durch die Vereinbarung und die Zuwiderhandlung beſtimmt nur die Fälligkeit der bedingt geſchuldeten Strafe. Anders würde die Frage der Rückwirkung zu beantworten ſein, wenn mit der Geltung des 6. Abſchnitts des I. Buches des H. G. B. zum 1. Januar 1898 zugleich auch eine den Art. 171 des E. G. zum B. G. B. entſprechende Beſtimmung in Kraft getreten wäre. Dann hätte der bloße Fortbeſtand des Dienſtvertrages über den erſten Kündigungstermin hinaus zur Anwendung des neuen Rechts geführt. Allein das E. G. zum H. G. B., welches in Art. 22 ff. nur einige eng beſchränkte Uebergangsbeſtimmungen enthält, hat keine derartige Vorſchrift und zu der Zeit, wo der erwähnte Art. 171 gleichzeitig mit dem B. G. B. in Kraft trat, war der Dienſtvertrag zwiſchen dem Kl. und dem Bekl. bereits aufgelöſt. Es iſt denn auch im Anſchluß an das vorcitirte Urtheil die Rückwirkung des neuen Rechts auch in ſolchen Fällen bereits verneint worden, wo nur der die Konkurrenzklauſel enthaltende Vertrag in die Geltungszeit des alten Rechts fiel (Urtheil vom 11. Juli 1900 Rep. I 146/1900). In Bezug auf den § 343 des B. G. B. beſchränkt ſich nach dem vorliegenden Thatbeſtande die Frage nach der Rückwirkung darauf, ob dieſe Vorſchrift in Fällen anzuwenden ſei, wo der zu Grunde liegende Vertrag ſowohl wie die Verwirkung der Vertragsſtrafe vor deren Inkrafttreten liegt. Denn wenn § 75 Abſ. 2 Satz 2 des H. G. B. beſtimmt, daß „die Vorſchriften des B. G. B. über die Herabſetzung einer unverhältnißmäßig hohen Vertragsſtrafe unberührt bleiben“ ſollen, ſo liegt darin nicht, daß für den Umfang des § 76 dieſe Vorſchriften ſchon mit deſſen früherer Geltung nach Art. 1 Abſ. 2 des E. G. in Kraft getreten ſind. In dieſer Beſchränkung hat das R. G. bereits in dem eben citirten Urtheile die Rückwirkung verneint. Auch wenn man unerkennt, daß der Wille des Geſetzgebers, einer Vorſchrift rückwirkende Kraft beizulegen, keiner ausdrücklichen Erklärung bedarf und insbeſondere aus der Wichtigkeit und Bedeutung entnommen werden kann, welche er dem neuen Rechtsſatz aus Gründen der Sittlichkeit und des Gemeinwohls beigelegt hat, und ferner berückſichtigt, daß die erſt von der II. Kommiſſion aufgenommene Vorſchrift, welche jetzt den Inhalt des § 343 bildet, der Ueberzeugung entſprungen iſt, daß ein Bedürfniß beſtehe, den ſchweren Uebertreibungen und Ausſchreitungen, zu welchen das Ausbedingen von Strafen erfahrungsgemäß in nicht ſeltenen Fällen mißbraucht worden ſei . . . vorzubeugen“ (Mugdan, die geſammten Materialien Bd. II S. 720 ff., 722, Denkſchrift daſelbſt S. 1239), ſo ermangelt es doch — entgegen abweichenden Anſichten der Litteratur, z. B. Habicht, Die Einwirkung des B. G. B. II. Auflage S. 238 unter c, Scherer, Das E. G. S. 147 Nr. 188 — für die Annahme des Rückwirkungswillens im vorliegenden Falle ſchon deshalb der genügenden Begründung, weil die ſachlich übereinſtimmende Vorſchrift in § 4 Abſ. 1 des Geſetzes vom 16. Mai 1894, betr. die Abzahlungsgeſchäfte (R. Geſ. Bl. S. 450), woran der (jetzige) § 343 Abſ. 1 des B. G. B. in bewußter Anlehnung angeſchloſſen worden iſt (Mugdan a. a. O. S. 725 oben), nach § 9 dieſes Geſetzes keine rückwirkende Kraft erhalten hat. Für die Abzahlungsgeſchäfte wird man nicht zweifeln dürfen, daß das Bedürfniß der Abhülfe noch viel dringender war. Es erſcheint ausgeſchloſſen, daß dem (ideell) gleichen Geſetzgeber der ſittliche Zwang bei § 343 des B. G. B. für durchgreifender gelten konnte. I. C. S. i. S. Seelmann c. Rübſam vom 27. Oktober 1900, Nr. 227/1900 I.

11. §§ 74, 75.

Das O. L. G. hat die nach Art. 1 Abſ. 2 des E. G. ſchon mit dem 1. Januar 1898 in Kraft getretenen Vorſchriften der §§ 74 und 75 des H. G. B. vom 10. Mai 1897 auf den vorliegenden Fall mit Recht für nicht anwendbar erklärt, da die den Gegenſtand der Klage bildende Konventionalſtrafe ſchon vor dem 1. Januar 1898 durch Eintritt des Bekl. in ein Konkurrenzgeſchäft der klägeriſchen Firma verwirkt war. In dieſer Richtung wurde auch ein Angriff nicht erhoben, vielmehr von dem Vertreter der Reviſion nur die Frage der richterlichen Prüfung unterbreitet, ob nicht das Ermäßigungsrecht des § 343 des B. G. B. Platz greifen konnte. Dieſes Recht, auf welches in § 75 des H. G. B. als von deſſen Vorſchriften unberührt bleibend hingewieſen wird, könnte inſofern Anwendung finden, als zur Zeit der Erlaſſung des angefochtenen B. U. das B. G. B. und mit dieſem der § 343 des B. G. B. bereits in Kraft getreten war. Allein auch dieſer Geſetzesvorſchrift iſt rückwirkende Kraft auf den vorliegenden Thatbeſtand, nämlich auf den bereits ohne die Beſchränkung durch ein richterliches

Digitized by Google

Ermäßigungsrecht erworbenen Anſpruch nicht einzuräumen, da eine ſolche Abſicht des Geſetzes, wie auch von anderen Senaten des R. G. bereits entſchieden wurde, nicht erkennbar iſt und auch die von der Reviſion hervorgehobene Befugniß des Richters, bei Ausübung des Ermäßigungsrechts ſelbſt erſt nach der Verwirkung der Vertragsſtrafe eingetretene Umſtände in Rechnung zu beingen, nicht geeignet erſcheint, im Hinblick auf die grundſätzlichen Beſtimmungen der Art. 170, 171 des E. G. zum B. G. B. zu einer anderen Geſetzesauslegung zu führen. II. C. S. i. S. Bühler c. Clouth vom 16. November 1900, Nr. 186/1900 II.

12. §§ 373 ff.

Beide Inſtanzgerichte gehen davon aus, daß die bisherige Art der Verſendung, wie ſie oben dargeſtellt iſt, wenn auch nur ſtillſchweigend, vereinbart und demgemäß Theil des jetzt noch beſtehenden Lieferungsvertrags geworden ſei. Die Verſendung aber erfolgte ſchon von dem Ladeſchuppen der Bekl. in Welzow aus bis zur Station Petershain in den nämlichen Eiſenbahnwaggons, in denen die Brikets bis an ihren Beſtimmungsort gebracht werden ſollten, und die deshalb von der Bahnverwaltung geſtellt und an den Ladeſchuppen der Bekl. beladen, dann aber bis zur Station auf einem Anſchlußgleiſe von der Bekl. mit eigenen Lokomotiven befördert wurden, worauf ſie dann in den betreffenden Güterzug eingehängt wurden. Für das Abrollen der Waggons bis zur Station wurde der Kl. Seitens der Bekl. nichts in Rechnung geſtellt. Nach dem Erachten des B. G. entſprach auch letzteres dem beſtehenden Vertrage, d. h. es gehörte zu den Vertragspflichten der Bekl., das Abrollen der Waggons bis zur Station umſonſt zu beſorgen. Dieſer Beurtheilung kann nur beigetreten werden. Näher begründet. I. C. S. i. S. Witte c. A.-G. Eintracht vom 5. November 1900, Nr. 212/1900 I.

13. §§ 373 ff.

In der unterſuchten Kiſte waren 120 Dutzend Schlöſſer, immer ein Dutzend in einem Packete vereinigt verpackt geweſen; es waren ihr jedoch in Soerabaja 5 Packete, zwecks Prüfung, entnommen worden, ſo daß ſie noch 115 Packete enthielt. Von dieſen griff der Sachverſtändige nach ſeiner Wahl zunächſt 6, dann noch 10 Packete heraus und unterſuchte jedes einzelne der in ihnen enthaltenen Schlöſſer. Das Ergebniß war, daß er in den erſten 6 Packeten 1 unbrauchbares Schloß und 2 mangelhaft ſchließende, in den letzten 10 Packeten 6 Schlöſſer fand, die nicht ſchloſſen, ſo daß unter 192 Schlöſſern 9 untaugliche ermittelt wurden. Beide Inſtanzgerichte nahmen hierauf an, daß dieſe Unterſuchung umfangreich genug geweſen ſei, um mit Sicherheit ſchließen zu können, daß die ganze Sendung tadelfrei und unbrauchbare Schlöſſer in dem gleichen Verhältniß enthalte. Bei der rechtlichen Würdigung dieſes Sachverhalts wurde von den Inſtanzgerichten berückſichtigt, daß Kl. nach einem Muſter beſtellt habe und es wurde zu ihren Gunſten unterſtellt, daß dieſes Muſter ordnungsmäßig geſchloſſen habe. Dagegen wurde erwogen, daß es ſich um eine ungewöhnlich billige Waare handle, da ſich der Preis für das Schloß auf nur 8 ½ Pfennig ſtelle, daß aber bei derartiger Waare das Muſter zwar für die Güte des Eiſens, Einrichtung der Schlöſſer und dergleichen, nicht aber für die Ausführung der einzelnen zu liefernden Stücke als ſchlechthin maßgebend zu gelten habe. Denn bei der maſſenhaften Herſtellung einer derartig billigen Waare könne der Fabrikant eine Genauigkeit der Ausführung nicht durchweg erreichen und dieſem Umſtande werde im Verkehr dadurch Rechnung getragen, daß nach allgemeiner Anſchauung das Vorkommen fehlerhafter Stücke in mäßigem Umfange geſtattet ſei und nicht zur Zurückweiſung der Waare als vertragswidrig berechtige. Die Inſtanzgerichte folgen hierin dem Gutachten des Kaufmanns R., der Inhaber eines größeren Eiſenwaarengeſchäfts iſt, auch ſelbſt früher derartige Waaren aus England bezogen hat und dem ſie volle Sachkunde und Kenntniß der Verkehrsſitte zuſchreiben. In Uebereinſtimmung mit ſeinem Gutachten nehmen ſie ferner an, daß bei Ausführung einer Beſtellung von Schlöſſern, wie ſie hier in Rede ſtehen, die Lieferung etwa ein mangelhaftes Stück in jedem Dutzend enthalten dürfe. Demnach iſt das B. G. wie das L. G. zu dem Ergebniß gelangt, daß die von den Bekl. beſchaffte Lieferung dem Vertrage entſprochen habe. Kl. hatte noch geltend gemacht, daß die aus der zurückgeſandten Kiſte entnommenen 5 Dutzend Schlöſſer in Soerabaja unterſucht worden ſeien und einen weit erheblicheren Prozentſatz unbrauchbarer Schlöſſer, nämlich 15 Stück, ergeben haben. Das B. G. läßt indeß unentſchieden, ob dieſe Unterſuchung als zuverläſſig angeſehen werden könne und iſt des Erachtens, daß ſelbſt dann, wenn man dies bejahen und aus der in Soerabaja und in Hamburg vorgenommenen Unterſuchung auf die Beſchaffenheit der ganzen Lieferung ſchließen müßte, dieſe doch noch als vertragsmäßig zu gelten hätte, da dann unter 21 Dutzend Schlöſſer im Ganzen 24 unbrauchbare gefunden wären und auch dies ein nicht zu hoher Prozentſatz ſein würde. Dieſen rechtlichen Erwägungen kann nicht zugeſtimmt werden. Zugegeben werden mag, daß auf Grund der Beſtellung eines ſo billigen Maſſenartikels, wie hier in Rede ſteht, nicht tadelloſe Lieferung jedes einzelnen Stücks verlangt werden darf, und daß auch dann, wenn, wie im vorliegenden Fall, nach Muſter beſtellt worden iſt, nur Schlöſſer geliefert zu werden brauchen, die, was die Ausführung anlangt, Handelsgut mittlerer Art und Güte darſtellen. Aber ſchlecht oder gar nicht ſchließende Schlöſſer dürfen nicht geliefert werden, denn ſolche Schlöſſer ſind nicht zu verwerthen und überhaupt keine Handelswaare mehr. Derartige Stücke brauchen nicht genommen zu werden und ihr Vorhandenſein kann ſelbſt dann, wenn ſie in einem an ſich nicht erheblichen Prozentſatz vorkommen, doch dazu führen, daß die ganze Lieferung zurückgewieſen werden darf. Denn wenn es ſich, wie hier, um eine Waare handelt, die in Packeten von beſtimmter Stückzahl auf den Markt gebracht wird, ſo iſt die Waare jedenfalls für den Zwiſchenhandel nicht mehr geeignet, wenn ſie unbrauchbare Stücke und zwar in ſolcher Vertheilung enthält, daß einzelne Packete tadelloſe, andere mangelhafte Stücke in ſich ſchließen. Solche Waare muß deshalb, um vertrieben werden zu können, erſt noch ſortirt werden; dies iſt jedoch dem Käufer nicht zuzumuthen, ſondern Sache des Verkäufers. Wird dies berückſichtigt, ſo muß dem Ergebniß der ſtattgehabten Beweisaufnahme eine andere Bedeutung beigemeſſen werden, als es ſeitens der Inſtanzgerichte geſchehen iſt. Ihre thatſächlichen Feſtſtellungen mögen nicht zu beanſtanden ſein und als genügend erachtet werden, allein ſelbſt dann, wenn R.s Ermittelungen als zuverläſſig zu Grunde gelegt werden, ergiebt ſich, daß die Lieferung nahezu 5 Prozent unbrauchbarer Schlöſſer enthielt und daß

dieſe ſich ungleichmäßig auf die einzelnen Packete vertheilten. Dieſer Mangel iſt ſo erheblich, daß der Kl. nur dann zugemuthet werden könnte, die Lieferung gleichwohl anzunehmen, falls beſondere Gründe ſie hierzu nöthigten. Den von R. bezeugten Verkehrsanſchauungen und dem angeblich hierauf beruhenden Handelsbrauch kann jedoch eine maßgebende Bedeutung nicht beigelegt werden, da eine derartige Uebung, falls ſie beſtehen ſollte, ein Mißbrauch wäre, dem ſich zu fügen, Niemand gezwungen werden könnte. Es würde deshalb ein ſolcher Gebrauch nur dann für den Verkäufer verbindlich ſein, wenn der Verkäufer unter einem entſprechenden ausdrücklichen Vorbehalt abgeſchloſſen hätte; daß aber dies im vorliegenden Falle geſchehen ſei, iſt nicht behauptet worden. Ebenſo wenig iſt behauptet worden, daß die Beſchaffenheit des Muſters die Bekl. zu einer Lieferung mit dem in den Vorinſtanzen feſtgeſtellten Mängeln berechtigt hätte. Eine ſolche Behauptung würde auch nicht aufgeſtellt werden dürfen, da unbrauchbare Schlöſſer, wie bereits bemerkt, Handelswaare nicht mehr ſind und keinesfalls hätten geliefert werden dürfen. I. C. S. i. S. Rubens Sohn c. Schäffer, Hahn & Behrens vom 5. November 1900, Nr. 194/1900 I.

IV. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Patentgeſetz.

14. Patentverletzung. Pflicht zur Tragung von Prozeßkoſten.

Wie mit der Entſcheidung des Patentamts vom 19. November 1885 in Sachen der Parteien, betreffs Nichtigerklärung des Patents Nr. 24 951, anzunehmen iſt, bezweckt dieſes Patent lediglich eine Erweiterung des Patents Nr. 23 187 inſofern, als es den Schutz des dem letztern weſentlich zu Grunde liegenden Erfindungsgedankens — Bildung eines Behälterbodens aus Kegel- und Kugelflächen zum Zwecke der Druckausgleichung bei ringförmiger Auflagerung für Hochreſervoire — auf Reſervoire anderer Art, insbeſondere Gasbehälter ausdehnen ſollte. Aus dieſem Grunde kommt das Patent Nr. 24 951 für den vorliegenden Fall, wo die vom Vorderrichter feſtgeſtellte Patentverletzung durch den Bau eines Hochbehälters begangen iſt, nicht in Betracht und es iſt daher nicht rechtsirrthümlich, wenn der Vorderrichter eine Verletzung des Patentes Nr. 24 951 auch objektiv für nicht vorliegend erachtet hat. Ob die Erwägungen, aus denen der Vorderrichter zu dieſem Ergebniſſe gelangt iſt, überall zutreffen, kann auf ſich beruhen. Ebenſowenig kann die Annahme des Vorderrichters, daß Bekl. die durch das Patent Nr. 23 187 geſchützte Erfindung, wenn auch objektiv widerrechtlich, ſo doch nicht wiſſentlich oder aus grober Fahrläſſigkeit in Benutzung genommen hat, als auf Rechtsirrthum beruhend erachtet werden. Die Ausführung der Reviſion, daß man zwiſchen Vorſatz und Wiſſentlichkeit unterſcheiden müſſe und daß insbeſondere der dolus eventualis zwar Wiſſentlichkeit, aber nicht Vorſatz erfordere, iſt unhaltbar. Wer wiſſentlich ein fremdes Patent verletzt, deſſen Vorſatz iſt auch nothwendig auf dieſe Patentverletzung gerichtet, und der dolus eventualis erfordert, wie der dolus directus, inſofern den Vorſatz des Thäters, als dieſer — wenn auch nur bedingungsweiſe — den rechtswidrigen Verlauf in ſeinen Willen aufgenommen haben muß. Indem ſomit der Vorderrichter den Vorſatz auf Seiten der Bekl. verneinte, verneinte er zugleich die Wiſſentlichkeit der Patentverletzung. Unbegründet iſt ſodann der Vorwurf, daß der Vorderrichter den Umſtand, daß die der Kl. geſchützte Erfindung in Zirkularen und Zeitſchriften veröffentlicht geweſen ſei und daher der Bekl. hätte bekannt ſein müſſen, nicht berückſichtigt hat. Denn der Vorderrichter unterſtellt, daß Bekl. die patentirte Erfindung gekannt hat und verneint Wiſſentlichkeit, wie grobe Fahrläſſigkeit bei der Patentverletzung um deswillen, weil Bekl. aus techniſchen Erwägungen auf Grund der zwiſchen der patentirten und der das Patent verletzenden Konſtruktion obwaltenden Unterſchiede der Meinung ſein konnte, daß ſie in das Patent nicht eingreife. War die Reviſion hiernach in der Hauptſache zurückzuweiſen, ſo mußte ihr doch im Koſtenpunkte inſoweit ſtattgegeben werden, als der Kl. die Geſammtkoſten der I. J. zur Laſt gelegt ſind. Die Feſtſtellung des Vorderrichters, daß objektiv eine Patentverletzung begangen iſt, wird von der Bekl. nicht angegriffen und läßt auch einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Danach war die von der Kl. neben der Schadenserſatzforderung erhobene negatoriſche Klage ſo lange begründet, als ſie nicht durch den während des Verfahrens in I. J. erfolgten Ablauf des Patents gegenſtandslos wurde. Da durch die negatoriſche Klage, zu welcher Bekl. durch die Patentverletzung Veranlaſſung gegeben hatte, nicht nuerhebliche Mehrkoſten entſtanden ſind, erſchien es angemeſſen, die Koſten der I. J. jeder Partei zur Hälfte aufzuerlegen. I. C. S. i. S. Neumann c. Klöune vom 7. November 1900, Nr. 243/1900 I.

Zum Gebrauchsmuſterſchutzgeſetz.

15. § 9.

Die Reviſion kann keinen Erfolg haben. Daß die vom Kl. geforderte Entſchädigung nur verlangt werden kann, wenn der Bekl. bei der feſtgeſtellten objektiven Verletzung des klägeriſchen Gebrauchsmuſterſchutzes wiſſentlich oder aus grober Fahrläſſigkeit gehandelt hat, iſt in § 9 Abſ. 1 des Geſetzes betreffend den Schutz von Gebrauchsmuſtern, vom 1. Juni 1891, begründet. Die Kenntniß oder grob fahrläſſige Unkenntniß des entgegenſtehenden Gebrauchsmuſters, welche hiernach die Entſchädigungspflicht bedingt, umfaßt ſowohl die formellen wie die materiellen Vorausſetzungen des Muſterſchutzes, die Eintragung ſowohl wie die Schutzfähigkeit und den Umfang des erlangten Schutzrechts. Bei dem Bekl. ſtand die Kenntniß der Eintragung nicht in Frage und, wenigſtens ſeit der Zurückweiſung ſeiner Löſchungsklage, auch nicht die Kenntniß davon, daß das klägeriſche Gebrauchsmuſter zur Zeit der Anmeldung neu geweſen war. Es iſt aber an ſich nicht zu beanſtanden, daß trotzdem mit Rückſicht auf den zweifelhaften Umfang des Gebrauchsmuſterſchutzes der Beweis der Wiſſentlichkeit oder groben Fahrläſſigkeit als nicht erbracht angeſehen werden konnte. Das O. L. G. hat in eingehender Weiſe dargelegt, nach welchen Richtungen hin es den Beweis des ſubjektiven Verſchuldens gegen den Bekl. für nicht geführt anſehe, und dieſe thatſächlichen Grundlagen rechtfertigen den daraus gezogenen Schluß, daß dem Bekl. bei der Verletzung des klägeriſchen Gebrauchsmuſters weder Wiſſentlichkeit noch grobe Fahrläſſigkeit zur Laſt falle. Den poſitiven Beweis ſeines guten Glaubens brauchte der Bekl. nicht zu führen. I. C. S. i. S. Rauhe c. Meiſinger vom 5. November 1900, Nr. 210/1900 I.

Zum Waarenzeichengeſetz.

16. § 7.

Der Reviſion war der Erfolg zu verſagen. Für den Kl. iſt das Waarenzeichen Hohenzollern zur Bezeichnung von

Milchzentrifugen eingetragen, welche er in ſeinem Geſchäfte vertreibt, er iſt daher der Zeichenberechtigte. Nach § 7 Abſ. 1 des Geſetzes zum Schutze der Waarenbezeichnungen konnte ſein Zeichenrecht nur mit ſeinem betreffenden Geſchäftsbetriebe auf die Bekl. übergehen. Dieſe geſetzliche Vorſchrift bezweckt, die Täuſchung des Publikums über die Herkunft der mit dem Zeichen verſehenen Waaren zu verhindern, ſie iſt daher im öffentlichen Intereſſe gegeben und zwingender Natur, ihre Nichtbeachtung hat die Unwirkſamkeit des Uebertragungsaktes zur Folge. Der Eingang der Begründung des angegriffenen Urtheils verletzt dieſe Rechtsſätze. Die Ausführung, daß, wenn in § 7 beſtimmt werde, das Recht könne nur mit dem betreffenden Geſchäftsbetriebe auf einen Andern übergehen, hierdurch bloß eine vom Geſchäftsbetriebe losgelöſte Uebertragung, ein Handel mit dem bloßen Zeichenrechte verhindert werden ſolle, daß dieſes aber nicht in Frage ſtehe, wo die Bekl. nach wie vor die von ihr fabrizirten Milchzentrifugen, wenn auch nunmehr unter der klägeriſchen Marke, verkaufen ſolle, iſt durchaus verfehlt, ſie überſieht, daß das Zeichen des Kl. ohne deſſen Geſchäftsbetrieb der Bekl. überlaſſen iſt, daß der Umſtand, daß der Bekl. vom Kl. geſtattet iſt, deſſen Zeichen zu benutzen, noch keine Uebertragung des Geſchäftsbetriebes enthält. Wenn nun auch der weitere mit „Im Uebrigen“ beginnende Satz nicht mit der erforderlichen Beſtimmtheit erkennen läßt, ob das O. L. G. von ſeiner rechtsirrigen Anſicht der Zuläſſigkeit einer Uebertragung des Zeichens wieder abgeſehen hat, ſo kann derſelbe doch in Verbindung mit der ſich anſchließenden Begründung in dem Sinne verſtanden werden, daß das O. L. G. hier von einer Art Licenzvertrag, von der Annahme eines vertragtichen Verzichts Seitens des Kl. auf die Geltendmachung ſeines Zeichenrechts gegenüber der Bekl. ausgegangen iſt. Mit Unrecht greift der Kl. auch einen ſolchen Vertrag als rechtsungültig an. Wie der erkennende Senat bereits in ſeiner Entſch. in Bd. 44 S. 71 flg. der Entſch. in Civilſachen ausgeſprochen hat, entbehrt ein derartiger Vertrag nicht der bindenden Wirkung. Wenn auch hierdurch die Gefahr einer Täuſchung des Publikums ermöglicht wird, ſo kann doch dieſer Umſtand gegen die Gültigkeit des Abkommens unter den Vertragſchließenden nicht ausſchlaggebend ſein, da das Waarenzeichengeſetz kein Mittel an die Hand giebt, den Zeichenberechtigten zu zwingen, die Unterſagungsklage anzuſtellen oder Widerſpruch gemäß § 5 des Geſetzes zu erheben, das Geſetz ſelbſt alſo einem Abkommen des fraglichen Inhalts, deſſen Gültigkeit nach Civilrecht keinem Zweifel unterliegt, nicht entgegenſteht. Die Begründung des angegriffenen Urtheils, welche auf Vertragsauslegung und thatſächlichen Erwägungen beruht, läßt einen, und zwar räumlich und zeitlich unbeſchränkten, Verzicht als feſtgeſtellt annehmen, ſeine Geltendmachung mittels Berufung auf die zwiſchen den Parteien getroffene vertragliche Abmachung rechtfertigt die Abweiſung der Klage. II. C. S. i. S. Gröbke c. Schomacker & Zumbült vom 6. November 1900, Nr. 201/1900 II.

Zum Geſetz gegen den unlauteren Wettbewerb.

17. § 1.

Unzutreffend erweiſt ſich die Rüge des Bekl., daß das O. L. G. verkannt habe, daß der ſtreitige Satz in dem fraglichen Rundſchreiben nur inſofern eine thatſächliche Behauptung enthalte, als darin, der Wahrheit entſprechend, geſagt werde, daß der Rapid den Kaffee röſte, während er im Uebrigen ſich nur als eine Bewerthung der Leiſtungen des Rapid, als ein Urtheil über dieſelben darſtelle. Das O. L. G. hat ausgeſprochen, daß der Satz in dem Sinne zu verſtehen ſei und auch von den betheiligten Kreiſen verſtanden werde, daß der Bekl. darin die von ihm für die Güte des Kaffees ſo außerordentlich günſtig geſchilderten wirkenden Momente des holländiſchen Verfahrens mit denjenigen des Röſtprozeſſes mittels ſeines Rapid identificirt und die Ergebniſſe beider als gleichwerthig hinſtellt, daß alſo behauptet iſt, der nach holländiſcher Art hergeſtellte Kaffee und der mit dem Rapid geröſtete Kaffee ſeien hinſichtlich der Güte einander gleich, und dieſes habe ſeinen Grund darin, daß die dieſe Güte bedingenden Momente in beiden Verfahren dieſelben ſeien. Wenn damit der Bekl. auch nur ſeine Anſicht in der Bewerthung der Leiſtungen ſeines Rapid zum Ausdrucke gebracht hat, ſo hat er damit doch nicht eine blos theoretiſche Behauptung aufgeſtellt, ſondern behauptet, daß Etwas wirklich ſei und mit ſeinem Rapid erreicht werde. Wie aber der erkennende Senat bereits öfters ausgeſprochen hat (II. 78/1900), kann auch die Aufſtellung einer Anſicht, eines Urtheils, einer Behauptung thatſächlicher Art enthalten, wenn nämlich das Urtheil Etwas als geſchehen oder als vorhanden, alſo in einer Weiſe aufſtellt, daß das Behauptete in Bezug auf ſeine Richtigkeit oder Unrichtigkeit im gegebenen Falle objektiv feſtgeſtellt werden kann. Das iſt aber nach der rechtsirrthumsfreien Ausführung des O. L. G. mit jener Behauptung der Fall. II. C. S. i. S. Blank c. Cagel vom 13. November 1900, Nr. 208/1900 II.

18. § 1.

Das B. U. konnte deshalb nicht aufrecht erhalten werden, weil ſeine Entſcheidung den vor dem Kl. geſtellten Anträgen und der Vorſchrift des § 1 des Geſetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes nicht entſpricht. Nach §§ 525 und 536 der C. P. O. ſind die in der Berufungsinſtanz geſtellten Anträge, die, wie ſie vom Kl. geſtellt waren, vom Kammergericht als zuläſſig erachtet wurden, für die vom B. G. zu erlaſſende Entſcheidung maßgebend, es darf über dieſelben nicht hinausgehen, nicht Mehr oder etwas Anderes zu- oder abſprechen, als was beantragt war. Nun hatte der Berufungskl. beantragt, dem Bekl. zu verbieten, in ſeinen Preisliſten 1. ſich als Tuchfabrikanten und ſeine Waaren als ſeine Fabrikate zu bezeichnen, auf eine Fabrik hinweiſende bildliche Darſtellungen zu geben und den Ankauf bei ihm als einen aus erſter Hand hervorzuheben, 2. ſich einer Wendung zu bedienen, die den Anſchein hervorrufen kann, als beziehe ſich der vieljährige gute Ruf Jäger'ſcher Fabrikate auf die von ihm hergeſtellten Waaren, und hatte in letzterer Beziehung den Satz in der Preisliſte angeführt, worin der Bekl. dafür dankt, daß er in treuer Anhänglichkeit an die Firma Jäger ſo überaus zahlreiche Aufträge erhalten habe, und ferner verſichert, unabläſſig bemüht zu ſein, den vieljährigen guten Ruf Jäger'ſcher Fabrikate durch Lieferung nur tadelloſer Waare zu erhalten. Der Kl. hatte behauptet, daß der Bekl. in ſeinen Preisliſten dieſe Angaben über ſeine geſchäftlichen Verhältniſſe unwahrer Weiſe gemacht habe, über ihre Richtigkeit bezw. Unrichtigkeit

wurde verhandelt, sie konnten daher auch nur den Gegenstand der Entscheidung bilden. Wenn das Kammergericht dem Bekl. verboten hat, in den Preislisten Zusätze oder Hinweise zu verwenden, welche den Anschein hervorrufen könnten, daß er die von ihm empfohlenen Tuchstoffe im Wege des Großbetriebes herstelle und deshalb in der Lage sei, die Vortheile eines solchen Betriebes seinen einzelnen Abnehmern zuzuwenden, so sind damit Angaben verboten, deren Verbot der Kl. nicht beantragt hatte. Das Kammergericht hat die Behauptung des Großbetriebes aus einer Menge einzelner, in den Preislisten zu Tage getretener Momente entnommen, welche nicht Gegenstand des Verbietungsantrages waren, der in dieser Beziehung nur die Worte Fabrikant, Fabrikat und deren bildliche Darstellung umfaßte, und die Erklärung, daß man in der Lage sei, die Vortheile des Großbetriebes den Kunden zuzuwenden, deckt sich nicht mit der Erklärung, daß der Ankauf bei dem Bekl. aus erster Hand stattfinde. Was den zweiten klägerischen Antrag betrifft, so hat das Kammergericht selbst ausgeführt, daß demselben nicht stattgegeben werden könne, weil nicht glaubhaft gemacht sei, daß der vieljährige gute Ruf Jäger'scher Fabrikate in den Preislisten vom Bekl. auf Waaren bezogen sei, die von ihm als Fabrikanten hergestellt seien, und hat damit selbst zugegeben, daß, was übrigens auch nicht zweifelhaft sein kann, das von ihm erlassene Verbot etwas Anderes betrifft, als der Kl. verboten haben wollte. Hierzu kommt noch, daß § 1 des Wettbewerbgesetzes nur einen Anspruch auf Unterlassung der gemachten unrichtigen Angaben gewährt, das Verbot muß sich also auf die Angaben beziehen, wie sie gemacht sind, nicht aber, wie sie vom betheiligten Publikum etwa verstanden werden, wenn auch letzteres für die Beantwortung der Frage von Bedeutung ist, ob unrichtige Angaben vorliegen, die den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorrufen können. Nur auf diese Weise ist ein Urtheil zu erzielen, welches in Beziehung auf die Bekanntmachungen vollstreckt werden kann, ohne Veranlassung zu Zweifeln und Streitigkeiten bei der Vollstreckung zu geben. II. C. S. i. S. Jäger c. Böhme vom 6. November 1900, Nr. 253/1900 II.

V. Das Gemeine Recht.

19. Miethvertrag. Schriftlichkeit.

Das B. G. nimmt auf Grund seiner Feststellung, daß dem Bekl. und Widerkl. das klägerische Anwesen zum Betrieb einer Wasserkuranstalt größeren Umfangs, als bisher vom Kl. geübt, seit 1. Juni 1899 vermiethet, und daß zu diesem Zwecke eine Reihe baulicher Aenderungen in dem Anwesen nothwendig geworden, zutreffend an, daß der vom Widerkl. erhobene Anspruch auf Ersatz des ihm aus der Nichterfüllung des Miethsvertrages erwachsenen Schadens berechtigt ist, wenn Kl. und Widerbekl. bis zum 17. Juli benannten Jahres ihm die Vornahme der zum Betriebe nothwendigen Aenderungen im Widerspruch mit ihm obliegender Vertragspflicht verweigert hat. Rechtsirrig ist es dagegen, wenn dasselbe die Berechtigung zu solcher Verweigerung schon für den Fall annimmt, daß Widerbekl. seine Behauptung, es sei schriftliche Beurkundung des Miethsvertrages vereinbart worden, erweist. Der Abschluß des Miethsvertrages bedarf gemeinrechtlich nicht der schriftlichen Form, und die Verabredung schriftlicher Beurkundung, mag sie nun schon anfänglich oder nachträglich getroffen sein, macht hier die Gültigkeit des Vertrages von Nachholung der schriftlichen Form nur dann abhängig, wenn sie in diesem Sinne von den Vertragsschließenden gewollt ist, d. h. wenn dieselben beabsichtigt haben, die Gültigkeit von dieser Form abhängig zu machen. Diese Voraussetzung ist jedoch im vorliegenden Falle nicht gegeben. III. C. S. i. S. Thiermann c. Paes vom 6. November 1900, Nr. 215/1900 III.

20. Verschulden.

Wenn die Revision zunächst in rechtlicher Beziehung rügt, daß das B. G. die Bekl. aus dem mit dem Verunglückten geschlossenen Dienstvertrag haften lasse, dieser Dienstvertrag aber nur mit dem Verunglückten, nicht mit den Kl. bestanden habe, diese auch als Erbinnen nicht geklagt hätten, so mißversteht sie das B. U. Denn dieses erachtet im Anschluß an die ständige Judikatur des R. G. den Anspruch deshalb rechtlich für begründet, weil Wittwe und Kindern eines Getödteten ein selbstständiger Anspruch auf lebenslängliche Unterstützung gegen denjenigen zustehe, durch dessen Schuld der Tod verursacht ist, und zieht den von dem Verunglückten mit der Bekl. abgeschlossenen Dienstvertrag nur zur Klarstellung der Schuld der Bekl. heran, da eben dieser Dienstvertrag die Bekl. zu besonderem positiven Thun, zur Sicherung ihres Bediensteten vor Gefahren, verpflichtete. Damit ist nicht gesagt und konnte nicht gesagt sein, daß der geltend gemachte Anspruch ein kontraktlicher sei, und konnte keine Rede davon sein, daß er von den Kl. als Erbinnen des Verunglückten geltend gemacht würde, da ein solcher Anspruch diesen gar nicht erwachsen war. III. C. S. i. S. Kirchengemeinde Sonneberg c. Karl vom 13. November 1900, Nr. 224/1900 III.

21. Testamentsauslegung.

Der Angriff der Revision ist in seinen beiden Richtungen verfehlt. Die in erster Reihe gerügte Ablehnung der von den Bekl. zum Nachweis ihrer Behauptung, daß der Erblasser mit der im § 6 seines hinterlassenen Testaments getroffenen Anordnung der wechselseitigen Substitution seiner vier zu Erben eingesetzten Kinder deren fideikommissarische Substitution bezweckt habe, gestellten Beweisanträge ist durch einen Rechtsirrthum des B. R. nicht veranlaßt. Zuzugeben ist, daß die zu Anfang der Entscheidungsgründe gestellte Ausführung, durch welche die Annahme des Gerichts I. J., es müsse im Testamente klar zum Ausdruck gebracht werden, wenn der Erblasser den eingesetzten Erben in der freien Verfügung über seine Erbportion beschränken wolle, beigetreten wird, insofern nicht einwandsfrei erscheint, als nicht abzusehen ist, weshalb in dieser Beziehung dem allgemein als richtig anerkannten Satz, daß bei Zweideutigkeit der Erklärung die Berücksichtigung außerhalb des Testaments liegender Umstände, insonderheit abgegebener Erklärungen des Erblassers zulässig ist zwecks Feststellung, ob der eine oder der andere Wille in der testamentarischen Erklärung zum Ausdruck gebracht ist, die Geltung versagt sein sollte. Allein diesem Umstande kann eine maßgebende Bedeutung nicht beigemessen werden, weil Zweideutigkeit der Anordnung die Voraussetzung der Zulässigkeit anderweitiger Feststellung des Willens ist, und das Vorhandensein dieser Voraussetzung ohne Rechtsverletzung vom B. R. verneint ist. Zutreffend ist die Annahme, daß im vorliegenden Falle die Sprechweise und die Anschauung des gemeinen Rechts maßgebend sind, daß nach ihnen der zusatzlose Ausdruck: „Substitution", auf die Erbfolge angewandt, in

Digitized by Google

ſeiner begrifflichen Beſchränkung auf Vulgarſubſtitution an ſich nicht zweideutig iſt, und daß ſolche Zweideutigkeit auch nicht duech den Geſammtinhatt des Teſtaments hervorgerufen iſt. Die Ablehnung der Beweisanträge ſteht darnach tm vollen Einklange mit dem in l. 25 § 1 D. 111 aufgeſtellten Grundſatze. III. C. S. i. S. Plath u. Gen. c. Mulert oom 9. November 1900, Nr. 217/1900 III.

VI. Das Peeußiſche Allgemeine Laudrecht.

22. § 19 I. 4, §§ 17 ff. l. 15, §§ 118, 119 l. 20.

Die Anſicht des Bekl., auch nach § 19 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. könne einem Viehhändler, bevor er Vieh eines Landgutes kaufe, nicht zugemuthet werden, das Grundbuch daraufhin einzuſehen, ob das Gut etwa mit einem antichcetiſchen Pfandrechte belaſtet ſei, aber, wenn er auch von dem antichretiſchen Pfandrechte Kenntniß habe, erfahre er dadurch noch nicht und er könne auch dem einzelnen Viehſtücke nicht anſehen, ob es dem Pfandrecht unterworfen ſei. Dieſe Anſicht iſt gänzlich verfehlt. Nach § 19 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. kann ſich Niemand mit der Unwiſſenheit einer in das Hypothekenbuch eingetragenen Verfügung entſchuldigen. Wer alſo unterläßt, das Hypothekenbuch einzuſehen, hat ſich ſelbſt die Folge zuzuſchreiben, daß er den Inhatt des Hypothekenbuchs, als wäre er ihm bekannt, gegen ſich gelten laſſen muß. Dee Bekl. mußte alſo aus dem Grunddnche wiſſen, daß das Beſitz- nnd Nutzungsrecht an dem Gute Eickenhöfe nicht deſſen Eigenthümer M., ſondern den drei Kl. als Hypothekengläubigern und zwei andern Perſonen zuſtehe. Ee mußte ſich ſagen, daß er Vieh, welches zum Gute gehörte, nicht von M., ſondern nne von den Nutzungsberechtigten bezw. dem oon dieſen eingeſetzten Verwalter durch Kauf erwerben könne; denn als fachverſtändigem Viehhändler und Gutsbeſitzer konnte bei ihm kein Zweifel darüber beſtehen, daß das Vieh, welches er auf dem Gute als Milchvieh — es waren acht friſchmitchende Kühe und 22 zum Theil hochtragendeFerſen — vorfand, zum Wirthſchaftsbetriebe beſtimmt und deshalb Zubehöe des Gutes ſei. Ueberdies hält es das B. G. nach den obwaltenden Umſtänden füe ſehr wahrſcheinlich, alſo mindeſtens füe glaubhaft, daß der Bekl. ſich der Nichtberechttgung des M., über das fragliche Vieh zu oerfügen, durchaus bewußt geweſen ſei. Hiernach iſt nicht einzuſehen, was noch erforderlich ſein könnte, um glaubhaft zu machen, daß der Bekl. daoon überzeugt geweſen ſei, er greife mit dem Kauf und der Wegſchaffung des Viehs vom Gute hinter dem Rücken der Kl. in das Beſitz- und Nutzungsrecht der Kl. widerrechtlich ein. Das B. G. hat daher mit Recht den Bekl. unter Anwendung der §§ 118, 119 Thl. I Tit. 20 und der §§ 17 ff. Thl. I Tit. 15 des A. L. R. für verpflichtet erachtet, das gekaufte Vieh einſtweilen unentgeltlich auf das Gut zurückzuſchaffen und ſich der Verfügung darüber zu enthatten. V. C. S. i. S. Wendt c. Steffek und Gen. vom 10. Nooember 1900, Ne. 287/1900 V.

23. § 52 I. 4.

Die Bekl. haben zunächſt die Sachbefugniß des Kl. deshalb bemängelt, weil der Cedent Andreas A. denſelben lediglich zu dem Zwecke, um als Zenge oernommen zu werden und keine Koſten zu zahlen, vorgeſchoben habe, während der Kt. mittelwo ſei. Das O. L. G. hat dieſen Einwand verworfen. Es ſtellt zwae feſt, daß der Cedent den Kl. nur, nm den Prozeß nicht ſelbſt zu führen, vorgeſchoben und ſich von dem mittelloſen Kl. als Valuta nur werthloſe Wechſet habe geben laſſen. Daraus folgert es aber nur, daß der Cedent nicht mehr Glauben verdiene, als wenn er ſelbſt den Prozeß führte, auch der Bekl. für etwaige vom Kt. nicht zu erlangende Koſten aufkommen müſſe, wogegen es den Bekt. ein Intereſſe daran, daß der Cedent ſelbſt den Prozeß führe, abſpricht. Von der Reviſion iſt geltend gemacht, daß einem reinen Scheingeſchäft keine Rechtswirkung zukommen könne und der Schuldner ſich nicht einen mittelloſen Scheinceſſionae gegenüber ſtellen zu laſſen brauche. Dieſer Angriff muß indeß verſagen. Das R. G. hat in ſtändiger Peaxis, nach dem Boegange des früheren Preußiſchen Ober-Teibunals und des R. O. H. G., den Standpunkt vertetten, daß die Simulation einer Ceſſion nicht ohne Weiteres deren Nichtigkeit herbeiführe, jedoch der Schuldnee die Simulation mit Erfolg oorſchützen könne, ſofern ee an deren Geltendmachung ein eigenes rechtliches Intereſſe, ſei es auch nur mit Bezug auf ſeine Schiechterſtellung als Prozeßpartei, darzuthun vermöge (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 25 S. 207, Bd. 32 S. 216, Bd. 36 S. 249, bei Gruchot Bd. 34 S. 464, an tetzterer Stelle mit Citaten aus der Rechtſprechung des Ober-Tribunals und des R. O. H. G.). Von dieſer Auffaſſung abzugehen liegt keine Veranlaſſung vor. IV. C. S. i. S. Karalus u. Gen. c. Krzyzanski oom 5. November 1900, Nr. 212/1900 IV.

24. § 186 I. 5.

Die Begründung des B. U. iſt nicht hattbar. Das B. G. ſteht auf dem Standpunkt, der Vertrag ſei ſeinem Worttaute nach dahin zu verſtehen, daß nicht nue diejenige Forderung des Bekl. an C. B., welche ſich aus dem oorgelegten Kontoauszug ergebe, verkauft worden ſei, ſondern die ganze Forderung des Bekl., gleichviel ob der Auszug ſie richtig wiedergebe oder nicht, und daß dee Nennwerth dieſer ganzen Forderung den Kaufpreis bilde, nicht aber die aus dem Kontoauszuge ſich ergebende Summe von 117 100 Mark 70 Pf. Iſt dies der wörtliche Inhalt des Vertrages, ſo liegt, wenn, wie das B. G. auf Grund der Beweisaufnahme füe feſtſtehend anſieht, die Kl. ſich füe alle Fälle nue zue Zahlung eines Kaufpreiſes von 117 100 Maek 70 Pf. (ausſchließlich der Koſten) haben verpflichten wollen, eine Divergenz zwiſchen Wille und Erklärung voe, welche auf einem Irrthum der Kl. beruhte, ſei es, daß die Kl. irrthümlich glaubten, das erklärt zu haben, was ſie wollten, oder ſei es, daß ſie glaubten, ſich ſo, wie geſchehen, erklären zu können, in der irrthümlichen Annahme, damit die gewollte Wirkung zu erreichen. Ein ſolcher Willensmangel hat aber nach preußiſchem Recht nicht die abſolute Nichtigkeit des Rechtsgeſchäfts, dem er zu Grunde liegt, zue Folge, ſondern er begründet nur ein Recht des Jerenden, daſſelbe als ungültig anzufechten, wie ſich ſchon daraus ergiebt, daß die dem Vertrage in Folge des Willensmangels entgegenſtehenden Einwendungen duech Anerkenntniß gehoben werden können. §§ 186—189 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. (Vergl. Förſter-Eccius I. § 30 u. f.; Dernbueg, Preußiſches Privatrecht, 5. Aufl. Bd. I S. 231; Heydemann, Bd. I S. 176 Anm. 299; Rehbein, Entſcheidungen des Ober-Tribunals, Bd. I S. 240/241; Koch, Kommentar zn § 75 Thl. I Tit. 4 des A. L. R. Anm. 82; Motive zum Entwurfe I des B. G. B. Bd. I S. 199; Striethorſt, Archiv, Bd. 94 S. 347, 355; Entſch. des R. G. Bd. 38 S. 289.)

Nun haben aber die Kl. den Vertrag nicht wegen Irrthums angefochten, wie von dem Bekl. in der Berufungsinſtanz mit Recht geltend gemacht iſt, ſondern ſie wollen den Vertrag aufrecht erhalten wiſſen, obgleich ſie nachträglich Kenntniß davon erlangt haben, daß die Forderung des Bekl. an C. B. nicht 117 100,70 Mark, ſondern 3 500 Mark mehr betrug. Das geht unwiderleglich daraus hervor, daß ſie ſelbſt aus dem Vertrage auf Herausgabe der noch in den Händen des Bekl. befindlichen Sicherheiten geklagt haben. Lag alſo auch, wie das B. G. annimmt, dem Vertrage ein weſentlicher Irrthum der Kl. zu Grunde, ſo iſt der Vertrag trotzdem rechtsbeſtändig, weil die Kl. ſich noch jetzt zu demſelben bekennen. Es iſt deshalb rechtsirrthümlich, wenn das B. G. wegen der Divergenz zwiſchen dem zur Zeit des Vertragsabſchluſſes beſtandenen Vertragswillen der Kl. und dem Vertragsinhalt den Vertrag für nichtig erklärt und aus dieſem Grunde die Widerklage abweiſt. Noch weniger iſt es zuläſſig, wegen des angenommenen Irrthums eine theilweiſe Nichtigkeit des Vertrages hinſichtlich desjenigen Theiles des Kaufgeldes anzunehmen, der den Verpflichtungswillen der Kl. überſtieg. Eine Anfechtung des Vertrages wegen eines Irrthums der Kl. über die Höhe des zu zahlenden Kaufgeldes würde zur Aufhebung des ganzen Vertrages führen. I. C. S. i. S. Weſtphäliſcher Bankverein c. Hackeneſch vom 24. Oktober 1900, Nr. 218/1900 I.

25. §§ 300—302 I. 5.

Nach den Vorſchriften des A. L. R. — §§ 804 ff, 825, 826 Thl. I, Tit. 11; § 299 Thl. I, Tit. 5 — war bei Darlehnen ſowohl die Vereinbarung von Zinſen, als auch die Vereinbarung von Konventionalſtrafen für den Fall nicht pünktlicher Rückzahlung gewiſſen Beſchränkungen bezüglich der Höhe unterworfen. Bei allen übrigen Verträgen iſt dagegen die Beſtimmung der Strafe von der Abrede der Parteien abhängig. Wird dadurch jedoch der doppelte Betrag des wirklich auszumittelnden Intereſſe überſtiegen, ſo muß der Richter die Strafe bis auf dieſen doppelten Betrag ermäßigen, während, wenn das Intereſſe gar keiner Schätzung fähig iſt, es bei dem verabredeten Betrage ſein Bewenden hat. §§ 300—302 a. a. O. Thl. I Tit. 5. Nach dieſen Beſtimmungen ſteht es nicht, wie nach § 343 des B. G. B., im Ermeſſen des Richters, ob er eine vereinbarte Konventionalſtrafe herabſetzen will. Er muß dies vielmehr thun, wenn die Vorausſetzungen des § 301 Thl. I Tit. 5 gegeben ſind. Aus den erwähnten Vorſchriften ergiebt ſich deshalb der Rechtsſatz, daß die Parteien, wenn das durch die Konventionalſtrafe zu ſchätzende Intereſſe einer Schätzung fähig iſt, die Strafe wirkſam nicht höher feſtſetzen dürfen, als bis auf den doppelten Betrag dieſes Intereſſe, daß aber, wenn ſie dem entgegengehandelt haben, die betreffende Vereinbarung nicht ganz unwirkſam iſt, ſondern nur in Höhe der den doppelten Betrag des Intereſſe überſteigenden Summe. — Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Röſler c. v. Lakinski vom 5. November 1900, Nr. 205/1900 VI.

26. § 873 I. 11. Makler.

Der Makler hat nach dem Abſchluß eines Vertrags eine Proviſion zu fordern, wenn er beauftragt war und wenn zwiſchen ſeiner Thätigkeit und dem Abſchluß ein urſächlicher Zuſammenhang beſteht. Wann Letzteres zutreffe, iſt Thatfrage. Jener Zuſammenhang kann fehlen, wenn das Geſchäft von dem Auftraggeber mit der ihm urſprünglich durch den Makler zugeführten Perſon abgeſchloſſen wird, denn der Zuſammenhang kann unterbrochen geweſen, die Verhandlungen können abgebrochen und nachher, ohne Betheiligung des Maklers wieder aufgenommen worden ſein. (Vergl. Entſch. des R. G. in Gruchots Bd. 6 S. 188, Bolze, Praxis Bd. 1 Nr. 972, Bd. 11 Nr. 317b.) Andererſeits iſt es, wenn die Verhandlungen abgebrochen waren und nachher wieder aufgenommen wurden, wohl möglich, daß die Wiederaufnahme auf den Makler, ſei es auch nur auf die von dieſem gegebene urſprüngliche Anregung zurückzuführen iſt, und in ſolchem Fall kann ein urſächlicher Zuſammenhang auch dann, wenn er ſich an den weiteren Verhandlungen nicht betheiligt hat, anerkannt werden. (Vergl. Bolze, Praxis Bd. 15 Nr. 306.) Daß aber das B. G. dieſe Grundſätze verkannt habe, iſt nicht zuzugeben. Seine Auslegung des urſprünglichen Auftrags iſt zweifellos zutreffend. Daß dieſer Auftrag nicht zum Ziele führte, weil der Kommerzienrath L. zurücktrat, iſt unſtreitig; und daß Kl. darauf einen neuen Auftrag ſeitens der Bekl. nicht erhielt, iſt einwandfrei feſtgeſtellt. Endlich aber iſt der Vertrag, den die Bekl. demnächſt mit der Firma v. d. H, ſchloſſen, ein ſeinem Inhalt nach völlig anderer geweſen als der, den ſie urſprünglich beabſichtigten. Bei dieſer Sachlage konnte ohne Rechtsirrthum verneint werden, daß der Abſchluß des Vertrages mit der Firma v. d. H. auf eine dem Kl. von den Bekl. aufgetragene Thätigkeit zurückzuführen ſei, da ſie den Auftrag nicht erneuert hatten und mit Rückſicht darauf, daß der Vertrag einen von dem früher beabſichtigten durchaus verſchiedenen Inhalt hatte, nicht der Schluß geboten war, daß die Bemühungen, die Kl. etwa noch aufgewendet haben mag, als Erledigung des ihm früher ertheilten Auftrags anzuſehen ſeien. Sich beſonders hierüber auszuſprechen, war für das B. G. ein zwingender Anlaß nicht vorhanden. Dann aber iſt der Anſpruch des Kl. mit Recht für unbegründet erachtet worden. Die Reviſion will zwar einen Anſpruch des Kl. noch aus den allgemeinen Grundſätzen in Art. 290 des H. G. B. ſowie in §§ 873, 883 Thl. I Tit. 11, § 230 Thl. I Tit. 13 und §§ 365, 388 Thl. I Tit. 5 des A. L. R., nämlich daraus herleiten, daß Kl. als Kaufmann für ſeine Bemühungen ohne Weiteres Vergütung fordern könne und daß Bekl. ſich, wenn ſie ſolche nicht zahlten, grundlos zum Nachtheil des Kl. bereichern würden, da ſie die Gründung der Aktiengeſellſchaft ſeinen Dienſten verdankten, übrigens ſogar die jetzt in Rede ſtehende Proviſion in denjenigen Betrag, den ſie für das Einbeingen ihrer Fabriken gefordert und erhalten, eingeſtellt hätten. Dieſe Ausführungen gehen jedoch fehl, denn der Makler hat eine Proviſion für ſeine Thätigkeit nur dann, wenn dieſe von Erfolg geweſen iſt, zu beanſpruchen und nur dann, wenn ſeine Thätigkeit auf einen ihm ertheilten Auftrag zurückzuführen iſt. Dieſe Vorausſetzung iſt jedoch im vorliegenden Fall nicht vorhanden. I. C. S. i. S. Pretzſch c. Ebering u. Gen. vom 27. Oktober 1900, Nr. 402/1900 I.

VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Geſetz vom 24. Mai 1861.

27. § 15.

Bei der Prüfung des zweiten Theiles des Klagerechts, in dem es ſich um abgabenfreie Benutzung jener Begräbnißſtelle handelt, legt das B. G. den § 15 des Preußiſchen Geſetzes

vom 24. Mai 1861 über die Erweiterung des Rechtsweges zu Grunde, und erwägt dann Folgendes: „Nach § 15 Satz 1 würde betreffs einer kirchlichen Abgabe, die auf Grund einer notweischen Orts- oder Bezirksverfassung erhoben werde, der Rechtsweg für alle Klagegründe gegeben sein. Nach § 15 Satz 2 finde bei kirchlichen Abgaben und Leistungen, die auf einer allgemeinen gesetzlichen Verbindlichkeit oder auf einer von der zuständigen Regierung gemäß gesetzlicher Bestimmung angeordneten oder für exekutorisch erklärten Umlage beruhten, der Rechtsweg nur insoweit statt, als es bei öffentlichen Abgaben der Fall sei. Dies würde zufolge §§ 78, 79, 4—8 Thl. II Tit. 14 des Pr. A. L. R. vorliegend für die Klagegründe des Vertrages oder der Ersitzung, nicht aber für den Klagegrund der Observanz zutreffen. Allein in Ansehung des letzteren Fundaments komme in Betracht, daß es sich vorliegend thatbestandsgemäß weder um eine auf allgemeiner gesetzlicher Verbindlichkeit beruhende, noch um eine als Umlage sich charakterisirende Abgabe, sondern um eine Leistung einzelner Gemeindeglieder für Einräumung eines besonderen Gebrauchsrechts an dem Gemeindekirchhofe handle." Ja dieser Ausführung kann, entgegen der Revision, eine Verletzung der angezogenen Rechtsnormen nicht gefunden werden. Insbesondere steht die Begriffsbestimmung der allgemeinen Anlagen im Sinne des § 78 Thl. II Tit. 14 A. L. R. und der Umlagen im Sinne des § 15 Satz 2 des Gesetzes vom 24. Mai 1861 auf dem Boden der reichsgerichtlichen Praxis (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 36 S. 287, Bd. 37 S. 344). IV. C. S. i. S. Ev. Kirchengemeinde Schöneberg c. Mette vom 8. November 1900. Nr. 215/1900 IV.

VIII. **Das Französische Recht (Badische Landrecht).**

28. Art. 1499.

Die rechtliche Annahme des O. L. G., daß der Kl. sich zur Begründung seines Prinzipalantrags auf Herausgabe und Uebertragung der in der Klage aufgeführten Kapitalforderungen und sonstigen Vermögensobjekte nebst Accessorien mit Erfolg nicht auf den Art. 1499 des c. c. berufen kann, erscheint überall zutreffend. Der Senat hat wiederholt entschieden, daß der Art. 1499 zwar als dem materiellen Recht angehörig nicht durch den § 14 des E. G. zur C. P. O. aufgehoben ist, daß derselbe aber auf das Verhältniß zwischen den Ehegatten selbst überhaupt keine Anwendung findet, vielmehr nur im Verhältniß zu Dritten maßgebend ist. Hiervon abzugehen liegt ein Anlaß nicht vor. II. C. S. i. S. Stern c. Bohnen vom 9. November 1900, Nr. 213/1900 II. M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Philipp Frank beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Emil Baur beim Landgericht Karlsruhe; — Rechtsanwalt Dr. Richard Heiwig beim Landgericht und beim Amtsgericht Allenstein; — Rechtsanwalt Hugo Hlesch beim Amtsgericht Pr. Stargard; — Rechtsanwalt Johannes Bohl beim Amtsgericht Radolfzell; — Rechtsanwalt Dr. Gradowski beim Amtsgericht Charlottenburg; — Gerichtsassessor Dr. Gemünd beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Alfred Escales beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Dr. von Hillebrandt beim Amtsgericht Stettin; — Rechtsanwalt Karl Benz beim Amtsgericht Heidenheim; — Rechtspraktikanten Johann Linder, Ernst Bischof beim Landgericht Kempten; — Rechtsanwalt Max Lewinsky beim Amtsgericht Neisse; — Rechtsanwalt Dr. jur. Carl Friedrich Witcke beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen; — Justizrath Richard Schutze beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwalt Alfred Leoy beim Landgericht I Berlin; — Justizrath Kochann beim Amtsgericht Landeck i. Schl.; — Rechtsanwalt Georg Gotdstaub beim Amtsgericht Loslau; — Rechtsanwalt Dr. Gustav Hecht beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Max Lewinsky beim Landgericht Neisse; — Rechtsanwalt Dr. Hans von Hilledrandt beim Landgericht Stettin; — Rechtsanwalt Dr. jur. Bruno Krehnn beim Landgericht Weimar; — Rechtsanwalt Dr. Max Rosenthal beim Landgericht Breslau; — Gerichtsassessor a. D. Kettembeil beim Landgericht Halle a. S.; — Gerichtsassessor Heinz Schrammen beim Landgericht Köln; — Gerichtsassessor Dr. Carl Walter beim Amtsgericht Soldau; — Rechtsanwalt Johannes Albert Wilhelm Klöckner beim Oberlandesgericht Dresden; — Rechtsanwalt Adolf Wentzel beim Landgericht und beim Amtsgericht Stettin; — Gerichtsassessor Wilhelm Reiners beim Landgericht Aachen; — Rechtsanwalt Max Schenk beim Amtsgericht Fürstenwalde; — Rechtspraktikant Paul Müller beim Landgericht Fürth; — Rechtsanwalt Krichet beim Landgericht Köln; — Rechtsanwalt Ludwig Mütter beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Josef Hefstetberger beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Dr. Walter Paul Dietrich beim Amtsgericht Weida; — Rechtsanwalt Heineich Riedner beim Landgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Dr. Pinner beim Landgericht Breslau; — Rechtsanwalt Theobald Harmsen beim Landgericht Hildesheim; — Rechtsanwalt Ernst Georg Alfred Richtee beim Landgericht und beim Amtsgericht Chemnitz; — Rechtsanwalt Friedrich Schuff beim Amtsgericht Ludwigshafen a. Rh.; — Rechtsanwalt Oswin Stodde beim Amtsgericht Neidenburg.

Löschungen.

Rechtsanwalt Schenk beim Amtsgericht Straußberg; — Rechtsanwalt Ludwig Müller beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Francke beim Landgericht Braunschweig; — Rechtsanwalt L. Müller I beim Landgericht und beim Amtsgericht Erfurt; — Rechtsanwalt Oswin Stodde beim Amtsgericht Soldau; — Rechtsanwalt Reinhold Emil Klahee beim Amtsgericht Bautzen; — Rechtsanwalt Skopnik beim Amtsgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Max Daltinger beim Amtsgericht Langenburg.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Gorke in Glogau; — Rechtsanwalt Guder in Charlottenburg.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Peters in Stendal; — Rechtsanwalt Paul Martin Wildenhain in Zittau; — Justizrath Rath in Weilburg; — Rechtsanwalt Josef Hippter in Heilsberg; — Justizrath Dr. Rau in München; — Rechtsanwalt Dr. Boysen in Kiel.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Original-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Suche zum 1. Januar einen älteren, tüchtigen u. zuverlässigen **Büreauvorsteher** mit guten Zeugnissen, bei hohem Gehalt.

H. de Witt,
Rechtsanwalt und Notar
in Stargard i. Pom.

Erfahrenen **Büreaugehülfen** zu baldigem Antritte sucht
H. Engersshausen, Rechtsanwalt und Notar
in Gandersheim.

Ich suche einen tüchtigen **Büreauvorsteher,** Stenograph bevorzugt. Zeugnisse, sowie Angaben über seitherigen Gehalt und Gehaltsansprüche erbeten. Rechtsanwalt Dr. **Loeb,** Darmstadt.

Büreauvorsteher, gewandter, selbständiger Arbeiter, wird zum 1. Januar 1901 gesucht von
Rechtsanwalt **Becker** in Fretenwalde a. d. Oder.

Bekanntmachung.

Bei der hiesigen städtischen Polizeibehörde, welche die Ortspolizei mit Ausnahme der einer Königlichen Polizeidirektion übertragenen Sicherheits- und Hafenpolizei verwaltet, ist eine

Polizeiassessorstelle

alsbald zu besetzen.

Die Anstellung, welcher gegebenenfalls eine Probezeit vorauszugehen hat, erfolgt auf Lebenszeit. Mit ihr ist Pensionsberechtigung und Anspruch auf Wittwen- und Waisen-Versorgung nach Maßgabe des Gesetzes, betreffend die Anstellung und Versorgung der Kommunalbeamten vom 30. Juli 1899 und des hierzu erlassenen Ortsstatuts verbunden.

Das Anfangsgehalt beträgt 2500 M. und steigt bei befriedigender Dienstführung von 3 zu 3 Jahren einmal um 600 M., zweimal um je 500 M. und einmal um 400 M. bis zum Höchstbetrage von 4500 M.

Bewerber müssen das juristische Triennium zurückgelegt haben und praktische Erfahrung im Gerichts- oder Verwaltungsdienst, insbesondere auch im Büreaudienst besitzen. Bevorzugt werden Bewerber, welche die erste juristische Prüfung bestanden und bereits bei einer Königlichen oder größeren kommunalen Polizei-Verwaltung gearbeitet haben.

Meldungen sind unter Beifügung eines Lebenslaufs und der Zeugnisse einschließlich eines amtsärztlichen Gesundheitszeugnisses, bis zum 10. Januar künftigen Jahres schriftlich an den unterzeichneten Magistrat einzureichen.

Kiel, den 5. Dezember 1900.

Der Magistrat.

Ich suche zum 1. Februar u. J. einen **Büreauvorsteher**, welcher selbständig und schnell in Rechtsanwalts- und Notariatssachen arbeitet. Nur erste Kräfte wollen sich melden. Anfangsgehalt 200 Mark pro Monat.

Wilhelmshaven. Dr. **Baake**, Rechtsanwalt u. Notar.

Büreauvorsteher,

poln. sprech., selbst. Arbeiter, sucht zum 1. Januar f.

Rechtsanwalt **Gelhwart**, Lyck (Ostpr.).

Suche für sofort einen tüchtigen, zuverlässigen mit der Berechnung der Rechtsanwaltskosten vertrauten **Registrator.** Anfangsgehalt 90 Mark monatlich. **Schlee**, Rechtsanwalt, Thorn.

Büreauvorsteher

wird für ein größeres Anwalts-Büreau in Berlin zum 1. Januar gesucht. Offerten unter G. F. 2313 an Rudolf Mosse, Berlin, Leipzigerstr. 103.

Rhein. Rechtsanwalt I. J. sucht für sofort oder bald **Büreauvorsteher,** w. in Führung von Kassa-, Giro- u. Hauptbuch zuverl., im Kostenw., Abrechn., Zwangsvollstr. u. Konkursverw. gewandt u. sicher ist. Nur durchaus tücht. Kraft wolle sich unter Angabe des Lebensl., bish. Stellung u. Zeugn. melden. Anfangssalär ev. Mk. 200. Off. unter **V. 681** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Tüchtigen **Büreauvorsteher** sucht Anwalt am Landgericht einer mittelgroßen Stadt Nordwestdeutschlands zum 1. Januar 1901 oder später.

Meldungen mit Lebenslauf und Angabe der Gehaltsansprüche unter **G. 699** an die Exped. der Jurist. Wochenschrift in Berlin S. 14.

Anwaltsgehülfe, der in allen Arbeiten Bescheid weiß, gesucht. Angebote an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14 unter **W. 682.**

Erfahrener Büreau-Vorsteher,

seit 20 J. hierselbst, als solcher thätig, **zuverlässiger, flotter u. selbstständiger Arbeiter im Prozeß u. Notariat,** m. d. Berl. Verhältnissen durchaus vertraut, allerbeste Zeugnisse u. Referenzen, sucht z. 1. Januar 1901, ev. später, Stellung. Gefl. Adr. sub **G. S.** Postamt 50 Berlin W., **innerhalb 14 Tagen** erbeten.

Tüchtiger **Büreauvorsteher,** selbstständiger Arbeiter in der Prozeß- und Notariatspraxis, 13 Jahre im Fach und mit nur guten Zeugnissen versehen, sucht umständehalber zum 1. Januar 1900 oder früher Stellung in Essen a. d. Ruhr oder Umgegend.

Gefl. Off. an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14 unter **X. 683.**

Büreau-Vorsteher,

gewandter, in Notariat und Prozeßpraxis selbständiger Arbeiter, kautionsfähig und mit la-Zeugnissen, wünscht sich per 1. Januar fut. zu verändern. Gefällige Offerten sub **B. 693** an die Expedition dieser Zeitschrift in Berlin S. 14 erbeten.

Jüng., tüchtiger, militärfr. **Bür.-Vorst.** sucht per 1. Januar 1901 Stellung ev. als 1. Gehilfe auf gr. Büreau. Offerten unter **Y. 687** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher, in Prozeß- und Notariatssachen durchaus bewandert, 14 Jahre beim Fach, möchte sich zum 1. Januar 1901 evtl. später verändern. Off. u. **Z. 688** a. d. Exp. d. Ztg. in Berlin S. 14 erb.

Büreauvorsteher, gewandt, zuverlässig, sucht Stellung. Offerten an **Stanenow,** Strulauerstr. 17, Berlin.

Büreauvorsteher, Stenograph, sucht sofort Stellung. Offerten unter **E. 697** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Tücht. Anw.-Gehülfe, 5 J. d. Fach, selbstst. Arb., Stenogr., 150 S. p. M., sucht z. 1. 4. 1901 anderw. Stellung in Prov. Brandenburg. Gefl. Off. unter **H. 701** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Inager **Büreaugehülfe** mit guten Zeugnissen, Stenograph, in allen Rechtssachen bewandert, seit 3½ Jahren in ungek. Stellung, sucht sich per 1. Januar 1901 zu verändern. Geh.-Anspr. 80 Mark. W. Off. erb. unter **E. B.** postl. Lichtenstein-C. (Sachsen).

Registrator,

28 Jahr, im Prozeß und Notarial bewandert, sucht Stellung als solcher resp. als Vorsteher in kleinem Anwaltsbüreau. Offerten unter **J. 39** Berlin W. Postamt 15.

Rhein. Rechtsanwalt z. T. sucht **Gerichtsassessor,** mit d. neuen Rechte vertraut und in der Praxis eingef., als Hülfsarb. ev. zur spät. Assoc. Off. u. **U. 680** an die Exped. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt und Notar in großer Stadt Ostdeutschlands sucht einen **Juristen** als ständigen Hülfsarbeiter.

Nähere Angaben bez. bisheriger Thätigkeit, Lebensalter und Verhältnisse, sowie der Gehaltsansprüche unter **A. 690** an die Expedition dieser Zeitung in Berlin S. 14 erbeten.

Einen **juristischen Hilfsarbeiter** sucht ein Anwalt in einer Kurstadt in der Nähe von Frankfurt a. M. Angebote unter **Q. 672** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Für größere Vereinigung prot. unverh. Jurist als

Syndikus

gesucht. Da nebenbei Rechtsanwalts-Praxis möglich, Herren bevorzugt, die das zweite Staatsexamen hinter sich haben. Ausführl. Lebenslauf mit Referenzen u. Gehaltsanspruch unter **L. D. 5116** an Rudolf Mosse, Berlin SW. erbeten.

Jurist, längere Jahre juristischer Hülfsarbeiter bei Rechtsanwälten und Notaren, sucht eine gleiche Stellung bei einer Versicherungsgesellschaft, Bank oder dergl. Offerten unter **C. 694** befördert die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Jurist.

Für das Centralbüreau eines montanindustriellen Werkes wird ein junger, tüchtiger Jurist als Hülfsarbeiter des Vorstandes gesucht. Bewerbungen mit Lebenslauf, Zeugnissen und Referenzen, sowie mit Angabe der Gehaltsansprüche werden unter **J. 706** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Referendar,

Dr. jur., seit ca. 1 Jahr praktisch thätig, wünscht Nebenbeschäftigung als Hilfsarbeiter bei Berliner Anwalt. Zuschr. unter **G. M. 2319** an Rud. Mosse, Berlin W. 8.

Dr. jur. Paul C. Schnitzler,

Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,

zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York, normals Gerichts-Assessor in Baden.

Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Antiqu. Kat. 22: Jura, gratis.

Krüger & Co., Leipzig 30.

Ankauf und Lieferung coulant.

Brockhaus' Lex. 14. A. 17 Hfzbde (170.—) 85.—.

Fürs Heim Zimmerdekorationen: Justitia-Statue, Antike Büsten, Vasen, Wandteller, Kupferstiche, Gruvüren u. Fensterbilder aus der Kunstanstalt von **Herm. Plenz** in Berlin S., Prinzenstr. 73. Illustr. Katalog umsonst. Schönste Geschenke! Billigste Preise!

Digitized by Google

Ein Formularmagazin wünscht **Manuskripte** aller gebräuchlichen **Notariatsformulare** zu erwerben. Dieselben müssen in **knapper, übersichtlicher** Form nach dem B. G. B. ausgearbeitet sein und wird **besonderer Werth** darauf gelegt, daß sie sich für den Druck von **Lagerformularen für den allgemeinen Bedarf** eignen und daher allen Ansprüchen der Praxis genügen. Offerten mit Angabe der Honoraransprüche werden unter **D. 695** an die Exped. d. Bl. in Berlin S. 14 erbeten.

Den Herren Notaren empfehle ich mein reichhaltiges Lager in:

Dokumenten-Normalpapieren,

welche dem neuesten Justiz-Ministerial-Reskript entsprechen; Muster stehen gern gratis zur Verfügung.

J. H. Jacobsohn, Danzig,
Papier-Großhandlung,
Lieferant Kaiserl. Königl. Justiz- u. Kommunal-Behörden.

Verlag von Gustav Fischer in Jena.

Soeben erschienen:

Kisch, Dr. Wilhelm, **Die Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung bei gegenseitigen Verträgen** nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Preis: 7 Mark.

Wolff, Dr. Martin, Privatdozent an der Universität Berlin und Gerichtsassessor, **Der Bau auf fremdem Boden, insbesondere der Grenzüberbau** nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich auf geschichtlicher Grundlage. Preis: 5 Mark.

J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) in Tübingen und Leipzig.

Mit der soeben zur Ausgabe gelangten Lieferung 13 der

Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich

Erläutert von
Professor **Dr. L. Gaupp**
Vierte Auflage

Auf der Grundlage des am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Rechtes neu bearbeitet von
Professor **Dr. Friedrich Stein**

In zwei Bänden Lex. 8°

Subskriptionsausgabe in 26—27 Lieferungen à Mk. 1.35

ist Band I des Werkes vollständig geworden. Der II. Band befindet sich unter der Presse.

Der I. Band kostet in der Subskription broschirt Mk. 17.55, gebunden ca. Mk. 20.—.

Im ersten Bande ist die Einleitung, der Kommentar zum Einführungsgesetz und zum 1. und 2. Buch enthalten. Das frühe Erscheinen des kommentirten Einführungsgesetzes zur Novelle, wobei die Uebergangsfragen ausführlich behandelt werden, dürfte Vielen besonders willkommen sein.

Es wird den Subskribenten zugesichert, daß der Preis in der Subskription Mk. 36.— nicht überschreitet, auch wenn die 27. Lieferung voll werden sollte.

Verlag von H. W. Müller in Berlin SW.
Luckenwalderstraße 2.

Soeben erschien:

Die Gesammten Reichs-Justizgesetze

und die sämmtlichen
für das Reich und in Preußen erlassenen
Ausführungs- und Ergänzungsgesetze, Verordnungen, Erlasse und Verfügungen.

Mit Anmerkungen und Sachregister
von
Dr. P. Kayser,
weiland Senatspräsident beim Reichsgericht, Wirkl. Geh. Legationsrath.

Sechste, neu bearbeitete Auflage.

Lexikon-Oktav. 1241 Seiten. 18 M.; dauerhaft gebunden 20 M.

Das Kayser'sche Werk, jedem Preußischen Juristen bekannt, wird jetzt in neuer, zeitgemäßer Bearbeitung geboten, der sich Herr Kammergerichtsrath Mugdan unterzogen hat. Es enthält die Reichs-Prozeßgesetze, sowie alle in Preußen geltenden Ergänzungen in übersichtlicher Anordnung, mit Verweisungen und Anmerkungen versehen, und ist ein unentbehrliches Hilfs- und Nachschlagebuch für jeden Rechtsanwalt, Richter, Staatsanwalt, Gerichtsschreiber und Gerichtsvollzieher. Die Zahl der in die vorliegende 6. Auflage aufgenommenen Gesetze, Verordnungen, Erlasse und Verfügungen beträgt weit über 500, darunter befindet sich eine Reihe bisher ungedruckter Anordverfügungen, die mit Genehmigung des Herrn Justizministers mitgetheilt sind. Ausführliche Inhaltsverzeichnisse stehen gern gratis zu Diensten.

Gewerbe-
Unfallversicherungs-
Gesetz
von DDr. **W. Brandis** und **G. Weyer.**
1900. 204 S. 8°, kartoniert. M. 2,60.

Die **Ansprüche** der **Verletzten** sind nach Voraussetzung und Inhalt besonders eingehend behandelt.

UVG. f. **Land- u. Forstwirthschaft**, 2,60 M., im Druck.

Gesetzverlag Schulze & Co.
Gr. Lichterfelde 3, Drakestr. 11.

Wasserheilanstalt
Sophienbad zu Reinbek, nahe Hamburg.
Sanatorium
für Kranke und Erholungsbedürftige, in herrlicher Lage am Sachsenwalde. Prospecte durch die Verwaltung.
Dirig. Arzt **Dr. Paul Mennings.**

Association Berliner Schneider.
(Friedrich Modler & Co.)
Berlin SW., **Jahnstr. 16**
empfiehlt ihre Spezialität von
Amtstrachten für Justizbeamte.
Amtsroben und Barrets für
Richter u. Rechtsanwälte: von M. 25—45,
Gerichtsschreiber: von M. 15—30
bei freier Zusendung.
Maßnahme: Ganze Größe, Brustweite u. Kopfweite.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt ein Prospekt von Puttkammer & Mühlbrecht, Verlagsbuchhandlung in Berlin bei, betr.: Kaeliner, Der Uebergang des preußischen Praktikers in das deutsche Grundbuchrecht.

№ 95 und 96. Berlin, 18. Dezember 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R.A. b. Ldgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 865. — Ist die Berechnung von Reisekosten für die Reise des Rechtsanwalts nach dem Sitze seines Nebenbüreaus ehrengerichtlich strafbar? S. 865. — Zur Frage der Gründung einer Ruhegehaltskasse für Rechtsanwälte. S. 866. — Zu § 6 B. G. B. 489 c. c. S. 867. — Kostenvorschußpflicht des Ehemannes im Ehescheidungsprozeß. S. 868. — Zu den §§ 1627 ff. B. G. B. §§ 203, 210 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 869. — Elterliche Gewalt und Nutznießung der Mutter nach dem 1. Januar 1900. §§ 1648, 1686 ff. B. G. B. Art. 203 Einf. Ges. zum B. G. B. S. 870. — Vom Reichsgericht. S. 871. — Briefkasten. S. 882. — Personal-Veränderungen. S. 883.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Anwaltskammern im Bezirke der Oberlandesgerichte zu Kiel und Cöln haben der Kasse abermals Beihülfen von 1 000 Mark bezw. 1 500 Mark gewährt. Den Kammern und ihren Vorständen ist für die reichen Beihülfen der aufrichtigste Dank ausgesprochen.

Ist die Berechnung von Reisekosten für die Reise des Rechtsanwalts nach dem Sitze seines Nebenbüreaus ehrengerichtlich strafbar?

Erkenntniß des Ehrengerichtshofs vom 7. November 1900. — G. 22/1900.

Ein Rechtsanwalt hatte der Partei Reisekosten für die Reise von seinem Wohnsitz nach dem Sitze seines Nebenbüreaus behufs Wahrnehmung eines Termins am dortigen Amtsgericht berechnet. Das Ehrengericht hat ihn deshalb mit einer Warnung bestraft. Auf seine Berufung ist er vom E. G. H. freigesprochen.

Gründe.

Die thatsächlichen Feststellungen des Ehrengerichts sind durch die Verhandlung in der Berufungsinstanz in vollem Umfange bestätigt worden.

Die Berufung des Angeschuldigten richtet sich auch allein gegen die Würdigung, welches sein, zum Gegenstande der Anklage gemachtes Verhalten, in erster Instanz erfahren hat. Seine Beschwerde mußte für begründet erachtet werden.

Von den Erwägungen, welche das Ehrengericht, nach dem Inhalte seiner Gründe, zu einer Mißbilligung des Verhaltens des Angeschuldigten geführt haben, müssen diejenigen von vornherein ausscheiden, welche in dem Halten eines Zweigbüreaus in X. durch die in M. wohnhaften, lediglich bei den dortigen Gerichten zugelassenen Anwälte ein unzulässiges Werben um Praxis finden. Der Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens vom 14. April 1900 erhebt nach dieser Richtung keinen Vorwurf gegen den Angeschuldigten und sein Verhalten konnte insoweit auch nicht zum Gegenstande der Aburtheilung gemacht werden.

Es bleiben danach nur zwei Gesichtspunkte für die Prüfung der Frage übrig, ob das Verhalten des Angeschuldigten disziplinarer Ahndung unterliegt.

Das Ehrengericht geht davon aus, daß der Angeschuldigte seine Berufspflichten zunächst insofern verletzt habe, als er seinem Auftraggeber in der beim Amtsgericht zu X. anhängig gewesenen Prozeßsache A. gegen B. Reisekosten für die Fahrten von M. nach X. zum Zwecke der Wahrnehmung von Terminen berechnet habe, obgleich er in seiner Berufsthätigkeit Briefbogen mit dem Aufdruck „M. (Zweigbüreau X.)“ verwende, auch in den vor dem Amtsgericht X. anhängigen Sachen von seinem Zweigbüreau aus direkt mit der Unterschrift „M. (Zweigbüreau X.)“ korrespondire und dadurch im Publikum den Glauben erwecke, daß Reisekosten für die Wahrnehmung der in X. anstehenden Termine nicht entstehen würden.

Der Ehrengerichtshof vermag sich dieser Auffassung darum nicht anzuschließen, weil er die vom Angeschuldigten gemachten Angaben über sein Zweigbüreau objektiv nicht für geeignet hält, eine solche Annahme im Publikum hervorzurufen, und weil er subjektiv jeden Anhalt dafür vermißt, daß der Angeschuldigte mit der Absicht oder selbst nur mit dem Bewußtsein gehandelt habe, er werde einen Irrthum dieser Art im Publikum erregen.

Was die objektive Seite der Frage betrifft, so ist davon auszugehen, daß der Rechtsanwalt, welcher, wie der Angeschuldigte nur bei einem Gerichte zugelassen ist, nach § 18 der Rechtsanwaltsordnung an dem Orte dieses Gerichtes seinen Wohnsitz nehmen muß. Die im Gesetze nicht erwähnte, aber in der Rechtsprechung des Ehrengerichtshofes nicht ausgeschlossene Zulässigkeit der Errichtung eines Zweigbüreaus an einem von dem Wohnsitze des Anwalts verschiedenen Orte vermag einen Einfluß auf dessen gesetzlichen Wohnsitz und seine gesetzliche Befugniß, bei Gewährung seiner Berufsthätigkeit außerhalb dieses Ortes Reisekosten zu liquidiren, nicht auszuüben.

Digitized by Google

Die vom Angeschuldigten in seinen Briefen verwendeten Ausdrücke und Unterschriften lassen klar erkennen, daß er ein in M. zugelassener und dort wohnhafter Anwalt ist, der eben in X. nur ein besonderes Büreau unterhält, welches er ganz charakteristisch als „Zweigbüreau" bezeichnet.

Dieser Ausdruck und die bekannte Thatsache, daß Rechtsanwälte, welche bei mehreren Gerichten zugelassen sind, dies auf ihren Briefköpfen genau anzugeben pflegen, rechtfertigt die Annahme, daß die vom Angeschuldigten gewählte Bezeichnung nicht geeignet war, einen Irrthum über seine Zulassung oder seinen Wohnsitz hervorzurufen, wobei allerdings beim Publikum dasjenige Maß von Gesetzeskenntniß vorausgesetzt wird, das im Allgemeinen vorausgesetzt werden kann. An diesem muß es in denjenigen Einzelfällen gefehlt haben, in denen, nach den Feststellungen des Ehrengerichtes ein solcher Irrthum gleichwohl entstanden ist. Noch weniger bietet der Sachverhalt einen Anhalt dafür, daß der Angeschuldigte einen solchen Irrthum hervorzurufen oder zu benutzen beabsichtigt hat.

Aus der Thatsache, daß er überhaupt in X. ein Zweigbüreau unterhält, läßt sich ein ihm ungünstiger Schluß nicht ziehen, denn dies geschieht auch noch seitens anderer, in M. zugelassenen und wohnhaften Anwälte, und erscheint jedenfalls so lange unbedenklich, als, wie bisher, in X. selbst kein Anwalt seßhaft ist.

Im Uebrigen spricht aber, was die subjektive Seite der Frage betrifft, zu Gunsten des Angeschuldigten, daß, nach der feststehenden Praxis der (dortigen) Gerichte, die Reisekosten für die Wahrnehmung von Terminen gegenüber dem unterlegenen Prozeßgegner auch bei denjenigen Anwälten festgesetzt werden, welche am Sitze des Prozeßgerichtes ein Zweigbüreau unterhalten. Es fehlte, bei dieser Gerichtspraxis, an einem ausreichenden Grunde, weshalb der Angeschuldigte das Publikum hätte in den irrthümlichen Glauben versetzen wollen, daß er von dem ihm gesetzlich zustehenden Anspruche auf Reisekosten für die Wahrnehmung von Terminen in X. keinen Gebrauch machen wolle.

Der Auffassung des Ehrengerichtes konnte aber auch insoweit nicht beigetreten werden, als dem Angeschuldigten zum Vorwurfe gemacht wird, daß er nicht wenigstens rechtzeitig seinen Auftraggeber A. auf die hohen Reisekosten aufmerksam gemacht habe, als die Sache strittig wurde.

Daß dem Rechtsanwalt unter besonderen Umständen eine solche Verpflichtung obliegen kann, soll nicht in Abrede gestellt werden; wohl aber durfte sich der Angeschuldigte im vorliegenden Falle hiervon frei fühlen. Er hatte den Auftrag, den in C. wohnhaften Kläger vor dem Amtsgerichte in X. zu vertreten, von einem C.'schen Anwalte erhalten, mit dem er auch während der Dauer des Prozesses die Korrespondenz führte. Er durfte deshalb annehmen, daß dieser Korrespondenzanwalt den Auftraggeber darauf hinweisen würde, wenn reine Zweckmäßigkeitsgründe, nämlich das Mißverhältniß zwischen den entstehenden Prozeßkosten und der Klageforderung, die Abstandnahme von der Weiterverfolgung des Prozesses als rathsam erscheinen ließen.

Nach alledem kann in dem Verhalten des Angeschuldigten eine Verletzung seiner Berufspflichten nicht gefunden werden und es mußte deshalb, unter Aufhebung des erstinstanzlichen Urtheils, seine Freisprechung erfolgen.

Zur Frage der Gründung einer Ruhegehaltskasse für Rechtsanwälte.

In Nr. 90/91 sind zu dieser Frage die dankenswerthen Mittheilungen der Herren Kollegen Max Jacobsohn und Kolsen. Es ist in den Anwaltskreisen noch viel zu wenig bekannt, daß eine kollegiale Vereinigung bereits besteht, welche denjenigen Kollegen, welche es versuchen wollen, freiwillig und schon jetzt die den gegebenen Verhältnissen nach denkbare Sicherstellung gegen vorzeitige oder Alters-Invalidität vorzunehmen, dies ermöglicht. Es ist dies der „Breslauer Pensionsverein für Rechtsanwälte und Notare zu Breslau". Bei der Redaktion dieser Zeitschrift ist ein Exemplar der Statuten des Vereins, sowie der letzte Geschäftsbericht niedergelegt.

Die Beitragssätze des Vereins sind seiner Zeit auf Grund eingeholter Gutachten von tüchtigen Versicherungstechnikern und auf Grund des vom Vereine selbst in ganz Deutschland gesammelten Materials sachentsprechend bemessen. Nach Maßgabe der Statuten kann jeder deutsche Anwalt oder Notar dem Vereine beitreten.

Der Verein versendet von Zeit zu Zeit an neu zugelassene Rechtsanwälte die nachstehend zum Abdruck gebrachte, Näheres ergebende

Mittheilung.

Am 23. September 1861 wurde zu Breslau mit ministerieller Genehmigung der jetzige „Breslauer Pensionsverein für Rechtsanwälte und Notare zu Breslau" gegründet.

Nach Inhalt des neuesten, vom 2. Juni 1888 datirten und unter dem 23. Januar 1889 von den Ministern des Inneren und der Justiz genehmigten Statutes desselben besteht dieser Verein zeither für alle deutschen Rechtsanwälte und Notare.

Nachstehend theilen wir die wesentlichen Bestimmungen unseres vorstehend näher bezeichneten Statuts zur gefälligen Kenntnißnahme mit:

Aus §§ 50 und 52 Statut.

Es können in den Verein nur diejenigen Bewerber aufgenommen werden, welche ihren Aufnahme-Antrag innerhalb der Anmeldungsfrist von zwei Jahren nach ihrer ersten Zulassung oder Anstellung als Rechtsanwalt oder Notar eingebracht haben.

Es kann jedoch die Aufnahme in den Verein auch nach dem Ablaufe der Anmeldungsfrist gestattet werden, wenn die Versäumniß der letzteren entschuldbar ist.

Ueber 50 Jahre alte Bewerber können in den Verein nicht aufgenommen werden.

Aus § 51 Statut.

Nur vollständig arbeitsfähige Bewerber können als Mitglieder in den Verein aufgenommen werden.

Der Nachweis der vollständigen Arbeitsfähigkeit ist durch ein Attest zu führen, welches von zwei Mitgliedern des Vereins, oder nach Wahl des Verwaltungsraths von dem Präsidenten des Kollegialgerichts, bei welchem der Aufzunehmende zugelassen oder angestellt ist, oder von dem Präsidenten des Landgerichts, zu dessen Bezirke das Amtsgericht seiner Zulassung gehört, ausgestellt ist.

Digitized by Google

Aus § 72 Statut.

Die Höhe der Penſion beträgt 3 000 Mark, und zwar unabhängig von der Dauer der Mitgliedſchaft.

Die Sicherheit für die unbedingte Leiſtung der vollen Penſion wird durch die Höhe der normirten Beiträge, auch durch das bereits vorhandene und für eine lange Reihe von Jahren noch anwachſende Vereinsvermögen, deſſen Zinſen zur Zeit die zu gewährenden Penſionen jährlich überſteigen, insbeſondere aber durch § 65 Statut begründet, wonach bei etwaiger künftiger Unzulänglichkeit der Mittel zur Befriedigung der Penſionäre außerordentliche Zuſatzbeiträge zu erfordern ſind.

Aus § 63 Statut.

Das vor der Aufnahme in den Verein zu zahlende Eintrittsgeld beträgt 30 Mark.

Aus §§ 64, 54 und 66 Statut.

An jährlichen Beiträgen haben die Mitglieder des Vereins in halbjährlichen Terminen im Voraus zu zahlen in einem bei dem Eintritt in den Verein beſtehenden Lebensalter:

a)	von noch nicht zurückgelegtem 26. Lebensjahre		110	Mark
b)	„ 26	Jahren	116	„
c)	„ 27	„	122	„
d)	„ 28	„	128	„
e)	„ 29	„	136	„
f)	„ 30	„	144	„
g)	„ 31	„	152	„
h)	„ 32	„	160	„
i)	„ 33	„	170	„
k)	„ 34	„	180	„
l)	„ 35	„	192	„
m)	„ 36	„	204	„
n)	„ 37	„	216	„
o)	„ 38	„	230	„
p)	„ 39	„	244	„
q)	„ 40	„	260	„

u. ſ. w.

Als Tag des Eintritts in den Verein gilt der erſte Tag des Halbjahres, in welchem der Aufnahme-Antrag beim Vereine eingegangen iſt, oder auf Verlangen der erſte Tag des darauf folgenden Halbjahres.

Wenn das Vereinsvermögen die Höhe von 1 000 000 Mark erreicht hat, können die Beiträge ermäßigt werden.

Mit dem zurückgelegten 70. Lebensjahre eines Vereinsmitgliedes hört ſeine Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen auf.

Aus §§ 67 und 41 Statut.

Die Penſionirung erfolgt nach zurückgelegtem 70. Lebensjahre, oder vorher eingetretener Invalidität.

Gegen Ablehnung einer Penſionirung ſteht der Rechtsweg offen.

Aus § 58 Statut.

Das bloße Ausſcheiden eines Vereinsmitgliedes aus ſeiner Stellung als Rechtsanwalt und Notar hat ſein Ausſcheiden aus dem Vereine nicht zur Folge.

Das unbelaſtete und zinsbar in ſicheren Hypotheken und Werthpapieren angelegte Vermögen des Vereins betrug laut dechargirtem Rechnungsabſchluß am 31. März 1900 Mark 335 928,07 Mark und iſt ſeit dieſem letzten Rechnungsabſchluß noch weiter gewachſen.

Zur Begründung des Antrags auf Aufnahme in den Verein iſt die Beibringung der Geburtsurkunde, des vorſtehend (§ 51) erwähnten Atteſtes über die Arbeitsfähigkeit und ein urkundlicher Nachweis der Zeit der erſten Zulaſſung oder Anſtellung als Rechtsanwalt oder Notar erforderlich.

Auf Wunſch ſteht ein vollſtändiges Statuten-Exemplar zu Dienſten.

Breslau, im Dezember 1900.

Der Vorſitzende des Verwaltungsraths
des Breslauer Penſionsvereins für Rechtsanwälte und Notare.

Juſtizrath **Poppe**,
Kgl. Notar und Rechtsanwalt bei dem Oberlandesgericht Breslau, wohnhaft Breslau, Gartenſtraße 46.

Zu § 6 B. G. B. 489 c. c.

Erkenntniß des Reichsgerichts II. C. S. i. S. Himmelsbach c. Staatsanwaltſchaft Karlsruhe vom 20. November 1900, Nr. 260/1900 II.

II. J. O. L. G. Karlsruhe.

Das Berufungsurtheil iſt auf Reviſion des Beklagten aus einem prozeſſualen Grunde aufgehoben.

Aus den Gründen.

Das angefochtene Urtheil konnte nicht aufrecht erhalten werden. Zwar iſt die Rüge des Klägers nicht gerechtfertigt, der Berufungsrichter hätte auf Grund der Annahme, daß die geiſtige Störung des Entmündigten als Geiſtesſchwäche im Sinne des § 6 Abſ. 1 Ziffer 1 des Bürgerlichen Geſetzbuchs zu beurtheilen ſei, die wegen Geiſteskrankheit (Wahnſinn) im Sinne des Badiſchen Landrechtſatzes 489 ausgeſprochene Entmündigung ſchlechthin aufheben müſſen. Es kann als richtig zugegeben werden, daß die Vorſchriften des § 6 Abſ. 1 Ziffer 1 des Bürgerlichen Geſetzbuchs gegenüber dem Badiſchen Landrechtſatz 489 eine Aenderung enthalten. Landrechtſatz 489 ſetzt eine ſolche geiſtige Störung voraus, welche die Fähigkeit aufhebt, der Perſon und dem Vermögen vorzuſtehen, ohne daß es auf die Nomenklatur „Gemüthsſchwäche, Wahnſinn oder Raſerei“ noch ankommt. Das Bürgerliche Geſetzbuch unterſcheidet dagegen bei geiſtigen Störungen zwiſchen Geiſteskrankheit und Geiſtesſchwäche; beide unterſtellen einen geiſtigen Defekt, ſie unterſcheiden ſich nur dem Grade nach dadurch, daß in dem einen Falle der geiſtig Erkrankte ſeine Angelegenheiten abſolut nicht zu beſorgen vermag, in dem anderen Falle aber demſelben nur die Fähigkeit zu ſelbſtändiger Beſorgung, nicht aber die Fähigkeit zur Mitwirkung bei dieſer Beſorgung fehlt. Demgemäß iſt bei einer geiſtigen Störung, die zur Entmündigung nach Badiſchem Landrechtſatz 489 führen konnte, nach neuem Rechte zu prüfen, ob ſie als Geiſteskrankheit oder Geiſtesſchwäche zu beurtheilen ſei; der Annahme aber, daß nur eine Geiſtesſchwäche im Sinne des neuen Rechtes vorliege, würde nicht entgegenſtehen, daß die geiſtige Störung als Geiſteskrankheit nach Badiſchem Landrechtſatz 489 beurtheilt werden konnte. Die Reviſion konnte übrigens

nicht geltend machen, daß der Berufungsrichter etwa die Vorausſetzung des Landrechtſatzes 489 verneint habe.

An und für ſich hat die Anfechtungsklage nach § 664 (— früher 605 —) der Civilprozeßordnung und die im Anfechtungsverfahren ergehende Entſcheidung allerdings nur deklarative, nicht wie der angefochtene die Entmündigung ausſprechende Beſchluß konſtitutive Bedeutung. Folgeweiſe iſt in thatſächlicher Beziehung nur maßgebend der Zuſtand im Zeitpunkt des Entmündigungsbeſchluſſes. Findet aber in der Zeit von Erlaſſung des Entmündigungsbeſchluſſes bis zur endgültigen Entſcheidung im Anfechtungsverfahren eine Aenderung des materiellen Rechtes ſtatt, ſo kann aus jener Natur des Anfechtungsverfahrens nicht ſchlechthin die Folgerung gezogen werden, daß nur das zur Zeit des die Entmündigung ausſprechenden Beſchluſſes beſtehende Recht zur Anwendung kommen dürfe.

Da es ſich um ein Statusrecht handelt und das mit dem 1. Januar 1900 in Kraft getretene neue Recht im Allgemeinen von der Tendenz geleitet iſt, daß auf Statusrechte das Bürgerliche Geſetzbuch mit dem Eintritt ſeiner Wirkſamkeit anzuwenden ſei, iſt vielmehr die im Zuſammenhang mit Artikel 155 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch vertretene Annahme begründet, daß auch in dem Anfechtungsverfahren gegen einen vor dem 1. Januar 1900 ergangenen Entmündigungsbeſchluß das neue materielle Recht zur Anwendung komme. In dieſem Sinne wurde die Frage auch in dem Urtheil des IV. Civilſenats vom 29. Oktober 1900 in der Sache Gräff geſchiedene Vacano wider Staatsanwaltſchaft (Rep. IV. 244/1900) entſchieden. Der Berufungsrichter hat daher rechtlich nicht geirrt, wenn er in ſeiner erſt nach dem 1. Januar 1900 ergangenen Entſcheidung, ob die Entmündigung aufrecht zu erhalten ſei, auch das Recht des neuen Bürgerlichen Geſetzbuches angewendet hat. Die Rüge der Reviſion geht aber fehl, wenn ſie aus der Zulaſſung der Anwendbarkeit des neuen materiellen Rechts die Folgerung zieht, der Entmündigungsbeſchluß müſſe aufgehoben werden, weil es an einem Antrage auf Entmündigung wegen Geiſtesſchwäche im Sinne des Bürgerlichen Geſetzbuche fehle. Der die Entmündigung ausſprechende Beſchluß ſetzt zwar einen gehörig geſtellten Antrag voraus. Die Gerichte ſind aber bei Anwendung des materiellen Rechtes und bei der Entſcheidung über den Grad der Entmündigung an den Inhalt jenes Antrages nicht gebunden.

Dagegen war das angefochtene Urtheil wegen eines beſonders von Seiten der Reichsanwaltſchaft hervorgehobenen prozeſſualen Verſtoßes aufzuheben.

Koſtenvorſchußpflicht des Ehemannes im Eheſcheidungsprozeß.

Beſchluß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Langner c. Langner vom 12. November 1900, B Nr. 207/1900. II. J. O. L. G. Breslau.

Der Beſchwerde iſt ſtattgegeben.

Gründe.

Die Klägerin hat, da ſie mit ihrer Klage gegen ihren Ehemann auf Zahlung von monatlich 30 Mark Unterhaltsgeldern durch Urtheil des Landgerichts abgewieſen worden iſt, Berufung bei dem Oberlandesgerichte eingelegt und an das letztere den ſcheiſtlichen Antrag vom 26. September 1900 gerichtet, daß dem Beklagten duech einſtweilige Verfügung aufgegeben werde, an ihren Prozeßbevollmächtigten für die Berufungsinſtanz die Zahlung eines Gebühren- und Auslagenvorſchuſſes von 77 Mark zu leiſten. Das Berufungsgericht hat den Antrag durch Beſchluß vom 8. Oktober und, als die Klägerin glaubhaft gemacht hatte, daß der Beklagte eingebrachtes Vermögen der Klägerin mindeſtens in Höhe von 77 Mark beſitze, nochmals durch Beſchluß vom 29. Oktober 1900 abgelehnt. Gegen dieſe Beſchlüſſe richtet ſich die von der Klägerin erhobene Beſchwerde, die auch Erfolg haben mußte.

Der § 1387 Ziffer 1 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, welcher ſich unter den von der Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes handelnden Beſtimmungen befindet, ſtellt für das im Streitfalle in Betracht kommende geſetzliche Güterrecht als Regel den Satz auf, daß der Mann der Frau gegenüber verpflichtet iſt, die Koſten eines von derſelben geführten Rechtsſtreits zu tragen. Für die Annahme, daß unter den Koſten des Rechtsſtreits hier nur die der Ehefrau erwachſenen gerichtlichen ſowie die von ihr dem Gegner zu erſtattenden außergerichtlichen Koſten zu verſtehen ſeien, fehlt es an einem genügenden Anhalt. Ebenſo wenig läßt ſich aus § 1394 a. a. O. entnehmen, daß der Ehemann zur Hergabe der betreffenden Beträge, trotz der Nothwendigkeit ihrer ſofortigen Aufwendung nicht alsbald, ſondern erſt nach Beendigung ſeiner Verwaltung und Nutznießung angehalten werden könne. Es muß alſo davon ausgegangen werden, daß die Ehefrau der Regel nach beanſpruchen kann, daß ihr vom Ehemanne — welchem andererſeits bezüglich ihres Vermögens grundſätzlich das Verwaltungs- und Nießbrauchsrecht zuſteht — diejenigen Geldmittel gewährt werden, welche zum ſachdienlichen Betriebe ihrer Prozeſſe, ſei es zur Verfolgung oder zur Vertheidigung ihres Rechts, nothwendig ſind.

Dieſe Regel erleidet jedoch eine Ausnahme durch den im § 1387 Ziffer 3 enthaltenen Nachſatz:

> „ſofern nicht die Koſten dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen.“

Wäre dieſe Beſtimmung dahin zu verſtehen, daß der unmittelbar vorher ausgeſprochene und als Regel an die Spitze geſtellte Grundſatz immer ſchon dann in Wegfall kommen ſolle, wenn (nach Maßgabe der die Schuldenhaftung des Frauenvermögens betreffenden Beſtimmungen) die in Frage kommenden Koſten dem Vorbehaltsgute unter gewiſſen Umſtänden oder doch der Regel nach zur Laſt fallen, ſo würde ſich daraus, im Hinblick auf die Vorſchrift des § 1416 Abſ. 1 a. a. O.,

> wonach im Verhältniſſe der Ehegatten zu einander die Koſten eines Rechtsſtreites zwiſchen ihnen dem Vorbehaltsgute zur Laſt fallen, ſoweit nicht der Mann ſie zu tragen hat,

allerdings die Folgerung herleiten laſſen, daß bei einem zwiſchen den Ehegatten ſelbſt entſtehenden Rechtsſtreite der Mann, ſo lange der Prozeß noch ſchwebt, nicht angehalten werden könne, die für die Vertretung der Frau aufzuwendenden Beträge herzugeben. Ein zwingender Grund für eine ſolche Annahme iſt aber weder aus der Wortfaſſung noch aus der Entſtehungs-

geſchichte der in Betracht kommenden Beſtimmungen zu entnehmen; vielmehr erſcheint danach die Auffaſſung als geboten, daß die dem Ehemanne grundſätzlich auferlegte Verpflichtung, ſeiner Frau die Mittel zur Prozeßführung zu gewähren, nur dann ſchlechthin in Wegfall kommen ſoll, wenn die Koſten des betreffenden Rechtsſtreits — (wie im Falle des § 1415 Ziffer 3 a. a. O.) — dem Vorbehaltsgute unbedingt zur Laſt fallen. Liegt aber dieſe Vorausſetzung nicht vor und iſt die Frage, wer die Koſten eines zwiſchen den Eheleuten anhängig gewordenen Rechtsſtreits zu tragen haben wird, noch ungewiß, ſo muß die Anwendung jenes Grundſatzes, daß der Ehemann der Regel nach die Prozeßkoſten für die Frau herzugeben hat, in ſolchem Falle zu dem Ergebniß führen, daß der Frau dieſe Koſten, ſoweit deren Aufwendung erforderlich iſt, vom Manne, vorbehaltlich einer eventuellen ſpäteren Ausgleichung, vorzuſchießen ſind. Speziell für Eheſachen kommt mit Rückſicht auf die Beſtimmung des § 1416 Abſ. 2 Satz 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs überdies in Betracht, daß füglich nicht angenommen werden kann, der Geſetzgeber habe die Ehefrau bei einem ihre perſönlichen Angelegenheiten betreffenden Rechtsſtreite, den ſie mit ihrem Ehemanne führt, durch Verſagung eines Anſpruches auf Vorſchießung der zum Prozeßbetriebe erforderlichen Mittel, ſchlechter ſtellen wollen, wie bei einem zwiſchen ihr und einem Dritten geführten derartigen Rechtsſtreite.

Da hiernach der Anſpruch der Ehefrau begründet iſt, ſo kann es, wie auch das Oberlandesgericht in ſeinem Beſchluſſe vom 29. Oktober 1900 annimmt, ferner keinem Zweifel unterliegen, daß in einem Rechtsſtreite zwiſchen Eheleuten auf Gewährung des Unterhalts bei der Verfolgung des Rechtsmittels der Berufung ſeitens der Ehefrau die Regelung der Beſchaffung der von ihr zum Zwecke der Verfolgung der Berufung aufzuwendenden Koſten die Regelung eines einſtweiligen Zuſtandes in Bezug auf den Rechtsſtreit ſelbſt zum Gegenſtande hat und die Abwendung des weſentlichen Nachtheils, daß die Ehefrau die Berufung nicht durchführen könne, beabſichtigt. Die Vorausſetzungen des § 940 der Civilprozeßordnung ſind alſo gegeben und das mit der Berufung in dem Rechtsſtreite wegen des Unterhalts befaßte Gericht iſt nach § 937 der Civilprozeßordnung das für die Erlaſſung der einſtweiligen Verfügung zuſtändige.

Zu den §§ 1627 ff. B. G. B. §§ 203, 210 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Wolf c. Wolf vom 12. November 1900, Nr. 319/1900 IV.

II. J. O. L. G. Zweibrücken.

Die Klägerin iſt auf Grund des Artikels 444 Cod. civ. durch Beſchluß des Familienraths vom 13. Juni 1896 der Vormundſchaft, welche ſie nach dem am 24. März 1894 erfolgten Tode ihres Ehemannes, des Gutsbeſitzers Johann Ludwig W. aus Wachenheim, über ihre drei Kinder führte, wegen Unfähigkeit entſetzt worden. Innerhalb der durch Artikel 23 des Bayeriſchen Geſetzes vom 26. April 1888 vorgeſchriebenen Präkluſivfriſt wurde von ihr gegen den Dr. B., als Nebenvormund der drei Geſchwiſter W., die im Artikel 448 Abſ. 3 des Cod. civ. vorgeſehene Klage erhoben, welche nach dem von ihr in erſter Inſtanz geſtellten Antrage darauf gerichtet war, daß unter Aufhebung des gedachten Familienrathsbeſchluſſes ihre Vormundſchaft aufrecht erhalten werde.

Das Königlich Bayeriſche Landgericht zu Frankenthal erkannte als Richter erſter Inſtanz am 13. Juli 1899 auf Abweiſung der Klage, weil die im Familienrathsbeſchluſſe getroffene Feſtſtellung, daß die Klägerin zur Führung der Vormundſchaft unfähig ſei, als gerechtfertigt erſcheine.

Gegen dieſe Entſcheidung legte die Klägerin, noch vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs, bei dem Oberlandesgerichte zu Zweibrücken die Berufung ein und hielt dieſelbe dann, nachdem ihr älteſter Sohn Carl Ludwig Alfred W. in Folge ſeiner Emanzipation (gemäß Art. 154 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch) ſelbſtändig geworden war, dem inzwiſchen ihren beiden jüngeren Kindern in der Perſon des Gutsbeſitzers Emil W. beſtellten Pfleger gegenüber aufrecht, indem ſie bei der mündlichen Verhandlung am 30. Mai 1900 beantragte:

> unter Aufhebung des angefochtenen Urtheils (erſter Inſtanz) den Familienrathsbeſchluß . . . ſoweit er die Enthebung der Klägerin von der Vormundſchaft . . . ausſpricht, aufzuheben und dem Berufungsbeklagten die Koſten . . . zur Laſt zu legen.

Das Berufungsgericht hat jedoch am 20. Juni 1900 dahin erkannt:

> Das Oberlandesgericht erklärt unter Aufhebung des angefochtenen Urtheils den Rechtsſtreit in der Hauptſache für erledigt und legt der Klägerin und Berufungsklägerin die Koſten der beiden Inſtanzen zur Laſt.

Gegen dieſes Urtheil hat Klägerin die Reviſion eingelegt.

Die Reviſion iſt zurückgewieſen.

Gründe.

Der Reviſion muß der Erfolg verſagt werden.

Zur Begründung ihrer Berufung hatte die Klägerin auszuführen verſucht:

> Um den ſie der Vormundſchaft entſetzenden Familienrathsbeſchluß nicht rechtskräftig werden zu laſſen, habe ſie die vorliegende Klage erheben müſſen und ebenſo ſei ſie genöthigt geweſen, gegen das abweiſende Urtheil erſter Inſtanz die Berufung einzulegen. Mit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Geſetzbuchs ſei nun aber der Familienrath inzwiſchen aufgehoben und ihr die elterliche Gewalt zugefallen. Sie habe alſo ſeit dem 1. Januar 1900 die geſetzliche Vertretung ihrer Kinder erlangt und damit erſcheine ihre Klage ohne Weiteres als gerechtfertigt.

Demgegenüber iſt vom Berufungsrichter erwogen worden:

> Da die Klägerin innerhalb der durch Artikel 23 der Novelle vom 26. April 1888 geſetzten Friſt die Klage wegen Aufhebung des fraglichen Familienrathsbeſchluſſes erhoben gehabt habe, würde die Rechtswirkſamkeit desſelben erſt mit einer endgültigen Entſcheidung des vor-

Digitized by Google

liegenden Prozeſſes haben eintreten können. Bis dahin habe jener Beſchluß keinerlei Wirkungen hervorgebracht und die Vormundſchaft ſei in den Händen der Klägerin geblieben. Mit dem 1. Januar 1900 habe dann aber (nach Art. 210 und 203 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch in Verbindung mit den §§ 1627, 1649, 1686 des Bürgerlichen Geſetzbuchs) die geſetzliche Vormundſchaft ihr Ende erreicht, an deren Stelle kraft Geſetzes die elterliche Gewalt der Mutter getreten ſei und zwar ohne Beſchränkung, da die Klägerin in der Sorge für die Perſon oder für das Vermögen ihrer Kinder noch nicht in rechtswirkſamer Weiſe beſchränkt geweſen ſei.

Es bedürfe daher nicht noch einer ausdrücklichen Aufhebung des von ſelbſt hinfällig gewordenen Familienrathsbeſchluſſes.

Wäre aber auch anzunehmen, daß die Klägerin im Sinne des Artikels 204 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch beſchränkt worden ſei, ſo würde doch dem Klagebegehren immer entgegenſtehen, daß ein prozeſſuales Verfahren in dieſer Richtung dem jetzt geltenden Rechte durchaus fremd ſei; denn die Entſcheidung über eine Aufhebung etwa angeordneter Beſchränkungen der Klägerin würde nach Artikel 204 a. a. O. nicht dem Prozeßgerichte, ſondern dem Vormundſchaftsgerichte zuſtehen und ebenſo ſei zu einem Einſchreiten gegen den Inhaber der elterlichen Gewalt und den Vormund (nach §§ 1666 ff., 1837 ff., 1886 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, Motive Bd. IV S. 1196 und 1197) auch nur das Vormundſchaftsgericht zuſtändig.

Die erhobene Klage erweiſe ſich danach als dermalen nicht mehr zuläſſig und es habe deshalb nur eine die Aufhebung des Urtheils erſter Inſtanz ebenfalls nach ſich ziehende Entſcheidung dahin erlaſſen werden können, daß der Rechtsſtreit in der Hauptſache erledigt ſei.

Dieſe Ausführungen ſind im Endergebniſſe zu billigen. Dabei bedarf die Frage, ob der Familienrathsbeſchluß vom 13. Juni 1896 völlig unwirkſam geworden ſei, keiner beſonderen Erörterung, da dem Berufungsrichter jedenfalls darin beigetreten werden muß, daß eine Entſcheidung darüber, ob die Klägerin — der an ſich die elterliche Gewalt nach § 1684 des Bürgerlichen Geſetzbuchs zuſteht — in ihrer rechtlichen Stellung den minderjährigen Kindern gegenüber irgend wie zu beſchränken ſei, oder ob eine etwa bereits beſtehende derartige Beſchränkung wieder aufzuheben ſein möchte, nur vom Vormundſchaftsgerichte getroffen werden könnte, und daß demgemäß auch darüber, ob die in Rede ſtehende Anordnung des Familienraths mit den ſich daraus etwa ergebenden Folgen aufrecht zu erhalten oder aufzuheben ſei, vom Prozeßrichter überhaupt nicht mehr entſchieden werden darf. In eine ſachliche Prüfung nach dieſen Richtungen hätte daher vom Berufungsrichter nicht eingetreten werden können. Das ſeitens der Reviſion für das Gegentheil in Bezug genommene Urtheil des Reichsgerichts vom 26. April 1900 in Sachen Bieck wider Zwick und Gen., Rep. IV. 59/1900 (erwähnt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift von 1900 S. 466) betraf einen anders gearteten Fall, bei welchem nicht die Vorſchriften der Artikel 203 und 204, ſondern die des Artikels 213 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch zur Anwendung kamen.

Da ſomit dem Berufungsantrage der Klägerin keinesfalls entſprochen werden konnte, würde ſich bei Lage der Sache ſogar ein dahin gehender Ausſpruch, daß die Berufung zurückzuweiſen ſei, gerechtfertigt haben und die Klägerin kann ſich alſo nicht darüber beſchweren, daß der Rechtsſtreit (unter Aufhebung des ihr ungünſtigen Urtheils erſter Inſtanz) für erledigt erklärt worden iſt.

Auch bezüglich des Koſtenpunkts erſcheint die vom Berufungsrichter getroffene Entſcheidung als gerechtfertigt, da das von der Klägerin anhängig gemachte prozeſſuale Verfahren nach der inzwiſchen veränderten Geſetzgebung erfolglos bliben mußte.

Vergl. Juriſtiſche Wochenſchrift von 1900 S. 507 Nr. 1.

Elterliche Gewalt und Nutznießung der Mutter nach dem 1. Januar 1900.
§§ 1648, 1686 ff. B. G. B.
Art. 203 Einf. Geſ. zum B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts IV. C. S. i. S. Schewen und Gen. c. Schewen vom 15. November 1900, Nr. 224/1900 IV.

II. J. Kammergericht.

Die Reviſion iſt zurückgewieſen.

Gründe.

Der Reviſion konnte ein Erfolg nicht zu Theil werden.

Das Berufungsgericht geht von der unzweifelhaft richtigen und von den Beklagten ſelbſt auch gar nicht bekämpften Anſicht aus, daß die Klägerin mit dem 1. Januar 1900 auf Grund des ſeitdem in Kraft getretenen Bürgerlichen Geſetzbuchs (§ 1684 Ziffer 1 in Verbindung mit Artikel 203 Satz 1 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch) über den Beklagten zu 1, ihren minderjährigen ehelichen Sohn, die elterliche Gewalt erlangt hat.

Da mit dieſer elterlichen Gewalt kraft Geſetzes (§§ 1686, 1648 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, Artikel 203 Satz 2 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch) auch die Nutznießung an dem Kindesvermögen verbunden iſt, welche vorliegenden Falles wegen der durch § 1693 in Verbindung mit § 1915 des Bürgerlichen Geſetzbuchs für den Zweitbeklagten als Beiſtand und Pfleger begründeten Verwaltungsbefugniſſe eine Einſchränkung nur inſoweit erfährt, als Klägerin dieſe Nutznießung nicht ſelbſtändig ausüben, ſondern mit der in § 1656 des Bürgerlichen Geſetzbuchs bezeichneten Maßgabe nur „die Herausgabe der Nutzungen“ verlangen kann, ſo erſcheint ihr entſprechender Klageantrag nur begründet, wenn nicht der Einwand der Beklagten, daß im Hinblick auf §§ 1650, 1651 Ziffer 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, in Verbindung mit Artikel 213 des Einführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch, durch das Teſtament des Erblaſſers und beziehungsweiſe durch den Erbvertrag vom 16. November 1895 das geſetzliche

Nießbrauchsrecht der Klägerin aus §§ 1686, 1649 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, auf welchem ihr Anſpruch beruht, ausgeſchloſſen worden ſei, für durchgreifend erachtet werden muß. Die Beklagten, welche hierfür beweispflichtig ſind, berufen ſich in dieſer Beziehung darauf, daß der Wille des Erblaſſers nach den Teſtamentsbeſtimmungen, wenn auch nicht ausdrücklich, ſo doch hinreichend erkennbar, dahin gegangen ſei, ſeine Ehefrau, die Klägerin, ſollte lediglich die eine Hälfte des Nachlaſſes erben, auf die Verwaltung und Nutznießung der anderen, dem Kinde zugewendeten Hälfte dagegen keinen Anſpruch haben. Sie folgern dies insbeſondere daraus, daß, wenn der Teſtator ſeiner Wittwe nicht bloß die Hälfte ſeines Vermögens, ſondern auch die Verfügung über die andere, dem Kinde zugefallenen Hälfte und die Einkünfte aus dieſer Hälfte hätte zuwenden wollen, er nicht ſeinen Schwager, den Zweitbeklagten, mit der Weiſung, das Mündelvermögen „thunlichſt“ in mündelſicheren Werthpapieren anzulegen, ſondern die Klägerin ſelbſt zum befreiten Vormunde ernannt oder ſie als Nießbrauchserbin eingeſetzt haben würde. Wenn aber in dieſem vorgedachten Sinne der Wille des Erblaſſers, obzwar nur ſtillſchweigend, erklärt worden ſei, ſo ſei er für Klägerin, nachdem ſie die Erbſchaft aus dem Teſtamente angetreten habe, bindend geworden, und auch durch das Bürgerliche Geſetzbuch könne hieran nichts geändert werden.

Das Berufungsgericht hat dieſe Auffaſſung verworfen, und ohne gegen den klaren Wortlaut der letztwilligen Verfügung des Erblaſſers oder gegen allgemeine Auslegungsregeln zu verſtoßen, feſtgeſtellt, daß eine poſitive Ausſchließung der Klägerin von Nießbrauch und Verwaltung des Kindesvermögens (zu welcher nach dem damaligen Stande der Geſetzgebung auch gar kein Anlaß vorgelegen hätte) in dem Teſtamente nicht enthalten und demnach für die Entſcheidung der Streitfrage aus deſſen Beſtimmungen gegen die Klägerin nichts zu entnehmen ſei.

Eben daſſelbe gilt nach den rechtlich einwandsfreien Erwägungen der Vorinſtanz von dem Erbrezeß vom 16. November 1895, welcher in ſeinem von den Beklagten zum Beweiſe für ihren Einwand ferner in Bezug genommenen § 4 am Schluſſe nur beſtimmt, daß die vorher ausgeſprochenen Ueberweiſungen „mit dem Zinserhebungsrechte und ſämmtlichen den einzelnen überwieſenen Forderungen anhaftenden Rechten“ geſchehen. Das Berufungsgericht erblickt in dieſer Erklärung einen Verzicht Seitens der Klägerin auf das jetzt von ihr geltend gemachte Recht auf Herausgabe der Nutzungen des Kindesvermögens, welchen die Beklagten daraus ableiten wollen, nicht, und es erſcheint eine ſolche Auslegung um ſo weniger rechtlich anfechtbar, als bei der Abſchließung des Erbrezeſſes das Recht der Klägerin aus §§ 1686, 1649, 1656 Abſ. 1 des Bürgerlichen Geſetzbuchs überhaupt noch nicht zur Entſtehung gelangt war.

Liegt nun aber hiernach weder eine das Kindesvermögen der Nutznießung der Klägerin poſitiv entziehende letztwillige Verfügung im Sinne des § 1651 Ziffer 2 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, noch auch ein von der Klägerin ſelbſt erklärter Verzicht auf dieſes Recht vor, ſo entfällt damit auch der Einwand der Beklagten gegen den eingeklagten Anſpruch.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 4. bis 12. Dezember 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz.

1. § 13.

Der Rechtsweg iſt mit dem V. R. für zuläſſig anzuſehen. Der mit der Klage verfolgte Anſpruch iſt ein vermögensrechtlicher, der als ſolcher begriffsmäßig dem Gebiete des Privatrechts angehört. Privatrechtliche Streitigkeiten gehören aber gemäß § 13 des G. V. G. vor die ordentlichen Gerichte. Ob der Anſpruch in öffentlich rechtlichen Verhältniſſen wurzelt, iſt an ſich bedeutungslos. Entſch. des R. G. Bd. 41 S. 272. Poſitive Beſtimmungen, welche den Rechtsweg ausſchließen, ſind nicht vorhanden. Insbeſondere iſt eine ſolche nicht aus §§ 95, 96 des landwirthſchaftlichen Unfallverſicherungsgeſetzes vom 5. Mai 1886 zu entnehmen, wonach die Genoſſenſchaften der Aufſicht des Reichsverſicherungsamts unterliegen, und dieſe Aufſicht ſich auf die Beobachtung der geſetzlichen und ſtatutariſchen Vorſchriften zu erſtrecken hat. Daraus mag die Befugniß der Behörde entnommen werden, die in der Erfüllung ihrer Obliegenheiten ſäumige Genoſſenſchaft zur ordnungsmäßigen Erfüllung ihrer Pflichten anzuhalten. Keinesfalls aber entſpringt hieraus die Befugniß zur Entſcheidung von privatrechtlichen Streitigkeiten, welche über die Zahlungspflicht der Genoſſenſchaft zwiſchen dieſer und Dritten entſtanden ſind (vergl. Urtheil des I. C. S. des R. G. Bd. 19 insbeſondere S. 71, 72). IV. C. S. i. S. Fiskus c. Weſtpreußiſche landwirthſchaftliche Berufsgenoſſenſchaft vom 19. November 1900, Nr. 189/1900 IV.

Zur Civilprozeßordnung.

2. § 68.

Es iſt nicht zu bezweifeln, daß jedenfalls in dem erſten, durch das Urtheil vom 16./26. Juli 1887 beendeten Prozeſſe in der That Sennhauſer gegen Wernicke Garantieklage nach Art. 193 folg. des Codice di procedura civile del regno d'Italia erhoben hatte, es ergiebt ſich dies klar aus dem Urtheil ſelbſt. Nicht unzutreffend mag es auch ſein, daß das gleiche in dem zweiten Prozeßverfahren, in welchem das Urtheil vom 4. Auguſt 1891 ergangen, der Fall geweſen iſt, obwohl deſſen Inhalt inſoweit den Sachverhalt nicht beſtimmt erkennen läßt. Allein hiermit iſt für die Reviſion nichts gewonnen, auch wenn man davon ausgeht, daß die Streitverkündung im Sinne der §§ 72, 73, 74, verbunden mit § 68 der Deutſch. C. P. O. dann, wenn der Prozeß vor einem ausländiſchen Gerichte geführt worden iſt, deſſen Recht ſtatt der Streitverkündung das Inſtitut der ſogenannten Garantie- oder Rückklage angenommen hat (vergl. über dieſe in den Motiven zur Deutſch. C. P. O. zu Buch I, Abſchnitt II, Tit. III die Ausführungen unter V), durch die Anſtellung der Garantieklage erſetzt werde. Denn, wie die Reviſion zutreffend ſelbſt angeführt hat, iſt die Garantieklage eine wirkliche Geltendmachung des Regreßanſpruchs mit der Wirkung, daß der, gegen den ſie erhoben wird, ſelbſtändige Prozeßpartei (Bekl. im Verhältniß zum Garantiekl.) wird, und unmittelbar in dem Prozeſſe, in dem ſie

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

angeſtellt iſt, auch über die gegen ihn erhobenen Anſprüche entſchieden wird (vergl. auch die Bemerkungen über die demande en garantie des Franzöſiſchen Rechts in den Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 10 S. 292). Beſteht aber der Akt, durch welchen bei einem im Auslande anhängigen Prozeſſe der Deille, gegen den eine der Hauptparteien Anſprüche auf Schadloshaltung erheben will, in einer wirklichen Klagerhebung, durch welche der Dritte ſelbſt Prozeßpartei wird, ſo müſſen auf die Urtheile, welche in ſolchem Verfahren gegen dieſen ergehen, auch die Beſtimmungen Anwendung finden, die in Deutſchland bezüglich der Anerkennung ausländiſcher Urtheile überhaupt gelten, und es müſſen die Einſchränkungen, die inſoweit beſtehen, für das ganze Urtheil Platz greifen, auch ſoweit dieſes das Streitverhältniß zwiſchen dem Hauptkl. und dem Hauptbekl. betrifft, dafern es ſich darum handelt, daß auch dieſer Theil für den durch die Garantieklage in den Prozeß hineingezogenen Dritten nach Maßgabe von § 68 der Deutſch. C. P. O. bindend ſein ſoll. Dieſe Erwägung aber ſchließt es aus, das Urtheil vom 4. Auguſt 1891, ſoweit es zwiſchen Della Rocca und Genoſſen und Sennhauſer ergangen iſt, als eine ſchon an und für ſich maßgebende Unterlage für die Verurtheilung des jetzigen Bekl. gelten zu laſſen. Dieſer war, wie unſtreitig iſt, als an ihn die Ladung in dem zweiten Prozeßverfahren erging, Deutſcher, gegen ihn konnte alſo nach den Beſtimmungen in §§ 660, 661 der C. P. O. älterer Faſſung das in Italien gegen ihn erlaſſene Urtheil nicht für vollſtreckbar erklärt werden, weil ihm die den Prozeß einleitende Ladung nicht in einer der Vorſchrift in § 661 Ziffer 4 entſprechenden Weiſe zugeſtellt worden war, und dieſer Umſtand ſchloß auch ſchon nach dem damals geltenden Rechte (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 8 S. 385 flg., Bd. 16 S. 428 flg., Juriſtiſche Wochenſchrift 1892 S. 124 Nr. 1, 1893 S. 350 Nr. 31) zugleich die ſonſtige Anerkennung des Urtheils vom 4. Auguſt 1891 für Deutſchland ebenſo aus, wie dies nach den nunmehr geltenden Vorſchriften in § 328 Ziffer 2 der C. P. O. neuer Faſſung der Fall iſt. Dahin geſtellt kann deshalb bleiben, ob, wenn an den Bekl. W. eine nach Form und Wirkung im Weſentlichen dem Deutſchen Rechte entſprechende Streitverkündung bewirkt worden wäre, die Beſtimmung in § 661 Ziffer 4/328, Ziffer 2 der C. P. O. entſprechend anzuwenden ſein würde, denn daß eine ſolche Streitverkündung ſtattgefunden habe, iſt in den Vorinſtanzen von den Kl. nicht behauptet und in der Reviſionsverhandlung direkt verneint worden. Die Annahme des B. G., daß das Verfahren, in dem das Urtheil vom 4. Auguſt 1891 ergangen iſt, nicht eine Fortſetzung des früheren Prozeſſes, ſondern ein ſelbſtändiger Rechtsſtreit geweſen ſei, beruht auf thatſächlicher Würdigung und der Anwendung irreviſiblen Rechtes. VI. C. S. i. S. Maſchinenfabrik Augsburg u. Gen. c. Wernicke vom 15. November 1900, Nr. 256/1900 VI.

3. §§ 139, 622.

Die Bekl. hat ſich bei ihrer Vertheidigung auf den Standpunkt geſtellt, daß in den Briefen ein Zugeſtändniß des Ehebruchs nicht Ausdruck gefunden habe, den — oben wiedergegebenen — Stellen der Briefe vielmehr ein anderer Sinn beizulegen ſei, und mit Rückſicht hierauf hat ſie einen Einwand, wie den vom B. R. vermißten, nicht erhoben. Wenn der Richter aber die Briefe in dem Sinne auslegen wollte, wie es von ihm geſchehen, ſo hätte es die ihm nach § 139 der C. P. O. obliegende Fragepflicht, die für Eheſachen der Vorſchrift des § 622 Abſ. 1 ebenſo gegenüber, ſofern es ſich, wie hier, um die Aufrechterhaltung der Ehe handelt, eine ſchwerwiegendere iſt, erfordert, daß er die Bekl. auf die Möglichkeit einer von der ihrigen abweichenden Auslegung der Briefe aufmerkſam machte und darauf hinzuwirken verſuchte, daß von der Bekl. für dieſen Fall nach der bezeichneten Richtung hin die für die Feſtſtellung des Sachverhältniſſes erheblichen Erklärungen abgegeben würden. Der B. R. hat ſonach den § 139 der C. P. O. durch unterlaſſene Anwendung verletzt. IV. C. S. i. S. Hopfch c. Hopfch vom 8. November 1900, Nr. 213/1900 IV.

4. § 226.

Die Berufung iſt als friſt- und formgerecht eingelegt anzuſehen. Durch die Erhebung des Kompetenzkonflikts wurde das Verfahren gemäß § 7 der Verordnung vom 1. Auguſt 1879 (§ 15 des E. G. zur C. P. O.) für die Dauer des den Konflikt betreffenden Verfahrens mit den Wirkungen des § 226 (249) der C. P. O. unterbrochen. Der mit der Zuſtellung des Urtheils I. J. am 8. März 1899 für die Berufung begonnene Friſtenlauf hörte daher mit der Einlegung des Konflikts auf, und begann die volle Berufungsfriſt von Neuem mit der Beendigung des Konfliktverfahrens zu laufen. Als Zeitpunkt dieſer Beendigung iſt die gemäß § 17 der gedachten Verordnung an die Parteien I. J. erfolgte Zuſtellung des Urtheils des Kompetenzgerichtshofs anzuſehen (vergl. Dropp, der Rechtsweg in Preußen S. 120 Note 35; Gruchot, Bd. 36 S. 128). Da die Zuſtellung des letztgedachten Urtheils am 26. März 1900 erfolgte, iſt danach die Berufung rechtzeitig eingelegt. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Weſtpreußiſche landwirthſchaftliche Berufsgenoſſenſchaft vom 19. November 1900, Nr. 189/1900 IV.

5. § 286.

An ſich iſt die Feſtſtellung der wahren Parteiabſicht beim Abſchluß eines Vertrages Sache der den Inſtanzgerichten zuſtehenden thatſächlichen Würdigung. Dies gilt namentlich in Fällen der vorliegenden Art, bei denen es ſich darum handelt, ob die Parteien eine Eigenthumsübertragung beabſichtigt haben, oder ob dies nur von ihnen vorgegeben und in Wahrheit die Beſtellung eines Pfandrechts beabſichtigt iſt. Daß eine Feſtſtellung hierüber, wenn ſie genügend begründet iſt, der Nachprüfung in der Reviſionsinſtanz nicht unterliegt, hat das R. G. ſtets anerkannt und auch darauf hingewieſen, daß die Anforderungen, die man an eine Begründung, um ſie für genügend zu erachten, ſtellen muß, je nach Lage des Falles verſchieden ſein werden — (vergl. z. B. Entſch. in Civilſachen Bd. 13 S. 202). So iſt vom erkennenden Senat ſelbſt ausgeſprochen worden, daß die Annahme, es ſei von den Kontrahenten nicht ernſtlich Eigenthumsübertragung, ſondern Verpfändung beabſichtigt worden, nicht durch den Umſtand allein begründet werden kann, daß ſich der Käufer bei Abſchluß des Kaufgeſchäfts dem Verkäufer gegenüber bereit erklärt habe, ihm die verkaufte Sache gegen Erſtattung des Kaufpreiſes zurückzugeben (Urtheil vom 11. März 1896, V. 359/95, Juriſtiſche Wochenſchrift 1896 S. 213 Nr. 52). Auf dieſes Urtheil beruft ſich denn auch die Reviſion. Aber mit Unrecht. Denn im vorliegenden Falle hat der B. R. ſeine Ueberzeugung keineswegs darauf allein gegründet,

daß Kl. aus dem Erlöſe nur 3000 Mark erhalten ſollte, wenngleich er hierauf ein beſonderes Gewicht legt; er hat vielmehr aus dem ganzen Inhalt des Vertrages vom 27. Februar 1898, den er mittheilt und nach einzelnen Richtungen hin beleuchtet, die Ueberzeugung gewonnen, daß die Parteien eine Eigenthumsübertragung an Kl. überhaupt nicht gewollt haben. So hebt er hervor, wie ſchon die Schlußbeſtimmung des Vertrages zeige, daß er nur im Intereſſe des angeblichen Verkäufers R. geſchloſſen ſei, ferner, daß im Vertrage zwar von einer durch körperliche Beſitzübertragung an den Bevollmächtigten des Kl. erfolgten Uebergabe die Rede ſei, daß aber der Vertrag keine Angabe darüber enthalte, wie ſich dieſe körperliche Uebergabe der unſtreitig im Gewahrſam des R. verbliebenen Sachen vollzogen habe und er weiſt ſchließlich auch auf die übrigen Beſtimmungen des Vertrages hin. Dieſer Begründung gegenüber iſt der Vorwurf der Reviſion, daß ſie ungenügend ſei, hinfällig. Man kann der Reviſion zugeben, daß alle Momente, welche der B. R. für die von ihm gewonnene Ueberzeugung anführt, nicht mit Nothwendigkeit zu dem Schluſſe führen, den er als das Geſammtergebniß ſeiner Prüfung hinſtellt, aber es handelt ſich dabei doch im Weſentlichen um eine thatſächliche Würdigung. Daß man die vom B. R. in Betracht gezogenen Umſtände ſo würdigen *kann*, wie es von ihm geſchehen iſt, läßt ſich füglich nicht in Abrede ſtellen, und hieran muß die Reviſion ſcheitern. Denn wollte man ihr folgen und nun dieſelben Momente verwerthen, um die gegentheilige Feſtſtellung über die wahre Abſicht der Parteien zu treffen, ſo wäre dies eben auch nur eine thatſächliche Würdigung, die an Stelle der vom B. G. getroffenen geſetzt würde. Dies iſt nicht die vom Geſetz dem Reviſionsrichter zugewieſene Aufgabe. V. C. S. i. S. Schneider c. du Bois vom 3. November 1900, Nr. 193/1900 V.

6. § 322.

Die Reviſion des Kl. konnte keinen Erfolg haben. Die von ihr gerügte Verletzung der Grundſätze über die Rechtskraft liegt nicht vor. Nach § 322 der C. P. O. ſind Urtheile *nur inſoweit* der Rechtskraft fähig, als über den durch die *Klage* oder durch die *Widerklage* erhobenen Anſpruch entſchieden iſt. Im Vorprozeſſe war ein Anſpruch auf 4500 Mark Reſtkaufpreis eingeklagt worden; durch die Abweiſung der Klage wurde alſo rechtskräftig feſtgeſtellt, daß der Kl. aus dem Verkauf des Bergwerks keinen Kaufpreis mehr zu fordern hat, und nur inſoweit war jenes Urtheil der Rechtskraft fähig. Hätte das Urtheil auch eine Entſcheidung über Anſprüche des Bekl., insbeſondere über deſſen Recht zum Rücktritt vom Vertrage wegen Betrugs des Kl. enthalten, ſo würde ſolche Entſcheidung, da der Bekl. keine Widerklage erhoben hatte, der Rechtskraft nicht fähig geweſen ſein, weil der § 322 der C. P. O. das Gegentheil beſtimmt. Das damalige Urtheil enthält aber auch keine derartige Entſcheidung und es iſt dem B. R. darin beizutreten, daß die Parteien eine ſolche Entſcheidung auch überhaupt nicht gewollt haben, daß namentlich der Bekl. ſie nicht beantragt hatte. Die Auslegung richterlicher Urtheile unterliegt der freien Nachprüfung des Reviſionsrichters und dieſe läßt im vorliegenden Fall keinen Zweifel darüber, daß es nicht die Abſicht des Bekl. geweſen iſt, von dem Bergwerkskauf zurückzutreten. Hätte er dies beabſichtigt, ſo würde er das Bergwerk und der Kl. die Anzahlung auf den Kaufpreis zurückzugeben gehabt haben — davon iſt aber nach dem Thatbeſtande jenes Urtheils gar keine Rede geweſen. In den Schriftſätzen war allerdings eine ſolche Möglichkeit zur Sprache gekommen, aber von dem Kl. unter Hervorhebung des Umſtandes, daß er im Armenrecht klage, alſo keine 7500 Mark zurückzahlen könne, zurückgewieſen worden. Dieſen Vorfall verwerthet der B. R. mit zu der Folgerung, daß damals keine der Parteien eine Vertragsaufhebung gewollt habe. Darin kann nicht mit der Reviſion ein prozeſſualer Verſtoß gefunden werden, denn wenngleich jene Schriftſätze bei der mündlichen Verhandlung vor dem damaligen Prozeßgericht nicht vorgetragen worden waren, ſo hinderte das doch nicht den jetzigen Richter, dem ſie vorgetragen worden ſind, ihren Inhalt bei Prüfung der Frage, was damals von den Parteien vorgebracht und beantragt worden ſei, zu benutzen. Nach dem damaligen Thatbeſtande hatte nun allerdings der Bekl. behauptet, vom Kl. betrogen zu ſein, er hatte aber daraus nicht das Recht, vom Vertrage zurückzutreten, abgeleitet, ſondern unter Hervorhebung ſeiner geleiſteten Anzahlungen und unter Berufung auf ſeine Abmachung mit dem Kl. vom 1. Juni 1889, wonach es bei dieſen Zahlungen bewenden, alſo der Kauf gerade in Kraft bleiben ſollte, lediglich die Abweiſung der erhobenen Mehrforderung beantragt. Wenn dann freilich der damalige Richter in den Gründen ausſprach, daß der Vertrag wegen Betrugs des Kl. für den Bekl. unverbindlich ſei und daß deshalb die Klage abgewieſen werden müſſe, ſo kann es noch zweifelhaft erſcheinen, ob er dabei wirklich angenommen habe, daß der Kl. vom Vertrage zurückgetreten ſei, oder ob er nicht vielmehr bloß habe ſagen wollen, daß der Bekl. wegen des Betrugs nicht mehr zu zahlen brauche, als er ſchon gezahlt habe. Aber auch im erſten Fall würde dieſer Ausſpruch immer nur einen *Entſcheidungsgrund* enthalten, der nicht zutreffend, keinenfalls aber einer ſelbſtändigen Rechtskraft fähig war, denn nach § 322 der C. P. O. werden nicht die Entſcheidungsgründe, ſondern nur die Entſcheidungen über die Klage oder die Widerklage rechtskräftig. Die Entſcheidung lautete aber im vorliegenden Fall lediglich auf Abweiſung der Klage auf den Kaufpreis und war ſo deutlich gefaßt, daß es auch nicht etwa einer Heranziehung der Gründe bedurfte, um zu ermitteln, was damit entſchieden ſein ſollte. V. C. S. i. S. Zur Hellen c. Hedtmann vom 17. November 1900, Nr. 213/1900 V.

7. § 433.

Nach § 453 Abſ. 2 der C. P. O. gilt jede Eideszuſchiebung, auch wenn ſie unbedingt erklärt iſt, als nur für den Fall gewollt, daß eine Beweisführung durch andere Beweismittel erfolglos bleibt. Nun haben freilich die Kl. für ihre zur Begründung der Anfechtung aufgeſtellten Behauptungen außer der Eideszuſchiebung weiteren direkten Beweis nicht angetreten. Wie indeſſen nach der mit der Auffaſſung der amtlichen Motive zur Civilprozeßordnung (S. 287) übereinſtimmenden Rechtſprechung des R. G. feſtſteht, hat der dem Parteieide geſetzlich beigelegte Charakter eines nur ſubſidiären Beweismittels zur Folge, daß die Eideszuſchiebung auch gegenüber dem richterlichen Eide zurücktreten muß. (Vergl. die Urtheile vom 25. Oktober 1884, Juriſtiſche Wochenſchrift S. 297 Ziffer 8; 9. Juni 1894, Gruchots Beiträge Bd. 39 S. 149; 9. Dezember 1897, Juriſtiſche Wochenſchrift Jahrgang 1898 S. 48.) Ergiebt daher das Parteivorbringen Umſtände, die für die Beurtheilung einer

Digitized by Google

bestrittenen rechtserheblichen, nicht unter direkten Beweis gestellten Thatsache bedeutsam sind, so hat das Gericht von Amtswegen diese Umstände unter dem Gesichtspunkte zu prüfen, ob sie zum Nachweise der streitigen Thatsache genügen oder wenigstens zur Auferlegung eines richterlichen Eides Anlaß geben, und über das Ergebniß der Prüfung sich gemäß § 286 der C. P. O. in den Entscheidungsgründen auszusprechen. Ob, wie die Revision meint, der B. R. dieser Begründungspflicht schon in demjenigen Theile seiner Entscheidungsgründe, der sich auf den in der Urtheilsformel unter Ziffer 2 normirten Eid bezieht, nur unzureichend nachgekommen ist, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls fehlt es hinsichtlich des Eides unter Ziffer 1 an jedem Eingehen auf die Frage, inwieweit nach dem Vorbringen beider Theile als erwiesen oder wahrscheinlich anzusehen sein möchte, daß die Gültigkeit des Kaufgeschäfts ausdrücklich von der notariellen Beurkundung abhängig gemacht sei. In dieser Beziehung kam nicht nur die Angabe der Kl. in Betracht, ihr Erblasser habe als Rheinländer von der Zulässigkeit, einen Grundstückskaufvertrag in wirksamer Weise privatschriftlich abzuschließen, nichts gewußt und daher sich seinerseits durch die Urkunde vom 10. Januar 1897 nicht binden wollen, sondern es war weiterhin insbesondere auch zu berücksichtigen, daß, als der Graf Maximilian bereits am Tage nach dem Kaufabschluß beim Notar erschien, um das Geschäft in notarielle Form zu bringen, hier aber, anstatt die Verkaufserklärung zu wiederholen, eine bloße Vorkaufseinräumung verlautbarte, der mitanwesende Bekl. diesem vertragswidrigen Vorgehen des Grafen mit keinem Worte widersprach, vielmehr mit dem Unterbleiben des notariellen Kaufabschlusses einverstanden war, den Notar auch seinerseits um Aufnahme der Vorkaufseinräumung statt des Kaufvertrages bat, und später die Aushändigung der über das Vorkaufsrecht errichteten Urkunde ausdrücklich verlangte, auch keinen Anstand nahm, bei der von dem Grafen Maximilian gewünschten Aufnahme eines hypothekarischen Pfandbriefdarlehns von 30 000 Mark auf das ihm verkaufte Gut mitzuwirken. Diesen Thatsachen gegenüber durfte sich der B. R., bevor er auf den über die Tragweite des vorbehaltenen notariellen Vertragsabschlusses zugeschobenen und angenommenen Eid einging, nicht einer vorgängigen Prüfung der Frage entschlagen, ob nicht in dem geschilderten Verhalten des Bekl. der stillschweigende Ausdruck der Anerkennung zu finden sei, daß ihm auf Grund des privatschriftlichen Vertrages vom 10. Januar 1897 ein Recht, die Wiederholung des Verkaufs in notarieller Form zu verlangen, und ein Anspruch auf Erfüllung des Kaufgeschäfts ohne vorausgegangenen notariellen Abschluß nicht zustehe. V. C. S. i. S. Gräfin Nesselrode u. Gen. c. Winkelmann vom 24. November 1900, Nr. 221/1900 V.

8. § 469.

Wie das R. G. schon früher ausgesprochen hat (vergl. Entsch. des R. G. Bd. 8 S. 390), ist die Beschwerde gegen eine nach Maßgabe des § 469 (ältere Fassung § 431) der C. P. O. beschlossene Abänderung der Norm eines durch bedingtes Urtheil auferlegten Eides gesetzlich nicht zulässig. Weder ist hier durch ausdrückliche Bestimmung des Gesetzes eine Beschwerde zugelassen, noch handelt es sich hierbei um eine — vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordernde — Entscheidung, durch welche ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen ist (§ 567 Abs. 1 der C. P. O.). Die letztere Voraussetzung ist auch nicht, wie der Beschwerdeführer meint, im vorliegenden Falle um deswillen gegeben, weil das Gericht den Antrag des Berufungsklägers, das Urtheil auf den Nichtschwörungsfall zu läutern, abgelehnt habe. Der Abänderungsbeschluß hat auch hier nicht die Bedeutung, daß damit ein prozessualer Akt abgelehnt wäre, stellt vielmehr einen Akt der Urtheilsfindung dar. Die Berufung des Beschwerdeführers auf § 290, jetzt § 319 der C. P. O. geht gleichfalls fehl. Von der Berichtigung einer im Urtheil vorkommenden „offenbaren Unrichtigkeit", wie sie der genannte Paragraph im Auge hat, kann hier — auch wenn etwa § 469 Satz 2 der C. P. O. zur Anwendung gebracht sein sollte — nicht die Rede sein. Die Zulässigkeit einer Beschwerde kann endlich damit nicht gerechtfertigt werden, daß, wie der Beschwerdeführer vorbringt, in dem Fall, wenn der Eid so wie jetzt schon früher gefaßt worden wäre, der Kl. die Revision eingelegt hätte, während jetzt, nachdem das Urtheil bezüglich der theilweisen Klageabweisung in Rechtskraft übergegangen, die Revisionssumme nicht mehr gegeben sei. VI. C. S. i. S. Swinarski c. Bötzel vom 26. November 1900, B Nr. 211/1900 VI.

9. § 529.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß der § 491/529 Abs. 2 die Vorschrift des § 489/527 nicht einfach wiederholen wollte. Hieran kann nicht nur nach allgemeinen gesetzgeberischen Grundsätzen, sondern besonders deswegen nicht gedacht werden, weil der angezogene Abs. 2 nach seinem eigenen Inhalte eine allgemeinere Regel als § 489/527 aufstellen und sich nach richtiger Auslegung insbesondere auch auf Aufrechnungseinreden des Bekl., auf Widerklagen, Incidentfeststellungsbegehren, Rekompensationsverlangen ꝛc. des Kl. erstrecken will. (Gaupp C. P. O. III. Auflage § 491 Note III, Petersen C. P. O. IV. Auflage § 529 Note 3, 4, 5. Struckmann C. P. O. § 529 Note 6.) In seinem Sinne ist unter „neuem Anspruch" ein bisher noch nicht gestelltes, nun aber zum Zwecke der Aburtheilung durch den Richter vorgebrachtes Verlangen zu verstehen, mag es nun in Form einer Klage „oder Widerklage oder Incidentfeststellungsantrags oder einer Aufrechnungseinrede ꝛc." erhoben werden. Dabei ist nicht die Art der Begründung des Verlangens, sondern das Verlangen selbst und dessen Gegenstand das Wesentliche und Ausschlaggebende. Wohl muß zugegeben werden, daß, weil Klageänderung sowohl in Aenderung des Klagegrundes als in Aenderung des Klagegegenstandes bestehen kann, auch die letztere Art der Klageänderung von § 491/529 Abs. 2 mit betroffen wird, daß also insofern doch in ihm ein Stück des § 489/527 wiederholt wird, allein dies ist eine unvermeidliche, vom Gesetzgeber nicht besonders hervorgehobene Folge der von ihm aufgestellten allgemeinen Regel. Keinesfalls aber hat er in § 491/529 Abs. 2 den Gesammtinhalt des § 489/527 abermals aufnehmen und auch die Aenderung des Klagegrundes verbieten wollen. Ausführlich erörtert. V. C. S. i. S. Tismer c. Schälzki vom 10. November 1900, Nr. 208/1900 V.

10. § 529.

Die Aufhebung des Urtheils vom 13. Juli 1899 ist durch das R. G. erfolgt, weil vom B. R. unerörtert geblieben ist, ob nicht die vom Kl. behauptete Abrede vom 24. August, oder wie jetzt geltend gemacht ist vom 17. August 1892, im Sinne der Parteien dahin zu deuten sei, daß Kl. aus dem Accept des

Digitized by Google

Kautionswechſels der Bekl. überhaupt nur zum Zwecke der Deckung des J.'ſchen Wechſels verpflichtet ſein ſolle. Das B. G. hat bei der nunmehrigen Erörterung hierüber in erſter Linie in der Geltendmachung des Anſpruchs aus einer ſolchen Abrede und aus der damit in Verbindung gebrachten Einlöſung des Accepts eine unzuläſſige Klageänderung gefunden. Dies iſt rechtsirrthümlich. Der Thatbeſtand jener Abrede iſt ebenſo wie die Thatſache der Einlöſung des Accepts durch den Kl. ſchon in I. J. rügt vom Kl. geltend gemacht. Werden dieſe Thatſachen allein oder verknüpft unter einen neuen rechtlichen Geſichtspunkt geſtellt, ſo ſchließt ein ſolches Verfahren nicht eine Aenderung des Klagegrundes in ſich. Zur Bezeichnung des Klagegrundes genügte vielmehr die Angabe der hiſtoriſchen Thatſachen, auf welche ſich das Klageverlangen ſtützt, die Bezeichnung des ſich hieraus ergebenden Rechtsverhältniſſes war nicht erfordert. IV. C. S. i. S. Beerhues c. Weſtphalia Mühlenwerke vom 12. November 1900, Nr. 221/1900 IV.

11. §§ 549 ff.

Das B. G. erachtet die Auffaſſung der Kl. für unzutreffend, indem es annimmt, daß dabei die Bedeutung des Urtheils vom 16./26. Juli 1900 falſch aufgefaßt ſei. Dieſes lege zwar nach ſeinem Wortlaute dem Bekl. auf, den Sennhauſer für alle Urtheile ſchadlos zu halten, die gegen ihn zu Gunſten des Della Rocca und ſeiner Genoſſen ergehen würden; damit habe aber für den Bekl. nicht die Verpflichtung feſtgeſtellt werden ſollen, jedes auf Antrag dieſer Perſonen gegen Sennhauſer ergehende Urtheil gegen ſich gelten zu laſſen, vielmehr habe nur die Schadenerſatzpflicht des Bekl. Wernicke ihrem Grunde nach feſtgeſtellt werden ſollen. Die Reviſion hält dieſe Ausführungen für unzutreffend und meint, daß das Reviſionsgericht an ſie nicht gebunden ſei, ſondern in der Auslegung des Urtheils vom 16./26. Juli 1887 keinen Einſchränkungen unterliege. Es kann unerörtert bleiben, ob dieſer letzteren Meinung beizutreten ſein würde; es mag indeſſen darauf hingewieſen werden, daß für eine Bejahung dieſer Frage die Erwägungen, welche anderwärts — vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 7 S. 351 folg., Bd. 13 S. 404 — dafür, daß das R. G. bezüglich der Auslegung von Urtheilen nicht an die Auffaſſung des B. G. gebunden ſei, geltend gemacht worden ſind, allein nicht entſcheidend ſein können. Denn dieſe Erwägungen beziehen ſich darauf, ob die Auslegung eines Urtheils eine der Nachprüfung des Reviſionsgerichts entzogene thatſächliche Feſtſtellung ſei; mit der Verneinung dieſer Frage iſt aber nichts gewonnen für einen Fall, wie den hier vorliegenden, wo das für die Auslegung des Urtheils anzuwendende Recht, das materielle und das Prozeßrecht, irreviſibel iſt, wo alſo, auch wenn man die Auslegung des Urtheils nicht als thatſächliche Feſtſtellung betrachtet, durch die vom B. G. angenommene Auslegung immer nur Recht verletzt ſein könnte, auf deſſen Verletzung die Reviſion nicht geſtützt werden darf. VI. C. S. i. S. Maſchinenfabrik Augsburg u. Gen. c. Wernicke vom 15. November 1900, Nr. 256/1900 VI.

12. § 568.

Verwerfung einer weiteren Beſchwerde als unzuläſſig in Erwägung, daß Kl. Erſtattung der ihm erwachſenen und von dem Bekl. zu erſtattenden außergerichtlichen Koſten in Höhe von 887 Mark 18 Pf. beantragt hat, dieſem Antrage jedoch durch den erſtinſtanzlichen Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß nur in Höhe von 502 Mark 60 Pf. entſprochen worden iſt und auf ſofortige Beſchwerde des Kl. ihm durch den angefochtenen Beſchluß nur noch weitere 6 Mark 95 Pf. zugebilligt ſind; in Erwägung, daß Kl. mit der gegenwärtigen weiteren ſofortigen Beſchwerde Erhöhung des erſtattungsfähigen Betrages um 188 Mark 25 Pf. verlangt, dieſem Verlangen aber, da im Koſtenfeſtſetzungsverfahren ſtets nur der Geſammtbetrag der zu erſtattenden Koſten, nicht die einzelnen Anſätze, aus denen er ſich zuſammenſetzt, den Streitgegenſtand bilden, vergl. Beſchluß des R. G. vom 19. September 1895, Seufferts Archiv Bd. 51 S. 215, die Vorſchrift des § 568 Abſ. 2 der C. P. O. entgegenſteht, wonach gegen zwei gleichlautende Entſcheidungen der Vorinſtanzen eine weitere Beſchwerde nicht ſtattfindet; in Erwägung, daß ſelbſt wenn mit dem Kl. angenommen wird, der angefochtene Beſchluß enthalte, ſoweit er die unter Nr. I der weiteren Beſchwerde erwähnten 52 Mark 41 Pf. dem Kl. abſpreche, einen neuen ſelbſtſtändigen Beſchwerdegrund im Sinne der citirten Geſetzesvorſchrift, die Unzuläſſigkeit der weiteren Beſchwerde ſich aus dem Fehlen der Beſchwerdeſumme, § 567 Abſ. 2 der C. P. O., ergeben würde. V. C. S. i. S. Lindner c. Benedict vom 22. November 1900, B Nr. 138/1900 V.

II. Das Handelsrecht.

13. §§ 48 ff., § 344.

Das B. U. beruht auf einer Verletzung reviſibler materieller Rechtsnormen. Denn nach dem bisherigen Sachſtande müßte die Schuldübernahme, welche dem O. L. G. als Grundlage der unbedingten Verurtheilung gedient hat, als Handelsgeſchäft gelten. Es kann hierbei von dem Berufsſtande des Kl. abgeſehen werden, welcher übrigens, als Ofenſetzermeiſter, möglicher Weiſe auch ſeinerſeits Kaufmann ſein konnte; jedenfalls war der Bekl. O., als Fouragehändler, Kaufmann im Sinne des Art. 4 des H. G. B. Dann hatten alſo nach Art. 274 Abſ. 1 in Verbindung mit Art. 273 Abſ. 1 daſelbſt alle von ihm geſchloſſenen Verträge im Zweifel als Handelsgeſchäfte zu gelten, und der Ausnahmefall des Art. 275 daſelbſt lag hier nicht vor, da die Schuldübernahme, ſollte ſie auch Schulden aus Verträgen über eine unbewegliche Sache betreffen, doch ſelbſt kein ſolcher Vertrag geweſen ſein würde. Es wäre gegenüber jener geſetzlichen Vermuthung Sache derjenigen Partei, die den daraus zu ziehenden rechtlichen Folgerungen auszuweichen wünſchte, geweſen, die erforderlichen thatſächlichen Anführungen zu machen. Da ſolche nicht gemacht worden ſind, ſo wären eventuell die Vorausſetzungen und die Rechtsfolgen der Bevollmächtigung des O. durch O. nach Art. 298 Abſ. 1 vergl. mit Art. 52 des H. G. B. zu beurtheilen geweſen. Gegen dieſe Geſetzesvorſchriften iſt nun aber verſtoßen. Denn zunächſt folgt, wie oben in anderem Zuſammenhange ſchon berührt iſt, daraus, daß Jemand einen Andern mit der Beſorgung von Handelsgeſchäften beauftragt hat, und daß ihm das, was letzterer in dieſer Beziehung gethan hat, recht iſt, noch nicht, daß er ihm Dritten gegenüber Vollmacht ertheilt hat, und ſodann ſind nicht alle Handelsgeſchäfte, die ein Bevollmächtigter für Rechnung ſeines Vollmachtgebers abſchließt, deshalb ohne Weiteres auch im Namen deſſelben abgeſchloſſen. Das B. G. ſpricht aber hier wiederholt davon, daß O. „im Namen“ des O. gehandelt habe, nicht nur ohne daß irgendwo in den Akten etwas davon vorkäme, daß er dies ausdrücklich gethan habe,

ſondern auch ohne daß Umſtände vom O. L. G. dargelegt oder erſichtlich wären, welche dahin führen müßten, ein ſtillſchweigendes Handeln des O. im Namen des D. anzunehmen. VI. C. S. i. S. Doubek c. Sommerfeld vom 22. November 1900, Nr. 265/1900 VI.

14. Art. 266 a. F.

Das B. G. ſtellt feſt, daß zwar nicht der Bekl., wohl aber der Kl. zur Zeit, als der Vertrag zwiſchen den Parteien geſchloſſen wurde, Kaufmann im Sinne des Art. 4 des H. G. B. geweſen ſei und führt ſodann aus: Der Vertrag der Parteien habe Grundſtücke auch nur mittelbar nicht zum Gegenſtande, vielmehr ſei der Gegenſtand darin zu erblicken, daß die Parteien bei einer beſtimmten Baugelegenheit ihre techniſchen Kenntniſſe und Erfahrungen, ihre perſönliche Arbeitskraft und ſonſtige Mittel zu gemeinſamer bauliſcher Thätigkeit und Erzielung von Verdienſt daraus vereinigt hätten. Daß der Vertrag etwa der Beziehung zum Betriebe des Handelsgewerbes des Kl. ganz entbehrt habe, dafür böten die obwaltenden Umſtände keinerlei Anhalt. Es ſei daher gemäß der Art. 273, 274, 277 des H. G. B. der Vertrag als Handelsgeſchäft anzuſehen und ſomit durch ihn eine Gelegenheitsgeſellſchaft im Sinne des Art. 266 des H. G. B. begründet worden. Eine ausdrückliche Abrede über die Gewinnvertheilung ſei unſtreitig nicht getroffen. Es geſtatte aber auch das ſtreitfreie Thatſachenmaterial in Verbindung mit dem als richtig vorausgeſetzten Vorbringen der einen oder anderen Partei ſelbſt bei Würdigung beider im Zuſammenhang keinen zuverläſſigen Schluß auf eine übereinſtimmende Willensabſicht der Parteien dahin, den Gewinn in irgend einer beſonderen von gleichmäßiger Vertheilung abweichenden Art zu vertheilen, die Natur des Geſchäfts ſpreche vielmehr eher dagegen als dafür, daß die vom Bekl. begehrte Vertheilung gewollt ſei. Maßgebend ſei demnach die Beſtimmung im Art. 268 des H. G. B. In dieſer Ausführung wird der Begriff der handelsrechtlichen Gelegenheitsgeſellſchaft verkannt. Das B. G. verwechſelt den Gegenſtand eines Geſellſchaftsvertrages mit den Mitteln, durch welche der Vertrag zur Ausführung gebracht wird, und dem Endziel, worauf er gerichtet iſt. Bei einem Geſellſchaftsvertrage im Sinne des Art. 266 des H. G. B. iſt oder ſind Gegenſtand des Vertrages das einzelne Geſchäft oder die einzelnen Geſchäfte, zu welchem oder zu welchen (für gemeinſchaftliche Rechnung) ſich die Vertragſchließenden vereinigen. Für die Anwendung des Art. 266 kommt nichts darauf an, ob die den Gegenſtand des Vertrages bildenden Geſchäfte mit dem oder den Dritten Namens aller Geſellſchafter oder nur von einem von ihnen in eigenem Namen geſchloſſen und erfüllt werden. Aber dieſe Geſchäfte mit dem oder den Dritten müſſen Handelsgeſchäfte ſein. Im vorliegenden Fall ſollten für gemeinſchaftliche Rechnung der Parteien geſchloſſen werden und waren demnach Gegenſtand des Geſellſchaftsvertrages die Bauübernahmeverträge mit der Aktiengeſellſchaft Alkaliwerke Weſteregeln, und dieſe Verträge waren als Verträge über unbewegliche Sachen keine Handelsgeſchäfte (Art. 275 des H. G. B.). Der Geſellſchaftsvertrag konnte ſomit eine handelsrechtliche Gelegenheitsgeſellſchaft nicht begründen, er war vielmehr einerſeits ein auch ſelbſt unter den Art. 275 des H. G. B., und andererſeits ein unter den § 169 des A. L. R. Thl. I Tit. 17 fallender Geſellſchaftsvertrag. Vergl. Bolze, Praxis Bd. 2 Nr. 711, Bd. 4 Nr. 464; Entſch. des R. O. H. G. Bd. 12 S. 52, Bd. 23 S. 131. I. C. S. i. S. Eiſenhardt c. Eggert vom 14. November 1900, Nr. 209/1900 I.

15. Verſicherung.

Gegen die desfalls vom B. G. gegebenen näheren Darlegungen richten ſich vornehmlich die Reviſionsangriffe, mit denen geltend gemacht wird, es ſei bei der Sachlage zu Unrecht angenommen, daß die Körperbeſchädigung eine direkte Folge des Unfalls ſei, daß ſie unvermittelt durch Krankheit eingetreten, endlich daß der Sehnervenſchwund ſich als eine beim Vertragsabſchluß nicht bekannt geweſene Abnormität des Körpers nicht darſtelle. Dieſen Angriffen iſt Bedeutung nicht beizumeſſen. Auf der nicht angefochtenen Grundlage, daß der Unfall die Erblindung des Kl. zu einem früheren Zeitpunkt, als dem natürlichen Verlaufe der jenem ſchon unhaftenden Krankheit zu erwarten geweſen, herbeigeführt hat, konnte in nicht zu beanſtandender Weiſe, wie vom R. G. auch ſchon in den Sachen Victoria gegen Hahn, III. 88/96, und Nordſtern gegen Kurth, VI a 136/99, ausgeſprochen, dafür gehalten werden, daß die direkte oder unmittelbare Veranlaſſung jenes die Erwerbsunfähigkeit bedingenden Zuſtandes in dem Unfall zu befiaden. Es beruht ferner auf einer unbedenklichen, von einem Rechtsirrthum nicht beeinflußten Auslegung der fraglichen Verſicherungsbedingung, wenn angenommen iſt, einmal, daß eine durch Krankheit oder andere Umſtände vermittelte Verurſachung der Folgen des Unfalls nur vorliege, falls es ſich um derartige Momente handle, die nachträglich zwiſchen dem Unfall und der ſchädlichen Folge aufgetreten ſeien, ſodann daß bezüglich des Sehnervenſchwunds nicht eine Abnormität des Körpers in Frage ſtehe, welche nach dem angezogenen § 1 den Verſicherungsanſpruch ausſchließen ſoll, wenn ſie bereits vor dem Vertragsabſchluß vorhanden geweſen und der Geſellſchaft unbekannt geblieben iſt. VII. C. S. i. S. Nordſtern c. Haberland vom 23. November 1900, Nr. 229/1900 VII.

III. **Sonſtige Reichsgeſetze.**

Zum Haftpflichtgeſetz.

16. §§ 1, 7.

Der Reviſion iſt darin Recht zu geben: materiell bedeute der Einwand der Bekl., daß der Kl. ein Schaden durch den Unfall nicht entſtanden ſei, weil ſie die Erträgniſſe ihrer Arbeit dem Ehemann überlaſſen mußte und überlaſſen habe und weil der Ehemann für den durch Verluſt dieſer Erträge entſtandenen Nachtheil entſchädigt ſei, weil alſo die Kl., wenn der Ehemann eine der früheren Geſammteinnahme entſprechende Rente zugeſprochen erhielt, ſich nach Verluſt ihrer Erwerbsfähigkeit in derſelben Lage befunden habe, wie früher. Und die Reviſion bemängelt mit Grund, daß nach dieſer Seite der Einwand des Bekl. unberückſichtigt geblieben iſt. — Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Fiskus c. Koppe vom 26. November 1900, Nr. 331/1900 VI.

Zum landwirthſchaftlichen Unfallverſicherungsgeſetz.

17. § 54.

Gemäß § 54 Abſ. 5 des landwirthſchaftlichen Unfallverſicherungsgeſetzes vom 5. Mai 1886 hat die Berufsgenoſſenſchaft die Koſten der Gerichtsbultung, ſowie die Koſten des Verfahrens vor dem Schiedsgerichte zu tragen. Aus dieſer Be-

Digitized by Google

stimmung kann nicht, wie das B. G. will, der Satz hergeleitet werden, daß die Ernennung von Protokollführern für die Sitzungen des Schiedsgerichts grundsätzlich allein der Berufsgenossenschaft zufalle. Ohne Weiteres sind die Kosteniast und das Bestimmungsrecht bezüglich der zu gerichtlichen Akten zuzuziehenden Urkundspersonen keine korrelaten Begriffe. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß der Vorsitzende des Schiedsgerichts im Bedarfsfalle Mangels ihm zur Verfügung gestellter Kräfte geeignete Protokollführer frei auszuwählen hat, oder daß er ihm von der Genossenschaft zur Verfügung gestellte Personen, welche unqualifizirt sind, zurückweisen darf. Dies ergiebt sich aus § 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 2. November 1885, welche gemäß Art. III der Kaiserlichen Verordnung vom 13. November 1887 auch für das Verfahren vor dem landwirthschaftlichen Schiedsgericht als maßgebend erklärt ist. Denn hiernach liegt die Leitung und Beaufsichtigung des Geschäftsganges bei den Schiedsgerichten dem Vorsitzenden derselben ob. Diese dem Vorsitzenden zugewiesene Amtsstellung weist ihm die Verantwortung dafür zu, daß das Schiedsgericht ordnungsmäßig besetzt ist. Freilich ergiebt sich hieraus ebenso wenig der Satz, daß dem Vorsitzenden des Schiedsgerichts das freie Bestimmungsrecht bezüglich der Protokollführer zustehe. Soweit es sich um die Ernennung, sei es der ständigen sei es der ad hoc zu berufenden Protokollführer handelt, hat das Gesetz, im Gegensatz zu der Ernennung der Vorsitzenden, es nicht im öffentlichen Interesse für geboten gehalten, eine Bestimmung zu treffen, insbesondere dahin, daß die Auswahl derselben behördlicher Seits zu erfolgen habe. Insoweit handelt es sich um Fragen lediglich der Verwaltung, wo Rücksichten der Opportunität und Zweckmäßigkeit Platz greifen. Eine Ausgleichung der sich gegenübertretenden Interessen der Kostenlast und der Jurisdiktion hat das Reichsversicherungsamt in der Anordnung gesehen, daß abgesehen von besonderen Fällen die Auswahl der Protokollführer im Wege einer Vereinbarung zwischen der Berufsgenossenschaft und dem Schiedsgerichtsvorsitzenden zu bewirken und daß nur wenn dies nicht möglich, der Vorsitzende soweit nöthig zu selbständigem Handeln berufen sei (Handbuch der Unfallversicherung, dargestellt von Mitgliedern des Reichsversicherungsamts, II. Aufl. S. 803, 804, 825, 826). Dieser Standpunkt ist im Interesse einer zweckmäßigen Regelung durchaus zutreffend. Es wird in Gemäßheit solcher Gesichtspunkte entscheidend sein, daß, sofern sachlich nicht zu beanstandendes Material an Protokollführern Seitens der Berufsgenossenschaft zur Verfügung gestellt ist, der Vorsitzende des Schiedsgerichts hiervon Gebrauch zu machen hat. Fordern dagegen die Interessen des öffentlichen Dienstes eine anderweite Auswahl, so wird der Vorsitzende des Schiedsgerichts in seiner Auswahl frei bleiben müssen. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Westpreußische landwirthschaftliche Berufsgenossenschaft vom 19. November 1900, Nr. 189/1900 IV.

Zum Gesetz vom 20. April 1892.

18. §§ 63, 64.

Der in den Akten vorliegende Vertrag vom $\frac{\text{28. Juli}}{\text{1. August}}$ 1899 bezweckte die Auflösung der Gesellschaft und traf Bestimmungen, die geeignet waren, diesen Zweck zu verwirklichen. Es würde deshalb in Frage kommen, ob ein solcher Vertrag mit rechtlicher Wirkung abgeschlossen werden konnte, da es sich um eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung handelte, für die das Reichsgesetz vom 20. April 1892 maßgebend war. Nach diesem Gesetz muß im Falle der Zahlungsunfähigkeit oder der Ueberschuldung einer solchen Gesellschaft die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragt werden (§§ 63, 64 vergl. § 82 jetzt 84) und es ist, wenn keiner dieser Fälle vorliegt, die Auflösung in der Weise zu bewerkstelligen, daß diese beschlossen (§ 60 Ziffer 2) und dann die Liquidation eingeleitet wird (§§ 66 ff.), worauf mit der Vertheilung des Vermögens bis zum Ablauf des Sperrjahres gewartet werden muß (§ 74 jetzt 73). Würde der in Rede stehende Vertrag hiergegen verstoßen, so würde er schon deshalb für die Bekl. unverbindlich sein. In dieser Richtung ist allerdings ein Einwand von ihr nicht erhoben worden und auch das Konsulargericht hat die Zulässigkeit des Vertrags nicht beanstandet. Offenbar sind vielmehr die Parteien und das Konsulargericht davon ausgegangen, daß der Vertrag nicht die Auflösung der Gesellschaft und nicht eine Vertheilung des Vermögens enthält, sondern nur die Veräußerung der Fabriken zum Gegenstande hat, und zwar zu dem Endzweck, daß hierdurch Baarmittel beschafft werden sollen, um die Gesellschaft in den Stand zu setzen, ihre Schulden selbst zu bezahlen. Diese Auffassung liegt insbesondere dem angefochtenen Urtheil zu Grunde. Gleichwohl mag es zweifelhaft sein, ob der zur Erreichung dieses Ziels eingeschlagene Weg betreten werden durfte. Es braucht indeß hierauf nicht eingegangen zu werden, denn auch dann, wenn man in dem Vertrage nur einen Verkauf und zwar einen an sich erlaubten Verkauf der Fabriken zu finden hätte, würde der Vertrag doch für die Bekl. unverbindlich sein. — Es wird dargelegt, daß der Vertrag wegen Irrthums § 75 Thl. I Tit. 4 A. L. R. unverbindlich sei. I. C. S. i. S. Stubbe u. Wentzensen c. Karberg u. Co. vom 24. Oktober 1900, Nr. 137/1900 I.

Zum Waarenzeichengesetz.

19. §§ 1, 12.

Die Revision mußte für begründet erachtet werden. Der erkennende Senat hat in dem Urtheile vom 22. April 1898 — Rep. II 381/97 — Entsch. in Civilsachen Bd. 42 S. 15 (hier S. 20) und sodann in der Sache Calmon Akt.-Ges. wider Ebell, Rep. II 210/98 — Jurist. Wochenschr. 1899 S. 11[36] — wiederholt ausgesprochen, daß, — wenn das Gesetz vom 12. Mai 1894 auch Wortzeichen schütze, es Worte immerhin nur als Zeichen schütze und § 12 sich nicht beziehe etwa auch auf die ohne Anbringung des Zeichens in der in § 12 angegebenen Weise — erfolgende Benennung einer bestimmten Art von Waaren. Der B. R. hat nun angenommen, die Bekl. hätten durch die am 3. September 1898 erfolgte Uebersendung des für ein früheres Unternehmen gefertigten Kostenanschlages dem Zeugen R. einen Apparat unter der Bezeichnung Drory'scher Theerschieber angeboten; es fehlt aber in seinen Urtheilsgründen an einer dem § 12 entsprechenden thatsächlichen Feststellung, daß die Bekl. in dem erwähnten Kostenanschlage die Worte „Drory'scher Theerschieber" oder das Wort „Drory" als Zeichen angebracht und waarenzeichenmäßig gebraucht haben. Der Theil der Urtheilsgründe: „In der Uebersendung jenes Kostenanschlages mit der erwähnten Position über Lieferung und Montage zweier Drory'scher Theerschieber lag ohne alle Frage ein Angebot eines Apparates, den unter der Bezeich-

nung Drory anzubieten nur die Kl. vermöge des für ſie eingetragenen Waarenzeichens berechtigt war", läßt nicht die Auslegung zu, daß damit der B. R. das Anbringen der Worte „Drory'ſcher Theerſchieber" als Zeichen in jenem Vornnſchlage feſtſtellen wollte oder aber ein Angebot mit dem Zeichen „Drory'ſcher Theerſchieber" verſehener, nicht bloß ſo benannter Apparate annahm. Würde abee in der erwähnten Stelle des Voranſchlags nicht eine Zuwiderhandlung gegen das Waarenzeichen der Kl. zu finden ſein, ſo reicht das Schweigen der Bekl. auf die beiden Schreiben der Kl. oom 13. Oktober 1898 und 12. Januue 1899 füe ſich allein nicht zu, um die Verbotsklage aus § 12 zu rechtfertigen, die eine bereits ſtattgefundene oder doch beabſichtigte Störung des Zeichenrechtes ooraussetzt. Die Bekl. hätten daher in jenem Fulle wegen Fehlens dieſer Voraussetzung Klageabweiſung begehren können. Soweit dieſelben aber weiter geltend machten, daß der waarenzeichenmäßige Schutz der Kl. ſich nicht auf die Benennung der Waure erſtrecke und dieſerhalb ihnen gegenüber dem Zeichenrechte der Kl. die Benennung der gedachten Apparate „Drory'ſcher Theerſchieber" freiſtehe, ſo lag darin allein nach der obigen Darlegung nicht eine Störung des Zeichenrechtes und kann daher auch damit noch nicht eine Verbotsklage aus § 12 gerechtfertigi werden. II. C. S. i. S. Götz u. Conrad u. Gen. c. Berlin-Anhaltiſche Maſchinenbun-A.-G. vom 23. November 1900, Nr. 222/1900 II.

IV. **Das Gemeine Recht.**

20. Perſonenverein.

Es iſt zunächſt dem B. G. darin beizuſtimmen, daß § 50 der C. P. O. n. F. auf Prozeſſe, in denen die Klage eines nicht rechtsfähigen Vereins voe dem 1. Januae 1900 erhoben worden iſt, keine Anwendung leidet und die Parteifähigkeit von Vereinen des Gemeinen Rechts inſoweit auch füe nach dem 1. Januar 1900 vorzunehmende Prozeßhandlungen nach dem früher geltenden Rechte zu beurtheilen iſt (oergl. Urtheile des R. G. vom 7. März 1900 Ne. I. 469/1899 und vom 22. Mai 1900 Nr. III. 92/1900). Bezüglich des Gemeinen Rechts geht nun das B. G. davon aus, daß kraft Gewohnheitsrechts zwar die deutſchrechtlichen oeganiſirten Perſonenoereinigungen mit beweglichen Antheilen, die nicht juriſtiſche Perſonen ſind, Parteifähigkeit neben den phyſiſchen und juriſtiſchen Perſonen haben und unter einem Kollektionumen vertreten durch den Vorſtand als Partei auszutreten befähigt ſind, daß aber dieſes Gewohnheitsrecht nicht ſoweit geht, auch Klagen des Vorſtandes einer ſolchen Perſonenoereinigung gegen ein Mitglied auf Erfüllung ſtatutenmäßiger Verpflichtungen füe zuläſſig zu erachten. In dieſen Ausführungen iſt ein Rechtsirrthum nicht enthalten. Denn die höchſtrichterlichen Urtheile, welche das fragliche Gewohnheitsecht darthun (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 4 Nr. 45, Bd. 8 Nr. 31, Bd. 34 Nr. 38, Stobbe, Deutſches Privatrecht 3. Auflage Bd. 1 § 61 Anm. 5), ſind in Prozeſſen eines Vereins mit Dritten erlaſſen worden. Allerdings hat das R. O. H. G. (vergl. deſſen Entſch. Bd. 4 Nr. 42) auch eine Klage eines Mitgliedes gegen eine deutſchrechtliche Perſonenoereinigung zugelaſſen und iſt ferner ein Erkenntniß des O. L. G. zu Dresden (vergl. Seufferts Archiv Bd. 43 Nr. 19) ergangen, welches eine Klage wie die vorliegende für zuläſſig erachtet. Dieſe beiden Urtheile müſſen aber füe die Bildung eines Gewohnheitsrechts in dem vom Kl. behaupteten Umfange für unzureichend erachtet wurden, um ſo mehr, als (wie auch das B. G. hervorhebt) ein ſolcher Rechtsſatz zur Folge haben würde, daß das oerklagte Mitglied materiell zugleich als Theil der klagenden Partei erſcheinen würde. III. C. S. i. S. Kali-Bohrgeſellſchaft Glückauf c. Heinemann vom 23. November 1900, Ne. 220/1900 III.

21. Grunddienſtbarkeit.

Es iſt nicht richtig, daß eine servitus discontinua nicht durch einfache Nichtausübung, ſondern nur durch Erſitzung dee Freiheit erlöſchen könne. Das B. G. hat ſich für dieſe Rechtsanſicht auf das Präjudiz Nr. 187 des ehemuligen Oberappellationsgerichts zu Darmſtadt bezogen, nach welchem zue erlöſchenden Verjährung der Servituten nicht der bloße Nichtgebrauch während des geſetzlichen Zeitraums genügt, vielmehr dazu, inſofern nicht oon der unvordenklichen Verjährung die Rede iſt, namentlich auch bei ländlichen wie bei ſtädtiſchen Dienſtbarkeiten, Erſitzung der Freiheit (usucapio libertatis) erfordert wird. Dieſe früher allerdings (vergl. die verſchiedenen Anſichten bei Glück Erläuterung der Pandekten Theil 10 S. 264 flg.) ebenfalls vertretene Anſicht iſt uber ſpäter aufgegeben worden (Vangerow Pandekten 7. Aufl. Bd. 1 § 357 S. 786/7, Roth deutſches Prioutrecht Thl. 3 § 269 Note 36). Su hat auch das R. G. durch Urtheil vom 14. April 1882 i. S. Sätzer widee Weber III 188/81 (vergl. Jur. Wochenſchr. von 1882 S. 144 Spalte 1) entſchieden, daß nach L. 6 Dig. de servitutibus praediorum urbanorum 8. 2. Ruſtikalſervituten durch Nichtgebeuuch erlöſchen und nur bei Urbanalſervituten usocapio libertatis hinzukommen muß. Es iſt demnuch nicht richtig, daß, wie Rdkl. unter Berufung auf Windſcheid behaupten, den servitutes praediorum urbanorum die servitutes discontinuae gleichſtehen. Windſcheid (Pandekten 7. Auflage Bd. 1 § 216) entnimmt der angeführten L. 6 Dig. de servitutibus praediorum urbanorum 8. 2. vielmehr umgekehrt gerade das Peinzip, daß ſotche Grunddienſtbarkeiten, wetche zu einzelnen ſich wiederholenden Handlungen berechtigen, durch Nichtausübung während der Verjährungszeit aufgehoben werden und daß bei denjenigen Grunddienſtbarkeiten, welche ein Recht auf einen dauernden Zuſtand dee herrſchenden oder der dienenden Sache geben, Erſitzung der Freiheit erforderlich iſt. Nach vorſtehenden Ausführungen kann es aber nicht zweifelhuft ſein, daß die in Streit befangene Servitut, nach welcher die Kl. das Recht haben, auf dus beklagtiſche Grundſtück ihre Waſſerfahrzeuge zum Schutz gegen den Eisgang zu ſtellen, der Eigenthümee des beklagtiſchen Grundſtücks aber verbunden iſt, letzteres als Grasgarten zu benutzen und es jenem namentlich unterſugt iſt, daſſelbe umzubauen oder (abgeſehen oon einer Strecke un der Staatsſtraße) mit Bäumen zu depflanzen, eine ſoiche iſt, weiche durch Nichtausübung aufgehoben wird und zur Erlöſchung Erſitzung der Freiheit nicht erfordert. Denn die Kl. haben darnach nur ein Recht auf einzelne ſich wiederholende Handlungen. Allerdings iſt es zugleich dem Bekl. verboten, eine Aenderung un dem Grundſtück oozunehmen, allein dieſe Verbindlichkeit iſt nue auferlegt, um den Kl. die Ausübung ihrer Servitut ungeſtört zu ermöglichen und bildet nicht den eigentlichen Inhalt der letzteren. — Die Frage, wie lange die Nichtausübung der Servitut erfolgt ſein muß, um deren Erlöſchen herbeizuführen, iſt auf Grund der L. 7 Dig. quemadmodum servitutes amittuntur 8. 6. und der L. 14 pr. Cod. de servitutibus

et aqua 3. 34. dahin zu beantworten, daß, da die vorliegende unständige Servitut nur in längeren Zwischenräumen (lediglich bei Eisgang) ausgeübt werden darf, die Nichtausübung zwanzig Jahre ungeachtet der Anwesenheit der Berechtigten gedauert haben muß (vergl. Urtheil des R. G. vom 7. März 1884 i. S. Louis wider Breyer III. 326/83 in Jur. Wochenschr. von 1884 S. 119 Ziffer 35). III. C. S. i. S. Ebert c. Schiffer zu Neckar-Steinach vom 23. November 1900, Nr. 242/1900 III.

22. Kauf. Tragung der Gefahr.

Das B. G. läßt dahin gestellt, ob Frankenthal oder Stuttgart als Erfüllungsort für die Leistung der Kl. anzusehen sei, weil nach den gemäß Art. 345 Abs. 3 des H. G. B. zur Anwendung zu bringenden Grundsätzen des gemeinen Rechts der Käufer die Gefahr der Sache von der Perfektion des Kaufvertrages ab, vorliegend von dem Zeitpunkt der mitgetheilten Absendung ab, zu tragen, also auch die durch die auf dem Transport erlittene Beschädigung der Sache erwachsenen Reparaturkosten und Nachtheile der verspäteten Aufstellung derselben zu tragen habe. Dabei aber übersieht das B. G., daß, wenn nach gemeinem Recht der Käufer die Gefahr zu tragen hat, dies doch nur heißt (vergl. Windscheid § 390, Dernburg, Pandekten § 95), daß der Käufer den zufälligen, d. h. den ohne Schuld des Verkäufers eintretenden Schaden (Untergang oder Verschlechterung der Sache) zu tragen hat. An sich kann der Käufer eine beschädigte Sache zurückweisen und braucht ohne Lieferung der Kaufsache den Kaufpreis nicht zu zahlen. Will aber der Verkäufer, trotzdem er die Sache nicht liefert oder nicht unbeschädigt liefert, den Kaufpreis fordern, so ist es seine Sache, nachzuweisen, weshalb dieses sein Verlangen berechtigt ist; d. h. er hat nachzuweisen, daß die Sache durch Zufall, durch einen nicht von ihm zu vertretenden Umstand untergegangen oder beschädigt ist. War nun, was das B. G. dahingestellt läßt, daher für die Revision zu unterstellen ist, Stuttgart der Erfüllungsort, hatte also Kl. noch nicht erfüllt, so hatte auch die Bekl. die beschädigte Maschine nicht anzunehmen, wenn nicht Kl. nachwies, daß die Beschädigung durch Zufall, d. h. durch einen nicht von ihr zu vertretenden Umstand, insbesondere nicht durch mangelhafte Verpackung und Verladung herbeigeführt sei. Diesen Beweis hat das B. G. von der Kl. nicht verlangt, vielmehr die Bekl. für den Schaden für haftbar erachtet, weil sie ein Verschulden der Kl. nicht nachgewiesen habe. III. C. S. i. S. Zeller c. Albert u. Co. vom 20. November 1900, Nr. 234/1900 III.

23. Schadensersatz wegen Arbeitseinstellung.

Durch die sofortige Entlassung der Bekl. wird der Anspruch auf Schadensersatz nicht ausgeschlossen. Es handelt sich hier nicht um einen, den Schadensanspruch wegen Nichterfüllung ausschließenden Rücktritt vom Vertrage, als ob er nicht geschlossen wäre, sondern um die vorzeitige Auflösung eines bereits bestehenden Arbeitsverhältnisses, die von dem Arbeiter verschuldet ist, und für deren nachtheilige Folgen er deshalb zu haften hat. Dies folgt schon aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die R. Gew. O. hebt diese Folge zwar nicht besonders hervor, schließt sie aber auch nirgends aus, sie ergiebt sich aus der verschuldeten Nichterfüllung. Auch das neue B. G. B. enthält diesen Satz im § 628 Abs. 2. — Mit Recht hat das B. G. ferner die Haftung der Bekl. 1—20 als Gesammtschuldner ausgesprochen; gegen sie ist auch die Deliktsklage wegen arglistiger Vermögensschädigung begründet. Denn nach der ferneren, eingehend begründeten, Feststellung des B. G. haben die Bekl. „auf Grund einer gemeinschaftlich getroffenen Verabredung in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken gehandelt"; sie wollten — was die einzelnen durch ihr Auftreten nicht erreichen konnten — mit vereinten Kräften durch rechtswidrige Weigerung der Arbeit ihren Arbeitsherrn zwingen, sich ihrem Willen zu fügen und die Anfertigung der s. g. Streikmodelle zu unterlassen. Die Arbeitsverweigerung war nicht Selbstzweck, sondern nur das Mittel, um unter dem Drucke des durch die kündigungslose gemeinsame Arbeitseinstellung dem Kl. drohenden Schadens ihren Willen durchzusetzen; jeder von ihnen war, wie das B. G. ausdrücklich feststellt, sich bewußt, daß der Kl. durch ihr Vorgehen geschädigt werden würde. Damit sind alle Voraussetzungen der actio doli des hier anwendbaren gemeinen Rechts gegeben. Nun liegt zwar nicht ein einheitlicher Arbeitsvertrag vor, sondern die Einzelverträge der Bekl. sind als solche von einander unabhängig. Aber die Verletzung dieser Verträge ist nur das Mittel, um das einheitlich gewollte arglistige Vorgehen mit Erfolg durchzusetzen; jeder dieser Bekl. wirkte durch seine vereinbarte Arbeitsweigerung thätig mit, um den gemeinsam verabredeten Plan auszuführen. Daraus folgt, daß sie gemeinschaftlich die unerlaubte Handlung der dolosen Vermögensschädigung begangen haben, und dann haftet nach gemeinem Recht auch bei civilrechtlichen Delikten jeder Theilnehmer solidarisch für den gesammten Schaden. III. C. S. i. S. Beyerle u. Gen. c. Kuhn vom 9. November 1900, Nr. 221/1900 III.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

24. § 127 I. 5.

Nach der Regel des § 127 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. „muß Alles, was auf die Verabredung der Parteien ankommt, blos nach dem schriftlichen Kontrakte beurtheilt werden". Wie auch vom R. G. schon wiederholt ausgesprochen wurde, werden die Vorbesprechungen zu einem Vertrage an sich durch die schriftliche Beurkundung festgelegt und, soweit sie dieser widersprechen, beseitigt, so daß zunächst nur der Inhalt der Urkunde ausschließlich maßgebend sein darf und vorgängige abweichende mündliche Beredung unbeachtet bleibt. Allerdings können besondere Umstände, wie Irrthum, Versehen, Fälschung ꝛc. veranlaßt haben, daß der Parteiwillen anders, als in Wirklichkeit vereinbart, in die Urkunde aufgenommen wurde und kann Nichtigkeit des Vertrages die Folge hiervon sein, aber solche besondere Umstände müssen ausdrücklich behauptet und erforderlichen Falls bewiesen werden, widrigenfalls es bei dem Inhalt der Urkunde, als alleiniger Trägerin des Vertragswillens, sein Bewenden haben muß. (Dernburg Preußisches Privatrecht Bd. I § 99 Ziffer 2. Gruchot Beiträge Bd. XXVI S. 901, Bd. XXXVI S. 935. Bolze Bd. 21 Nr. 286. Juristische Wochenschrift 1897 S. 552 Nr. 31.) In vorliegender Sache hat der Bekl. besondere Gründe, aus denen die schriftliche Urkunde nicht den endgiltigen und wahren Willen der Vertragstheile enthalten hat, nicht behauptet und kann daher für die Entscheidung nur der Urkundeninhalt und die ihm vom Vorderrichter gegebene Auslegung maßgebend, von Ungiltigkeit des Vertrages dagegen keine Rede sein. V. C. S. i. S. Krause c. Krause vom 22. November 1900, Nr. 218/1900 V.

Digitized by Google

25. §§ 325 ff. I. 5.

Daß das Fehlen einer vorausgesetzten Eigenschaft nur dann zur Wandlung führen könne, wenn deren Herstellung im Vergleich zu dem Kaufpreise nur geringe Kosten verursache, läßt sich aus den Bestimmungen der §§ 325 ff. Thl. I Tit. 5 des A. L. R. nicht herleiten. Selbstverständlich darf die fehlende Eigenschaft nicht von so geringer Bedeutung sein, daß der Käufer sich der gekauften Sache auch ohne sie nach der Natur und dem Inhalte des Vertrags bedienen kann, daß also deren Geltendmachung als Mißbrauch erscheint. Das ist aber beim Vorhandensein von Schwamm in einem Hause, auch wenn dessen Wegschaffung nur geringe Kosten verursacht, nicht anzunehmen. Die Behauptung, daß der Kaufpreis nur mit Rücksicht auf die Reparaturbedürftigkeit des Hauses so niedrig bemessen sei, durfte das B. G. als unerheblich unberücksichtigt lassen, da sie ersichtlich zu dem Vorhandensein von Schwamm in keiner Beziehung steht. Ist doch nicht einmal angegeben, daß der damalige Zustand des Hauses eine Reparatur erfordert habe, die der zur Beseitigung des Schwammes nothwendigen nach Art und Dauer gleich gekommen sei. Ob die Nachgewähr einer fehlenden Eigenschaft nach Lage der Sache im Sinne des § 326 Thl. I Tit. 5 des A. L. R. erfolgen kann, ist eine Thatfrage (vergl. Obertribunal-Entsch. Bd. 69, S. 135, Striethorst Archiv Bd. 96 S. 249; R. G. Juristische Wochenschrift 1892 S. 246 Nr. 36). Das B. G. verneint sie mit ausreichender Begründung. V. C. S. i. S. Lehnkering c. Liebrecht vom 24. November 1900, Nr. 220/1900 V.

26. §§ 25, 26 I. 6.

Die Gründe, aus denen der Einwand der Bekl., daß K. durch eigenes Verschulden den Unfall verursacht habe, zurückgewiesen wird, geben zu rechtlichen Bedenken Anlaß. Die Polizeivorschrift, wonach die Radfahrer bei Dunkelheit eine Laterne zu führen haben, ist keine revisible Rechtsnorm. Daher ist für das Revisionsgericht deren Auslegung durch das B. G. bindend und diese geht dahin, daß die Vorschrift nur auf den Schutz begegnender Personen, nicht den des Radfahrers selbst abzielt. Hiervon ausgehend, hat das B. G. ohne Rechtsirrthum dahin gelangen können, daß der Unfall mit dem Verstoß gegen dieses Polizeiverbot nicht in ursächlichem Zusammenhang stehe. Es prüft sodann, ob nicht K. zu seiner eigenen Sicherheit mit einer Laterne habe fahren müssen, also unvorsichtig gehandelt habe, indem er die Laterne nicht anzündete, und verneint das, weil ebenso wie der Fuhrmann, auch der Radler sich ohne Laterne bei der raschen Bewegung besser orientire. Damit wird unterstellt, daß es zulässig ist, auch in der Dunkelheit rasch zu fahren, wo der Fahrende die Wegestrecke vor sich nur unsicher übersieht. Darin tritt eine Verkennung des Begriffs der Vorsicht und des Versehens (§§ 277—284 des A. L. R. Thl. I Tit. 5) zu Tage. Denn vorsichtig handelt der, welcher die Folgen seines Handelns voraus bedenkt und unvorsichtig, wer die gewöhnlichen und voraussehbaren Folgen seines Thuns unbeachtet läßt. Da nun der B. R. selbst annimmt, daß der Radfahrer im Dunkeln nicht weit voraus die Wegegrenze und ihre Bezeichnung unterscheiden kann, so ist es ein Widerspruch, demungeachtet rasches Fahren zur Nachtzeit für zulässig und nicht für unvorsichtig zu halten. Die Urtheilsgründe erwähnen des, nach dem Thatbestande in der Verhandlung vorgetragenen Gutachtens des Sachverständigen S. vom 10. November 1899 und daß nach ihm der Verunglückte verbotswidrig auf dem Bankett des Weges anstatt auf dessen Steinpflaster gefahren sei. Sie bemerken dazu, dieses von der Bekl. nicht geltend gemachte Verbot sei nur zum Schutz begegnender Personen erlassen und ein Verstoß gegen seine Vorschrift würde den Unfall nur erleichtert, nicht veranlaßt haben. In dieser Ausführung ist zunächst irrig, daß eine zum Schutz der Passanten erlassene Polizeivorschrift in Frage steht, die die Bekl. habe geltend machen müssen. Der Sachverständige hat vielmehr auf das Gesetz vom 1. April 1880, das ist das Feld- und Forstpolizeigesetz (Gesetzblatt S. 230), verwiesen, das im § 30 Nr. 2 den mit Strafe bedroht, der auf ausgebauten Wegen die Bankette befährt. Aber dieser Irrthum ist unerheblich, weil zuzugeben ist, daß der Verstoß K.'s gegen § 30 weder nach § 25, noch nach § 26 des A. L. R. Thl. I Tit. 6 eine Vermuthung zu Gunsten der Kl. begründet. Der § 26 ist nicht anwendbar, weil der § 30 eine Beschädigung der Bankette zu verhüten bezweckt und hier ein solcher Schaden nicht in Frage steht. Der § 25 a. a. O. ebenfalls nicht, weil die in ihm aufgestellte Vermuthung sich nicht auf den Schaden bezieht, den der in der Ausübung einer unerlaubten Handlung sich Befindende selbst erleidet. Aber die Thatsache, daß das Fahren auf dem Bankett verboten ist, bleibt erheblich für die Beantwortung der Frage, ob die Beamten der Bekl. die Nichtbeachtung des Verbots voraussetzen und darnach die Schutzvorrichtungen einrichten mußten. VI. C. S. i. S. Gemeinde Altendorf c. Nölle vom 22. November 1900, Nr. 264/1900 VI.

27. §§ 516, 530 I. 9.

Die Klage hat zur Voraussetzung, daß die Kl. ihr Eigenthum an dem Wegetheile nachweist. Diesen Beweis hat der B. R. nicht für geführt erachtet. Die Kl. gründet ihr Eigenthum auf die Behauptung, daß der Weg schon vor 1861 mindestens 35 Jahre lang als öffentlicher im Besitze der Gemeinde gewesen und 1861 mit der Eingemeindung auf die Kl. übergegangen sei. Der B. R. untersucht diese Behauptung nach zwei Richtungen hin. Er prüft erstens, ob sie geeignet sei, eine Ersitzung darzuthun. Dies verneint er, weil außer der öffentlichen Benutzung keine auf Ausübung von Eigenthumsbefugnissen der Kl. oder ihrer Vorgängerin hindeutenden Besitzhandlungen vorgenommen seien. Dabei geht er davon aus, daß ein öffentlicher Weg im Privateigenthum stehen könne. Hierin befindet er sich mit der ständigen Rechtsprechung im Einklange (vergl. Entsch. des R. G. in Civilsachen Bd. 6 S. 207, Bd. 10 S. 271 ff., Bd. 22 S. 304). Dieses Eigenthum ruht, solange der Weg in öffentlicher Benutzung sich befindet; es kann geltend gemacht werden, sobald die öffentliche Benutzung fortfällt. Daraus ergiebt sich von selbst, daß die, wenn auch noch so lange öffentliche Benutzung als Weg nicht als eine zum Erwerbe des Eigenthums geschickte Besitzhandlung angesehen werden kann; außerdem würde dem Straßeneigenthümer § 516 A. L. R. Thl. I Tit. 9 zur Seite stehen. V. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Reichsfiskus vom 22. November 1900, Nr. 219/1900 V.

28. § 326 I. 11.

Unrichtig ist es, wenn die Revision den Satz aufstellt, es könne sehr wohl ein Vertrag, der unter den Parteien wirthschaftlich als Pfandvertrag gemeint war, nach außen hin

juriſtiſch als eine Eigenthumsübertragung ernſtlich gemeint ſein. Der Vertragswille kann nicht ein zwieſpältiger ſein; er kann nicht zwiſchen den Parteien ein Pfandrecht begründen und nach außen hin Eigenthum übertragen wollen. Daß auch der von der Reviſion hierbei in Bezug genommene § 326 Tit. 11 Thl. 1 des A. L. R. ſich für den von ihr vertretenen Satz nicht heranziehen läßt, bedarf keiner beſonderen Ausführung. V. C. S. i. S. Schneider c. du Bois vom 3. November 1900, Nr. 193/1900 V.

29. § 277 I. 13.

Nach dem Geſetze vom 2. Juli 1875 dürfen durch Ortsſtatut die Anlieger zu den Koſten der Straßenanlage nicht herangezogen werden, wenn ein Unternehmer die Straße für eigene Rechnung herſtellt. Der Unternehmer muß dieſe Koſten vielmehr allein tragen. Er kann deshalb auch dieſe Koſten von den Anliegern nicht deshalb erſtattet verlangen, weil dieſe dieſelben, wenn die Straße nicht durch einen Unternehmer angelegt worden wäre, hätten beſtreiten müſſen. Denn der Anſpruch aus der nützlichen Verwendung ſetzt voraus, daß die Ausgaben nicht auf Grund einer beſtehenden Verbindlichkeit geleiſtet worden ſind. Das Landrecht ſagt in § 277 Thl. I Tit. 13 zwar nur: „Alles was vorſtehend von nützlichen Verwendungen verordnet iſt, gilt nur in dem Falle, wenn kein rechtlicher Vertrag unter den Parteien vorhanden iſt“. Es beruht dieſe Beſtimmung aber auf dem allgemeinen Rechtsſatz, daß derjenige, welcher eine ihm obliegende Verpflichtung erfüllt, nicht Erſatz von einem Anderen auf Grund nützlicher Verwendung verlangen kann. Eccius, Bd. 2 § 148 bei und Note 22. VI. C. S. i. S. Stolz c. Stadt Berlin vom 15. November 1900, Nr. 255/1900 VI.

30. § 206 I. 16.

Im Sinne des § 206 Thl. I Tit. 16 des Pr. A. L. R. kommt es auf den Geſichtspunkt an, ob das vom Kl. Zurückgeforderte zu einem die Ehrbarkeit verletzenden Zwecke gegeben iſt. Das B. G. gelangt zur Verneinung dieſer Frage, indem es im Anſchluß an das in den Civil-Entſcheidungen Bd. 25 S. 340 abgedruckte Urtheil des R. G. davon ausgeht, daß das Verſprechen eines Mäklerlohnes für Heirathsvermittlung nicht grundſätzlich der Klagbarkeit entbehre, vielmehr ſolche davon abhängig zu machen ſei, ob durch das Verſprechen die ſittliche Grundlage der bezüglichen Ehe gefährdet werden könnte, und indem es feſtſtellt, daß in Anſehung der Ehe des Kl. mit Frau N. dergleichen gefährdende Momente nicht vorgebracht ſeien. IV. C. S. i. S. Podczus c. v. Gait vom 22. November 1900, Nr. 235/1900 IV.

31. § 13 I. 22.

Der Reviſion mußte der Erfolg verſagt werden. Die vom B. R. ſeinem Urtheil zu Grunde gelegten Rechtsgrundſätze laſſen ſich nicht beanſtanden. Sie gehen kurz zuſammengefaßt dahin, daß die einem Grundſtück zuſtehende und auf die Tiſchesnothdurft des Eigenthümers beſchränkte Fiſcherelgerechtigkeit bei der Theilung des Grundſtücks weder ſelbſt getheilt wird, noch ungetheilt jedem Eigenthümer der neugebildeten Grundſtücke zuſteht, daß ſie vielmehr in dem bisherigen Umfange bei demjenigen Theile des bisher ungetheilten Grundſtücks verbleibt, welcher ſich durch die auf ihm errichtete bisherige Hofeſtelle als das Stammgrundſtück erweiſt. Dieſe dem Urtheil zu Grunde liegende rechtliche Auffaſſung entſpricht der vom B. R. angezogenen Judikatur ſowohl des früheren Preußiſchen Obertribunals wie des R. G., und gegen ſie wird auch von der Reviſion nicht angekämpft. V. C. S. i. S. v. d. Oſten c. Fribes vom 17. November 1900 Nr. 216/1900 V.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Enteignungsgeſetz.

32. § 8.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Das O. L. G. hat ohne Rechtsirrthum für die enteignete Fläche die Angemeſſenheit des von der Bekl. bewilligten und bezahlten Preiſes von 5 Mark für das Quadratmeter angenommen und den Anſpruch der Kl. auf Erſatz eines Minderwerthes, welcher für die ihnen verbliebenen Reſtgrundſtücke durch die Enteignung entſtanden ſei, abgelehnt, weil die anerkannte, wegen der ungünſtigen Form und geringen Größe beſtehende Beeinträchtigung in der Benutzbarkeit der Reſtſtücke zu landwirthſchaftlichen Zwecken eine Minderung des Werthes nicht herbeigeführt habe, dieſe Stücke vielmehr jeder Zeit zu demſelben Preiſe von 5 Mark für das Quadratmeter veräußerlich ſeien. Dies konnte insbeſondere durch die Erwägung begründet werden, daß eines der Reſtgrundſtücke als ſogenannter Bezirkſtreifen den benachbarten Parzellen Front nach der Kanalſtraße verſchaffe und deshalb werthvoll ſei. Dieſe Begründung war nicht unzuläſſig und ſteht auch nicht im Widerſpruche mit dem von dem Vertreter der Kl. angezogenen Urtheil des Fünften Senates des R. G. vom 11. Februar 1893 (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 30 S. 295), in welchem dargelegt iſt, daß zum Ausgleiche der Werthloſigkeit von Reſtparzellen eine ſolche Verwerthbarkeit derſelben nicht dienen könne, welche nicht auf objektiver Grundlage beruht, ſondern von dem ſubjektiven Verhalten, der Willkür der Betheiligten, insbeſondere der Gegenpartei, abhänge. Abweichend von dieſem Thatbeſtande iſt in dem gegenwärtig angefochtenen Urtheile zum Ausdruck gebracht worden, daß dem hier in Frage ſtehenden Bezirkſtreifen eine allgemein und zu jeder Zeit mögliche Verwerthbarkeit zu einem günſtigen Preiſe innewohnt, woraus ſich ergiebt, daß dieſelbe im gegenwärtigen Falle nicht von der Willkür beſtimmter betheiligter Perſonen, wie der Beſitzer der Nachbargrundſtücke, abhängig iſt, vielmehr auf objektiver Grundlage beruht, welche offenbar darin gefunden worden iſt, daß die ſogenannten Bezirkſtreifen den Gegenſtand von Spekulationen bilden. II. C. S. i. S. Mertzenich c. Stadt Cöln vom 23. November 1900, Nr. 225/1900 II.

Zum Stempelgeſetz.

33. Bedingtes Kaufgeſchäft.

Da nach den Feſtſtellungen des B. R. für den Kl., wenn er innerhalb der vier Wochen als erwerbsbereit auftrat, ohne Weiteres ein Anſpruch auf Auflaſſung gegen Zahlung entſtand, ſo durfte ein bedingtes Kaufgeſchäft angenommen werden. Das Verkaufsobjekt ſowie der Preis ſtanden feſt, mochte nun Kl. das Grundſtück in ſeiner Totalität oder, indem er für Theile deſſelben Dritte als Erwerber präſentirte, nur den Reſt für ſich in Anſpruch nehmen, Entſch. des R. G. Bd. 12 S. 301. Bedingte Geſchäfte ſtehen nach § 3 Abſ. 2 des Stempelſteuergeſetzes den unbedingten der Regel nach gleich. Einen Verſtoß aber zeigt es nicht, daß der B. R. nicht einen bloßen Vorvertrag feſtgeſtellt, daß er nicht einen dahin eingeſchränkten Parteiwillen angenommen hat, daß Kl. zunächſt ausſchließlich den Abſchluß eines Kaufvertrages ſollte verlangen und erſt

Digitized by Google

nachdem er diesen erzwungen, die Auflassung sollte begehren können. Ob ein so gearteter, selbst einen bedingten Hauptvertrag ausschließender Parteiwille in einem Falle wie er hier vorliegt, ungeachtet des Umstandes, daß der Inhalt des Hauptvertrages in seiner Eigenschaft als bedingten Geschäfts schon in seinem ganzen Umfange feststand, ohne inneren Widerspruch überhaupt denkbar sein würde, bedarf keiner Erörterung. Ein Verstoß liegt ferner nicht darin, daß über die Behauptung des Kl., die ausgesprochene Absicht der Vertragstheile wie des instrumentirenden Notars sei nur auf die Abschließung eines Vorvertrages für die späteren Verkäufe gerichtet gewesen, Beweis nicht erhoben ist. Auch wenn man unterstellt, daß der Notar sowie die Parteien von einer zutreffenden Auffassung des Begriffs „Vorvertrag" ausgegangen sind und nicht eine Vereinbarung unter denselben eingereicht haben, welche bei richtiger Charakterisirung sich schon als bedingter Hauptvertrag darstellt, so ist doch der endliche Niederschlag der Verhandlungen in der Urkunde allein maßgebend, nur nach ihm kann sich bestimmen, was als Inhalt des Parteiwillens anzusehen und wie der Vertrag demgemäß rechtlich aufzufassen ist. Ein bedingtes Kaufgeschäft durfte aber ferner auch für den Fall, daß Kl. innerhalb der vierwöchentlichen Frist weder selbst als Erwerber auftrat, noch dritte Kauflustige stellte, angenommen werden. Alsdann trat die als Gewährleistungspflicht bezeichnete Verbindlichkeit in Kraft, dieselbe bestand aber nicht darin, daß Kl. das Interesse zu ersetzen, sondern daß er den vereinbarten Preis zu zahlen hatte, wogegen ihm das Grundstück zu überlassen war. VII. C. S. i. S. Kaselow c. Fiskus vom 13. November 1900, Nr. 214/1900 VII.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

34. Rechtsweg.

Die Zulässigkeit des Rechtswegs für die erhobene Klage wurde von den Vorinstanzen ohne Rechtsirrthum bejaht. Die Kl. nimmt ein Recht auf Benutzung des Wassers eines Armes der Mosel, welcher die Stadt durchzieht, in Anspruch und behauptet, daß der verklagte Fiskus nur ein von ihrem Privatrechte abgeleitetes, höchstens als Servitalenrecht zu bezeichnendes Wasserbenutzungsrecht zum Vortheil der staatlichen Pulverfabrik besessen habe, welches mit der im Jahre 1887 erfolgten Einstellung des Betriebes an die Kl. zurückgefallen sei, mithin von dem Bekl. zu Unrecht noch ausgeübt und für Zwecke elektrischer Beleuchtung verwendet werde. Es handelt sich daher um Feststellung von Sonderrechten an einem Gewässer, an welchem der Bekl. kraft öffentlichen Rechts bezw. als Staatsgut Benutzungsrechte in Anspruch nimmt. Hierüber zu entscheiden sind aber im Anschluß an die französische Rechtsprechung die Gerichte für befugt zu erachten. II. C. S. i. S. Stadt Metz c. R.-Fiskus vom 23. November 1900, Nr. 226/1900 II. M.

Briefkasten.

Verantwortlich: Axhausen, Rechtsanwalt am Kammergericht, Berlin, Neuenburgerstraße 13.

Herrn R.-A. M. in B.

Sie bitten um Auskunft, „„ob die Lehre des preußischen Justizministers von den „Siegeln im Sinne der Civilprozeßordnung (§ 317 Abs. 3 C. P. O.)", welche „begriffsmäßig" durch Stempeldruck (Schwarzstempel) oder Oblate hergestellt werden können, und den „Siegeln im Sinne des Gesetzes betr. die freiwillige Gerichtsbarkeit", die „begriffsmäßig" aus Siegellack oder einer ähnlichen Masse bestehen müssen (vgl. die bekannte Justizministerialverfügung), auch in anderen Bundesstaaten befolgt wird, insbesondere

a) wie die „Siegel" unter Urtheilsausfertigungen und Zahlungsbefehlen, und
b) wie sie unter Urkunden der freiwilligen Gerichtsbarkeit thatsächlich aussehen,

oder ob in anderen Bundesstaaten dieser Ihres Erachtens unbegründete Unterschied nicht gemacht wird.""

Die Frage, der angesichts der vielen Unzuträglichkeiten, die das Siegeln mit Siegellack u. dergl. mit sich bringt, eine erhebliche Bedeutung nicht abzusprechen ist, wird hiermit der Beachtung der außerpreußischen Leser empfohlen. Wir bitten, uns in den Stand zu setzen, den Herrn Fragesteller mit dem gewünschten thatsächlichen Material versehen zu können.

Herr R.-A. Dr. Kniser in Düsseldorf schreibt uns:

„Eine Reihe von Anfragen, die mir aus Kollegenkreisen aus Anlaß meiner Ausführungen in der Deutschen Juristenzeitung 1900 S. 114 zugegangen sind, geben mir Veranlassung, die von Herrn Collegen Dr. Scherer S. 821 der Juristischen Wochenschrift niedergelegten Angaben über die Stellung der rheinischen Gerichte zu der Unterhaltungspflicht des Vaters eines vor dem 1. Januar 1900 außerhalb des Rheinischen Rechts geborenen unehelichen Kindes zu ergänzen. Das ungenannte Rheinische Landgericht (Düsseldorf) hat seinen bei Bewilligung eines Armenrechtsgesuchs vertretenen Standpunkt in der Endentscheidung in einer anderen Sache verlassen und die Alimentenklage eines vor dem 1. Januar 1900 im Gebiete des Preußischen Landrechts geborenen unehelichen Kindes gegen einen im früheren rheinpreußischen Rechtsgebiete wohnhaften unehelichen Vater abgewiesen. Die Begründung geht dahin, daß nach dem unzweideutigen Wortlaut des Art. 208 E. G. B. G. B. das unbedingte Verbot des Art. 340 c. c. für den rheinischen Richter auch hinsichtlich der vor dem 1. Januar 1900 außerhalb des Gebietes des Rheinischen Rechts geborenen unehelichen Kinder nach wie vor aufrecht erhalten sei. Das Landgericht Trier hat mit derselben Begründung ein Armenrechtsgesuch als aussichtslos abgelehnt, indem es noch hinzufügt, daß der Grund der Aufrechthaltung des Verbotes der Vaterschaft bei einer vor einem rheinischen Gerichte erhobenen Alimentenklage eines außerhalb des vormaligen Rheinischen Rechtsgebietes geborenen unehelichen Kindes ebenso zutreffe wie bei den Alimentenklagen rheinischer unehelicher Kinder.

Gegentheilige Entscheidungen der mangels besonderer Umstände in letzter Instanz zuständigen rheinischen Landgerichte sind mir nicht bekannt geworden. Die Frage ist aber durch zufällige Umstände zur Entscheidung an das Oberlandesgericht Köln gelangt, dessen Entscheidung noch aussteht."

Zur Frage der Kostenvorschußpflicht des Ehemannes

wird uns unter Bezugnahme auf die Seite 692 dieses Jahrgangs in der Anmerkung ausgesprochene Erwartung mitgetheilt, daß auch nach dem in Schwarzburg-Sondershausen geltenden Partikularrechte die Vorschußpflicht als Theil der Unterhaltspflicht angesehen worden, mithin die gegentheilige Angabe in den Motiven zum B. G. B. unrichtig ist. § 20 des Ges. v. 30./8. 1845 (Ges.-Sammlg. f. Schwarzburg-Sondershausen 1845, S. 101 ff.) lautet:

> „Selbst durch Zurückgabe des Vermögens der Ehefrau wird der Mann von der Verbindlichkeit, sie während des Prozesses zu ernähren und ihr auf ihren Antrag die Prozeßkosten vorzuschießen, nicht befreit, außer wenn die Frau selbst hinreichende Mittel besitzt, worüber, sowie über den etwaigen Betrag der zuzuschießenden Summe, der Richter gleichfalls nach billigem Ermessen zu entscheiden hat."

Herrn R.-A. Dr. Sch. in G.

U. E. steht nichts entgegen, daß das Gericht dem Beklagten das Armenrecht entzieht, wenn seine Einlassung ergiebt, daß die Rechtsvertheidigung aussichtslos ist, z. B. wenn die klagbegründenden Thatsachen zugestanden werden. Das kann indessen nicht auch in Ehesachen gelten, da hier die Beweiskraft des gerichtlichen Geständnisses wegfällt und es regelmäßig einer Beweisaufnahme über die Klagebehauptungen auch dann bedarf, wenn sie zugestanden werden.

Solange das Armenrecht besteht, ist der Anwalt zur Vertretung der armen Partei unter allen Umständen verpflichtet;

Digitized by Google

ein Antrag des Anwalts, der eigenen Partei das Armenrecht zu entziehen, kann wohl nur unter ganz beſonderen Umſtänden angezeigt erſcheinen.

Auf Wunſch des Herrn Einſenders bitten wir die Herren Kollegen, die anderer Anſicht ſind, um gefl. Mittheilung ihrer Auffaſſung.

Perſonal-Veränderungen.

Zulaſſungen.

Rechtsanwalt Payer beim Oberlandesgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Adolf Reeſſ beim Amtsgericht Vaihingen; — Gerichtsaſſeſſor Leo Levy beim Landgericht Düſſeldorf; — Rechtsanwalt Ludwig Müller beim Landgericht und beim Amtsgericht Glogau; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Schneider beim Amtsgericht Ludwigshafen a. Rh.; — Rechtspraktikant Joſef von Tettenborn beim Landgericht Weiden; — Rechtsanwalt Guſtav Heydenreich beim Landgericht Bayreuth; — Rechtsanwalt Otto Guſe in Waren beim Landgericht Güſtrow; — Rechtsanwalt Albert Thles beim Amtsgericht Peine; — Rechtsanwalt Ernſt Gerhard Dietze beim Amtsgericht Rieſa; — Rechtsanwalt Dr. Johann Baptiſt Then beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Conrad Haber beim Amtsgericht Drieſen; — Rechtsanwalt Anton Lindeck beim Landgericht Mannheim; — Rechtsanwalt Dr. jur. Carl Friedrich Wilcke in Bremen bei der Kammer für Handelsſachen Bremerhaven; — Rechtsanwalt Dr. Guſtav Ascan Molter beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Carl Wehlau beim Kammergericht Berlin; — Rechtsanwälte Dr. Wilhelm Aſchenheim und Dr. Walter Becherer beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. jur. Otto Mahlmann beim Amtsgericht Alfeld; — Rechtsanwalt Otto Guſe beim Amtsgericht Waren i. M.; — Rechtsanwalt Dr. Ernſt Brehmer beim Landgericht und beim Amtsgericht Lübeck und beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Otto Kaſſel beim Landgericht und beim Amtsgericht Benthen O.-S.; — Rechtsanwalt Otto Berndt beim Landgericht und beim Amtsgericht Stolp; — Rechtspraktikant Dr. Friedrich Donie beim Landgericht München I; — Rechtspraktikant Franz Xaver Obermayer beim Amtsgericht Dingolfing; — Rechtsanwalt Ernſt Gerhard Dietze beim Landgericht Dresden; — Gerichtsaſſeſſor Mütler beim Amtsgericht Velbert; — Rechtsanwalt Dr. Jung beim Landgericht Frankfurt a. M.; — Rechtsanwalt Dr. jur. Johannes Helmke beim Landgericht Hagen i. W.; — Rechtsanwalt Dr. Herrmann Fiſcher beim Oberlandesgericht Köln; — Rechtsanwalt Dr. Otto Wilhelm Illeſſen beim Landgericht und beim Amtsgericht Saarbrücken; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Oswald Haſche beim Landgericht Dresden; — Rechtspraktikant Auguſt Stoſledt beim Landgericht Schweinfurt; — Rechtsanwalt Friedrich Knapp beim Landgericht Augsburg; — Gerichtsaſſeſſor Hermann Schmidt beim Amtsgericht Vierſen; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Rebelthau beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg und beim Landgericht Bremen; — Rechtsanwalt Ohrt beim Landgericht Kiel; — Rechtsanwalt Willy Davidſohn beim Landgericht Hildesheim; — Rechtsanwalt Becker beim Landgericht und beim Amtsgericht Dortmund; — Rechtsanwalt Dr. jur. Fritz Levy beim Amtsgericht Eſſen; — Rechtspraktikant Richard Wagner beim Landgericht Würzburg; — Rechtsanwalt Dr. Carl Friedeich Wilcke beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Guſtav Friedrich Meier beim Landgericht und beim Amtsgericht Bremen und bei der Kammer für Handelsſachen Bremerhaven; — Rechtsanwalt Oscar Hermanowski beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwälte Georg Schneideaühl und Hugo Skopnik beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Richard Meißner beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Walter Roſenthal beim Kammergericht Berlin.

Löſchungen.

Rechtsanwalt Max Guſtav Adolf Vogt beim Amtsgericht Ehrenfriedersdorf; — Rechtsanwalt Dr. Friedrich Schneider beim Amtsgericht Grünſtadt; — Rechtsanwalt Albert Thles beim Amtsgericht Stolzenau; — Rechtsanwalt Payer beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Dr. Then beim Landgericht Tranaſtein; — Rechtsanwalt Wildt beim Landgericht Heilbronn; — Rechtsanwalt Dr. Jaenicke beim Amtsgericht Forchheim; — Rechtsanwälte Dr. Max Roſenthal und Willy Hermann Davidſohn beim Landgericht I Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Becherer beim Landgericht II Berlin; — Rechtsanwalt Dr. Hermann May beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwälte Dr. Adolf Nicolaus Zacharias, Dr. Johann Chriſtian Eduard Helnichen und Dr. Wilhelm Goßler Hertz beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht, beim Landgericht und beim Amtsgericht Hamburg; — Rechtsanwalt Dr. jur. Paul Walter Dietrich beim Amtsgericht Neuſtadt a. Orla; — Rechtsanwalt Dr. Helmke beim Amtsgericht Stettin; — Rechtsanwalt Friedrich Carl Koch beim Landgericht Frankenthal; — Rechtsanwalt Dr. Arthur Niggl beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Skopnik beim Landgericht Potsdam; — Rechtsanwalt Auguſt Gotthard Erasmi beim Hanſeatiſchen Oberlandesgericht Hamburg und beim Landgericht Lübeck; — Rechtsanwalt Becker beim Amtsgericht Werl.

Ernennungen.

Zu Notaren wurden ernannt: Rechtsanwalt Ludwig Müller in Glogau; — Rechtsanwalt Mertin in Oels; — Rechtsanwalt Weil in Gotdberg; — Rechtsanwalt Scheddin in Tempelburg; — Rechtsanwalt Heitmann in Rahrort; — Rechtsanwalt Machol in Königſtein.

Todesfälle.

Juſtizrath Dr. Julius Rau in München; — Juſtizrath Friedrich von Schultes in München; — Juſtizrath Gottfeied Gruefl in Koblenz; — Rechtsanwalt Malnzer in Heilbronn; — Juſtizrath Dr. Adolf Neukirch in Frankfurt a. M.

Für die Rückſendung der den Angebnten etwn beigefügten Origtunl-Zeugniſſe übernimmt die Expeditinn der „Juriſtiſchen Wochenſchrift“ keine Hnftung.

Znm 1. Januar 1901 eventl. auch ſpäter, ſuche ich einen gewiſſenhaften, in allen Rechtsanwaltt- und Notariatsgeſchäften tüchtigen, wenn möglich polniſch-ſprechenden, unverheiratheten **Büreauvorſteher.**

Den Meldungen ſind Zeugnißabſchriften und Gehaltsanſprüche beizufügen.

Mnrgonin, den 14. 12. 00. **Thle,** Rechtsanwalt u. Notar.

Ich ſuche zum 1. Januar 1901 — evtl. auch früher — einen gewandten, zuverläſſigen **Bürenugehülfen.** Offerten mit Gehaltsanſprüchen und Zeugnißabſchriften erbeten.

Hagen i. W. Rechtsanwalt und Notar **Foß.**

Geſucht ein gewandter **Schreiber,** Gabelsberger Stenograph und Maſchinenſchreiber bevorzugt. Offerten mit Gehaltsanſprüchen erbeten von Rechtsanwalt u. Notar **Roſenberg,** Göttingen, Theaterſtr. 23.

Büreauvorſteher,
poln. ſprech., ſelbſt. Arbeiter, ſucht zum 1. Januar f.
Rechtsanwalt **Geltwart,** Lyck (Oſtpr.).

Ein geübter **Gabelsberger Stenograph** wird zum 1. Februar 1901 geſucht vom Rechtsanwalt Dr. **Gottſchalk,** Leipzig.

Sache für ſofort einen tüchtigen, zuverläſſigen mit der Berechnung der Rechtsanwaltskoſten vertrauten **Regiſtrntor.** Anfangsgehalt 90 Mark monatlich. **Schlee,** Rechtsanwalt, Thorn.

Für ein Rechtsanwaltsbüreau in Caſſel **Büreauvorſteher** geſucht. Meldungen unter Beifügung der Zeugniſſe und Angabe der Gehaltsanſprüche unter **Q. 731** an die Geſchäftsſtelle d. Bl., Berlin S. 14.

Rhein. Rechtsanwalt 1. J. sucht für sofort oder bald **Büreauvorsteher,** w. in Führung von Kassa-, Giro- u. Hauptbuch zuverl., im Kostenw., Abrechn., Zwangsvollstr. u. Konkursverw. gewandt u. sicher ist. Nur durchaus tücht. Kraft wolle sich unter Angabe des Lebensl., bish. Stellung u. Zeugn. melden. Anfangsgehalt ev. Mk. 200. Off. unter **V. 681** an die Exped. dieser Zeitung in Berlin S. 14.

Zum 1. April 1901, event auch früher, sucht Rechtsanwalt und Notar in mittl. Stadt Nordwestdeutschlands (Amtsgericht) für dauernde Stellung einen ehrlichen, erfahrenen, tüchtigen und vollständig selbständig arbeitenden **Büreauvorsteher.** Derselbe muß nicht nur im Kosten- und Stempelwesen völlig firm sein, sondern auch sowohl in der Prozeßpraxis wie im Notariat ganz selbständig Schriftsätze und Verträge rc. anfertigen können, auch im Verkehr mit dem Publikum die erforderliche Gewandtheit besitzen. Offerten mit Gehaltsansprüchen befördert sub **F. 698** die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
selbständiger Arbeiter, im Verkehr mit dem Publikum gewandt, zuverlässig und gewissenhaft, wird für ein Dresdener Anwaltsbüreau gesucht. Ansprüche, Meldungen und Zeugnisse unter **N. 715** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Anwaltsgehülfe, der in allen Arbeiten Bescheid weiß, gesucht. Angebote an die Exp. dieses Bl. in Berlin S. 14 unter **W. 682.**

Berliner Büreau-Vorsteher,

34 Jahre alt, selbständig arbeitend (2 Jahre in Anhalt thätig gewesen), sucht Stellung sofort oder zum 1. Januar in größerer Stadt.
Georg Proge, Bernburg i. Anhalt, Holleschestr. 73.

Rechtsanwaltsbüreaugehülfe sucht zum 1. Febr. ev. später anderweitig Engagement.
Offerten an **Schüler,** Hannover, Kronenstr. 27.

Bürgermeister, noch im Amt, mehrere Jahre bei der Justiz, Subaltern u. Magistraten geordbeitet, wünscht von sofort Stellung als Büreau-Vorsteher. Gefl. Off. erb. unter **L. 712** bis 20. d. Mts. an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Büreaugehülfe,
25 Jahre alt, in letzter Stellung 9 Jahr, sucht per Januar k. J. anderweit Stellung, am liebsten als Vorsteher in kleinem Büreau. Gefl. Off. erb. unter **K. 710** an die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Rhein. Rechtsanwalt 1. J. sucht **Gerichtsassessor,** mit d. neuen Rechte verteaut und in der Praxis eingef., als Hülfsarb. ev. zur spät. Assoc. Off. u. **U. 680** an die Exped. d. Ztg. in Berlin S. 14.

Rechtsanwalt in St. Johann-Saarbrücken sucht **Gerichts-Assessor** zur Vertretung vom 10. Januar bis 6. März 1901. Offerten unter **O. 716** befördert die Exped. dieses Blattes in Berlin S. 14.

Unverheiratheter, 36 Jahre alter **Rechtsanwalt** sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen. Offerten sub **P. 717** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Gerichtsassessor
sucht Nebenbeschäftigung bei Berliner Anwalt. Offerten sub **F. 718** an die Expedition der Juristischen Wochenschrift, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, Landrechtler, sucht geeigneten **Niederlassungsort.** Kollegen werden um bezügliche Mittheilungen unter **M. 713** an die Geschäftsstelle der Jurist. Wochenschr. in Berlin S. 14 gebeten.

Für größere Vereinigung prakt. unverh. Jurist als

Syndikus

gesucht. Da nebenbei Rechtsanwalts-Praxis möglich, Herren bevorzugt, die das zweite Staatsexamen hinter sich haben. Ausführl. Lebenslauf mit Referenzen u. Gehaltsanspruch unter **L. D. 5116** an Rudolf Mosse, Berlin SW. erbeten.

Fürs Heim Zimmerdekorationen: Justitia-Statue, Antike Büsten, Vasen, Wandteller, Kupferstiche, Gravüren u. Feosterbilder aus der Kunstanstalt von **Herm. Plenz** in Berlin S., Prinzenstr. 71. Illustr. Katalog umsonst. Schönste Geschenke! Billigste Preise!

Den Herren Notoren empfehle ich mein reichhaltiges Lager in:

Dokumenten-Normalpapieren,

welche dem neuesten Justiz-Ministerial-Reskript entsprechen; Muster stehen gern gratis zur Verfügung.

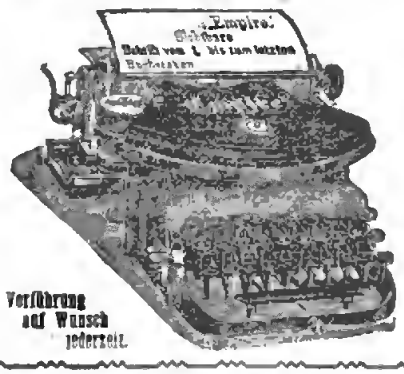
J. H. Jacobsohn, Danzig,
Papier-Großhandlung,
Lieferant Kaiserl. Königl. Justiz- u. Kommunal-Behörden.

Zeit ist Geld!!
Heise's Bureauhefter
ist der Beste.

Hand-Draht-Heftmaschine
für fertige Klammern,
heftet Acten, Piecen etc. durch den Rücken wie die Seite leicht u. schnell.
Per Stück Mk. 45,—.
Viele Tausende im Betrieb.
Prospecte gratis! **Otto Heise, Leipzig 13.**

Empire Schnell-Schreibmaschine

Deutsches erstklassiges Fabrikat.



Einfachste vollkommenste Konstruktion. Unmittelbar sichtbare Schrift.
Grösste Leistungsfähigkeit. Stärkste Durchschlagskraft.

Adler Fahrradwerke vorm. Heinrich Kleyer

Filialen u. Niederlagen: Berlin, Hamburg, Cassel, Cöln, Dresden, Düsseldorf, Halle a. S. Hannover, Königsberg i. Pr.
FRANKFURT A. M.
Magdeburg, Mannheim, München, Stuttgart, Kopenhagen, Stockholm, Warschau.

Vielfach prämiiert mit höchsten Auszeichnungen.

SPECIALITÄTEN: Schreibmaschinen, Fahrräder, Motorwagen.

Kataloge, Zeugnisse und Referenzen zu Diensten.
Vertreter gesucht.

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin.

№ 97 und 98. Berlin, 31. Dezember 1900. XXIX. Jahrgang.

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben
von Justizrath **M. Kempner**, R. A. b. Kgr. I.
Berlin W., Französische Straße 9.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 25 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte. S. 885. — Literatur. S. 885. — Die Rechtsstellung der unehelichen Kinder in der Uebergangszeit. S. 888. — I. Bedarf die Abtretung der Rechte aus einem über ein Grundstück geschlossenen gerichtlichen oder notariellen Vertrage eben dieser Form oder kann die Abtretung rechtsgültig formlos erfolgen? II. Kann ein notarieller oder gerichtlicher Vertrag über ein Grundstück durch Parteienabrede mündlich aufgehoben werden, oder wird dazu ebenfalls die notarielle oder gerichtliche Form des § 313 B. G. B. erfordert? III. Bedarf der Vertrag über Einräumung des Vorkaufsrechts an einem Grundstücke der in § 313 B. G. B. vorgeschriebenen Form? S. 888. — Zu Art. 181 Einf. Ges. zum B. G. B. Zu §§ 93—95, 455 B. G. B. S. 889. — Zu § 906 B. G. B. S. 890. — Zu § 916 B. G. B. S. 891. — Zu § 1353 B. G. B. S. 891. — Zu § 1568 B. G. B. S. 892. — Zur Voraussetzung einer Strafverhängung aus § 890 C. P. O. S. 892. — Vom Reichsgericht. S. 893. — Personal-Veränderungen. S. 902.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr Justizrath Siegmund Joel Meyer in Berlin hat aus Anlaß seines 50jährigen Berufsjubiläums der Hülfskasse 2500 Mark überwiesen. Für die reiche Gabe ist der herzlichste Dank ausgesprochen.

Literatur.

Festgabe der Rechtsanwaltschaft des Kammergerichts für den Geh. Justizr. Dr. Richard Wilke zum 11. September 1900. — Berlin 1900. Franz Vahlen. Pr. M. 7,50.

Schon der Gedanke verdient volle Anerkennung und fruchtbare Nacheiferung, daß die Anwälte des K. G. einem akademischen Brauche folgend ihrem Jubilar eine stattliche und würdig ausgestattete Sammlung von fünfzehn größeren und kleineren juristischen Abhandlungen als Festgabe dargebracht haben, die für den wissenschaftlichen Sinn und die schriftstellerische Gewandtheit ihrer Urheber wie zugleich für die geistige Anregung innerhalb des Kreises, dem sie entstammen, ein ehrendes Zeugniß ablegen. Dem Stoffe nach gehören fünf dieser Abhandlungen dem Gebiete des bürgerlichen Rechts an (Nr. 4: Dr. E. Fuchs: zur Lehre von der Eintragung S. 95—116; Nr. 7: E. Koffka: die rechtliche Bedeutung der Einigung nach § 873 Abs. 2 B. G. B. S. 165—176; Nr. 8: Dr. A. Korn: die Deliktsfähigkeit der juristischen Personen nach dem B. G. B. S. 177—186; Nr. 10: Dr. H. Neumann: über Rechtshandlung und Rechtsgeschäft S. 207—224; Nr. 11: Dr. J. Perl: zum Recht der Familienstiftungen in Preußen S. 225—246), drei dem Handelsrecht (Nr. 5: Justizr. S. Goldmann: Haftung des Erben aus der Fortführung eines zum Nachlasse gehörenden Handelsgeschäfts S. 117—134; Nr. 13: Dr. H. V. Simon: die Vertretung eigener und fremder Aktien in Generalversammlungen S. 255—300 u. Nr. 15: Dr. E. N. Wolff: die Nebenleistungs-Aktiengesellschaften des neuen H. G. B. S. 319—349), drei andere dem Urheberrecht (Nr. 1: Dr. R. Alexander-Katz: die zeitliche Begrenzung des Immaterialgüterrechts S. 1—45; Justizr. Dr. Fr. Fischer: zur Neuregelung des Nachdrucks- und Verlagsrechts im Zeitungswesen S. 59—93 u. Dr. M. Steenz: die Uebertragbarkeit des Verlagsrechts S. 301—318), zwei dem Civilprozeß (Nr. 2: W. Benedict: die ausschließliche Zuständigkeit des Gerichtes für den Unterhalts- und Erziehungsstreit während des Eheprozesses S. 47—58 u. Nr. 12: Dr. Ph. J. Salomon: das Nichterscheinen der schwurpflichtigen Partei in dem im Auslande anberaumten Eidestermine S. 247—254), eines dem Strafrecht (Nr. 6: Dr. H. Heinemann: zur Behandlung der Streikvergehen in der deutschen Gesetzgebung und Rechtsprechung S. 135—164), endlich hat Geh. Justizr. Dr. Th. Lesse einen Aufsatz über „die Preußische Rechtsanwaltschaft während der letzten fünfzig Jahre" (S. 187—206) beigesteuert. Unvertreten ist also außer dem Strafprozeß nur das öffentliche Recht im engeren Sinne.

Auf alle, zumal die kleineren Stücke der Festgabe einzugehen, ist an dieser Stelle nicht möglich, es kann nur Einzelnes gestreift werden. Der Aufsatz von Benedict ist das Muster einer Auslegung, die vom gegebenen Falle ausgehend geraden und festen Schrittes auf ein kaum noch zu bestreitendes Ergebniß hindrängt. Korn erkennt richtig, daß die Frage nach der „Deliktsfähigkeit" der „juristischen Personen" falsch gestellt

ist, daß im Bürgerlichen Recht nur ihre Haftung als selbstständiger Träger von Vermögensrechten für die Handlungen der mit ihrer Wahrnehmung betrauten Vertreter in Betracht kommt. Dann aber, da insoweit der „Fiskus" den Privatpersonen gleich gestellt ist, war es nur selbstverständlich, die Haftung des Staats für die Handlungen der zur Ausübung der Staatsgewalt bestellten Beamten, die nur aus dem öffentlichen Recht beantwortet werden kann, vom B. G. B. auszuschließen, und es muß dahingestellt bleiben, ob und in welchem Sinne sich für Privat- und öffentliches Recht „logische Uebereinstimmung" fordern läßt. Wenn übrigens der jetzt in das B. G. B. (§ 31) übergegangene Satz, daß die „juristische Person" für Verschulden ihrer „Organe" ebenso haftet wie eine natürliche Person auf Grund eigenen Verschuldens, nach den Motiven auf denselben „Rechtsgrund" gestützt wird (S. 183), aus dem die Rechtsprechung ihn abgeleitet hatte: „daß, wenn die Körperschaft durch die Vertretung die Möglichkeit gewinnt, im Rechtsverkehr handelnd aufzutreten, ihr auch angesonnen werden müsse, die Nachtheile zu tragen, welche die künstliche Vertretung mit sich bringe," so verkennt anscheinend der Verf. ebenso wie Motive und Rechtsprechung, daß dies nur die besondere Anwendung des allgemeinen Satzes ist: wo Jemand seinen Vortheil sucht, hat er auch für den Schaden aufzukommen, der Andere durch Verfolgung dieses Vortheils trifft. Dann aber kann es keinen ernsthaften Unterschied machen, ob die Vortheile der Theilnahme am Rechtsverkehr durch die Vertretung überhaupt erst ermöglicht, oder ob sie für die „natürliche" wie für die „juristische Person" mittelst einer beliebigen Zahl von „bestellten" Personen verzehn- und hundertfacht werden, und es ist ein klaffender Widerspruch zwischen den §§ 31 u. 831 B. G. B., daß in letzterem der Zopf der culpa in eligendo „hinten hängen" geblieben ist.

Neumann hat sich bemüht, die Unklarheiten des B. G. B. über einige der wichtigsten Privatrechtsbegriffe aufzuhellen; indem er aber bei den romanistischen „Motiven" Hülfe suchte, ist ihm unter der Hand die Verwirrung nur noch größer geworden. Der Sitz des Unheils ist der Begriff der „Willenserklärung", der auf dem Grunde der naturrechtlichen Anschauung des preußischen Landrechts verständlich, in einem Gesetzbuche befremden müßte, das drei Menschenalter nach der Entstehung einer geschichtlichen Schule abgefaßt ist — wenn diese nicht von ihrem Urheber an sich unfähig erwiesen, in der Behandlung des positiven Rechts über die naturrechtlichen Begriffe hinauszukommen. Nach geschichtlicher Anschauung hat der Mensch nicht den Beruf, seinen „Willen" zu „erklären", sondern mit Handlungen in die Wirklichkeit einzugreifen; sein „Wille" ist nur sein Verhältniß zu seiner Handlung, in welchem sie als von ihm gewollt gilt, und auf diesen Denkfehler der Hypostasirung eines Verhältnißbegriffs hat der Romanismus sein „Willensdogma" gegründet, das, wenn es nach den Gelehrten der „Motive" gegangen wäre, in aller Form durch das B. G. B. kodifizirt sein würde. Da übrigens ein Gesetzbuch nicht den Beruf hat, Begriffe oder gar Dogmen, sondern Rechtssätze vorzuschreiben, so muß der Wissenschaft jede Begriffsbildung und Begriffsgliederung freibleiben, die mit seinen Rechtssätzen nicht unvereinbar ist, also auch den naturrechtlichen Begriff der Willenserklärung durch den geschichtlichen der Rechtshandlung als des auf rechtliche Wirkungen gerichteten Handelns zu ersetzen. Die „Motive" wollen vielmehr diesen Ausdruck gerade für die Handlungen verwenden will, an welche die Rechtsordnung ohne Rücksicht auf Wissen und Willen des Handelnden Rechtsfolgen geknüpft hat — also mit einem der Begriffsklarheit würdigen Sprachsinne für Handlungen, bei denen der Handelnde an das Recht nicht gedacht hat. Ebenso sprachwidrig hat nun auch das B. G. B. den Begriff des Rechtsgeschäfts, durch das ein dauerndes Rechtsgebilde geschaffen wird, zu dem der Rechtshandlung verflüchtigt und demgemäß die alte Handlungsfähigkeit durch „Geschäftsfähigkeit" ersetzt.

Nicht verantwortlich dagegen ist das B. G. B. für die Art, wie Fuchs im Eingange seiner Abhandlung Iherings Begriffsspaltemaschine angesetzt hat. Wenigstens wenn wir den § 873 B. G. B. beim Wort nehmen dürften, nach welchem zur Uebertragung des Eigenthums u. s. w. nur die „Einigung der Betheiligten" über den „Eintritt der Rechtsänderung" erfordert ist, so wären wir damit den „dinglichen Vertrag" los, mit dessen Erfindung Savigny den unturrechtlichen Begriffsschatz der Privatrechtslehre noch bereichert hat, und der freilich in den „Motiven" immer noch sein Wesen treibt. Denn nur dem Naturrecht gehört die Auflösung des Vertragsbegriffs zum bloßen consensus über alles und jedes an; die römischen Juristen waren zu nüchtern-verständig, um zu vergessen, daß man sich nur über das vertragen kann (pacisci), über das man vorher uneins war, und nur diejenigen über etwas überein kommen (convenire) ‚qui a diversis animi motibus in unum consentiunt' (L. 1 §§ 1—3 D II. 15 de pactis). Die „Einigung", einen geschlossenen Vertrag auch zu erfüllen, ist ihnen nicht beigekommen, als neuen „Vertrag" zu konstruiren. Fuchs aber hält nicht nur (S. 98) die Unterscheidung des „bloßen abstrakten Consenses über den Eintritt der Rechtsänderung" als „Princip des dinglichen Vertrags" von dem „Consense über den Grund des Eintritts", dem „Kaufsgeschäfte" fest, sondern läßt gar die „Einigung" des § 873, die er S. 99 „richterlichen Formalact", S. 101 c. „Eintragungserklärung" nennt, als drittes hinzutreten. Wenn die Vertragschließenden, sobald sie über den Kauf u. s. w. einig geworden sind, vor den Grundbuchrichter treten und die Erklärung der „Einigung" nach § 873 abgeben, wo bliebe in ihrem Bewußtsein Raum für den zweiten „abstrakten" Consens neben dem „Kaufsgeschäft", das zu erfüllen sie „einig" sind? Nicht anders, wenn sie in dem „Kaufsgeschäft" die Erfüllung für einen späteren Zeitpunkt festgesetzt haben und dann in fortdauernder „Einigung" ihre Erklärung vor dem Grundbuchrichter abgeben. Ist der Zeitpunkt der Erfüllung zunächst unbestimmt geblieben, so bedarf es darüber freilich noch einer „Einigung", aber diese ist in der That Ergänzung des „Kaufsgeschäfts". Ueberhaupt ist es eine ungeheuerliche Zumuthung an den schlichten Menschenverstand, bei der Erklärung einer Eigenthumsübertragung davon zu „abstrahiren", ob sie auf Grund eines Kaufs oder einer Schenkung u. s. w. erfolgt. Die Abstraktion vollzieht die Rechtsordnung, der es für den „Eintritt der Rechtsveränderung" nur eben darauf ankommt, daß die Betheiligten darüber „einig" sind, und sie deshalb nur darüber sich erklären läßt; und eben darum ist es für die Rechtswirkung dieser Erklärung vollkommen müßig, ihren Inhalt in die Seele der Vertragschließenden hinein noch als besonderen „abstrakten" Vertrag zu konstruiren.

Digitized by Google

Die Abhandlung Simon's geht von dem Satze Staub's aus, der das Stimmrecht des Aktionärs in der Generalverſammlung dem zuſchreibt, der eine Inhaberaktie „in ſeinem Beſitz hat". S. glaubt dies etwa durch Einſchiebung der Worte „nicht erweislich unrechtmäßigen" vor „Beſitz" zu berichtigen. „Ungefähr" wird das auch Staub ſo gemeint haben, auch wenn er ſich nicht gerade der älteren Entſcheidung des Reichsgerichts erinnerte, die (bei Anwendung nicht reviſibelen Rechts) es für eine Verletzung der Auslegungsregeln erklärte, vom Geſetzgeber zu verlangen, daß er das Selbſtverſtändliche immer noch beſonders hätte ausſprechen müſſen. Wenn in der weiteren Ausführung S. die Aktiengeſellſchaft als einen „durch beſondere reichsgeſetzliche Vorſchrift geordneten, auf einen wirthſchaftlichen Geſchäftsbetrieb gerichteten Verein im Sinne des § 22 Abſ. 1 B. G. B." bezeichnet, ſo iſt das immerhin richtiger, als ſie unter den Begriff der Geſellſchaft zu bringen, der ein beſonderes Vertrauensverhältniß vorausſetzt, wie es unter Leuten unmöglich iſt, die nur als Stimmvieh in Generalverſammlungen mit einander in Berührung kommen. Aber auch ein Verein iſt ein Unding, der ſeine eigenen Mitglieder nicht kenne; und richtig iſt nur, daß die A.-G. dem Weſen nach eine Vermögensgemeinſchaft zum Zwecke eines wirthſchaftlichen Betriebes iſt, der nach der geſetzlichen Ordnung in den Formen eines Vereins geführt wird. Es iſt nicht der einzige Fall, daß der „Geſetzgeber" aus Mangel der Einſicht in das Weſen eines Verhältniſſes es in eine Form preßt, die hier zu weit und dort zu eng iſt, ſo daß Hülle und Inhalt auseinanderklaffen. — Iſt aber die Aktie nur der Antheilſchein zu einer Vermögensgemeinſchaft, ſo iſt der Ausdruck „Vertretung eigener Aktien", den S. entſchuldigt, ohne ihn vermeiden zu können, nicht ungehöriger, als wenn das ältere deutſche Recht den Hof als dauernden Komplex von Gerechtſamen durch ſeine Eigenthümer „vertreten" läßt. Die ſinnliche Anſchauung, die gegen die herrſchende Abſtraktionsſucht in Erinnerung zu bringen immer lohnt, heftet ſich an das Bleibende und läßt das Veränderliche beihergehen; und ein heutiger Aktionär iſt ungleich veränderlicher als ein Hofbeſitzer im Mittelalter.

Alexander-Katz tritt denen entgegen, die aus der vermeinten „Natürlichkeit" der „Immaterial-Güterrechte" ihre unbegrenzte Dauer folgern und in ihrer geſetzlichen Begrenzung auf eine Zeitdauer von 30, 15 oder einem Jahre immer noch eine Rechtsverkümmerung finden. Die Arbeit iſt um ſo verdienſtlicher, als der Verf. ſelbſt ſich nachdrücklich zu dieſer Natürlichkeit bekennt. Freilich kann ſie eben darum den Andern nichts Neues ſagen, die in der „Natürlichkeit" eines Rechts nur eine unklare Nachwirkung des Naturrechts ſehen. Ueber die Natürlichkeit des „Rechtsgrundes" iſt nicht weiter zu ſtreiten; jeder findet natürlich, was ſeinem Rechtsgefühl entſpricht oder nur nicht gerade widerſpricht, wenn es ihm ſonſt paßt. Die heutigen Kapitaliſten und ihre Gönner können das Lohnarbeitsverhältniß gleicher Rechts- und Staatsgenoſſen zu ihren „Arbeitgebern" nicht natürlicher finden, als nicht nur Grundbeſitzer und gewerbliche Unternehmer, ſondern auch große Philoſophen des Alterthums die Sklaverei wenigſtens der Barbaren „natürlich" fanden. Faſſen wir aber die „Natürlichkeit" von der Seite der Nothwendigkeit oder Entbehrlichkeit des ſtaatlichen Rechtsſchutzes, ſo wird ſchwerlich auch in der vollkommenſten Rechtsordnung einer geneigt ſein, ſich für den Schutz ſeiner gefüllten Geldbörſe und Brieftaſche wie der beweglichen Werthſachen in ſeiner Wohnung auf die Vindikation ſtatt auf den Selbſtſchutz zu verlaſſen. Wir wiſſen auch, daß unter den härteſten Wuchergeſetzen täglich ſchwere Wucherzinſen bezahlt werden, weil die natürliche Macht des Kapitalbeſitzers über die Kreditbedürftigkeit des Entleihers dieſen nöthigt, ſelbſt unter Verzicht auf den ihm zugänglichen Rechtsſchutz ſich den wucheriſchen Forderungen zu unterwerfen. Andererſeits iſt gerade der viele Menſchenalter hindurch geführte Kampf um den Schutz des „geiſtigen Eigenthums" ein Zeugniß dafür, daß dieſes Recht bei aller Natürlichkeit ohne ſtaatlichen Rechtsſchutz nicht zu verwirklichen war. Es gehört auch nicht viel Unterſcheidungsvermögen zu der Einſicht, daß die Rechtsordnung den natürlichen Machtverhältniſſen, die ſie vielfach mit größter Härte ausgebildet fand, ehe ſie daran gehen konnte, ihnen Schranken zu ſetzen, ganz anders gegenüber ſtand, als neuen Forderungen eines entwickelten Rechtsgefühls, die nur durch Vorkehrungen des poſitiven Rechts verwirklicht und geſichert werden konnten. Mit der erſten Frage, ob überhaupt, war ſofort die zweite geſtellt, in welchen Grenzen ſie anzuerkennen ſeien, da dieſe lediglich der poſitiven Beſtimmung anheimfielen. Wenn nun der Verf. ſagt (S. 19): „Die Schriftſteller und Künſtler, mehr noch die Erfinder und Muſterzeichner ſtehen auf den Schultern ihrer Vorgänger, bedienen ſich des geſammten geiſtigen Vorraths, der der Oeffentlichkeit angehört, und bilden ihre Werke keineswegs blos aus dem, was ſie ſelbſt an geiſtiger Arbeit hinzulegen", ſo iſt das ſo treffend, wie die Unterſtellung befremdlich, daß die „Geſetzgeber", die von lange her Autor- und Erfinderrecht zeitlich beſchränkt haben, dies blind tappend gethan und der Verf. ſie erſt hinterher belehren müßte, daß ſie nahewußt nach einem erſt von ihm „erkannten" Prinzip gehandelt. Reicht doch auch dieſes „Prinzip" nicht einmal ſo weit, um die unzähligen Abweichungen der poſitiven Zeitgrenzen auf einen feſten Satz zurückzuführen. Von der „Natürlichkeit" dieſer Rechte ausgehend, müßte doch wohl im Einzelnen unterſucht werden, wie viel der Verfaſſer oder Erfinder zu dem ſchon vorräthigen Stock von Geiſtesarbeit von dem ſeinigen hinzugethan. Die Hoffnungsloſigkeit ſolchen Unterfangens würde ſchon der Verſuch zeigen, feſtzuſtellen, wie viel „geiſtiger Specifikation" es noch für den Verf. bedurfte, um ſein „Prinzip" ſo anſchaulich und einleuchtend darzuſtellen, wie es ihm gelungen iſt. Daß der Verf. dabei beharrt, ſtatt des guten deutſchen Wortes „Urheberrechte" an Kohler's ebenſo geſchraubten wie ſchwerfälligen und dabei — da es doch für die „Rechte" an dieſen „Gütern" ganz eigentlich auf ihre herzhaft „materielle" Ausbeutung ankommt — völlig nichtsſagenden Ausdrucke „Immaterialgüterrecht" feſthält, könnte als Geſchmacksſache hingehen. Geradezu widerſinnig aber iſt der Ausdruck „immaterielles Werthobjekt", da hierbei erſt recht auf den wirthſchaftlichen Werth des geiſtigen Erzeugniſſes hingewieſen wird, der überall gleichviel oder wenig „materiell" iſt — was der Verf. zugeſteht, indem er von „dem Genuß dieſes Werthobjekts als eines Rechtsgutes" ſpricht — an den oft, wenn nicht meiſt recht zweifelhaften geiſtigen Genuß ſolcher „Objekte" hat er doch nicht gedacht. Unbemerkt kann endlich nicht bleiben der ſeltſame Gebrauch, den der Verf. von dem Wort „abſtrakt" macht, indem er (S. 10) das geiſtige Werk des Dichters und Künſtlers zu ſeiner „konkreten Verkörperung" im „Buch oder Marmor" ab-

Digitized by Google

ſtrakt wie gleichbedeutend mit immaterial nennt, während die ἀφαίρησις des Ariſtoteles und nach ihm alle wiſſenſchaftliche Abſtraktion von der vorgefundenen „konkreten“ Wirklichkeit etwas abzieht oder dabei von etwas abſieht und ſo erſt den abſtrakten Begriff bildet. — Gegen dieſe und ſolcherlei Neuſcholaſtik, mit welcher der Verf. den Zugang zum anſprechenden Theile ſeiner Arbeit verlegt hat, ſticht wohlthuend ab die feingebildet ſchlichte Darſtellung der „Erläuterungen“ — wie der Verf. ſie (S. 68) unter Ablehnung eines „kritiſchen Eingehens“ beſcheiden nennt — von Fiſcher zu den Geſetzentwürfen über Nachdrucks- und Verlagsrecht, ſoweit ſie das Zeitungsweſen betreffen. Allerdings kann der Verf. den Entwürfen das Zeugniß geben, daß ſie nach eingehenden, wohl vorbereiteten und zielbewußt geleiteten Berathungen mit Sachverſtändigen „unter thunlichſter Berückſichtigung der modernen Rechtsentwicklung wie der praktiſchen Bedürfniſſe unſeres geiſtigen Lebens mit vorzüglicher Geſetzgebungstechnik aufgeſtellt ſind“; aber dies ſchließt nicht aus, daß hier und dort ein Vorbehalt oder Wunſch in anſpruchsloſer Weiſe begründet wird. Nur iſt es dem Verf. in erſter Reihe nicht um die Verbeſſerung, ſondern um die Förderung des Verſtändniſſes der Entwürfe zu thun, ſoweit ſie ſeinen Gegenſtand betreffen, und dazu iſt er als ein mit den Verhältniſſen des Zeitungsweſens hervorragend vertrauter Juriſt wie wenig andere berufen. Es würde darum für die parlamentariſche Behandlung der beiden Geſetze von großem Werthe ſein, wenn ſeinen „Erläuterungen“ durch einen Sonderabdruck weiteſte Verbreitung unter den Mitgliedern des Reichstages ermöglicht würde. — Aus dem Entwurfe über das Verlagsrecht hat Stranz die auf dem diesjährigen Juriſtentage verhandelte Frage der Uebertragbarkeit der Verlegerrechte bearbeitet. Nach umſichtiger und beſonnener Abwägung der darüber laut gewordenen Anſichten kommt er zu dem Ergebniſſe (S. 318), die Regelung der Frage durch den Entwurf ſachgemäß und die berechtigten Forderungen beider Theile befriedigend zu finden. In Hinſicht auf das materielle Intereſſe mag dies richtig ſein, um ſo mehr, als gerade derjenige Verleger, deſſen Perſon oder Geſchäft für den Verfaſſer von beſonderem Werthe iſt, immer in der Lage ſein würde, den Verlag abzulehnen, wenn ihn der Verf. von weitergehenden Beſchränkungen des Geſetzes nicht entbinden wollte; und dies zu verbieten würde in der That nicht angezeigt ſein. Aber für den Verfaſſer, dem es auf mehr ankommt als auf materielle Sicherung, iſt der Verlagsvertrag ein Vertrauensverhältniß ähnlicher und höherer Art, als der Geſellſchaftsvertrag; und von dieſer Seite bleibt es immer eine hohe Unbilligkeit, dem Verfaſſer zuzumuthen, daß er ſich einen anderen Verleger aufdrängen laſſe. Und dies tritt beſonders grell bei der Umwandlung des Verlagsgeſchäfts in eine Aktiengeſellſchaft hervor, die den Verfaſſer ſtatt des verantwortlichen Geſchäftsinhabers an einen von dem unzugänglichen Aufſichtsrath abhängigen „Vorſtand“ verweiſt; der Verfaſſer wird dies und ähnliches manchmal als einen Seelenverkauf empfinden. Gänzlich verfehlt iſt für dieſe Fälle der Beſchluß des Juriſtentags; welcher Mann ernſthafter geiſtiger Arbeit wird ſich entſchließen können, Ruf und Vermögensverhältniſſe des Erwerbers anzugreifen, ſelbſt wenn ihm dazu ausreichende Thatſachen zur Verfügung ſtehen? Eine billige Löſung der Schwierigkeit würde ſein, dem Verf. innerhalb gewiſſer Grenzen das Recht auf eine Friſt zu geben, um ſich einen andern Verleger ſeines Vertrauens zu ſuchen, der bereit iſt, den Erwerber für das Verlagsrecht angemeſſen zu entſchädigen.

Der Aufſatz von Leſſe, der nur das von dem Stuttgarter Anwaltstage zurückgewieſene Plaidoyer für eine weitere „Vorbereituugszeit“ auf die Rechtsanwaltſchaft nach erlangter Befähigung zum Richteramte wieder aufnimmt, muß einer beſonderen Beſprechung an dieſer Stelle vorbehalten werden. Kl.

Die Rechtsſtellung der unehelichen Kinder in der Uebergangszeit.

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht zu Leipzig.

In meiner Abhandlung S. 819—821 ſind 2 Schreibfehler unterlaufen, nämlich:

1. S. 820 Kol. 2 lit. b: Statt Schöller muß es heißen: Kontra Schöller. Derſelbe ſtützt ſeine Anſicht auf folgenden Grund: Nach Art. 208 E. G. bleibt die Erforſchung der Vaterſchaft dem vollen Umfange nach verboten.

2. Auf S. 821 Kol. 1 Zeile 2 und 3 heißt es: Ein ungenanntes rheiniſches Landgericht hat die Frage „bejaht“; ſtatt „bejaht“ muß es heißen „verneint“. — Sonach ſind Levy und namentlich Schöller (Landgerichtsrath) meiner Anſicht.

I. Bedarf die Abtretung der Rechte aus einem über ein Grundſtück geſchloſſenen gerichtlichen oder notariellen Vertrage eben dieſer Form oder kann die Abtretung rechtsgültig formlos erfolgen?

II. Kann ein notarieller oder gerichtlicher Vertrag über ein Grundſtück durch Parteienabrede mündlich aufgehoben werden, oder wird dazu ebenfalls die notarielle oder gerichtliche Form des § 313 B. G. B. erfordert?

III. Bedarf der Vertrag über Einräumung des Vorkaufsrechts an einem Grundſtücke der in § 313 B. G. B. vorgeſchriebenen Form?

Von Dr. Scherer, Rechtsanwalt beim Reichsgericht in Leipzig.

(Vgl. Brettner im Recht 1900, 319—320.)

Zu I.

Dernburg ſagt in dem Bürgerlichen Recht Bd. II S. 307 Note 20: „Die Abtretung auf Uebereignung eines Grundſtücks unterliegt der Vorſchrift des § 313 B. G. B. nicht, da dieſe als Sondervorſchrift nicht auszudehnen iſt, ſie kann alſo formlos geſchehen,“ und vorher S. 176: „Zweifelhaft kann ſein, ob die Form des § 313 B. G. B. auch erfordert wird, wenn der Käufer eines Grundſtücks ſeine Rechte aus dem Kaufvertrage abtritt. Dem Zwecke der Beſtimmung, die Betheiligten vor Uebereilung zu ſchützen, ſcheint dies zu entſprechen, wie dies auch Scherer, Recht der Schuldverhältniſſe S. 141, annimmt. Dennoch iſt die Frage zu verneinen, denn der Ceſſionar erwirbt vom Cedenten nur ein Recht, nicht aber ein Grundſtück.“

Digitized by Google

Scherer, Kommentar Bd. 2 § 313 Nr. 7 verlangt für die Abtretung ebenfalls die Formvorſchrift des § 313; denn der Ceſſionar erwirbt thatſächlich ein Grundſtück, auch ſoll er vor Uebereilung geſchützt ſein; die Frage, ob er nur den Ceſſionsſtempel zu zahlen hat, iſt hier gleichgültig; vgl. § 433 Nr. 14 S. 447—448 des Kommentars. Die gleiche Anſicht iſt ſpäter auch von Brettner vertreten und wird von dieſem a. a. O., wie folgt, begründet:

> Der ſozial-rechtliche Zweck der Formvorſchrift des § 313 B. G. B. liegt nach der geſchichtlichen Entwickelung, nach den Motiven und Protokollen klar zu Tage. Der Grundbeſitz ſoll geſchützt, ein unüberlegtes leichtſinniges Wandern von Hand zu Hand ſoll verhindert, die Wichtigkeit des Grundſtückserwerbs wie -Verluſtes ſoll auf dieſe Weiſe im Verkehrsleben zum allgemeinen Bewußtſein gebracht werden. Dieſem Zwecke widerſpräche es vollſtändig, wenn durch das Mittel der formloſen Ceſſion im Augenblicke ihrer Vornahme die Bindung der intereſſirten Betheiligten einträte; es wäre damit beſonders eine Fundgrube für die Güterhändler alias Güterſchlächter geſchaffen, welche — da, was für Vollceſſionen gilt, auch für Theilceſſionen maßgebend wäre — auf dieſe Weiſe das, was das Geſetz will, gerade für die bäuerliche Bevölkerung fürſorgend will, nunmehr auf die leichteſte Art umgehen und vereiteln könnten und würden."

Zu II.

Brettner a. a. O. behauptet, dieſe Frage ſtehe mit der unter I im Zuſammenhang und verlangt daher auch für die Aufhebung des Vertrags die gleiche Formvorſchrift, wie in § 313, und zwar ohne Rückſicht darauf, ob die Auflaſſung ſtattgefunden hat oder nicht und ohne Rückſicht auf das unterliegende Rechtsgeſchäft.

Axhauſen in dieſer Zeitſchrift I. J. S. 266 ſteht auf dem entgegengeſetzten Standpunkt und führt aus:

> Die römiſche Rechtsregel: quo modo quidquid factum est, eodem etiam dissolvitur iſt in das B. G. B. nicht aufgenommen worden, daß die Aufhebung eines ſchon durch Auflaſſung erfüllten Grundſtückskaufvertrages der Form des § 313 unterliegt, bedarf nicht beſonderer Betonung.

Dieſe letztere Anſicht iſt auch bereits früher in Scherer Kommentar II S. 227b im Allgemeinen in gleicher Weiſe vertreten.

Dieſelbe iſt um ſo mehr zu billigen, als das B. G. B. nur ausnahmsweiſe für die Aufhebung eines Vertrags dieſelbe Form vorſchreibt, wie für die Abſchließung deſſelben, ſo in § 2290 (Aufhebung eines Erbvertrags), § 2351 (Aufhebung eines Erbverzichts). Außerdem tritt durch die Aufhebung eines Immobiliar-Kaufvertrags der frühere wirthſchaftliche Zuſtand wieder ein, d. h. der Verkäufer behält ſein Beſitzthum; der Grundbeſitz bleibt ihm und ſeiner Familie erhalten. — Die Formvorſchrift greift nicht Platz, ſo lange die Auflaſſung nicht erfolgt iſt, ſelbſt bei einer Immobiliarſchenkung. Denn der Verzicht auf ein obligatoriſches Recht iſt nach dem B. G. B. formfrei. Vergl. Scherer, Kommentar Bd. 2 § 518 S. 651 Nr. 4.

Zu III.

Das Oberlandesgericht Jena hat auch für das Vorkaufsrecht die Formvorſchrift des § 313 B. G. B. maßgebend erklärt unter Bezugnahme auf Böhm, Grundbuchrecht S. 377, alſo die Frage III bejaht. Es ſei nicht zu bezweifeln, daß auch ein Vertrag, worin Jemand unter einer Bedingung ſich verpflichtet, das Eigenthum an einem Grundſtücke zu übertragen, der beſonderen Form bedarf. Vgl. O. L. G. Jena 28. 8. 1900. Ferien S. Mugd. Falkm. 1900, 293—294.

Die Frage iſt nicht neu unter der Sonne, ſondern es exiſtiren 2 allerdings widerſprechende Entſcheidungen des Reichsgerichts; vgl. Scherer Kommentar Bd. 1 § 125 S. 210 Nr. 5. Das O. L. G. Jena hat keine dieſer beiden Entſcheidungen berückſichtigt. Das ſpätere Urtheil des Reichsgerichts, welches in einer Braunſchweiger Sache erging, erklärt das Vorkaufsrecht formfrei und verneint ſonach die geſtellte Frage. Dieſes reichsgerichtliche Urtheil in Bd. 16 S. 157 enthält folgende Stelle: „Der Vorkaufsvertrag läßt nicht bloß den einen Kontrahenten noch ungebunden, ſondern er überläßt es auch dem freien Belieben des anderen Kontrahenten, ob er überhaupt verkaufen und für welchen Preis und unter welchen Bedingungen er ſich zu einem etwaigen Verkaufe bereitfinden laſſen will."

Trotzdem verdient die Anſicht des O. L. G. Jena den Vorzug, und zwar aus den Gründen, welche in meinem Kommentar Bd. 2 S. 612 Nr. 5 angeführt ſind, zumal § 505 die Ausübung des Vorkaufsrechts formfrei erklärt. Die Frage iſt namentlich wichtig, wenn das Vorkaufsrecht in einem Miethvertrag eingeräumt iſt.

Zu Art. 181 Einf. Geſ. zum B. G. B.
Zu §§ 93—95, 455 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts V. C. S. i. S. Caſtner c. Dürr vom 1. Dezember 1900, Nr. 231/1900 V.

II. J. Kammergericht.

Der Kläger hat 1897 für das Haus Tempelhofernfer 6 in Berlin 24 Badeeinrichtungen zum Preiſe von 3 244 Mark angeblich unter dem ſuſpenſiowirkenden Vorbehalte des Eigenthums bis zur Zahlung des Kaufpreiſes geliefert. Die Badeeinrichtungen ſind in dem Hauſe mit den Waſſeranſchlußröhren verbunden. Der Kaufpreis wurde nicht bezahlt und es wurde deshalb der frühere Eigenthümer des Hauſes durch Verſäumnißurtheil zur Herausgabe der Badreinrichtungen verurtheilt. Vor Erlaß dieſes Urtheils war über das Haus das Zwangsverſteigerungsverfahren eingeleitet worden, in welchem es dem Beklagten, einem der Hypothekengläubiger, zugeſchlagen wurde, nachdem von dem Kläger eine einſtweilige Verfügung auf den Ausſchluß der Badeeinrichtungen von der Zwangsverſteigerung erwirkt worden war. Dieſer beantragt nunmehr den ihre Herausgabe verweigernden Beklagten zu verurtheilen, als Intereſſenten der Zwangsverſteigerungsſache betreffend das Haus Tempelhoferufer 6 in Berlin in die Freigabe der auf dem Grundſtücke befindlichen von dem Kläger gelieferten zwanzig Badeeinrichtungen und dazu zu willigen, daß die Badeeinrichtungen unter Aufhebung der dieſelben betreffenden Zwangsverwaltung und Zwangsverſteigerung an Kläger herausgegeben werden. Die Klage iſt dem Antrage

lichen Vorausſetzung, daß es ſich nicht als Mißbrauch herausſtellt; der Mißbrauch iſt daher von Amtswegen zu berückſichtigen, wenn er ſich aus dem feſtgeſtellten Sachverhältniſſe ergiebt.

Zu § 1568 B. G. B.

Erkenntniß des Reichsgerichts VI. C. S. i. S. Walther c. Walther vom 6. Dezember 1900, Nr. 284/1900 VI. II. Z. O. L. G. Dresden.

Die Beklagte iſt vom Oberlandesgericht mit ihrem Widerklageantrag auf Trennung der Ehe zurückgewieſen.

Ihre Reviſion iſt zurückgewieſen.

Aus den Gründen.

Zur Anwendung des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs genügt es nicht, daß die Handlung eines Ehegatten vorliegt, die objektiv geeignet iſt, die Fortſetzung der Ehe dem anderen Ehegatten unerträglich zu machen, ſondern ſie muß auch dieſen Erfolg wirklich gehabt haben, die eheliche Geſinnung des Ehegatten muß durch die Pflichtverletzung des anderen völlig und andauernd zerſtört ſein. Wie die Motive zum 1. Entwurf des Bürgerlichen Geſetzbuchs Bd. IV S. 574 ausführen, kann dieſelbe Thatſache in dem einen Falle die völlige Zerrüttung der Ehe zur Folge haben, während ſie in einem anderen Falle den ehelichen Frieden vielleicht gar nicht oder nur vorübergehend ſtört. Ob eine Zerrüttung jener Art eingetreten iſt, iſt in jedem einzelnen Falle unter Berückſichtigung aller konkreter Umſtände zu prüfen. Das Berufungsgericht hat dies unter eingehender Würdigung des Verhaltens der Beklagten an den beiden nächſten, der Mißhandlung folgenden Tagen, an denen doch die durch ſie hervorgerufene Erbitterung am ſtärkſten habe wirken müſſen, verneint. Mit dieſer, das Verhalten der Beklagten bis zum Morgen des 9. Juni umfaſſenden Feſtſtellung bewegt es ſich auf thatſächlichem Gebiet, ohne daß dabei eine Beeinfluſſung durch Rechtsirrthum vorliegt; das gewonnene Ergebniß iſt daher auch für das Reviſionsgericht bindend. Das Berufungsgericht hat aber auch dem Umſtand, daß die Beklagte den Kläger am 9. Juni verlaſſen hat, keine Bedeutung beigelegt. In dieſer Beziehung führt es aus: Dadurch werde die Auffaſſung des Vorfalls, die die Beklagte bis dahin durch ihr Verhalten zu erkennen gegeben habe, um ſo weniger beſeitigt, als die Umſtände, die dazu geführt hätten, daß die Beklagte nicht zum Kläger zurückgekehrt ſei, auf Gründe deuteten, die nicht in der Mißhandlung zu ſuchen ſeien; höchſtens würde ſich in der Aufgabe der ehelichen Gemeinſchaft eine Sinnesänderung der Beklagten ausdrücken, die aber auch, namentlich wenn ſie unbeeinflußt ihren wirklichen Neigungen folge, ihren früheren Anſchauungen wieder Platz machen könne. Auch in dieſen Ausführungen läßt ſich eine Verletzung des § 1568 des Bürgerlichen Geſetzbuchs nicht erkennen. Nachdem das Berufungsgericht einmal poſitiv feſtgeſtellt hatte, daß eine tiefe Zerrüttung gerade zu der Zeit, zu der ſie beſonders hätte zu Tage treten müſſen, nicht eingetreten iſt, daß das Benehmen der Beklagten eine andere Deutung ſchlechterdings nicht zuläßt, müßte einer Sinnesänderung auf Seiten der Beklagten jede Bedeutung abgeſprochen werden und, wenn das Berufungsgericht weiter in Erwägung zieht, daß die Beklagte trotz der Sinnesänderung wieder zu ihren früheren Anſchauungen zurückkehren könne, ſo iſt damit nur ausgedrückt, daß dieſe Sinnesänderung eben mit Rückſicht auf das Benehmen der Beklagten an den beiden erſten Tagen keine nachhaltige ſein könne. Mag alſo auch eine tiefe, die eheliche Geſinnung der Beklagten ausſchließende Zerrüttung vorliegen, ſo verneint doch das Berufungsgericht, daß ſolche durch die der Beklagten zugefügte Mißhandlung und durch das ſonſtige Verhalten des Klägers bis zum 9. Juni verurſacht worden iſt. Unter dieſen Umſtänden iſt es aber ohne jede Bedeutung, daß die Beklagte bereits am 8. Juni ſich vorgenommen haben ſollte, zu ihren Eltern zurückzukehren, und es iſt weiter bei der geſchilderten Sachlage unerheblich, daß ſie ihrer Mutter nach deren Ausſage am Vormittag des 9. Juni geſagt haben ſollte, es ſei etwas Entſetzliches vorgefallen.

Zur Vorausſetzung einer Strafverhängung aus § 890 C. P. O.

Nach einem im 5. Heft der Rechtſprechung der Oberlandesgerichte unter Nr. 48 mitgetheilten Beſchluß des Kammergerichts vom 29. Mai d. J. lag demſelben folgender Fall zur Entſcheidung vor:

Zum Schutz des Miethsrechts der Antragſtellerin war durch einſtweilige Verfügung den Antragsgegnern das Abreißen gewiſſer Theile des Miethshauſes bei Strafe verboten worden. Nachdem letztere gleichwohl dieſem Verbot zuwider gehandelt hatten, beantragte die Antragſtellerin die Feſtſetzung der Strafe. Der Antrag wurde aber zurückgewieſen, weil inzwiſchen die einſtw. Verfügung wegen veränderter Umſtände aufgehoben war, und dieſe Entſcheidung iſt vom Kammergericht aufrecht erhalten worden.

Nach den mitgetheilten Gründen iſt hierbei das K. G. davon ausgegangen, daß allerdings die Straffeſtſetzung nicht, wie im Strafrecht, deshalb unzuläſſig ſei, weil die ſtrafrechtliche Norm, welche die Strafe androhte, inzwiſchen aufgehoben ſei, da die Verurtheilung keinen ſtrafrechtlichen Charakter — als Sühne begangenen Unrechts — habe, indem die zum Schutz ſubjektiver Berechtigung eines Einzelnen gegen einen Einzelnen erlaſſene einſtw. Verfügung dem Strafgeſetz nicht gleichgeſtellt werden könne. Der Zweck der Strafe des § 890 ſei vielmehr nur der, den Schuldner für die Zukunft zur Unterlaſſung der den Gläubiger ſchädigenden Handlung zu zwingen, wie ſich aus der ſyſtematiſchen Stellung des § 890 ergebe und in den Motiven zur C. P. O. S. 444 ausdrücklich anerkannt ſei. „Iſt aber", fährt hiernach das Kammergericht fort, „die Strafe des § 890 nicht eine Sühne begangenen Unrechts, ſondern ein Zwangsmittel zur zukünftigen Befolgung der Unterlaſſungspflicht, ſo darf ſie nicht mehr ausgeſprochen werden, wenn nichts mehr zu erzwingen iſt, insbeſondere wenn das Recht, zu deſſen Schutz der Zwang dienen ſoll, erloſchen iſt."

Beizutreten iſt dieſen Ausführungen m. E. inſoweit, als ſie die Unterſtellung der Strafe des § 890 unter ſtrafrechtliche Grundſätze entgegen beſonders der Entſcheidung des R. G. Bd. 36 S. 418 ſowie zahlreichen Kommentatoren (ſ. dort) verneinen, indem es ſich bei dieſer Strafverhängung, wenn auch ſtrafrechtliche Geſichtspunkte mit hineinſpielen mögen, doch im

Weſentlichen um ein prozeſſuales Zwangsmittel, um eine Vollſtreckungsmaßregel handelt. In der ſpäteren Rechtſprechung des Reichsgerichts (ſ. Bd. 38 S. 424 und beſ. die Entſch. der Ver. C.-S. Bd. 42 S. 419 ff.) iſt auch dieſe letztere Auffaſſung offenbar ebenfalls vorherrſchend, wenn ſie auch nicht direkt ausgeſprochen iſt. Nicht minder ſprechen für dieſelbe, wie auch bereits vom Kammergericht hervorgehoben iſt, die Motive und die ſyſtematiſche Stellung des § 890.

Obwohl aber inſoweit alſo dem K. G. entſchieden beizutreten iſt, kann doch das grundſätzliche Ergebniß, zu dem daſſelbe in dem oben gekennzeichneten Satze gelangt, unmöglich als richtig anerkannt werden, wie ſich ohne weiteres aus einem Beiſpiele ergiebt. Angenommen, durch die einſtweilige Verfügung wäre dem Bekl. bei Strafe das Umhacken eines beſtimmten Baumes verboten worden, Bekl. hätte jedoch gleichwohl den Baum umgehackt, ſo würde nach dem obigen Grundſatz die Verhängung der angedrohten Strafe unzuläſſig ſein, weil die Unbotmäßigkeit des Bekl. gegen das Verbot ſich in dieſem einmaligen Zuwiderhandeln vollſtändig erſchöpft hat, ſo daß eine Unterlaſſungspflicht mit einem auf die Zukunft ſich erſtreckenden Inhalt überhaupt nicht mehr beſteht. Daß dies aber nicht die Abſicht des Geſetzes ſein kann, liegt auf der Hand, da eine Strafdrohung ohne Möglichkeit der Strafverhängung widerſinnig ſein würde.

Die aus der an ſich richtigen Auffaſſung der Strafmaßregel des § 890 als einer Vollſtreckungsmaßregel gezogene Schlußfolgerung, daß die Strafe nicht mehr verhängt werden dürfe, ſobald nichts mehr für die Zukunft zu erzwingen ſei, iſt demnach nothwendig unrichtig. Richtig würde ſie ſein, wenn erſt und lediglich die Strafverhängung das Zwangsmittel bilden würde, und dieſe Auffaſſung findet ſich auch thatſächlich in der bereits angeführten Entſcheidung des R. G. Bd. 38 S. 423 ff., welche ausſpricht, daß erſt mit der Verurtheilung des Zuwiderhandelnden in die verwirkte Strafe die Staatsgewalt thätig werde, um den Schuldner zur Befolgung ſeiner Pflicht zu nöthigen, erſt die Verurtheilung deshalb den Beginn der Zwangsvollſtreckung bilde. Bei dieſer Auffaſſung würde allerdings, da die Wirkung geübten Zwangs erſt, nachdem er geübt, eintreten, ſeine Bedeutung alſo nur darin beſtehen kann, auf das künftige Verhalten des Schuldners einzuwirken, die Strafverhängung gegenſtandslos ſein, ſobald nichts mehr zu erzwingen wäre. Dieſe Auffaſſung iſt aber ſpäter vom Reichsgericht ſelbſt ausdrücklich reprobirt worden in der bereits angeführten Entſcheidung der Ver. Civilſenate Bd. 42 S. 419 ff. zu Gunſten der zweifellos zutreffenden Auffaſſung, daß bereits die Strafandrohung den Beginn der Zwangsvollſtreckung und das Mittel zur Zwangsausübung bilde, indem ſie den Schuldner in einen pſychiſchen Zuſtand verſetze, der ihn veranlaſſe, ſich der Entſcheidung des Gerichts zu unterwerfen; die etwa hinzukommende Feſtſetzung und Vollziehung der Strafe verſchärfe wohl vielleicht durch die gemachte Erfahrung dieſen Druck für künftige Fälle, aber doch nur auf Grund der beſtehen bleibenden, das Mittel zur Hervorrufung des pſychiſchen Zwangszuſtandes bildenden Strafdrohung. Die Feſtſetzung ſelbſt iſt eben weiter nichts als die unabweisbare logiſche Konſequenz der anderenfalls vollſtändig werthloſen Drohung, ohne den Selbſtzweck eigener weiterer Zwangswirkung für die Zukunft; der Zwang zur Unterlaſſung einer Handlung kann eben, wie auch die Motive zur C. P. O. S. 444 hervorheben, nur als Repreſſion durch Ausführung der angedrohten Strafe in jedem Falle des Zuwiderhandelns geübt werden.

Mit der dem Beſchluſſe beigegebenen Begründung läßt ſich demnach derſelbe nicht halten; gleichwohl iſt aber die getroffene Entſcheidung für den derſelben zu Grunde liegenden konkreten Fall richtig. Da nämlich ſowohl die Strafdrohung wie die Feſtſetzung der Strafe einen Akt der Zwangsvollſtreckung bilden, haben ſie wie jeder Zwangsvollſtreckungsakt das Vorhandenſein eines vollſtreckbaren Schuldtitels zur Vorausſetzung. Fällt dieſer Schuldtitel wie in dem dem Kammergericht vorgelegenen Falle weg, ſo entfällt damit auch die prozeſſuale Zuläſſigkeit der Straffeſtſetzung (ſ. auch R.-G.-Entſch. Bd. 38 S. 425).

Eisleben. Roſpatt, Amtsrichter.

Vom Reichsgericht.*)

Wir berichten über die in der Zeit vom 16. bis 23. Dezember 1900 ausgefertigten Erkenntniſſe.

I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. § 102.

Verurtheilung eines Anwalts in die Koſten der Beſchwerde in der Erwägung, daß durch den angefochtenen Beſchluß auf die weitere Beſchwerde des Gläubigers gegen den Beſchluß des L. G. vom 26. September 1900 Entſcheidung getroffen iſt, nach § 568 Abſ. 4 der C. P. O. aber gegen die Entſcheidungen der O. L. G. über das Rechtsmittel der weiteren Beſchwerde eine weitere Beſchwerde nicht ſtattfindet, in der Erwägung, daß die Einlegung der hiernach offenbar unzuläſſigen weiteren Beſchwerde auf einem groben Verſchulden des Rechtsanwalts R., welcher die Beſchwerdeſchrift vollzogen hat, beruht und dieſer dadurch, daß er, wie er erklärt, in ausdrücklichem Auftrage des Beſchwerdeführers gehandelt und letzterem die Bedenken gegen die Zuläſſigkeit der Beſchwerde klar gelegt hat, nicht exkulpirt wird, zumal die Beſchwerdeſchrift nach § 569 Abſ. 2 der C. P. O. dem Anwaltszwange nicht unterlag, in der Erwägung, daß hiernach angezeigt erſchien, die Beſtimmung des § 102 der C. P. O. gegen den genannten Rechtsanwalt zur Anwendung zu bringen. VII. C. S. i. S. Müller c. Friedrich vom 4. Dezember 1900, B Nr. 120/1900 VII.

2. § 373.

Die Reviſion greift die thatſächlichen Feſtſtellungen des B. G. als nicht prozeßgerecht an. In erſter Linie wird geltend gemacht, zu Unrecht habe das B. G. die Beweiserhebung über die Behauptungen der Bekl., die ſich gegen die Glaubwürdigkeit des Zeugen Sch. richteten, abgelehnt. Es werde in dem Urtheile anerkannt, daß, wenn dieſe Behauptungen wahr ſein ſein ſollten, der Zeuge Sch. als eine glaubwürdige Perſönlichkeit nicht würde angeſehen werden können, die Beweiserhebung aber abgelehnt, weil die gegen Sch. erhobenen Vorwürfe nur ganz haltloſe Verdächtigungen ſeien. Das ſei unzutreffend, es ſeien poſitive Thatſachen, wenn auch ohne Spezialiſirung, behauptet. Der Angriff erſcheint nicht geeignet, Grund für die Aufhebung des Urtheils zu bieten. Die Anführungen der Bekl. gingen dahin: Sch. friſte ſein Daſein dadurch, daß er Waaren unter

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

unter allerhand ſaliſchen Vorſpiegelungen auf Kredit entnehme und nicht bezahle, und ebenſo Gelder borge. Er habe zahlloſe Leute geſchädigt und den Offenbarungseid geleiſtet. Daß Sch. ſich in übler Vermögenslage befinde und den Offenbarungseid geleiſtet habe, ſieht die Vorinſtanz auf Grund ſeiner eigenen Ausſage als dargethan an. Im Uebrigen hat ſie die Bekl. veranlaßt, die Thatſache, aus denen ſie die Verdächtigung des Zeugen herleite, des Näheren anzugeben, die Bekl. hat ſich aber hierzu außer Stande erklärt. Bei dieſer Sachlage erſcheint die Ablehnung der beantragten Beweiserhebung nicht unberechtigt. Der Partei liegt ob, die Umſtände, aus denen ſie eine für ſich günſtige Folgerung abgeleitet wiſſen will, ſo anzugeben, daß der Richter ſchon vor der Beweisanordnung zu beurtheilen vermag, ob die in Bezug genommenen Umſtände die Folgerung rechtfertigen. Eine ſolche Beurtheilung iſt im vorliegenden Falle bei der Allgemeinheit des von der Bekl. Vorgebrachten nicht möglich geweſen; denn die Ausführungen laufen lediglich auf den im Urtheil enthaltenen Vorwurf hinaus, daß Sch. ſich oftmals des Kreditbetrugs ſchuldig gemacht habe, und es fehlt an jeder Angabe des näheren Sachverhalts, durch die der Richter in den Stand geſetzt worden wäre, zu beurtheilen, ob die Wahrheit des Vorbringens unterſtellt, dem Sch. wirklich eine betrügliche Täuſchung Anderer zur Erlangung von Kredit zur Luſt zu legen ſein würde, es iſt nicht einmal behauptet, daß die benannten Zeugen ſelbſt von ihm getäuſcht worden ſeien. Aus der Allgemeinheit des gegen ihn erhobenen Vorwurfs in Verbindung mit der Erklärung der Bekl., daß ſie nähere Angaben nicht zu machen vermöge, entnimmt das B. G. mit Recht, daß die Bekl. thatſächliche Vorgänge, die ihren Vorwurf zu rechtfertigen geeignet wären, ſelbſt nicht kennt, daß vielmehr die thatſächlichen Unterlagen dafür erſt durch die Vernehmung der Zeugen ermittelt werden ſollen. Hiernach iſt ohne Rechtsirrthum angenommen worden, daß eine zureichende Bezeichnung der Thatſachen, über welche die Vernehmung der Zeugen ſtattfinden ſoll (C. P. O. § 373), nicht vorliege. VI. C. S. i. S. Aßmann c. Schröder vom 29. November 1900, Nr. 313/1900 VI.

3. § 393.

Die Rüge der Reviſion, das B. G. habe, weil es über die gegen den Zeugen H. erſtattete Meineidsanzeige gar nichts feſtgeſtellt habe, den Inbegriff der Verhandlungen und der Beweisaufnahme im Sinne des Geſetzes nicht erſchöpft, iſt unhaltbar. Das Ergebniß jener Anzeige iſt nicht Prozeßſtoff geworden, namentlich auch vom Kl. nicht zum Vortrage gebracht, und eine Verpflichtung des Gerichts, die Bildung ſeiner Ueberzeugung bezüglich der Glaubwürdigkeit eines vernommenen Zeugen bis zur Beeidigung eines wider denſelben wegen Meineids eingeleiteten Strafverfahrens auszuſetzen, iſt in der Prozeßordnung nicht aufgeſtellt. Im Uebrigen aber entſpricht die Befugniß des Gerichts, den Beweiswerth einer Zeugenausſage zu verneinen, weil es dieſelbe ihres objektiven Inhalts halber als unglaubwürdig erachtet, dem Prinzip der freien Beweiswürdigung. Mit Unrecht bemängelt ferner die Reviſion, daß das Gericht dem Zeugen H., nachdem er bereits einmal vereidet worden, nicht auch ſeine neuen Bekundungen habe auf ſeinen Eid nehmen laſſen, ſowie weiter, daß daſſelbe die Vernehmung ſeiner Ehefrau als Zeugin abgelehnt habe. Das Prozeßgericht, deſſen Ermeſſen die Beeidigung des Zeugen nach Maßgabe des § 393 II. der C. P. O. überlaſſen iſt, kann ſelbſtredend bei einer nachträglichen Vernehmung trotz vorausgegangener Beeidigung bei der erſten Vernehmung von der im § 393 l. cit. vorgeſehenen Verſicherung abſehen. Nicht minder iſt daſſelbe befugt, eine beantragte Beweisaufnahme abzulehnen, ſofern ihm das angebotene Beweismittel als völlig unglaubwürdig erſcheint. Eine derartige Unglaubwürdigkeit aber unterſtellt das B. G., indem es ausführt, daß das Zeugniß der Ehefrau H. wegen ihres nahen Verhältniſſes zu dieſem, der des Meineids beſchuldigt worden, nicht geeignet ſein würde, den Klagbeweis weſentlich — d. h. wie füglich nicht zu bezweifeln iſt, in irgendwie maßgebender Weiſe — zu verſtärken. So wenig die bezüglich der Scheidungsklage getroffene Entſcheidung nach ihrer materiellrechtlichen Seite zu beanſtanden iſt, ſo wenig liegt ihr hiernach auch ein prozeſſualer Verſtoß zu Grunde. III. C. S. i. S. Weisbach c. Weisbach vom 4. Dezember 1900, Nr. 256/1900 III.

4. § 622.

Die Feſtſtellung des Ehebruchs iſt prozeſſual nicht unanfechtbar. Allerdings ſind Beweiswürdigung und thatſächliche Feſtſtellungen im Allgemeinen der Reviſion entzogen; aber doch nur dann, wenn ſie auf prozeßordnungsmäßigee Grundlage getroffen ſind. Nach § 286 der C. P. O. hat das Gericht unter Berückſichtigung des *geſammten* Inhalts der Verhandlungen ſeine Feſtſtellungen zu treffen, und daß dies geſchehen, iſt im vorliegenden Falle aus dem Grunde zu verneinen, weil die in den Verhandlungen hervorgetretene hochgradige Epilepſie der Kl. nicht die nöthige Berückſichtigung erfahren hat. Bei einem normalen Menſchen mögen die hervorgehobenen Aeußerungen in Verbindung mit der Thatſache, daß die Kl. die Vorkommniſſe ihrem Ehemanne verſchwiegen hat, ausreichen, um die Feſtſtellung des Ehebruchs zu begründen, nicht aber bei einem ſo hochgradig, wie feſtgeſtellt, der Epilepſie unterworfenen Menſchen. An ſich laſſen ſich die Aeußerungen, wie die Reviſion mit Recht geltend macht, auch dann erklären, wenn die Kl. nur das Bewußtſein hatte, während ihrer Willensſchwäche mißbraucht zu ſein. Dazu aber kommt, daß notoriſch in der Pſychiatrie vielfach die Anſicht vertreten iſt, daß bei hochgradiger Epilepſie eine Zurechnungsfähigkeit auch außerhalb der Anfälle zu verneinen, jedenfalls dieſelbe in erheblichſter Weiſe vermindert ſei, wie ja auch vorliegend das Atteſt des Dr. P. ſich bereits dahin ausgeſprochen hat, daß die geiſtigen Kräfte der Kl. in ſehr ſtarkem Maße durch die Krankheit geſchwächt ſeien. Unter ſolchen Umſtänden konnte das B. G., ohne ſich über den Geiſteszuſtand der Kl. durch Sachverſtändige und auf ſonſtige Weiſe näher zu informiren, und ohne ſich auch über die Beziehungen der Kl. zu W. in Zeiten, in welchen ſie nicht unter dem Einfluſſe der epileptiſchen Anfälle und ihrer Folgen ſtand, Klarheit zu verſchaffen, wozu der § 622 der C. P. O. die prozeſſuale Handhabe bot, eine ſo ſchwerwiegende Feſtſtellung, wie die Feſtſtellung des Ehebruches, nicht treffen. III. C. S. i. S. Bothe c. Bothe vom 17. November 1900, Nr. 244/1900 III.

Zum Gerichtskoſtengeſetz.

5. §§ 16, 17.

Das O. L. G. hat den Werth des Streitgegenſtandes für die Berufungsinſtanz nach Einholung des Gutachtens eines Sachverſtändigen durch Beſchluß vom 30. Oktober 1900 feſtgeſtellt und durch Beſchluß vom 6. November 1900 einen Theil

der durch die Abschätzung entstandenen Kosten den Kl. auferlegt. Diese haben gegen letzteren Beschluß Beschwerde eingelegt. Sie machen zunächst geltend, die durch die Werthermittelung entstehenden Kosten seien ein Theil der Prozeßkosten und daher von dem Bekl., dem die Kosten der Berufungsinstanz auferlegt worden, zu tragen. Diese Ansicht ist völlig unzutreffend. Vielmehr fallen jene Kosten an und für sich lediglich der betreffenden Gerichtskasse zur Last, da die Werthfestsetzung zunächst im Steuerinteresse erfolgt; nur wenn eine Abschätzung durch Sachverständige erforderlich wird, ist über die dadurch entstehenden Kosten im Werthfestsetzungsbeschlusse (G. K. G. § 16) zu entscheiden und es können diese Kosten derjenigen Partei auferlegt werden, die die Abschätzung schuldhafter Weise veranlaßt hat (G. K. G. § 17, Motive dazu S. 46). Aus dem Erforderniß einer besonderen Entscheidung ergiebt sich ohne Weiteres, daß sich die Entscheidung über die Prozeßkosten auf die erwähnten Kosten nicht erstreckt; vielmehr ist jene Entscheidung ein Anhang zu der die Werthfestsetzung betreffenden Entscheidung, die sich ihr gegenüber als die Hauptsache darstellt, wie es denn richtiger gewesen wäre (vergl. § 17 Abs. 1 des G. K. G.), wenn die jetzt angefochtene Entscheidung in dem Werthfestsetzungsbeschlusse Aufnahme gefunden hätte. Hieraus ergiebt sich aber zugleich, daß die Beschwerde nach § 99 Abs. 1 der C. P. O. unzulässig ist. Zwar sind im § 16 Abs. 2 des G. K. G. auf die Beschwerde gegen einen Werthfestsetzungsbeschluß nur die Vorschriften in §§ 567 Abs. 2, 568—575 der C. P. O., sowie im § 4 Abs. 3 des G. K. G. für unwendbar erklärt; jedoch kann nicht bezweifelt werden, daß sinngemäß auch § 99 der C. P. O. hier eingreifen muß, da durch die Verweisung auf Bestimmungen der C. P. O. offenbar hat ausgedrückt werden sollen, daß die im § 16 des G. K. G. gegebene Beschwerde im Uebrigen überhaupt wie eine unter die Bestimmungen der C. P. O. fallende Beschwerde zu behandeln sei. Der Unzulässigkeit der Beschwerde Mangels Einlegung einer Beschwerde gegen die Entscheidung der Hauptsache — der Werthfestsetzung — steht selbstverständlich nicht entgegen, daß den Kl., die die Festsetzung des Werths auf einen Betrag von 16 000—18 000 Mark beantragt hatten, während das O. L. G. einen Werth von 8 200 bis 10 000 Mark angenommen hat, eine Beschwerde gegen jene Entscheidung überhaupt nicht zustand, da die Partei an einer Erhöhung des Werths des Streitgegenstandes kein Interesse hat. Hiernach war die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen. VI. C. S. i. S. Illmann und Gen. c. Zwickauer Brückenberg-Steinkohlenbauverein A.-G. vom 29. November 1900, B Re. 214/1900 VI.

II. **Das Handelsrecht.**

6. Versicherung.

Die Revision erscheint begründet. Das B. G. ist zur Verurtheilung der Bekl. gelangt, indem es für festgestellt erachtet, daß die Bekl. den abgeänderten § 12 der Allgemeinen Bedingungen öffentlich bekannt gemacht habe, ohne einen Vorbehalt hinsichtlich der laufenden Versicherungen zu machen, und indem es weiter erwägt, einmal, daß hierdurch die Bekl. ihren Willen kundgethan habe, die Vortheile der neuen Bedingungen auch den bereits Versicherten zu Theil werden zu lassen, und ferner, daß die Bekl. der Kl. gegenüber gebunden sei, ohne daß es der zustimmenden Erklärung des Versicherungsnehmers E. bedurft habe. Die an diese Feststellung geknüpfte Erwägung beruht auf Rechtsirrthum. Zur Stütze dieser Erwägung sind seitens des B. G. die in dem Urtheile des R. G. vom 29. Oktober 1889, Entsch. Bd. 25 S. 169, bes. S. 174 enthaltenen Ausführungen herangezogen, welche bei Beurtheilung eines dem gemeinen Rechte unterstehenden Rechtsfalles dahin gehen: die von einer Versicherungsgesellschaft erlassene öffentliche Bekanntmachung des Inhalts, daß sie die neuen Versicherungsbedingungen auch für die schon laufenden Versicherungen gelten lassen wolle, sei als eine Offerte aufzufassen, durch welche sie ihren Willen kund gebe, sich jedem Versicherungsnehmer gegenüber, falls kein Widerspruch erfolge, für gebunden zu erachten und dieses Gebundensein nicht von einer zustimmenden Erklärung des Einzelnen abhängig zu machen. Es braucht nicht erörtert zu werden, ob nach den Grundsätzen des gemeinen Rechts die Abänderung eines bestehenden Vertrags in solcher Weise zu Stande kommen kann und zwar ohne daß der Versicherte von der angebotenen Aenderung überhaupt Kenntniß erhalten hat; jedenfalls muß auf dem Boden des Pr. A. L., das für die Beurtheilung des vorliegenden Falles maßgebend ist, diese Frage verneint werden. Nach Preußischem Recht kann, wie der ursprüngliche Vertrag selbst, so auch eine Abänderung desselben nur dadurch zu Stande kommen, daß beide Theile einander ihren übereinstimmenden Willen erklären, was freilich auch durch konkludente Handlungen und unter Umständen selbst durch Stillschweigen geschehen kann. Dies ergiebt sich sowohl aus § 1 des A. L. R., Thl. I Tit. 5, wie insbesondere aus § 4 daselbst, wonach zur Wirklichkeit eines Vertrags wesentlich erfordert wird, daß das Versprechen gültig angenommen werde. Gerade dieser Grundsatz des Preußischen Rechts ist es, der nach den Motiven zu §§ 342, 343 I Entwurfs der Vorschrift des § 305 des B. G. B. zum Vorbilde gedient hat, nach der zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft, sowie zur Aenderung des Inhalts eines Schuldverhältnisses ein Vertrag zwischen den Betheiligten erforderlich ist. Angenommen also, daß in der öffentlichen Bekanntmachung, wie sie nach der Feststellung des B. G. stattgefunden hat, wirklich eine Offerte zur Abänderung des Versicherungsvertrags an alle bereits Versicherten enthalten wäre, so könnte doch nur durch Annahme der Offerte seitens der einzelnen Versicherten eine bindende Verpflichtung der Bekl. entstanden sein oder noch entstehen. Dieses Einverständniß kann auch stillschweigend erklärt werden und dies jedenfalls dann, wenn der Antragende eine ausdrückliche Erklärung nicht verlangt, niemals aber kommt ohne die Annahme des Antrags ein Vertrag zu Stande (vergl. Rehbein für das Preuß. Recht zu § 151 B. G. I S. 218 Bem. 6), und eine solche Annahme, die ohne Kenntnißnahme des E. von der angeblichen Offerte gar nicht stattfinden konnte, stellt das B. G. ebenso wenig fest, wie die Thatsache, daß die beschlossene Aenderung der Allgemeinen Versicherungsbedingungen überhaupt zur Kenntniß des E. gekommen sei. VII. C. S. i. S. Iduna c. Engel vom 4. Dezember 1900, Re. 247/1900 VII.

III. **Sonstige Reichsgesetze.**

Zur Gewerbeordnung.

7. § 26. C. P. O. § 565.

Die Revision ist nicht begründet. Der Kl. hat im Sommer 1899, nachdem er schon vorher verschiedene Einrichtungen zur Verminderung des Hinüberdringens des Lärmes in das Grundstück des Bekl. getroffen hatte, die in den Gründen des B. U.

Digitized by Google

nufgezählten umfaſſenden Verbeſſerungen vorgenommen. Der B. R. ſtellt nuf Grund des Gutachtens des Bauinſpektors K. feſt, daß damit nlle zur Verminderung oder Beſeitigung des Hinüberdringens des Lärms möglichen Einrichtungen erſchöpft ſind. Demgegenüber hält er die Behauptung des Bekl., daß der Lärm nuch ſetzt noch das Maß des Erträglichen überſchreite, für unerheblich, weil 1. Bekl. gemäß § 26 Gewerbeordnung die Einſtellung des Betriebes der Druckerei nicht verlangen könne, 2. der Kl. durch das Urtheil des Vorprozeſſes nicht verurtheilt ſei, den Betrieb einzuſtellen, ſondern nur dazu, Einrichtungen zu treffen, durch welche unter Aufrechterhaltung des Betriebes das Hineindriagen des Lärmes in die Gebäude des Bekl. verhindert oder auf ein erträgliches Maß zurückgeführt werde. Der erſte dieſer Gründe iſt dem früheren Reviſionsurtheil entnommen. Der B. R. hält ihn für unrichtig, glaubt ſich aber gemäß § 565 Abſ. 2 C. P. O. durch das Reviſionsurtheil für gebunden. Letzteres iſt nicht zutreffend, weil die Annahme, daß § 26 der Gewerbeordnung auf den vorliegenden Fall Anwendung finde, für die Aufhebung des damaligen B. U. unerheblich war. Ebenſo wenig, wie der B. R., iſt der erkennende Senat an jene Rechtsanſicht gebunden, deren Unrichtigkeit von ihm nnd nnderen Senaten des R. G. mehrfach erkannt iſt. Der § 26 a. n. O. iſt nur auf die im § 16 daſ. aufgezählten gewerblichen Anlagen, zu denen Buchdruckereien nicht gehören, nnd nuf Dampfkeſſel anwendbar. (§ 24 daſ.) Der den Dampfkeſſeln durch § 26 gewährte Schutz erſtreckt ſich nber nicht nuf die Anlage, mit welcher die Keſſel zn einem Ganzen verbunden ſind, und zwar nnch dann nicht, wenn die (nicht nnter § 16 fallende) Anlage eine nicht nach der Gewerbeordnung, aber nach anderen Beſtimmnngen erforderliche behördliche Genehmigung gefunden haben ſollte (vergl. Entſch. des R. G. in Civilſnchen Bd. 11 S. 183 ff., Bd. 37 S. 174, Bd. 40 S. 182 ff., Seuffert Archiv Bd. 40 S. 336, Bd. 50 S. 336). Es kommt jedoch hierauf nicht weſentlich an, weil der zweite Grund des B. R. zur Aufrechterhaltung ſeines Urtheils genügt. Der Bekl. iſt im Vorprozeſſe nicht zur Einſtellung des Betriebes, ſondern nur zur Herſtellung von Einrichtungen verurtheilt und einen weitergehenden Antrag hatte Bekl. in dem Vor- und Hanptprozeß auch nicht geſtellt. Sind die möglichen Einrichtungen erſchöpft, dann können auf Grund jenes Urtheils Zwangsvollſterckungsmaßregeln zur Zeit nicht getroffen werden, ſelbſt wenn der Zweck, einen erträglichen oder wie es in dem auf den vorliegenden Fall ſchon anwendbaern (vergl. Habicht Einwirk. 2. Auflnge S. 366/367) § 906 B. G. B. heißt, einen die Benutzung des Grundſtücks des Bekl. nicht oder nur nnweſentlich beeinträchtigenden Zuſtand herzuſtellen, nicht erreicht ſein ſollte. Ob der Bekl. einen weitergehenden Anſpruch geltend mnchen kann, iſt hier nicht zn unterſuchen. V. C. S. i. S. Wiegnnd c. Trowitſch vom 1. Dezember 1900, Nr. 230/1900 V.

Zum Haftpflichtgeſetz.

8. §§ 1, 7. § 211 II. 1 Pr. A. L. R.

Der Standpnnkt der Vorinſtanzen iſt der, daß ein Erſatznnſpruch der Ehefrau für die Beeiaträchtigung ihrer Erwerbsfähigkeit, ſofern ſie dieſe nur im Haaſe und im Gewerbe des Ehemannes bethätigt hat, durch die Beſtimmung des § 211 des A. L. R. Thl. II Tit. 1 unbedingt nusgeſchloſſen ſei. Dem Ehemann andererſeits wird ein Erfolg wegen Ausfalles jenes Erwerbes der Ehefrau von dem R. H. G. nicht gewährt und wäer ihm ein Erſatzanſpruch anch nach dem § 25 des Preußiſchen Eiſenbahngeſetzes vom 3. November 1838 beziehungsweiſe nach dem bisher geltenden bürgerlichen Recht — §§ 98 ff., §§ 111 ff. des Pr. A. L. R. Thl. I Tit. 6, vergl. Entſch. des R. G. Bd. 3 S. 318 ff. — zu verſagen geweſen. Dieſes Ergebniß ließe ſich als ein das Rechtsgefühl befriedigendes ſicher nicht bezeichnen. Daß durch die eingetretene Erwerbsunfähigkeit der Ehefrau eine erhebliche Schädigung des vom Kl. betriebenen Erwerbsgeſchäfts herbeigeführt worden ſei, iſt behauptet nnd nls richtig zu unterſtellen. Der Ehemann würde hierfür Erſatz nicht fordern dürfen, weil er nicht als der (durch den Unfall der Frau) Verletzte erſchiene; die Frau ſelbſt ſoll keine Entſchädigung erhalten, weil ſie keinen Vermögensnachtheil erleide. Die Billigkeit ſpricht für eine Ausgleichung des durch den Ausfnll der gewerblichen Belhülfe der Ehefrau entſtandenen Schadens durch Zulaſſung eines Erſatzanſpruches ſei es der Ehefrau oder des zufolge Entgangs jener Dienſte geſchädigten Ehemannes. Dem letzteren Geſichtspunkte hat für das Gebiet des bürgerlichen Rechtes nunmehr der § 845 des Deutſch. B. G. B. Rechnung getragen. Vergl. die Protokolle der Reichstags-Kommiſſion zu § 829 der Reichstags-Vorlage S. 2835 ff. — Wena freilich ein Schadenserſatz wegen der entgehenden häuslichen und gewerblichen Dienſte der Ehefrau keinesfalls doppelt, einmal dem Mann und außerdem noch der Fran zuerkannt werden dürfte (ſiehe nuch das Urtheil dieſes Senats vom 26. November 1900 in Sachen Eiſenbahnfiskus gegen Koppe VI. 331/1900), ſo erſcheint es doch ebenſo unbillig, daß der Schaden überhaupt nnerſetzt bleibt. Es fragt ſich, ob man die letztere Konſequenz mit dem Vorderrichter nls eine „mit der Tendenz des Haftpflichtgeſetzes im Widerſpruch ſtehende Lücke“ deſſelben hinznnehmen hat, oder ob nicht vielmehr auch auf dem Boden des genannten Geſetzes die Aaerkennung eines Erſatzanſpruches der verletzten Ehefrau ſich rechtfertigen läßt. Und dieſe Frage darf im letztgedachten Sinne entſchieden werden. — Eingehend begründet. VI. C. S. i. S. Ellendeck c. Fiskus vom 26. November 1900, Nr. 268/1900 VI.

Zum Waarenzeichengeſetz.

9. §§ 15, 20.

Die Reviſion der Bekl. konnte keinen Erfolg haben. Da die Kl. ihre Niederlaſſung in Frankreich hat, in Deutſchland aber eine Niederlaſſnag nicht beſitzt, ſo hat der B. R. zunächſt feſtgeſtellt, daß nach der auf Grund des § 23 Abſ. 1 des Geſetzes znm Schutz der Waarenbezeichanngen erlaſſenen Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 22. September 1894, deren Richtigkeit nicht nachzuprüfen iſt, zwiſchen Frankreich nnd Deutſchlnnd Gegenſeitigkeit des Schutzes der Waarenbezeichnungen beſteht. Es kanu dahin geſtellt bleiben, ob deſſen weiteren Ausführungen beigetreten werden könnte, daß darnach die Kl. den Schutz des § 15 des erwähnten Geſetzes nuch dann hätte, wenn ihre Ausſtattung in Frankreich nicht mehr erchtlich geſchützt, ſondern dort gemeinfrei geworden wäre. Auf dieſe Frage kommt es nicht nn; der B. R. hat dieſen Schutz der Kl. in Frankreich einwandfrei feſtgeſtellt. Das B. U. nimmt ſodann im Einklang mit der Rechtſprechung des R. G. an, daß aus § 15 eine Verbotsklage, die dort ausdrücklich nicht erwähnt iſt, jedenfalls dann zuläſſig ſei, wenn die Vorausſetzungen erfüllt ſind, unter denen das Geſetz einen Anſpruch nuf Entſchädigung

Digitized by Google

und sogar eine gerichtliche Bestrafung zuläßt. Es führt weiter aus, daß die hier in Frage stehende Ausstattung der Ausstattung der Kl. in ihrem Gesammtbilde getreu und zum Verwechseln ähnlich sei. Damit ist die Verwechselungsmöglichkeit der Ausstattung der Kl. mit der von den Bekl. gebrauchten Ausstattung nach Maßgabe des auch für die Ausstattung maßgebenden § 20 des Gesetzes ohne Rechtsverletzung festgestellt. Auch die Ausführungen, es seien darnach die Voraussetzungen des § 15 gegeben, wenn 1. die Ausstattung innerhalb betheiligter Verkehrskreise als Kennzeichen der Waaren der Kl. gilt, 2. die Ausstattung von den Bekl. zum Zweck der Täuschung im Handel und Verkehr gebraucht wird, lassen gleichfalls einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Bei Feststellung des zuerst bezeichneten Erfordernisses ist der Begriff der „betheiligten Verkehrskreise" nicht verkannt, wenn angenommen wird, in § 15 werde nicht vorausgesetzt, daß die Ausstattung für alle Verkehrskreise als Kennzeichen der Waaren der Kl. gelte, und es reiche zu, daß der Ausstattung der Kl. noch in nicht unerheblichen betheiligten Verkehrskreisen jene Bedeutung zukomme. Die weiteren Erörterungen, daß noch in betheiligten Verkehrskreisen die Ausstattung als Kennzeichen der Waare der Kl. gelte, fallen an sich in das Gebiet der thatsächlichen Würdigung und sind als solche der Nachprüfung des Revisionsgerichts entzogen. Die Annahme des B. R., daß ganze Gruppen der Konsumentenkreise der Ausstattung der Kl. noch jene Bedeutung beilegen, läßt aber erkennen, daß er den Begriff der „betheiligten Verkehrskreise" richtig angewendet hat. Bei der Prüfung des weiteren Erfordernisses, daß die Ausstattung zum Zweck der Täuschung im Handel und Verkehr gebraucht worden sei, geht der B. R. mit Recht davon aus, daß hier nicht eine Täuschung der unmittelbaren Abnehmer, die zum größeren Theile dem Kreise der Zwischenhändler angehören, bezweckt sein müsse, sondern daß auch der Zweck der mittelbaren Täuschung der Konsumentenkreise, deren Schutz diese Gesetzesvorschrift mit verfolgt, jenes Erforderniß erfülle. II. C. S. i. S. Cohn u. Gen. c. Société etc. Benedictine vom 30. November 1900, Nr. 241/1900 II.

Zur Verordnung vom 27. Mai 1897.

10. Art. 27.

Was die Verordnung vom 9. Mai 1897 betrifft, welche bei der Prüfung der Führung der norwegischen Bark zu Grunde gelegt worden ist, so reduzirt sich der für die Entscheidung erhebliche Inhalt auf die Anwendung der in Art. 27 getroffenen Vorschriften. Diese sind aber so allgemeinen und nothwendigen Inhalts, daß ihre sachliche Geltung unbedenklich auch für Schiffe fremder Nationalität angenommen werden muß. Es ist auch von keiner Seite behauptet, daß nach Norwegischem Schiffahrtsrecht etwas Abweichendes bestimmt sei. I. C. S. i. S. Knöhr u. Burchard c. Marxted vom 10. November 1900, Nr. 246/1900 I.

IV. Das Gemeine Recht.

11. Mängel der Miethwohnung.

Die Begründung des B. R. giebt zu mehrfachen Bedenken Anlaß. Allerdings konnte nach geltendem Recht die Miethern einen Schadensanspruch aus solchen Mängeln nicht herleiten, welche ihr bei dem Vertragsabschluß bekannt gewesen sind, wenn ihr nicht deren Beseitigung vom Vermiether zugesagt wurde (vergl. l. 13 § 6 Dig. 39, 2, Dernburg, Pandekten, Bd. II, § 111, 6. Auflage S. 305 Note 15); und es konnte weiterhin ein etwaiges eigenes Verschulden der Miethern, wofern sie die zur Abwendung des Schadens gebotenen Maßnahmen versäumte — auch aus dem Gesichtspunkt des ursächlichen Zusammenhangs zwischen Vertragsverletzung und Schaden — von Bedeutung sein. Allein abgesehen von der Garantieleistung des Vermiethers, welche das B. G. selbst in den §§ 4 der beiden schriftlichen Miethverträge finden will, war für die Entscheidung auch der Fall zu unterstellen, daß die Kl., wie sie behauptet, von dem Bekl. beim Vertragsabschlusse durch Verschweigung des Mangels der Feuchtigkeit, beziehungsweise durch eine falsche Vorspiegelung hierüber arglistig getäuscht worden war. Selbst für diesen Fall will das B. U. einen Schadensersatzanspruch ausschließen, weil die Kl. den Schaden, den sie hätte abwehren können, wissentlich über sich habe ergehen lassen. Dabei nimmt das Urtheil Bezug auf Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht Abtheilung II S. 258. Dort führt der genannte Schriftsteller aus, der Satz l. 203 Dig. de Reg. Jur. 50, 17, quod „quis ex culpa sua damnum sentit, non intelligitur damnum sentire" komme in Fällen doloser Rechtsverletzung nicht in Betracht; nur dann könne auch in diesen Fällen der Schaden nicht berücksichtigt werden, wenn die nicht erfolgte Vermeidung desselben in einem dolus oder einer culpa lata des Beschädigten ihren Grund habe. Hiernach nimmt das B. G. einen der letzteren Fälle als gegeben an; ob einen Dolus oder ein grobes Verschulden auf Seiten der Kl., wird nicht bestimmt gesagt, ein bewußtes Hinnehmen des Schadens würde sich nicht ohne Weiteres als doloses Verhalten dem Schädiger gegenüber darstellen. Die von Mommsen und Anderen vertretene Gleichstellung der culpa lata (des Beschädigten) mit dem Dolus erscheint aber auf dem Boden des gemeinen Rechtes nicht in dieser Allgemeinheit, sondern nur mit Beschränkung auf kontraktliche Verhältnisse und nur da als gerechtfertigt, wo es sich um die Haftung des Schuldners in einer bereits bestehenden Obligation handelt. Entsch. des R. G. Bd. 21 S. 162 ff. Vorliegend wird eine schon beim Abschlusse des Miethsvertrags verübte betrügliche Täuschung behauptet. Die Parteien gehen anscheinend davon aus, daß schon vor der am 1. April 1895 erfolgten Unterzeichnung der schriftlichen Verträge, nämlich am 16. März 1895 durch mündliche Vereinbarung der Miethvertrag sofort rechtsverbindlich abgeschlossen worden war. Daß die Kl. schon zur Zeit des Vertragsabschlusses oder des gleich darauf erfolgten Einzuges in die Miethräume den fraglichen Mangel erkannt habe, ist nicht festgestellt. Wenn aber die Kl. durch die angebliche Täuschung seitens des Bekl. zum Vertragsabschluß, zum Einziehen und Eindringen ihrer Möbel und Waaren bewogen worden wäre, so hätte der Bekl. jedenfalls für den Schaden aufzukommen, der hierdurch der Kl. — zunächst einmal bis zu der Zeit, als diese die schädliche Einwirkung der Feuchtigkeit erkannt hat — entstanden ist. Es ist denkbar, daß Möbel und Waaren (empfindliche Putzwaaren) schon in den Tagen nach dem Einzug Schaden gelitten haben könnten. VI. C. S. i. S. Müller c. Röhrich vom 9. Dezember 1900, Nr. 244/1900 VI.

V. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

12. §§ 457—459 I. 9.

Die Bestimmungen in den §§ 457 bis 459 handeln von Nichterben, die sich eigenmächtig in eine fremde Erbschaft

Digitized by Google

eingemischt haben, von unredlichen Erbschaftsbesitzern (vergl. Koch, Preußisches Erbrecht S. 132; Gruchot, Preußisches Erbrecht Bd. I S. 196). Nach allgemeinen Rechtsprinzipien haften dergleichen falsche Erben gegenüber dem absoluten Anspruche der wahren Erben, nicht aber den Erbschaftsgläubigern; letzteren ist in Konsequenz der allgemeinen Grundsätze nur der wahre Erbe verpflichtet. In den gedachten Bestimmungen werden singulärer Weise auch die eigenmächtigen Erben den Erbschaftsgläubigern und Legataren gegenüber für verpflichtet erklärt, und soll auf ihre Rechtsstellung, wenngleich sie an und für sich Verwalter der fremden Erbschaft nicht sind, der Rechtsbegriff der Verwaltung entsprechend zur Anwendung kommen. Auch sonst ist an das Verhältniß des unredlichen Besitzers der Maßstab der Verwaltung angelegt. So im A. L. R. § 240 Thl. I Tit. 7, so auch im B. G. B. §§ 989, 990, wonach der Besitzer im Falle der Unredlichkeit für Verschulden haftet (Denkschrift zum Entwurf des B. G. B. S. 136). Als solche Administratoren haften die falschen Erben gemäß § 457 a. a. O. in dem Umfange, in welchem sie die Erbschaftsgläubiger nachweislich geschädigt haben, nach den allgemeinen Rechts- und Beweisgrundsätzen, welche für die Verwaltung gegeben sind, und zwar auch für das geringste Versehen. Spezielle Bestimmungen enthält § 458 a. a. O. für den Fall, daß der falsche Erbe bei Führung der Administration sich den Verdacht der Treulosigkeit zugezogen, oder die Masse mit seinem Vermögen dergestalt vermischt hat, daß der wahre Betrag des Nachlasses nicht mehr zuverlässig ausgemittelt werden kann. In diesen Fällen soll der falsche Erbe den Gläubigern und Legatarien als Selbstschuldner, das heißt für deren volle Forderungen mit seinem ganzen Vermögen persönlich haftbar sein. Zur Begründung dieser strengen Haftung bemerkt Suarez, Ges. Rev. Pens. XVI Mot. zum Tit. 9 Abschn. 8 S. 36: „Einige Monenten meinen, der bloße Verdacht der Treulosigkeit sei nicht hinreichend, andere halten die Disposition für zu strenge, wenn aus den Umständen erhelle, daß der Nachlaß nicht so viel betragen habe. Allein ich würde es simpliciter bei dem Texte lassen. Es ist die Rede von einem Menschen, der sich fälschlich und eigenmächtig pro haerede gerirt. Wenn dieser sich einer Treulosigkeit bei seiner Administration verdächtig macht, und diesen Verdacht nicht ablehnen kann, so verdient er keine Schonung. Ist der wahre Betrag des Nachlasses durch sein factum illicitum verdunkelt worden, daß solcher nicht mehr ausgemittelt werden kann, so können die Interessenten darunter niemals das Geringste leiden." Hiernach irrt das B. G., wenn es von der Rechtsauffassung ausgeht, daß der falsche Erbe in den Fällen der Treulosigkeit und Verdunkelung des Nachlasses in derselben Weise wie ein wahrer Erbe haftet. IV. C. S. i. S. Dittmer c. Milenz vom 12. November 1900, Nr. 230/1900 IV.

13. § 483 I. 9.

Dem Intestaterben ist zur Erklärung der Entsagung eine Frist von 6 Wochen nach erlangter Wissenschaft, das heißt nach erlangter Kenntniß des Erbanfalls ab intestato gesetzt (§ 384 Thl. I Tit. 9 A. L. R.). Zu dieser Kenntniß gehört nicht allein die Wissenschaft von dem Tode des Erblassers und dem Verhältniß als Verwandten desselben, sondern auch die Kenntniß von der Nichtexistenz einer letztwilligen Verfügung. Ist eine solche Verfügung vorhanden und enthält dieselbe Erbeinsetzungen, so wäre eine Erklärung über das Intestaterbrecht wirkungslos (§ 401 Thl. I Tit. 9; § 242 Thl. I Tit. 12 A. L. R.; Entsch. des Preußischen Obertribunals Bd. 20 S. 10). Nimmt der Erbe irrthümlich an, daß eine letztwillige Verfügung mit Erbeinsetzung vorliege, oder ist in ihm nur ein begründeter Zweifel darüber, so beginnt daher der Lauf der Frist erst von der Behebung dieses Zweifels. Der B. R. nimmt unanfechtbar an, daß dem Bekl. die Wissenschaft von der Nichteinsetzung von Erben erst mit der Publikation des Kodizills geworden und daß sie vor diesem Zeitpunkte, da sie über die Bedeutung des Kodizills in Zweifel sein konnten, keine ausreichende Kenntniß von dem Delationsgrunde gehabt. Diese Begründung rechtfertigt die Annahme des II. R., daß die Erbschaftsentsagung rechtzeitig erfolgt ist. Vergl. Entsch. bei voriger Nummer.

14. § 878 I. 11.

Das B. G. nimmt an, daß der Bekl. nach § 878 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. zu dem am 24. Januar 1898 erklärten Rücktritt vom Vertrag berechtigt gewesen sei; die Anwendung der angezogenen Vorschrift sei nicht auf den Fall beschränkt, wenn der zur Leistung Verpflichtete bereits in Erfüllungsverzug gerathen sei, vielmehr begründe die ausdrücklich oder in konkludenter Weise erklärte Weigerung künftiger Vertragserfüllung den Rücktritt ebenso wie diejenige dessen, der bereits in Verzug gesetzt sei. Die von der Kl. abgegebene Erklärung, nur Platten von dem Material zu liefern, aus dem die bereits provisorisch angebracht gewesenen bestanden hatten, sei ernstlich und in verbindlicher Absicht abgegeben worden. Nachdem der Bekl. das hierdurch für ihn begründete Rücktrittsrecht ausgeübt gehabt, habe dieses durch die nachträgliche Erklärung der Kl., Platten aus karrarischem Marmor zu liefern, nicht mehr beseitigt werden können. Die Revision meint zunächst, es werde der Meinung von Dernburg (Preußisches Privatrecht, Bd. 2, 5. Aufl., § 191 Note 13), daß das in § 878 Thl. I Tit. 11 des A. L. R. bestimmte Rücktrittsrecht Verzug des Gegentheils voraussetze, der Vorzug zu geben sein vor der entgegenstehenden von Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht, 7. Aufl. Bd. 2, § 138 S. 270, vertretenen. Dem ist nicht beizutreten. Der Wortlaut des Gesetzes spricht für die an zweiter Stelle erwähnte, auch von Bornemann (Systematische Darstellung des Preußischen Civilrechts, II. Aufl. § 203 und § 205 S. 190) getheilte Auffassung. Der § 878 selbst enthält keine Andeutung, daß nur dann, wenn der eine Theil bereits in Verzug gerathen sei und überdem die Erfüllung verweigere, der andere Theil vom Vertrage abgehen dürfe, und ebenso wenig ist ein Anhalt hierfür aus dem Zusammenhange zu entnehmen, in dem § 878 mit den übrigen Vorschriften des Abschnittes steht, zu dem er gehört. Auch sonst liegen für die Ansicht Dernburgs, die er zu begründen nicht unternommen hat, durchschlagende Gründe nicht vor, vielmehr sprechen für die von Förster-Eccius vertretene, durch den Wortlaut des Gesetzes gegebene Auffassung auch innere Gründe. Es liegt nämlich die Annahme nahe, daß der Gesetzgeber es als den Bedürfnissen des praktischen Lebens entsprechend erachtet habe, bei Verträgen über Handlungen dann, wenn der eine Theil schon vor Fälligkeit seiner Leistung im Voraus ernstlich und bestimmt erklärt, daß er nicht — oder was dem gleichsteht, nicht in vertragsmäßiger Weise — erfüllen werde, dem anderen Theile nicht zuzumuthen, abzuwarten, ob der

Gegner etwa ſeine Meinung noch ändern werde, ſondern ihm das Recht zuzugeſtehen, ſich alsbald von dem Vertrage, den der andere Theil nicht erfüllen zu wollen erklärt hat, ebenfalls loszuſagen und ſo die Möglichkeit zu gewinnen, ſich durch Vertrag mit einem erfüllungsbereiten Dritten die Leiſtungen zu ſichern, auf deren Erlangung der erſte Vertrag abzielte. Erwägungen ähnlicher Art haben dazu geführt, in Fällen, wo das Geſetz für den Rücktritt vom Vertrage ausdrücklich Verzug des anderen Theiles erfordert, anzunehmen, daß der Verzug durch die im Voraus ausgeſprochene Erfüllungsverweigerung erſetzt werde. (Vergl. Entſch. des R. G. in Civilſachen, Bd. 7 S. 44 flg.) Unterſtützt wird die Annahme, daß das Rücktrittsrecht nach § 878 Tht. I Tit. 11 nicht Verzug des Gegentheils erfordere, auch, wie das B. G. mit Recht geltend gemacht hat, durch die Erwägung, daß beim Werkverdingungsvertrage dem Beſteller das Recht des Rücktritts für den Fall des Verzuges des Werkmeiſters ſchon durch § 938 deſſelben Titels verliehen iſt, und daß, wenn für den Rücktritt des Beſtellers nach § 878 Verzug des Werkmeiſters erforderlich wäre, man in einem Falle der vorliegenden Art zu dem befremdlichen Ergebniſſe gelangen würde, daß der Beſteller, wenn der Werkmeiſter ſich weigere, das Werk in der vereinbarten Weiſe herzuſtellen, erſt die vertragswidrige Ausführung, insbeſondere auch die dem Vertrage zuwiderlaufende Bearbeitung und Geſtaltung ſeiner, des Beſtellers, Sache abwarten müſſe und dann erſt berechtigt ſei, nach §§ 947, 953 Tht. I Tit. 11 vom Vertrage abzugehen. Erwähnt mag noch werden, daß auch bei der neueſten Geſtaltung des Deutſchen Rechts (B. G. B. § 634) für angemeſſen befunden worden iſt, dem Beſteller, dafern ſich ſchon vor Ablieferung des Werkes ein Mangel zeigt, und der Unternehmer deſſen Beſeitigung verweigert, das Recht zu verleihen, ſofort und ohne Einräumung einer Friſt den Vertrag rückgängig zu machen, auch wenn die Friſt für die Ablieferung des Werkes ſelbſt noch nicht abgelaufen iſt. VI. C. S. i. S. Fink c. Gumpel vom 3. Dezember 1900, Nr. 280/1900 VI.

VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Zum Enteignungsgeſetz.

15. § 8.

Es handelt ſich um die Feſtſtellung der Entſchädigung für das der verklagten Ehefrau Seitens der Kl. enteignete Theilſtück a b c d der Handzeichnung. Die Vorinſtanz iſt bei Ausmeſſung der von ihr feſtgeſtellten Entſchädigung dem Gutachten des in der Berufungsinſtanz gehörten Rathszimmermeiſters A. gefolgt. Derſelbe hat angenommen, daß das jenes Theilſtück in ſich ſchließende Grundſtück der verklagten Ehefrau, auf dem ein Gebäude vorhanden, in welchem zu ebener Erde Reſtauration betrieben wird, in ſeinem ganzen Umfange, alſo auch wegen des fraglichen abgetretenen Theils, der im Weſentlichen nicht mit Baulichkeiten beſetzt iſt, Bauſtelleneigenſchaft beſitze und für den Fall, daß die Enteignung nicht erfolgt wäre, ſich am nutzbarſten durch Errichtung einer Reſtaurationshalle auf dem enteigneten Areal erwieſen hätte. In dem Gutachten iſt ſodann unter Inbetrachtziehung auch aller Unkoſten, die durch den erwähnten Bau wie in Folge der durch ſolchen hervorgerufenen Aenderungen an dem ſchon vorhandenen Gebäude hervorgerufen ſein würden, auch der Verringerung an Nutzungswerth, die letzteres wegen der vorzunehmenden Umwälzung getroffen hätte, der durch Vermiethung zu erzielende jährliche Reinertrag des ganzen Grundſtücks zum Betrage von 3611 Mark 20 Pf. ermittelt, dieſer iſt zu 5 pCt. kapitaliſirt, woraus ſich die Summe von 72 224 Mark ergeben hat. Der Werth des ganzen Immobile für den Quadratmeter iſt danach auf 72 Mark 15 Pf. berechnet, und derjenige des 203 qm haltenden, in Frage ſtehenden Theilſtücks, mithin die zu ermittelnde Entſchädigungsſumme, unter entſprechender Vervielfachung des letzterwähnten Betrages und Hinzurechnung einzelner kleiner Poſitionen, welche nicht in Streit befangen ſind, auf 15 898 Mark 75 Pf. feſtgeſtellt. Es iſt nicht zu erkennen, daß dieſe Art und Weiſe der vorzunehmenden Abſchätzung mit den betreffenden geſetzlichen Beſtimmungen, namentlich mit dem Abſ. 2 des § 8 des Enteignungsgeſetzes, in Widerſpruch ſteht. Durch dieſelbe iſt, wie es ſolche den Fall, daß nur ein Theil des Grundbeſitzes deſſelben Eigenthümers in Anſpruch genommen wird, beziehende Vorſchrift beſtimmt, der Werth des abzutretenden Theils zugleich mit dem Mehrwerth, den derſelbe in ſeinem Zuſammenhang mit dem Ganzen hat, und dem Minderwerth, welcher für den Reſtgrundbeſitz durch die Abtretung entſteht, klar geſtellt. Es kann deshalb nicht, wie mit der Reviſion an erſter Stelle geltend gemacht wird, eine Geſetzesverletzung darin erblickt werden, daß davon abgeſehen iſt, das enteignete Theilſtück für ſich abzuſchätzen und dem ermittelten Betrage den erwähnten Mehr- und Minderwerth hinzuzuſetzen. Wenn mit der Reviſion ſodann gerügt wird, es ſei zu Unrecht bei der in Rede ſtehenden Werthsfeſtſtellung davon ausgegangen, daß alle Theile eines Grundſtücks, die bebauten und die unbebauten, ein einheitliches Werthobjekt bildeten, ſo iſt dies unzutreffend. Indem, wie nach dem oben Geſagten nicht zu beanſtanden, der abgetretene Theil und der Reſtgrundbeſitz als Ganzes abgeſchätzt und zugleich die Bauſtelleneigenſchaft des ganzen Immobile in Betracht gezogen wurde, war es durchaus gerechtfertigt, einen einheitlichen Satz für jeden Theil des fraglichen Grundbeſitzes, alſo auch inſoweit, als derſelbe nach den Beſtimmungen der Baupolizeiordnung unbebaut zu laſſen war, zu Grunde zu legen. VII. C. S. i. S. Stadt Berlin c. Schulz vom 4. Dezember 1900, Nr. 244/1900 VII.

Zur Vormundſchaftsordnung.

16. § 39.

Es iſt der Reviſion darin nicht Recht zu geben, daß die Vorſchriften im § 39 der Vormundſchaftsordnung vom 5. Juli 1875, insbeſondere in Abſ. 5 ſich lediglich auf feſte, dauernde Geldanlagen beziehen; vielmehr fällt unter die letztere Beſtimmung auch die nur vorübergehende Anlegung — „Belegung“ — von Geldern im Sinne von Abſ. 2. (Vergl. Dernburg, Preußiſches Vormundſchaftsrecht § 76. 3. Auflage S. 308, Heſſe, die Vormundſchaftsordnung zu § 39. 2. Anflage § 124 f. Note 22). An einer ſolchen, wenigſtens einſtweiligen Belegung aber war der Bekl. nach ſeiner eigenen Darſtellung nicht behindert. VI. C. S. i. S. Wenner c. Zoncada vom 26. November 1900, Nr. 771/1900 VI.

Zum Geſetz vom 2. April 1887.

17. §§ 2, 6.

Es iſt gewiß richtig, daß an Separationswegen, denen nicht im Receſſe die Eigenſchaft eines öffentlichen Weges beigelegt iſt, jedem Theilnngsintereſſenten, zu deſſen Plane ſie führen, ein Benutzungsrecht privatrechtlicher Art zuſteht. Allein dieſes Recht

unterliegt in Fällen, wo die Auseinandersetzungsbehörde, von der in § 2 des Gesetzes vom 2. April 1887 ihr ertheilten Befugniß Gebrauch machend, dem Gemeindevorstande die Verwaltung der durch das Auseinandersetzungsverfahren begründeten gemeinschaftlichen Angelegenheiten übertragen hat, einer aus den Verwaltungsbefugnissen dieses Organes sich ergebenden öffentlich rechtlichen Beschränkung zu Gunsten der Gemeinschaft. Die Regelung des Verkehrs und die Instandhaltung der Wege ist solchenfalls Gegenstand entsprechender Anordnungen des Gemeindevorstandes, und solche Anordnungen können, auch wenn sie dem Interesse des einzelnen Betheiligten zuwiderlaufen, ihrer Natur nach nicht als Störungen aufgefaßt werden, die den Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten gewähren. Das folgt aus § 6 des Gesetzes vom 2. April 1887, wo bestimmt ist: Insoweit dem Gemeindevorstande die Verwaltung übertragen ist, finden die Vorschriften, welche für Gemeindeangelegenheiten bezüglich der Verwaltung, der Aufsicht des Staates und der den Mitgliedern zustehenden Rechtsmittel gelten, sinngemäße Anwendung. Denn wie hiernach auf der einen Seite der Gemeindevorstand das Recht hat, die Befolgung seiner Anordnungen durch Verwaltungszwangsmaßregeln durchzusetzen, so soll auf der andern Seite die Aufsichtsbehörde den Schutz der Betheiligten wahrnehmen, und eventuell findet gemäß § 34 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 die Klage im Verwaltungsstreitverfahren statt. — Weiter ausgeführt. VII. C. S. i. S. Burkhardt c. Separationsinteressenten zu Klein-Ostda vom 27. November 1900, Nr. 237/1900 VII.

VII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

18. Rechtsweg in Elsaß-Lothringen.

Seitens der Bekl. wird mit Unrecht die Zulässigkeit des Rechtsweges bestritten, indem behauptet wird, das von ihr in der Albe errichtete Pumpwerk bilde einen Bestandtheil ihrer Eisenbahnanlage, es handle sich demnach um „travaux publics“ und deshalb sei wegen der dadurch bewirkten Beeinträchtigung der Rechte der Kl., falls solche überhaupt vorliege, nur ein Entschädigungsanspruch zulässig, der aber im gegenwärtigen Prozesse nicht geltend gemacht werde. Um „travaux publics“ würde es sich nur dann handeln, wenn mit dem Pumpwerke der Bekl. ein Bestandtheil der Eisenbahn, einer im öffentlichen Interesse errichteten Anstalt, hergestellt worden wäre. Dies kann jedoch nicht angenommen werden. Das Pumpwerk steht weder räumlich im Zusammenhange mit der weit entfernten Bahnanlage, noch dient es dem Zwecke einer Ausdehnung oder einer Instandhaltung derselben, es bildet vielmehr lediglich eine Veranstaltung zur Beschaffung von Wasser als eines Mittels, welches gleich der Kohle zur Führung des Eisenbahnbetriebes erforderlich ist, aber selbstverständlich auch auf andere Weise als durch das in der Albe errichtete Pumpwerk erlangt werden kann. Die Errichtung desselben ist nicht als im öffentlichen Interesse und in Ausübung des staatlichen Hoheitsrechts erfolgt anzusehen, sondern stellt sich als eine geschäftliche Thätigkeit der Bekl. dar, bei welcher diese als juristische Person des Civilrechts, als Verwalterin des Vermögens des Reiches hinsichtlich der Reichseisenbahn, gehandelt hat und bezüglich deren sie gleich andern Vermögensverwaltern der Rechtsprechung der Civilgerichte unterliegt. Andererseits bedeutet auch der Klageanspruch, welcher auf Untersagung oder Beschränkung der Wasserentnahme aus der Albe Seitens der Bekl. gerichtet ist, keinen Eingriff in ein staatliches Hoheitsrecht, insbesondere keinen Eingriff in den Bestand der Eisenbahnanlage als solche und keinen unmittelbaren Eingriff in den Eisenbahnbetrieb, und ist daher auch aus diesen Gesichtspunkten die Verfolgung der Klageansprüche auf dem Rechtswege nicht unzulässig. Dies ist auch insofern nicht der Fall, als die Wasserentnahme der Bekl. durch Beschlüsse des Bezirkspräsidenten zu Metz genehmigt worden ist. Gemäß § 1 Abs. 1 und 3 des Gesetzes vom 2. Juli 1891 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 82) bedarf jede Anlage von Wasserentnahme der staatlichen Genehmigung und ergeht diese nur unter Vorbehalt der Rechte Dritter, und Streitigkeiten unter mehreren Berechtigten sind sowohl durch den kürzlich aufgehobenen Art. 645 c. c. als auch durch § 47 des Ausführungsgesetzes zum B. G. B. in Elsaß-Lothringen vom 17. April 1899 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen S. 43) vor die Gerichte gewiesen. Der Staat nimmt in seiner Eigenschaft als Uferbesitzer in diesen Beziehungen keine Ausnahmestellung ein und die Beschlüsse, durch welche seine Anlage zur Wasserentnahme genehmigt worden ist, können daher nicht als solche Verwaltungshandlungen erachtet werden, welche den Rechtsweg ausschlössen. II. C. S. i. S. Houppert u. Gen. c. R.-Eisenbahnen vom 30. November 1900, Nr. 234/1900 II.

19. L. R. S. 1121.

Die Ausführungen, daß eine Grunddienstbarkeit dieses Inhaltes (in einer bestimmten Entfernung nicht zu bauen) zu Gunsten der Spitalanlage bestellt werden konnte, läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Daß im Zeitpunkt der Bestellung der Grunddienstbarkeit das herrschende und dienende Grundstück aneinander grenzen, ist nicht erforderlich; die im Weiteren nothwendige räumliche Beziehung war jedenfalls gegeben. Der Vortheil der Grunddienstbarkeit war ferner ein aus der Belastung des dienenden Grundstückes hervorgehender Naturalvortheil für das herrschende Grundstück, auf dem sich die Spitalanlage befand. Der B. R. konstruirt den Erwerb dieser Grunddienstbarkeit durch die Kl. mit einem Vertrage zu Gunsten Dritter im Sinne des L. R. S. 1121, indem er annimmt, die Stadt Freiburg habe in dem Kaufvertrag über den von ihr versteigerten Bauplatz zu Gunsten der Kl. als Eigenthümer des Spitalgrundstückes die Bestellung jener Grunddienstbarkeit vereinbart. Die Revision sieht darin einen Rechtsirrthum und führt aus, daß L. R. S. 1121 sich nur auf obligatorische Verträge beziehe und demgemäß durch einen Vertrag zu Gunsten Dritter eine Grunddienstbarkeit nicht unmittelbar bestellt, sondern nur die obligatorische Verpflichtung zur Bestellung einer solchen begründet werden könne. Diese Rüge ist nicht gerechtfertigt. Das badisch-französische Recht unterscheidet zwar bei dem vertragsmäßigen Erwerb dinglicher Rechte gleichfalls zwischen dem obligatorischen und dinglichen Vertrag; da aber der obligatorische und der dingliche Vertrag in der Regel keiner Form bedürfen, fallen beide in der Regel zusammen. Für den dinglichen Vertrag gelten ferner gleichmäßig die in dem III. Titel, der von Verträgen und Vertragsverbindlichkeiten überhaupt handelt, — L. R. S. 1101 ff. — enthaltenen Vorschriften. Hierher gehört aber auch L. R. S. 1121. Weiter ausgeführt. II. C. S. i. S. Henrich c. Stiftungen zu Freiburg i. B. vom 4. Dezember 1900, Nr. 238/1900 II.

20. Art. 1382.

Die dem Bekl. zur Laſt gelegten unerlaubten Handlungen ſind in Cöln, alſo im Gebiete des Franzöſiſchen Rechts und der bezüglichen Preußiſchen Geſetzgebung, begangen worden und hat daher nicht, wie das B. G. annimmt, das Gemeine Recht, ſondern das in Cöln geltende Recht zur Anwendung zu kommen (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 29 Nr. 25 S. 93, Bd. 36 Nr. 7 S. 28, v. Bar internationales Privatrecht 2. Aufl. Bd. 2 S. 119). Allein das Ergebniß wird in Folge deſſen nicht geändert. Denn auch nach Art. 1382 c. c. iſt Bekl. wegen der betrügeriſchen Handlung zu Schadenserſatz verpflichtet. Allerdings wird in Folge deſſen wegen der von dem Bekl. in Gemeinſchaft mit Sp. verübten unerlaubten Handlungen nicht ſchon eine ſolidariſche Haftung im Sinne des Art. 1200 c. c. begründet, doch kann trotzdem jeder Mitthäter dann für das Ganze in Anſpruch genommen werden, wenn ſchon in Bezug auf ihn allein (abgeſehen von der Mitwirkung Anderer) die thatſächlichen und rechtlichen Vorausſetzungen der Haftung aus Art. 1382 c. c. gegeben ſind (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 23 Nr. 73): ein Fall, der hier vorliegt. Abgeſehen hiervon findet, da Bekl. wegen in Gemeinſchaft mit Sp. gegenüber dem Kl. verübten Betruges ebenſo wie Sp. criminell beſtraft worden iſt, Art. 27 § 1 des E. G. zum Preußiſchen Strafgeſetzbuche vom 14. April 1851, wonach alle wegen eines und deſſelben Vergehens zur Strafe verurtheilten Perſonen zu den Koſten, zur Rückgabe und zum Schadenserſatze, auf welche erkannt wird, ſolidariſch zu verurtheilen ſind, Anwendung (Entſch. des R. G. in Civilſachen Bd. 19 Nr. 74). III. C. S. i. S. Faß c. Schiefenbuſch vom 31. November 1900, Nr. 248/1900 III.

21. Art. 1444.

Die Reviſion konnte keinen Erfolg haben. Das Urtheil des O. L. G. wird weſentlich aus dem Grunde angefochten, weil es einen Verzicht des Ehemannes G. auf die Vollſtreckung des Gütertrennungsurtheils gemäß Art. 1444 c. c. für rechtlich zuläſſig und einen ſolchen Verzicht als vorliegend erachtet habe, und weil ferner, wenn ſelbſt dieſe Annahme nicht beanſtandet werden könnte, die klagenden Kinder des G. nicht an den Verzicht des Vaters gebunden ſein würden, da ſie aus eigenem Rechte die Nichtigkeit der Vermögensabſonderung geltend machen könnten. Wenn aber ein rechtsgültiger und für die Kl. verbindlicher Verzicht auf die durch Art. 1444 vorgeſchriebene Zwangsvollſtreckung nicht vorliege, ſo hätte das O. L. G. den von den Kl. erbotenen Beweis, daß der Ehemann G. nach Erlaß des Gütertrennungsurtheils hinreichende Mittel zur Befriedigung ſeiner Ehefrau gehabt habe, ohne daß dieſe Befriedigung erzwungen worden ſei, erheben müſſen, woraus ſich dann die Hinfälligkeit der ganzen Gütertrennung ergeben haben würde. Das R. G. habe auch ſchon früher entſchieden, daß die Vorſchriften über die Vollſtreckung des Gütertrennungsurtheils der öffentlichen Ordnung angehören, und daß ein Verzicht der Betheiligten auf dieſe Formen unzuläſſig ſei. Was zunächſt die letztere Frage betrifft, ſo iſt es nicht richtig, daß das R. G. bezüglich der durch Art. 1444 c. c. vorgeſchriebenen Vollſtreckungder Gütertrennung ausgeſprochen habe, es könne hierauf nicht vom Ehemanne verzichtet werden. Die Reviſion hat auch ein bezügliches Urtheil des R. G. nicht anführen können. Wohl hat das R. G. in der Sache II 239/84, mitgetheilt in der Juriſtiſchen Zeitſchrift für Elſaß-Lothringen Bd. 10 S. 1, ausgeſprochen, daß die durch Art. 1445 c. c. vorgeſchriebene öffentliche Bekanntmachung des Gütertrennungsurtheils als eine im öffentlichen Intereſſe angeordnete Förmlichkeit anzuſehen ſei, deren Nichtbeobachtung die Nichtigkeit der Gütertrennung zur Folge habe. Dieſe Anſicht entſpricht auch der herrſchenden Auffaſſung in Doktrin und Rechtſprechung (vergl. Laurent XXII Nr. 245, 247; Aubry und Rau V § 516 Note 26). Aber die Bedeutung der in Art. 1445 vorgeſehenen öffentlichen Bekanntmachung, an welcher Jeder, der nach erfolgter Gütertrennung mit dem Manne oder der Frau geſchäftlich verkehren will, ein erſichtliches Intereſſe hat, iſt nicht auf gleiche Linie zu ſtellen mit der durch Art. 1444 gleichfalls vorgeſehenen Vollſtreckung des Gütertrennungsurtheils in kurzer Friſt. Daß auf dieſe Vollſtreckung ſowohl von Seiten des Mannes wie von Seiten der Gläubiger verzichtet werden kann, weil die Anfechtung der Gütertrennung aus *dieſem* Grunde ein Privatrecht für den einzelnen Betheiligten darſtelle, iſt faſt einſtimmige Anſicht der Autoren und entſpricht der Judikatur (vergl. Laurent a. a. O. Nr. 259; Aubry und Rau a. a. O. Noten 42 bis 44 und die dort angeführten Entſcheidungen). Im vorliegenden Falle handelt es ſich lediglich um die Frage, ob der Ehemann ſelbſt auf die durch Art. 1444 vorgeſchriebenen Vollſtreckungsmaßregeln verzichten und auch ohne Beobachtung dieſer vorgeſchriebenen Form der Frau gegenüber die Gütertrennung als zu Recht beſtehend anerkennen könne. Das R. G. hat kein Bedenken, in dieſer Hinſicht der Auffaſſung des O. L. G. über die Zuläſſigkeit des Verzichts beizutreten. — Die weitere Annahme des O. L. G., daß auch dieſer Verzicht des Ehemannes G. erfolgt ſei, beruht auf Würdigung der vom O. L. G. hervorgehobenen Umſtände und iſt als eine thatſächliche Feſtſtellung in der Reviſionsinſtanz nicht anzufechten. Wenn in dieſer Hinſicht der Anwalt der Kl. rügt, daß hierbei das O. L. G. den Inhalt des Gütertrennungsauseinanderſetzungsaktes vom 7. Februar 1878 nicht habe berückſichtigen dürfen, weil es ſich um einen Verzicht auf ſpäter erſt vorzunehmende Exekutionshandlungen handle, ſo iſt zu bemerken, daß die Anführung der in dem Auseinanderſetzungsakte enthaltenen Anerkennung des Mannes nur die Einleitung zu den ferneren thatſächlichen Erwägungen des O. L. G. bildet, insbeſondere zu der Erwägung, daß der Mann bis zu ſeinem im Jahre 1889 erfolgten Tode ſeine Frau als eine in Gütern getrennte Ehefrau habe auftreten und wirthſchaften laſſen. Uebrigens kann es nicht als unſtatthaft angeſehen werden, daß das O. L. G. bei der in Rede ſtehenden thatſächlichen Frage auch die in dem Auseinanderſetzungsakte enthaltenen Erklärungen des Ehemannes mit berückſichtigt hat. Auch bezüglich der zweiten Frage, ob die Kl. an den Verzicht ihres Erblaſſers gebunden waren, erſcheint die Aufſtellung der Reviſion unbegründet. Die Kl. haben in Verbindung mit ihren jetzt aus dem Rechtsſtreite ausgeſchiedenen Geſchwiſtern in dem durch Beſchluß des Amtsgerichts zu Düſſeldorf vom 13. Mai 1890 eröffneten Theilungsverfahren über die Gütergemeinſchaft der II. Ehe des Joſef G. und über deſſen Nachlaß die gegenwärtige Klage erhoben. Sie verlangen mit dieſer Klage in ihrer Eigenſchaft als Erben und Rechtsnachfolger ihres Vaters beziehungsweiſe Schwiegervaters G. ihren Antheil an beſtimmten Vermögensobjekten von der Bekl. heraus, welche nach ihrer Behauptung ſich als zum Nachlaß des

Digitized by Google

Vaters gehörend im Besitze der Bekl. befinden. Als Rechtsnachfolger des Vaters müssen sie die zwischen diesem und seiner Ehefrau stattgefundene Gütertrennung sowie alle Erklärungen und Handlungen des Vaters, welche hierauf Bezug haben, anerkennen. Sie sind insoweit keine Dritte, welche aus eigenem Rechte klagten. Eine andere Klage ist aber von ihnen nicht angestellt. Die Kl. hätten möglicherweise mit der Begründung klagen können, daß ihr Erblasser der II. Ehefrau mehr zugewendet habe, als er ihr nach Art. 1098 c. c. habe zuwenden dürfen. Bei einer solchen Klage würden die Kl. allerdings als Dritte kraft ihres Notherbenrechts, also aus eigenem Rechte auftreten. (Vergl. Art. 921 c. c.) Eine solche Klage ist aber nicht erhoben worden, und wenn sie mit Rücksicht auf die während des Rechtsstreits abgegebenen Erklärungen der Kl. als mit erhoben angesehen werden könnte, so würde sie deshalb ohne Erfolg sein, weil es nach der Feststellung des O. L. G. an dem Nachweise jeder thatsächlichen Unterlage für eine solche Klagegründung fehlt. Uebrigens würde auch für eine solche Klage die Frage, ob die Gütertrennung zu Recht besteht oder nicht, vollständig bedeutungslos sein. Es wäre nicht einzusehen, wie die Kl. ein Interesse daran haben könnten, die thatsächliche Anerkennung der stattgefundenen Gütertrennung zu bestreiten. Die ganze Frage, ob die Gütertrennung als nichtig angefochten werden kann, hat überhaupt nur Bedeutung für diejenigen Ansprüche, welche die Kl. als Rechtsnachfolger ihres Vaters geltend machen können und wirklich geltend machen. Das O. L. G. hat daher ohne Rechtsirrthum angenommen, daß die Kl. an die durch ihren Erblasser erfolgte Anerkennung der Gütertrennung gebunden seien. II. C. S. i. S. Lebeau c. Gobiel vom 27. November 1900, Nr. 231/1900 II.

22. L. R. S. 2262, 2265.

Der B. R. hat die gleichfalls nicht unstreitige Rechtsfrage, ob die Ersitzung des Eigenthums eines mit einer Grunddienstbarkeit belasteten Grundstückes nach L. R. S. 2262 oder 2265 den Erwerb eines unbelasteten Eigenthums begründe oder ob zur Befreiung von der Grunddienstbarkeit auch hier die Erfordernisse der L. R. S. 706 und insbesondere 707 nöthig seien, im Sinne der letzteren Alternative entschieden. Diese letztere Ansicht kann zur Zeit als in der Rechtslehre überwiegend herrschend bezeichnet werden — vergl. Zachariae-Crome Bd. I § 225 Note 4 S. 677 — und ferner die neuere französische Literatur Hue Cours de droit civil Bd. IV Nr. 262, Baudry-Lacantinerie et Chauveau des Biens Nr. 1165 S. 869 zu Note 1, Aubry et Rau V. Auflage von Rau et Falcimaigne Bd. III § 255 zu Note 23 S. 177, während die Rechtsprechung bereits früher nahezu einstimmig sich für dieselbe ausgesprochen hat. Sie entspricht auch dem Gesetze, da die L. R. S. 706 und 707 eine der in L. R. S. 2264 ausdrücklich zugelassenen anderen Regelungen enthalten, damit aber die Anwendung nicht blos des L. R. S. 2262, sondern auch des L. R. S. 2265 ausgeschlossen ist. Für die andere Meinung, die vertreten wird von Duranton, Bd. V Nr. 691, Troplong, Prescription, Bd. II Nr. 853 und Laurent, Bd. VIII Nr. 314, werden zwar angerufen die Vorschrift in L. R. S. 2180 Abs. 3, der Rechtszustand vor dem c. c. nach der Coutume de Paris und deren Rechtsprechung, sowie die den L. R. S. 2262 und 2265 allgemein gegebene Auslegung, daß das Eigenthum durch jene Ersitzung frei von etwa darauf ruhenden Nießbrauch- oder anderen Nutzungsrechten erworben werde. Aber diese Argumente sind nicht geeignet, die aus den L. R. S. 706 und 707 verbunden mit L. R. S. 2264 gewonnenen, oben dargelegten Ergebnisse zu erschüttern. II. C. S. i. S. Henrich c. Stiftungen zu Freiburg vom 4. Dezember 1900, Nr. 238/1900 II.

M.

Personal-Veränderungen.

Zulassungen.

Rechtsanwalt Heinrich Schmidt beim Landgericht Karlsruhe; — Gerichtsassessor Max Kalischer beim Landgericht Magdeburg; — Gerichtsassessor Dr. Witold Cellchowski beim Amtsgericht und beim Landgericht Posen; — Rechtspraktikanten Otto Schmitt und Adolf Pauls beim Landgericht Kempten; — Gerichtsassessor Dr. Guthauer beim Amtsgericht Zabrze; — Rechtsanwalt Friedrich Detlef August Ohrt beim Oberlandesgericht Kiel; — Rechtsanwalt Hermann Knoth beim Landgericht Mosbach; — Rechtsanwalt Fritz Gottwitz beim Landgericht Nürnberg; — Rechtsanwalt Richard Bloem beim Amtsgericht Düsseldorf; — Rechtsanwalt Georg Brückner beim Landgericht Bamberg; — Rechtsanwalt Kantzor beim Amtsgericht Tarnowitz; — Rechtsanwalt Richard Aitenau beim Landgericht II Berlin.

Löschungen.

Rechtsanwalt Adolf Wörner beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Georg Friedrich August Franke beim Amtsgericht Radeberg; — Rechtsanwalt Ernst Gaßner beim Landgericht München II; — Rechtsanwalt Hugo Kantzor beim Landgericht Beuthen a. S.; — Rechtsanwalt Dr. Mathieu beim Amtsgericht Neunkirchen; — Rechtsanwalt Friedrich Schwarz beim Landgericht Stuttgart; — Rechtsanwalt Andreas Grieser beim Landgericht München I; — Rechtsanwalt Eduard Jüngst beim Landgericht und beim Amtsgericht Nordhausen; — Rechtsanwalt Simon beim Landgericht Tübingen; — Justizrath Franz Richard Schultze beim Kammergericht Berlin.

Ernennungen.

Zum Notar wurde ernannt: Rechtsanwalt Haack in Schlochau.

Todesfälle.

Rechtsanwalt Karl Georg in Siegen.

Für die Rücksendung der den Angeboten etwa beigefügten Originat-Zeugnisse übernimmt die Expedition der „Juristischen Wochenschrift" keine Haftung.

Tüchtiger **Büreauvorsteher** für Rechtsanwaltschaft und Notariat sofort gesucht. Meldungen mit Zeugnissen und Gehaltsansprüchen an Dr. **Pfau**, Rechtsanwalt und Notar, Zielar (Provinz Sachsen).

Zum 1. Januar 1901 suche ich einen **Büreauvorsteher**, welcher im Notariat bewandert und der polnischen Sprache mächtig ist.
Wreschen. **Peyser**, Rechtsanwalt.

Büreauvorsteher
zum 1. April 1901 gesucht. Zeugnisse unter Angabe der Gehaltsansprüche erbeten.
Stettin, im Dezember 1900. Rechtsanwalt **Lange.**

Suche tüchtigen, selbständigen, wenn möglich cautionsfähigen **Büreauvorsteher** für kleineres Büreau zum 15. Januar 1901.
Brunnemann, Rechtsanwalt, Neustettin.

Zum 1. April 1901, event auch früher, sucht Rechtsanwalt und Notar in mittl. Stadt Nordwestdeutschlands (Amtsgericht) für dauernde Stellung einen ehrlichen, erfahrenen, tüchtigen und vollständig selbständig arbeitenden **Büreauvorsteher.** Derselbe muß nicht nur im Kosten- und Stempelwesen völlig firm sein, sondern auch sowohl in der Prozeßpraxis wie im Notariat ganz selbständig Schriftsätze und Verträge ꝛc. anfertigen können, auch im Verkehr mit dem Publikum die erforderliche Gewandtheit besitzen. Offerten mit Gehaltsansprüchen befördert sub **F. 698** die Expedition der Juristischen Wochenschrift in Berlin S. 14.

Büreauvorsteher,
selbständiger Arbeiter, im Verkehr mit dem Publikum gewandt, zuverlässig und gewissenhaft, wird für ein Dresdener Anwaltsbüreau gesucht. Ansprüche, Meldungen und Zeugnisse unter **N. 715** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Kanzlist, der in allen Arbeiten Bescheid weiß, wird von einem Görlitzer Rechtsanwalt als erster Büreaugehülfe zu 1. April 1901 oder früher gesucht. Offerten mit Lebenslauf, Zeugnißabschriften und Gehaltsansprüchen unter **C. S. 3359** Annonc.-Exped. **C. Schoenwald, Görlitz,** erbeten.

2 flotte Schreiber mit schöner Handschrift werden zum baldigen Antritt ev. per 1. Februar gesucht. (Stenographie erwünscht.) Off. erb. an die Exp. dieser Ztg. in Berlin S. 14 unter **T. 730.**

Einen **juristischen Hilfsarbeiter** sucht ein Anwalt in einer Kurstadt in der Nähe von Frankfurt a. M. Angebote unter **Q. 672** an die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Jurist, 32 Jahre alt, mehrere Jahre juristischer Hülfsarbeiter bei Rechtsanwälten und Notaren, sucht eine gleiche Stellung bei einem Rechtsanwalt, einer Versicherungsgesellschaft, Bank oder dergl. Offerten unter **S. 728** befördert die Expedition dieses Blattes in Berlin S. 14.

Unverheiratheter, 36 Jahre alter **Rechtsanwalt** sucht Association mit vielbeschäftigtem Kollegen. Offerten sub **P. 717** an die Expedition dieses Blattes, Berlin S. 14.

Rechtsanwalt, Landrechtler, sucht geeigneten **Niederlassungsort.** Kollegen werden um bezügliche Mittheilungen unter **M. 713** an die Geschäftsstelle der Jurist. Wochenschr. in Berlin S. 14 gebeten.

Rechtsanw. in Prov.-Stadt von ca. 20 000 E., Gymn., Garn. (Inf. u. Art.), nahe Berlin, Amtsger. mit 4 Richt., möchte mit Coll. am Landger., am liebsten in Berlin, tauschen.
Ev. würde jüngerem Coll. gegen Uebern. des Bür. Pers. gratis übertragen.
Gef. Off. sub **R. 727** an die Exp. d. Ztschr., Berlin S. 14.

Rechtsanwaltsstelle in Gymnasialstadt wird frei. Jede Vergütung ausgeschlossen. Angebote unter **U. 734** an die Exped. dies. Zeitschrift in Berlin S. 14.

Dr. jur. Paul E. Schnitzler,
Rechtsanwalt in New-York, U. S., 35 Wall Street,
zugelassen bei allen Gerichten des Staates New-York,
normals Gerichts-Assessor in Baden.
Correspondirende Rechtsanwälte in allen Staaten Nordamerika's.

Den Herren Notaren empfehle ich mein reichhaltiges Lager in:

Dokumenten-Normalpapieren,

welche dem neuesten Justiz-Ministerial-Reskript entsprechen; Muster stehen gern gratis zur Verfügung.

J. H. Jacobsohn, Danzig,
Papier-Großhandlung,
Lieferant Kaiserl. Königl. Justiz- u. Kommunal-Behörden.

Von der **Juristischen Wochenschrift 1900** werden die Nr. 1/4, 17/20, 31/32, 35/51, 62 zu kaufen gesucht, allenfalls auch der ganze Jahrgang. Angebote mit Preisangabe unter **R. A. 30** durch die Exp. d. Bl. in Berlin S. 14.

Antiqu. Kat. 22: Jura, gratis.
Krüger & Co., Leipzig 30.
Ankauf und Lieferung coulant.
Brockhaus' Lex. 14. A. 17 Hfzbde (170.—) 85.—.

Zeit ist Geld!!
Heise's Bureauhefter
ist der Beste.
Hand-Draht-Heftmaschine
für fertige Klammern,
heftet Acten, Plecen etc. durch den Rücken wie die Seite leicht u. schnell.
Per Stück Mk. 15,—.
Viele Tausende im Betrieb.
Prospecte gratis! **Otto Heise, Leipzig 13.**

Wasserheilanstalt
Sophienbad zu Reinbek, nahe Hamburg.
Sanatorium
für Kranke und Erholungsbedürftige, in herrlicher Lage am Sachsenwalde. Prospecte durch die Verwaltung.
Dirig. Arzt **Dr. Paul Hennings.**

Verlag von Richard Schoetz in Berlin.

Soeben erschien:

Das Gesetz
über das
Postwesen des Deutschen Reichs
vom 28. Oktober 1871.

Erläutert
von
Dr. Otto Dambach,
weil. Wirklicher Geheimer Rath und vortragender Rath im Reichs-Postamte, Professor der Rechte an der Universität Berlin.

Sechste vermehrte und veränderte Auflage.

Herausgegeben
von
Dr. Ernst von Grimm,
Postrath und ständiger Hülfsarbeiter im Reichs-Postamte.

Preis M. 5.—.

Gegen frankirte Einsendung des Betrages erfolgt die Zusendung franko.

Richard Schoetz, Berlin NW., Luisenstraße Nr. 36.

Carl Heymanns Verlag, Berlin W., Mauerstraße 44

Die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Reichsgesetz vom 17./20. Mai 1898 — Preußisches Gesetz vom 21. September 1899

erläutert von

Kammergerichtsrat R. Schultze-Görlitz und Rechtsanwalt Dr. H. Oberneck

Erster Teil

Kommentar zum Reichsgesetz

Erläutert von

R. Schultze-Görlitz

Preis geheftet Mk. 10,—, elegant gebunden Mk. 12,50

Bei der Auslegung des Gesetzes ist versucht worden, die leitenden Gedanken desselben klarzulegen. Es sind zu diesem Zwecke und zugleich für die juristische Konstruktion der verschiedenen Rechtsverhältnisse die Materialien des Gesetzes mitherangezogen. Auch auf die historische Entwicklung des Rechts ist Rücksicht genommen und diese Entwicklung klargelegt worden. Der frühere Rechtszustand ist deshalb vielfach für die Interpretation erheblich, weil die Bestimmungen des Reichsgesetzes sich wesentlich den bisherigen Gesetzgebungen der Partikularstaaten, vorzüglich derjenigen Preußens anschließen. Es ist daher die bisherige Judikatur, namentlich diejenige des Kammergerichts, soweit dieselbe noch von Bedeutung ist, eingehend in Betracht gezogen.

Zu Kontroversen ist überall selbständig Stellung genommen, unter gleichzeitiger Mitteilung der Gründe der gegenteiligen Ansichten behufs Erleichterung der Nachprüfung der streitigen Fragen. Auch solche Fragen, welche auf Grund des neuen Rechts in gleicher Weise entstehen können, wie sie für entsprechende Vorschriften des bisherigen Partikularrechts entstanden sind, sind unter Berücksichtigung der früheren Judikatur und Praxis einer Lösung unterzogen.

Auf die Ergänzungs- und Ausführungsvorschriften fast aller Deutschen Staaten ist an den einschlägigen Stellen hingewiesen. Nur die Gesetzgebung von Lippe-Detmold, Reuß ältere Linie und Waldeck konnten bei der Bearbeitung nicht mehr herangezogen werden, da die interessierenden Gesetze zu spät zur Publikation gelangt sind.

Zweiter Teil

Kommentar zum Preußischen Gesetz

Erläutert von

R. Schultze-Görlitz und Dr. H. Oberneck

Preis geheftet Mk. 9,—, elegant gebunden Mk. 11,50

In den bisherigen Bearbeitungen des Reichsgesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit ist, soweit das Preußische Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit zur Erörterung herangezogen wird, meist nur dessen Charakter als Ergänzungs- und Ausführungsgesetz betont.

Die Verfasser des vorliegenden Kommentars sehen in dem Preußischen Gesetz ein selbständiges und in sich abgeschlossenes Gesetzgebungswerk, welches neben dem Zusammenhang mit dem Reichsgesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit zum Teil aus dem Boden des preußischen Landesrechts erwachsen ist.

Der Versuch einer wissenschaftlichen Erschließung dieses Gesetzes, welche die praktische Anwendung erleichtern soll, muß eine Zerreißung der einzelnen Teile desselben vermeiden und das geistige Band, welches sie verbindet, festhalten, um der Gefahr einer unvollständigen Behandlung der einzelnen Materien vorzubeugen und vor Allem dem auf die Einheitlichkeit des Urkunden- und Notariatswesens gerichteten legislativen Zwecke gerecht zu werden.

Kammergerichtsrat Schultze-Görlitz hat die Einleitung, die Artikel 1 bis 30 und die Schlußbestimmungen Artikel 128 bis 145 bearbeitet, Rechtsanwalt Oberneck die Artikel 31 bis 127.

Die Kommentierung ist so gefaßt, daß der Inhalt in sich allein verständlich, das Buch ein selbständiges ist und nicht nur einen Ergänzungsband des I. Teiles bildet.

In den Anhang sind sämtliche Preußischen Ausführungs-Verordnungen und Verfügungen aufgenommen worden.

Beide Teile in einen Band gebunden Mk. 22,—

Für die Redaktion verantw.: M. Kempner. Verlag: W. Moeser Buchhandlung. Druck: W. Moeser Buchdruckerei in Berlin S. 14.

Uebersicht

über

die Jahresberichte der Vorstände der Anwaltskammern.

Dezember 1899.

Die nachstehende Gesammtübersicht verbreitet sich über die Zeit vom 16. September 1897 bis 1. Juni 1899. Innerhalb dieser Grenze umfassen jedoch die Angaben für den einzelnen Bezirk immer nur den Zeitraum eines Jahres und zwar: des Kalenderjahres 1898 für die Bezirke Augsburg, Bamberg, Berlin, Braunschweig, Cassel, Cöln, Colmar, Hamburg, Hamm, Karlsruhe, Königsberg, Marienwerder, Naumburg, Oldenburg, Posen, Rostock, Stettin, Stuttgart und das Reichsgericht; des Zeitraums von Mitte September 1897 bis dahin 1898 für München, 1. Oktober 1897/98 für Celle, Darmstadt, Dresden, Frankfurt und Zweibrücken, 1. Dezember 1897/98 für Breslau und Nürnberg, 1. Mai 1898/99 für Kiel und 1. Juni 1898/99 für Jena.

I. Personalbestand der Anwaltskammern.

1. Der Personalbestand der Anwaltskammern und die Bewegung innerhalb derselben ist aus nachstehender tabellarischer Zusammenstellung ersichtlich.

Anwaltskammerbezirk	Bestand an Anwälten zu Anfang des Berichtsjahres	Bestand an Anwälten zu Ende des Berichtsjahres	Zunahme	Abnahme	Neue Zulassungen	In der Liste sind gelöscht in Folge Todes	in Folge Uebertritts in den Staats- oder Gemeindedienst	in Folge Uebersiedelung in einen anderen Bezirk	aus sonstigen Gründen	Summa
Augsburg	117	116	—	1	25	2	2	1	21	26
Bamberg	140	148	8	—	30	3	—	—	19	22
Berlin	944	981	37	—	76	12	—	5	22	39
Braunschweig	58	66	8	—	9	—	—	—	1	1
Breslau	394	403	9	—	40	7	—	3	21	31
Cassel	81	79	—	2	3	1	—	—	4	5
Celle	263	267	4	—	14	6	1	2	1	10
Colmar	83	85	2	—	5	—	—	—	3	3
Darmstadt	127	135	8	—	12	1	3	—	—	4
Dresden	548	583	35	—	60	17	—	—	8	25
Frankfurt a. M.	214	221	7	—	12	4	—	—	1	5
Hamburg	256	265	9	—	21	3	6	—	3	12
Hamm	313	316	3	—	17	5	—	—	9	14
Jena	150	155	5	—	10	4	—	—	1	5
Latus ...	3688	3820	135	3	334	65	12	11	114	202

Digitized by Google

Anwaltskammer-bezirk	Bestand an Anwälten zu Anfang des Berichtsjahres	Bestand an Anwälten zu Ende des Berichtsjahres	Zunahme	Abnahme	Neue Zulassungen	In der Liste sind gelöscht in Folge Todes	in Folge Uebertritts in den Staats- oder Gemeindedienst	in Folge Uebersiedelung in einen anderen Bezirk	aus sonstigen Gründen	Summa
Transport . . .	3688	3820	135	3	334	65	12	11	114	202
Karlsruhe	192	212	20	—	20	—	—	—	—	—
Kiel	142	147	5	—	11	3	—	—	3	6
Königsberg	190	191	1	—	6	3	—	—	2	5
Marienwerder	131	135	4	—	10	2	—	4	—	6
München	367	383	16	—	54	7	—	—	31	38
Naumburg	302	315	13	—	21	3	—	3	2	8
Nürnberg	153	162	9	—	26	3	—	—	14	17
Oldenburg	14	14	—	—	—	—	—	—	—	—
Posen	173	173	—	—	9	2	—	7	—	9
Rostock	136	137	1	—	4	1	—	—	2	3
Stettin	151	149	—	2	5	3	—	4	—	7
Stuttgart	214	223	9	—	26	3	—	—	14	17
Zweibrücken	67	70	3	—	9	1	—	—	5	6
Reichsgericht	23	23	—	—	—	—	—	—	—	—
	5943	6154	216	5	535	96	12	29	187	324
Cöln	475	488	13	—						
	6418	6642	229	5						
			224							

Der Zugang zur Rechtsanwaltschaft hat, wie eine Vergleichung dieser Aufstellung mit der vorigen Uebersicht ergiebt, sich wiederum etwas gesteigert. Während in denjenigen Kammerbezirken, für welche die erforderlichen Materialien vorliegen, die Gesammtzahl der neuen Zulassungen im vorigen Berichtsjahr 494 betrug, stellt sie sich für dieselben Bezirke gegenwärtig auf 535, also um 41 (gegen 64 im Vorjahr) höher.

Die vorstehende Zahl der neuen Zulassungen macht 9 Prozent der Gesammtzahl der in den betreffenden Bezirken am Beginn des Berichtsjahrs vorhanden gewesenen Rechtsanwälte aus, während sich dieses Verhältniß in den vorangegangenen Berichtsjahren auf 7,8, 7,9 und 8,6 Prozent stellte.

Nach diesen prozentualen Verhältnißzahlen rücksichtlich der neuen Zulassungen geordnet, gruppiren sich die Kammerbezirke in nachstehender Reihenfolge:

Augsburg	21	pCt.	(35 im vorigen Berichtsjahr)
Bamberg	21	"	(26)
Nürnberg	17	"	(22)
Braunschweig	16	"	(9)
München	15	"	(23)
Zweibrücken	13	"	(11)
Stuttgart	12	"	(9)
Dresden	11	pCt.	(8 im vorigen Berichtsjahr)
Breslau	10	"	(8)
Karlsruhe	10	"	(8)
Darmstadt	9	"	(7)
Berlin	8	"	(6)
Hamburg	8	"	(8)
Kiel	8	"	(8)
Marienwerder	8	"	(6)
Jena	7	"	(4)
Naumburg	7	"	(6)
Celle	6	"	(5)
Colmar	6	"	(8)
Frankfurt a. M.	6	"	(5)
Hamm	5	"	(4)
Posen	5	"	(5)
Cassel	4	"	(5)
Königsberg	3	"	(4)
Rostock	3	"	(6)
Stettin	3	"	(5)
Oldenburg	0	"	(0)
Reichsgericht	0	"	(5)

Den stärksten Zugang weisen wiederum die süddeutschen Bezirke auf.

Digitized by Google

Die Gesuche um neue Zulassung sind — abgesehen von der später zu erwähnenden Simultanzulassung — bis auf wenige Ausnahmen durchweg von den Vorständen befürwortet und von den Landesjustizverwaltungen genehmigt worden. Abgelehnt wurden solche Gesuche nur in den Bezirken Braunschweig, Colmar, Dresden (das Gesuch eines aus dem Justizdienst entlassenen Assessors), Jena, Nürnberg und Stuttgart in je einem Falle, in Berlin und Marienwerder in je 2 Fällen, in Frankfurt a. M. in 3 Fällen.

In Frankfurt a. M. wurde dem Gesuch eines bayerischen Gerichtsassessors, welcher die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft unter gleichzeitigem Hinweis darauf, daß er bei einer Versicherungsgesellschaft in Frankfurt a. M. ein Amt bekleide, beantragt hatte, vom Vorstande nicht widersprochen. Der Justizminister hat jedoch den Antrag abgelehnt. Die Gründe sind dem Vorstande nicht mitgeteilt worden.

Die Abgewiesenen haben zumeist das ehrengerichtliche Verfahren beschritten, dessen Erfolg unter VII näher dargelegt ist.

Ueber den früheren Stand der neu zugelassenen Rechtsanwälte ergeben die Berichte, daß solche in der Hauptsache direkt aus den Kreisen der geprüften Rechtskundigen (Assessoren, Referendare u. dgl.) hervorgingen. Daneben traten Rechtsanwälte aus anderen Bezirken: je 2 in den Bezirken Königsberg, Marienwerder und Posen und 21 im Kammergerichtsbezirk Berlin hinzu. Ferner befanden sich unter den Zugelassenen: im Berliner Bezirk 2 richterliche Beamte und einer aus anderer Lebensstellung, im Bezirk Braunschweig ein früherer Stadtdirektor, in Dresden ein Bürgermeister, in Karlsruhe ein Kammerrath, in Königsberg ein früherer Auditeur, in Marienwerder ein Regierungsrath z. D. und Divisionsauditeur, in München einer aus anderer Lebensstellung.

Der Gesamtabgang an Rechtsanwälten (abgesehen vom Bezirk Cöln) in Höhe von 324 stellt 5,5 Prozent der am Beginne des Berichtsjahrs vorhanden gewesenen Rechtsanwälte dar; nach der vorigen Uebersicht waren es 4,7 Prozent.

Als Anlaß für die erfolgte Löschung wird erwähnt:

bei 29,6 Prozent der Tod (in den vorangegangenen Jahren 42,7, 39,4 und 36,7),

bei 3,7 Prozent Uebertritt in den Staats- oder Gemeindedienst (3,9, 6,5, 6,3),

bei 9 Prozent Uebersiedelung in einen anderen Kammerbezirk (10,3, 11, 8,5),

bei 57,7 Prozent sonstige verschiedene Ursachen (43,1, 43,1, 48,5); wieviele der beiden vorbezeichneten Arten hierin noch mitenthalten sind, läßt sich aus den Berichten nicht ersehen.

In Folge Todes sind von der Gesammtheit der Anwälte in den betreffenden Bezirken im Laufe des Jahres überhaupt 1,62 Prozent ausgeschieden, etwas weniger als im Vorjahre.

Die Zunahme des gesammten Anwaltspersonals im Deutschen Reiche beläuft sich auf 224 oder 3,77 Prozent gegen 3,85 Prozent im Vorjahre. Das Anwachsen hat also um ein Geringes nachgelassen.

Von den 29 Kammerbezirken (einschließlich Reichsgericht) weisen 23 eine Vermehrung, 3 eine Verminderung und 3 einen unveränderten Bestand auf. Ein verhältnißmäßig starker Zuwachs ist besonders in den Bezirken Braunschweig, Karlsruhe, Darmstadt, Dresden, Bamberg und Nürnberg eingetreten.

Ueber die Art der Zulassung liegen nur folgende Angaben vor, wonach zugelassen wurden:

im Bezirk:	beim Amtsgericht	Landgericht	Oberlandesgericht
Augsburg	9	16	—
Bamberg	14	16	—
Berlin	21	50	3
Braunschweig	3	6	—
Cassel	1	2	—
Celle	3	10	1
Colmar	—	5	—
Frankfurt a. M.	2	6	4
Hamm	8	9	—
Jena	2	7	1
Karlsruhe	2	18	—
Kiel	5	5	1
Marienwerder	7	3	—
München	16	35	3
Naumburg	13	9	—
Posen	4	5	—
Stuttgart	6	19	1
Zweibrücken	4	5	—

Simultanzulassungen beim Landgericht und Amtsgericht fanden statt: eine im Bezirk Stettin, je 2 in den Bezirken Berlin und Posen, je 3 in Marienwerder und Rostock, 6 in Naumburg, 9 in Karlsruhe und 21 in Stuttgart. Die Simultanzulassungen in Marienwerder betrafen Gerichte am selbigen Orte, wogegen die gleichzeitige Zulassung bei Gerichten an verschiedenen Orten in einem Falle abgelehnt wurde. Das letztere fand auch in Naumburg in 3 Fällen statt.

Gesuche von Amtsgerichtsanwälten um gleichzeitige Zulassung beim Landgericht wurden im Bezirk Rostock in 3 Fällen abgelehnt; befürwortet dagegen je ein solches Gesuch in Cassel und Frankfurt a. M.

In Hamburg erstreckten sich die Zulassungen bis auf eine (welche gleichzeitig Landgericht und Amtsgericht betraf) wiederum zugleich auf das Oberlandesgericht, Landgericht und Amtsgericht des Wohnsitzes, die in Bremen gleichzeitig auch auf die Kammer für Handelssachen in Bremerhaven.

Die gleichzeitige Zulassung eines Landgerichtsanwalts beim Oberlandesgericht wurde in den Bezirken Augsburg und München in je 3 Fällen genehmigt.

Die Zulassung eines bei einem Amtsgericht zugelassenen Anwalts bei dem Landgericht, in dessen Bezirk das Amtsgericht seinen Sitz hat, hat dem Vorstande in Posen Veranlassung gegeben, bei dem Oberlandesgerichtspräsidenten Rückfrage darüber zu halten, ob ein bei einem Landgericht zugelassener Anwalt seine Zulassung bei dem Amtsgericht seines Wohnsitzes unter entsprechender Anwendung des § 9 R. A. O. erlangen könne. Begründet wurde diese Anfrage mit der Ausführung, daß für diesen Fall das Gesetz keine ausdrückliche Bestimmung enthalte. Es wurde darauf erwidert, daß eine solche Zulassung ausgeschlossen sei, daß auch der Justizminister in mehreren Fällen der Zulassungen für ein Amtsgericht und für das bezirkliche Landgericht bestimmt habe, daß die Eintragung in die Rechtsanwaltsliste des Landgerichts erst nach der Eintragung in die

Liſte des Amtsgerichts erfolgen dürfe, daß eine beſondere praktiſche Bedeutung der angeregten Frage jedoch nicht beizumeſſen ſei, weil ein bei einem Landgericht zugelaſſener Anwalt es in der Hand habe, ſeine Löſchung in der Anwaltsliſte des Landgerichts herbeizuführen und demnächſt ſeine Zulaſſung bei dem Amtsgericht und dem Landgericht zu erbitten.

In München haben 5 bei einem Kollegialgerichte zugelaſſene Anwälte die Zulaſſung bei einem außerhalb des Sitzes eines Landgerichts befindlichen Amtsgericht erhalten.

2. Sonſtige Aenderungen in der Zulaſſung und ein Wechſel des Wohnſitzes innerhalb des Oberlandesgerichtsbezirks ſind zu vermerken: aus Berlin 18, Celle 4, Darmſtadt 2, Dresden 6, Frankfurt a. M. 3, Hamm 6, Karlsruhe 5, Kiel 4, München 13, Naumburg 3, Poſen 3, Stettin 2, Stuttgart 3 Fälle.

3. Ueber die Vertheilung der Rechtsanwälte auf die verſchiedenen Arten von Gerichten liegen nur folgende Mittheilungen vor, welche zu einer gleichartigen und überſichtlichen Anordnung noch immer nicht genügen.

Von den Anwälten waren zugelaſſen im Bezirk:

Berlin: 73 beim Kammergericht, 586 beim Landgericht 1 Berlin, 152 im Bezirk des Landgerichts II Berlin und 170 in den übrigen Landgerichtsbezirken;

Braunſchweig: 41 in Braunſchweig (davon 17 beim Oberlandesgericht) und 25 an den andern Orten;

Caſſel: 4 beim Oberlandesgericht, 54 beim Landgericht, davon 8 zugleich bei Amtsgerichten, und 21 nur bei Amtsgerichten;

Cöln: 27 beim Oberlandesgericht, 282 beim Landgericht, 42 zugleich bei ſolchem und einem Amtsgericht mit einer auswärtigen Kammer für Handelsſachen, 23 bei ſolcher Kammer und dem Amtsgericht, die übrigen 114 nur beim Amtsgericht;

Colmar: 7 beim Oberlandesgericht, 75 beim Landgericht und 3 zugleich beim Landgericht und Amtsgericht;

Frankfurt a. M.: 38 beim Oberlandesgericht, 150 beim Landgericht, 15 beim Landgericht und Amtsgericht und 18 nur bei Amtsgerichten;

Hamburg: 254 bei dem Oberlandesgericht, Landgericht und Amtsgericht, 3 beim Landgericht und Amtsgericht, 8 bei Amtsgerichten;

Hamm: 12 beim Oberlandesgericht, 166 beim Landgericht und 138 nur bei Amtsgerichten;

Jena: 11 am Sitze des Oberlandesgerichts, 93 an den Landgerichtsſitzen, 50 in den Amtsgerichtsbezirken und 1 in Naumburg;

München: 34 bei ſämmtlichen Kollegialgerichten in München, 5 nur beim Oberſten Landesgericht, 36 bei dem Oberlandesgericht und den Landgerichten München I und II, 17 nur beim Oberlandesgericht, 115 nur beim Landgericht München I, 39 nur beim Landgericht München II, 65 bei den übeigen Landgerichten und 72 nur bei Amtsgerichten;

Naumburg: 10 allein beim Oberlandesgericht, 13 bei dieſem und einem Landgericht, 127 bei den Landgerichten, einer bei 2 Landgerichten, 78 beim Landgericht und Amtsgericht und 82 nur bei Amtsgerichten;

Roſtock: einer allein beim Oberlandesgericht, 30 zugleich bei dieſem und dem Landgericht, 82 bei Landgerichten und 23 bei Amtsgerichten;

Stettin: 7 beim Oberlandesgericht, 88 beim Landgericht, davon 14 zugleich beim auswärtigen Amtsgericht und 54 nur bei Amtsgerichten;

Stuttgart: 17 beim Oberlandesgericht, 194 bei den Landgerichten, davon 65 gleichzeitig bei Amtsgerichten zugelaſſen und 12 nur bei Amtsgerichten;

Zweibrücken: 6 beim Oberlandesgericht und Landgericht, 45 bei den Landgerichten und 19 nur bei Amtsgerichten.

4. Zugleich Notare waren im Bezirk

Berlin	286	von den	981	Anwälten
Braunſchweig	29	„ „	66	„
Naumburg	171	„ „	315	„

5. Zu erwähnen bleibt endlich noch, daß nach den Berichten fünfzigjährige Jubiläen im Bezirk Darmſtadt und Hamburg in je einem Falle, ferner in Celle in 2 Fällen gefeiert worden ſind.

II. Vorſtände der Anwaltskammern.

Soweit die Berichte über die Zuſammenſetzung der Vorſtände der Anwaltskammern Aufſchluß geben, beſtehen dieſelben

im Bezirk:	aus Mitgliedern	davon nicht am Sitze des Oberlandesgerichts wohnhaft
Augsburg	11	4
Berlin	15	4
Braunſchweig	9	1
Breslau	15	8
Caſſel	12	5
Celle	15	12
Cöln	15	2
Colmar	11	9
Darmſtadt	9	6
Dresden	15	9
Frankfurt a. M.	9	—
Hamburg	13	7
Hamm	15	11
Kiel	9	6
Königsberg	13	7
Marienwerder	12	10
München	15	5
Naumburg	15	12
Nürnberg	11	5
Oldenburg	9	3
Poſen	15	8
Roſtock	9	6
Stettin	15	7
Zweibrücken	9	6
Reichsgericht	9	—

Digitized by Google

Das bisherige Verhältniß, wonach faſt genau die Hälfte der Vorſtandsmitglieder ihren Wohnort außerhalb des Sitzes des Oberlandesgerichtes hat, waltet durchſchnittlich auch jetzt noch ob.

Ueber den Geſchäftsbetrieb der Vorſtände geben nachſtehende Daten Auskunft:

Bezirk	Zahl der Eingänge	Sitzungen	
Augsburg	—	9	
Berlin	3079	12	(mit Beſchlußfaſſung in 359 Sachen)
Braunſchweig	—	10	
Breslau	910	5	(in welchen 85 Gegenſtände erledigt ſind)
Caſſel	163	4	
Celle	709	—	
Cöln	—	10	(worin auch 162 Beſchwerden erledigt wurden)
Colmar	—	4	(drei in Straßburg und eine in Colmar — mit 33 Beſchlüſſen)
Darmſtadt	—	6	
Dresden	1073	10	(eine davon in Chemnitz)
Frankfurt a. M.	—	7	
Hamburg	—	6	
Hamm	481	8	
Jena	374	6	(5 in Jena, eine in Eiſenach)
Karlsruhe	—	9	
Kiel	—	1	
Königsberg	—	6	
Marienwerder	665	1	
München	—	8	
Naumburg	—	1	(in Deſſau)
Nürnberg	über 300	9	
Poſen	640	9	
Roſtock	943	5	
Stettin	666	5	(in welchen über 120 Sachen Beſchluß gefaßt wurde)
Stuttgart	—	3	
Reichsgericht	—	2	

Der Arbeitsumfang und die Zahl der abgehaltenen Vorſtandsſitzungen bleiben im Allgemeinen in den gleichen Grenzen wie im Vorjahr.

Die Erledigung der Sachen erfolgte theils durch Beſchlußfaſſung in den Sitzungen, theils durch Umlaufſchreiben, theils auch allein durch die Vorſitzenden.

Das Geſuch einer anderen Behörde um Ueberlaſſung von Vorſtandsakten iſt ſeitens des Vorſtandes in Hamburg abgelehnt worden.

III. Vorſtellungen und Anträge der Kammervorſtände.

Von den in den Berichten mitgetheilten Vorſtellungen und Anträgen, welche im Intereſſe der Rechtspflege und der Rechtsanwaltſchaft an die Landesjuſtizverwaltungen und an Gerichte gerichtet worden, ſind hier zu erwähnen:

von Augsburg eine Vorſtellung an die Staatsregierung am Neugeſtaltung der bayeriſchen Gebührenordnung in Verwaltungsſachen;

von Berlin eine Vorſtellung an das Juſtizminiſterium wegen beſchleunigter Ertheilung des Paßviſums an nach Rußland reiſende Rechtsanwälte, ferner eine ſolche wegen Aenderung der Organiſation des Vorſtandes und ſonſtiger Reform der Verhältniſſe der Rechtsanwaltſchaft;

von Nürnberg eine Vorſtellung wegen Aenderung der Anwaltsgebührenordnung von 1852;

von Poſen eine Vorſtellung wegen Befragung des Vorſtandes vor Zulaſſung zum Richteramte nicht befähigter zur Parteivertretung.

Anträge an den Reichstag gegen Abänderung des § 143 der Civilprozeßordnung ſowie um Abänderung des § 326 des Entwurfs einer Militär-Strafprozeßordnung haben die Vorſtände in Augsburg, Berlin, Dresden, Frankfurt a. M., Hamburg, Königsberg, Nürnberg und des Reichsgerichtsbezirks geſtellt; bezüglich des erſteren Gegenſtandes auch Naumburg.

Ferner iſt von Kiel eine Petition an das Abgeordnetenhaus zum Entwurf eines preußiſchen Ausführungsgeſetzes zum Bürgerlichen Geſetzbuch gerichtet worden.

IV. Gutachten der Vorſtände.

Auf Grund des § 49 Nr. 4 der Rechtsanwaltsordnung ſind von den Landesjuſtizverwaltungen nur ſelten Gutachten erfordert worden. Es ſind ſolche Gutachten erſtattet:

von Berlin, Caſſel, Cöln, Frankfurt a. M., Kiel, Königsberg, Marienwerder und Poſen über die preußiſchen Geſetzentwürfe, betreffend die Gerichtskoſten und Anwaltsgebühren;

von Darmſtadt über den Entwurf eines Geſetzes, betreffend die Vertretung der Rechtsanwälte in Verhinderungsfällen durch Gerichtsaſſeſſoren und bezüglich des Gerichtsgebäudes in Darmſtadt;

von Hamburg über die Verbindung des Notariats mit der Rechtsanwaltſchaft;

von Kiel über die Reform der Rechtsanwaltſchaft;

von Roſtock über den Entwurf einer Ausführungsverordnung zum Bürgerlichen Geſetzbuch und zu deſſen Nebengeſetzen.

Ueber die Höhe von Gebührenforderungen ſind auf Erfordern von Gerichten und anderen Behörden gutachtliche Aeußerungen abgegeben worden:

vom Vorſtande der Bezirke Berlin und Dresden in je einem Falle, vom Vorſtande in Hamburg in 3 Fällen. Abgelehnt wurden derartige Geſuche von Berlin in 2 Fällen.

Auf Anfrage von Kammermitgliedern hat ſich der Vorſtand in Augsburg in gleicher Angelegenheit geäußert, der Vorſtand in Celle dagegen ſolche Aeußerung abgelehnt.

V. Beſchwerden und Vermittelungsſachen.

Ueber die eingegangenen Beſchwerden und Vermittelungsanträge und deren Erledigung giebt an der Hand der beigelegten Mittheilungen nachſtehende Ueberſicht Aufſchluß.

Bezirk	Zahl der Beschwerden und Vermittelungsanträge			Auf den Rechtsweg verwiesen	Für begründet erachtet	An die Staatsanwaltschaft abgegeben	Als unbegründet oder wegen Unzuständigkeit u. a. m. zurückgewiesen bezw. ungeeignet zur Behandlung	Erledigt durch Vermittelung, Zurücknahme oder auf andere Weise	Unerledigt
	überhaupt	davon vorjährige	gegen wieviel Anwälte						
Augsburg	37	10	22	—	2	1	13	11	10
Bamberg	46	9	—	—	—	9	30		7
Berlin	562	30	—	37	37	7	345	118	18
Braunschweig	19	—	—	—	5	—	13	—	1
Breslau	145	11	—	—	—	1	108	30	6
Cassel	41	8	23	—	1	—	13	16	11
Celle	98	—	—	—	4	—	32	53	9
Cöln	392	40	—	13	28	—	77	241	33
Colmar	55	10	38	—	5	3	45	—	2
Darmstadt	57	15	—	—	—	—	—	—	9
Dresden	291	32	169	16	80	2	97	95	12
Frankfurt a. M.	91	9	51	—	11	2	38	30	10
Hamburg	89	—	—	—	3	—	77	9	—
Hamm	193	28	—	9	19	—	85	34	46
Jena	64	5	—	—	7	—	31	16	10
Karlsruhe	94	33	—	—	19	1	25	18	31
Kiel	38	4	25	6	1	—	11	17	3
Königsberg	161	18	—	12	1	2	85	41	20
Marienwerder	116	10	67	5	3	—	44	56	—
München	152	18	—	—	14	19	84	11	24
Naumburg	149	10	110	24	47	5	48	11	14
Nürnberg	34	3	—	—	3	2	26		3
Oldenburg	14	—	—	—	1	3	3	6	1
Posen	148	8	—	8	14	1	69	49	7
Rostock	52	8	34	2	—	3	11	29	7
Stettin	88	13	—	—	10	—	40	26	12
Stuttgart	82	14	48	7	—	2	10	49	15
Zweibrücken	16	—	—	—	—	1	1	11	4
Reichsgericht	4	—	—	—	—	—	2	1	1

Vorstehende Tabelle schließt auch die Fälle ein, in welchen die Vermittelung von Streitigkeiten aus dem Auftragsverhältniß zwischen Rechtsanwälten und deren Auftraggebern von letzteren beantragt worden ist.

Die Zahl der Beschwerden gleicht im Großen und Ganzen der des Vorjahrs. In den einzelnen Bezirken zeigt sich theils eine geringere Zunahme, theils ein Zurückgehen. Bemerkenswerthe Abweichungen treten aber nicht hervor.

Den Beschwerden liegen zumeist wieder Klagen über Verzögerungen und Verschleppungen, ordnungswidrige oder fehlerhafte Prozeßführung, Mandatsablehnung, Ertheilung falschen Rathes, unberechtigte Gebührenforderungen, Verenthaltung von Urkunden und Handakten, Verweigerung der Abrechnung oder der Auszahlung vereinnahmter Gelder oder sonstiges unstatthaftes oder ungebührliches Verhalten zu Grunde.

Aus dem Bezirk Bamberg wird bemerkt, daß soweit der Inhalt der eingelaufenen Beschwerden und das Ergebniß der über solche vollzogenen Erhebungen sich überschauen und be-

urtheilen läßt, die Mitglieder der Kammer in größter Mehrheit das Lob gewiſſenhafter, treuer und eifriger Berufspflichterfüllung verdienen. Dagegen mehren ſich die Anzeichen dafür, daß durch die übergroß anwachſende Zahl von Rechtsanwälten und durch die dadurch herbeigeführte Vergrößerung des Verdienſtdiviſors die Einnahmen vieler Anwälte ſo gemindert werden, daß dieſe Einnahmen zur Deckung der geſteigerten Lebensbedürfniſſe vielfach nicht mehr ausreichen; eine Thatſache, die jeden Anwalt, der ſeinen Beruf und ſeinen Stand liebt und die Wichtigkeit des Anwaltsſtandes für die Förderung der Rechtspflege kennt und würdigt, mit Befürchtungen und Sorge für die Fortdauer des Standesanſehens erfüllen müſſe.

Aus Anlaß von Beſchwerden ſind einigen Rechtsanwälten Rügen in Form von Mißbilligungen oder Mahnungen ertheilt worden und zwar in Augsburg 2, in Berlin 19, (davon 6 ernſte), in Braunſchweig 5, in Celle 9, in Cöln 24, in Darmſtadt 3, in Dresden 29 (daneben 18 Vorhaltungen bezw. Eröffnungen), Frankfurt a. M. 10, Hamburg 5, Hamm 19, Jena 7, Karlsruhe 13 (daneben 6 Bemerkungen bezw. Anklagen), Kiel 1, Königsberg 1, Marienwerder 8, München 7, Nürnberg 3, Oldenburg 1, Poſen 5, Stettin 9.

Streitigkeiten zwiſchen Rechtsanwälten, zu deren Vermittelung der Vorſtand angegangen iſt, werden aus folgenden Bezirken mitgetheilt:

aus Berlin 38 Geſuche, wovon 3 zurückgezogen, 15 zurückgewieſen, 12 für begründet erachtet, 2 durch Vermittelung erledigt und 6 unerledigt waren,
aus Celle 4 Fälle, von denen einer unerledigt iſt, der zweite noch der Staatsanwaltſchaft vorliegt und die beiden anderen Anlaß zu Mißbilligung gegeben haben,
aus Hamburg 5 Fälle, von denen 2 der Staatsanwaltſchaft überwieſen, einer als unbegründet zurückgewieſen wurde und einer zum Ausſpruch der Mißbilligung führte,
aus Jena 3 Fälle,
aus Naumburg 5 Fälle,
aus Stuttgart 5 Fälle, wovon ein Fall gütig beigelegt iſt.

Beſchwerden gegen den Vorſtand ſind im Bezirk Stuttgart in zwei Fällen erhoben, aber vom Oberlandesgerichtspräſidenten zurückgewieſen worden.

Beſchwerden und Anzeigen von Gerichten und anderen Behörden über Rechtsanwälte werden erwähnt: aus Berlin 70 Mittheilungen über eingegangene Klagen und Zahlungsbefehle gegen Kammermitglieder, aus Marienwerder eine Mittheilung, aus Naumburg 11 Mittheilungen.

VI. Sonſtige Wirkſamkeit der Kammervorſtände.

Ueber die ſonſtige Wirkſamkeit der Kammervorſtände, insbeſondere als Aufſichtsbehörde, verdient Folgendes erwähnt zu werden:

1. Ordnungsſtrafen ſind gegen Kammermitglieder auf Grund des § 58 der Rechtsanwaltsordnung feſtgeſetzt worden:

im Bezirk Augsburg: zwei,
" " Berlin: gegen 3 Kammermitglieder 350 bezw. 150 und 300 Mark,
" " Cöln: 8 gegen 6 Anwälte,
" " Karlsruhe: in verſchiedenen Sachen,
" " Naumburg: in einem Falle 10 Mark,
" " Nürnberg: gegen einen Anwalt 25 Mark,
" " Poſen: gegen ein Kammermitglied 10 und 20 Mark, gegen ein anderes 10 Mark;
" " Stettin: in 3 Fällen.

2. In Bamberg war bezüglich der Form des ſchriftlichen Amtsverkehrs bei einigen Kammer-Mitgliedern die Meinung entſtanden, daß die bayeriſchen Vorſchriften für dieſen Verkehr, insbeſondere über die ſog. Subjektionsformel in Schriftſätzen, außer Kraft getreten ſeien. Der deshalb ſeitens des Oberlandesgerichtspräſidenten ſchriftlich erfolgte Hinweis auf die beſtehenden Vorſchriften und die daraufhin angeregte Aeußerung der Kammer-Vorſtandsmitglieder befand ſich derzeit noch im Umlaufe; aber der Berichterſtatter hat ſeine Anſicht den Kammer-Mitgliedern dahin zum Ausdruck gebracht, daß jene Vorſchriften über die Form des ſchriftlichen Amtsverkehrs noch voll zu Recht beſtehen und in allen Eingaben an Gerichte und Behörden einzuhalten ſind.

3. Der Vorſtand in Berlin hat den Kammermitgliedern eine Zuſammenſtellung der Grundſätze, welche der Juſtizminiſter in einer an die Oberlandesgerichtspräſidenten erlaſſenen Cirkularverfügung vom 29. Juli 1898 als maßgebend für die Annahme und Beſchäftigung der Gerichtsvollzieher-Gehülfen bezeichnet hat, und deren Anwendung auch hinſichtlich der Angeſtellten der Rechtsanwälte und Notare erwünſcht ſei, unter der Empfehlung der Beachtung der darin enthaltenen Normen zugehen laſſen. Daſſelbe geſchah im Bezirk Marienwerder.

4. Einem Mitgliede des Bezirks Celle hat der Vorſtand ſeine Mißbilligung ausgeſprochen, weil daſſelbe ein Mandat übernommen hatte, obwohl der Mandant — zwar nicht formell, aber doch materiell — Gegner eines anderen früheren Clienten in derſelben Angelegenheit war.

5. Auch der Verſuch eines bei einem Amtsgerichte deſſelben Bezirks zugelaſſenen Anwalts, einen Prozeßgegner zur Prorogation auf dieſes Amtsgericht zu veranlaſſen, hat die Mißbilligung des Vorſtandes gefunden.

6. Auf Veranlaſſung des Oberlandesgerichts-Präſidenten prüfte der Vorſtand des nämlichen Bezirks den gegen einen Anwalt erhobenen Vorwurf, wonach derſelbe, während ihm auf ſeinen Antrag gemäß § 25 der Rechtsanwalts-Ordnung ein Vertreter beſtellt war, noch ſelbſt die Rechtsanwaltſchaft ausgeübt habe, fand aber zu weiteren Maßnahmen gegen den Anwalt keine genügende Veranlaſſung.

7. Die Ober-Staatsanwaltſchaft hat demſelben Vorſtande Kenntniß davon gegeben, daß ein Mitglied der Kammer länger als eine Woche von ſeinem Wohnſitze entfernt geweſen ſei, ohne dem Gerichte Anzeige gemacht und für Vertretung geſorgt zu haben. Da ſich herausſtellte, daß nur eine nicht beabſichtigt geweſene kurze Ueberſchreitung der einwöchigen Dauer der Reiſe vorlag, ſo wurde von weiteren Maßnahmen Abſtand genommen.

Digitized by Google

8. In demſelben Bezirk hat der Oberlandesgerichts-Präſident den Vorſtand darauf aufmerkſam gemacht, daß ein bei einem Amtsgericht als Rechtsanwalt zugelaſſener Bürgermeiſter Parteivertretungen vor dem Amtsgericht überhaupt nicht übernehme. Der Anwalt räumte das ein, meinte aber damit — ſolange keine Uebelſtände hervortreten — keine Pflichtverletzung zu begehen. Der Vorſtand hat zu weiteren Maßnahmen keine Veranlaſſung gefunden, weil er eine geſetzliche Verpflichtung zur Ausübung der Anwaltſchaft als nicht beſtehend anſah.

9. Die Königliche Ober-Staatsanwaltſchaft hat dem Vorſtande Kenntniß von dem Verhalten eines Anwalts gegeben, welcher ſich bereit erklärt hatte, in einer Strafſache neben dem beigeordneten Vertheidiger für den Angeklagten aufzutreten, wenn ihm ein Honorar vom Angeklagten zugeſichert würde. Die Sachlage hat dem Vorſtande keinen Anlaß zum Einſchreiten geboten.

10. In Folge eines Reſcripts des Juſtizminiſters hat derſelbe Vorſtand ferner beſchloſſen, den Kammermitgliedern die Regulirung der Verhältniſſe ihrer Büreau-Beamten in der gewünſchten Weiſe — abgeſehn von der ſchriftlichen Beurkundung der Verträge — anheim zugeben.

11. Anläßlich einer Hausſuchung bei einem Kammermitgliede des Bezirks Colmar erhob der Vorſtand Beſchwerde bei der Juſtizverwaltung ſowohl gegen den Richter, welcher die Hausſuchung angeordnet hatte, als, insbeſondere wegen der Art der Ausführung, gegen den darum erſuchten Richter. Gegen erſteren erfolgte kein Einſchreiten, das gegen letzteren eingeleitete Disziplinarverfahren endete mit ſeiner Freiſprechung.

12. Zur Kenntniß des Vorſtandes in Dresden war es gekommen, daß zwei die Praxis gemeinſam ausübende, am Sitze eines Amtsgerichtes wohnhafte Kammermitglieder in eine Tageszeitung eine Annonce in auffälligſtem Druck hatten einrücken laſſen, inhalts deren ſie, angeblich „um vielfach verbreitetem Irrthum zu begegnen", bekannt gaben, daß ſie für die Vertretung vor dem Landgerichte weder Fuhrkoſten, noch Tagegelder berechnen. Da eine derartige Bekanntmachung geeignet erſchien, im Publikum den Glauben zu erzeugen und zu verbreiten, als finde es durch die betreffenden Anwälte vor dem Landgerichte eine minder theure Vertretung, als dies an ſich geſetzlich zuläſſig und bei anderen Rechtsanwälten üblich ſei, dadurch aber das Anſehen einer Geſchäftsreklame gewann, welche des Anwaltsſtandes nicht würdig iſt und eine dem Anſehen des Standes ebenſowenig förderliche Abwehr der anderen Anwälte am Orte in Gegenannoncen provozirt hatte, ſo iſt den betreffenden Kammermitgliedern die Mißbilligung des Vorſtandes und die Erwartung ausgeſprochen worden, daß der Vorgang ſich nicht wiederholen werde.

13. Daſelbſt war es in Mitgliederkreiſen unliebſam beſprochen worden, daß von einzelnen, vor ihrer Zulaſſung zur Rechtsanwaltſchaft im Staats- oder Gemeindedienſte oder ſonſtiger dienſtlicher Stellung thätig geweſenen Kammermitgliedern auf Straßenſchildern, Briefumſchlägen, Aktendeckeln u. ſ. w. der ehemalige Titel fortgeführt und dadurch der widrige Schein, als geſchehe dies zum Zwecke der Reklame, hervorgerufen werde. Wenn ſchon der Vorſtand ſich zur Zeit nicht veranlaßt finden konnte, gegen die betreffenden Rechtsanwälte von Aufſichtswegen einzuſchreiten, ſo hat er doch beſchloſſen, durch den vorliegenden Bericht zur Kenntniß der Kammermitglieder zu bringen, daß er die Führung von Titeln aus früheren Aemtern oder Stellungen im geſchäftlichen Verkehre nicht billigt und es als einen bedauerlichen Mangel an Standesbewußtſein würde bezeichnen müſſen, wenn Kammermitglieder früher von ihnen geführte Titel höher ſchätzen ſollten, als die geſetzliche Bezeichnung ihres Berufs.

14. Ein Kammermitglied fühlte ſich zwar dadurch verletzt, daß eine Amtshauptmannſchaft in einer Beſchwerdeſache über einen Gemeindevorſtand ſeine Bitte, auf Grund der ihm von ſeinem Auftraggeber ertheilten Vollmacht die zu faſſende Entſchließung ihm, dem Anwalte, ſchriftlich mitzutheilen, nicht beachtet, vielmehr auf die Wiederholung ſeines Anſuchens ihm eröffnet habe, die Amtshauptmannſchaft halte es für zweckmäßig, den Auftraggeber perſönlich vorzuladen und zu beſcheiden, und daß von der angerufenen Oberbehörde in ihrer ſeine Beſchwerde zurückweiſenden Beſcheidung ausgeführt werde, es müſſe in Verwaltungsſachen grundſätzlich dem freien Ermeſſen der Behörden vorbehalten bleiben, ob ſie mit den Betheiligten direkt oder mit den von dieſen beauftragten Rechtsanwälten verhandeln wollen, und es könne keinem Anwalte das Recht zugeſprochen werden, hierin den Behörden durch entſprechende Anträge „Vorſchriften" zu machen. Das Kammermitglied erſuchte daher den Vorſtand, in der Angelegenheit bei der Kreishauptmannſchaft, event. beim Miniſterium des Innern vorſtellig zu werden. Der Vorſtand beſchied den Geſuchſteller, daß es an geſetzlichen Vorſchriften fehle, durch welche die Stellung der Rechtsanwälte in Verwaltungsſachen den Verwaltungsbehörden gegenüber geordnet werde, daß zwar bei Weitem die meiſten Verwaltungsbehörden in Fällen, in denen eine Partei durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt vertreten werde, den ſchriftlichen Verkehr mit dieſem und nicht mit der Partei zu führen, oder doch wenigſtens, wenn eine direkte Befragung bezw. Beſcheidung derſelben als zweckmäßig ſich herausſtelle, den Anwalt hiervon in Kenntniß zu ſetzen pflegen, daß jedoch eine geſetzliche Verpflichtung dazu nicht vorliege, der Vorſtand in Folge deſſen auch keinen geſetzlichen Anhalt habe, im Intereſſe der Rechtsanwaltſchaft vorſtellig zu werden, der Vorſtand übrigens auch nach § 50 der Rechtsanwaltsordnung nur zu Vorſtellungen und Anträgen an die Landesjuſtizverwaltung zuſtändig ſei.

15. Die an denſelben Vorſtand gelangte Anfrage eines Arztes, ob einem Rechtsanwalte das Eingehen auf eine Beſtimmung geſtattet ſei, wie ſie in dem Statute eines ärztlichen Rechtsſchutzvereins getroffen worden, wonach der Vereinsſyndikus den Mitgliedern für eine Mahnung nicht mehr als die Hälfte der in der Taxordnung vorgeſehenen Gebühr, in Klagſachen aber, in denen vom Schuldner Zahlung nicht zu erlangen ſei, höchſtens 33⅓ Prozent der Koſten berechnen dürfe, iſt dahin beantwortet worden, daß der Vorſtand es mit der Würde des Anwaltsſtandes für unverträglich erachte, wenn ein Anwalt die Verpflichtung übernehme, ſeine Berufsthätigkeit gegebenen Falles um 33⅓ Prozent oder um die Hälfte billiger auszuüben, als dies von ſeinen Berufsgenoſſen zu erwarten ſtehe und die geſetzlichen Gebührenordnungen vorſchreiben, und daß der Vorſtand von Aufſichtswegen einzuſchreiten genöthigt ſein würde, wenn

es zu seiner Kenntniß käme, daß ein Kammermitglied ein derartiges Abkommen getroffen habe.

16. Von der Polizeibehörde in Hamburg wurde eine bei ihr erwachsene Acte mitgetheilt mit dem Ersuchen um eine Aeußerung darüber, ob einem Rechtsanwalt, der Grundstücksverkäufe und hypothekarische Anleihen vermittle, die Lösung eines Gewerbescheins aufzuerlegen sei. Der Vorstand, welcher die Beurtheilung dieser Frage als außer seiner Zuständigkeit liegend erachtete, entnahm daraus Anlaß zu einer Ermittelung über die Thätigkeit des Anwalts. Es wies sich aus, daß der nicht in der Stadt Hamburg wohnende Kollege ein Cirkular erlassen hatte, in welchem er mittheilte, daß er sich entschlossen habe, mehr als bisher seine Thätigkeit auf Besorgung von Hypotheken, Verkauf von Grundstücken, eventuell auch Vermiethung von Wohnungen auszudehnen, und daß er durch Verbindungen, welche er sich geschaffen habe, in der Lage zu sein glaube, größeren Anforderungen entsprechen zu können. Der Anwalt, zur Erklärung aufgefordert, erklärte, er habe allerdings mit einer Hamburger Hausmaklerfirma ein Abkommen vorläufig getroffen, sich gegenseitig bei den oben erwähnten Geschäften für in seinem Amtsgerichtsbezirk liegende Grundstücke zu unterstützen; diese Verbindung habe er inzwischen wieder gelöst.

Der Vorstand hat dem Anwalt seine Mißbilligung ausgesprochen über die Art und Weise, in welcher derselbe Hausmaklergeschäfte getrieben habe, und insbesondere über den Erlaß des Cirkulars. Er sei nicht der Ansicht, daß eine gelegentliche Thätigkeit des Anwalts in der betreffenden Richtung mit der Würde des Standes unvereinbar sei; er erachte es aber unzulässig für einen Rechtsanwalt, solche Geschäfte gewerbsmäßig zu betreiben, weil der Anwalt dadurch zum Hausmakler werden und als solcher den Bestimmungen der Gewerbeordnung und eventueller Beaufsichtigung durch die Polizeibehörde unterstehen würde.

17. Von einem Kammermitgliede desselben Bezirks wurde der Wunsch ausgesprochen, der Vorstand möge sich dafür verwenden, daß bei sämmtlichen Gerichten des Kammerbezirks der Gebrauch eingeführt werde, auf den Kostenfestsetzungsantrag hin nicht nur die beantragten Kosten, sondern auch die über den Antrag hinausgehenden, nach den Akten dem Anwalt zustehenden Kosten festzusetzen. Er berief sich unter Beilegung eines Festsetzungsbeschlusses des Amtsgerichts Harburg darauf, daß es so im ganzen Obertandesgerichtsbezirk Celle in Uebung sei.

Auf eine durch freundwillige Vermittelung des Hamburgischen Oberamtsrichters eingezogene Erkundigung bei dem Oberlandesgericht in Celle erfolgte indessen die Auskunft, daß bei den Gerichten dieses Bezirks eine solche Praxis nicht bestehe und dieselbe auch seine Billigung nicht finden würde. Nur von der obsiegenden Partei etwa gezahlte Kostenvorschüsse fänden sich zuweilen von Amtswegen hinzugesetzt, und damit werde beiden Parteien gedient sein. Grundsätzlich würde sich auch dies nicht wohl rechtfertigen lassen.

Da in der That die Festsetzung der Kosten über den Antrag hinaus nicht zulässig erscheinen dürfte, hat der Vorstand von weiteren Schritten absehen zu müssen geglaubt.

18. In demselben Bezirk sprach der Vorstand die Erwartung aus, daß die Kollegen, welche etwa den Satz, „daß die Akten nicht länger als drei Monate nach Erledigung der Sache aufbewahrt zu werden brauchten," noch in ihren Vollmachten haben, denselben in Zukunft fortlassen werden.

19. Auf Anregung der Justizverwaltung hat der Vorstand in Kiel den Kammermitgliedern empfohlen, die Verhältnisse ihrer Angestellten hinsichtlich der Kündigungsfrist, Arbeitszeit und Vertheilung der Arbeitsstunden in Uebereinstimmung mit den von den Gerichtsvollziehern zu beobachtenden Grundsätzen zu regeln, dagegen beanstandet, die ferner zur Frage gestellte Schriftlichkeit der Dienstverträge zu befürworten, weil hierfür ein Bedürfniß nicht anerkannt werden konnte.

20. Eine Mittheilung des Oberstaatsanwalts über einen Zeitungsbericht, betreffend eine mit Ausschluß der Oeffentlichkeit stattgehabte Schwurgerichtssitzung und über das Ergebniß der in Folge dessen angeordneten Vernehmungen, hat denselben Vorstand veranlaßt, in einer Kundgebung an die Kammermitglieder seine Ansicht dahin auszusprechen, daß bei der Gewährung der Aktenansicht an Zeitungsberichterstatter die Anwendung besonderer Vorsicht geboten sei, einerseits durch die pflichtmäßige Rücksichtnahme auf die Klienten und andererseits durch die allgemeinen mit der Stellung des Anwalts innerhalb der Justiz verbundenen Pflichten.

21. Der Vorstand in Rostock hat Veranlassung genommen, vor der Geschäftsverbindung mit einem Auskunftsbureau zu warnen, welches die Ueberweisung von Klageaufträgen von dem Verzicht auf Gebühren im Falle der Uneinbringlichkeit der Forderung abhängig gemacht hatte.

22. Aus dem Bezirke Stuttgart ist erwähnenswerth die Beschwerde einer Prozeßpartei gegen die Vereinbarung der bei einem Landgerichte zugelassenen Anwälte, die Gesuche auswärtiger Kollegen um Substitution für die mündliche Verhandlung ausnahmslos abzulehnen. Der Vorstand hat diese Beschwerde zwar als unbegründet zurückgewiesen, jedoch den betreffenden Kollegen zu erkennen gegeben, daß diese Vereinbarung in ihrer Allgemeinheit nicht gebilligt werden könne, weshalb die Aufhebung derselben von Aufsichtswegen empfohlen werde, daß dagegen der einzelne Anwalt im konkreten Falle selbstverständlich volle Freiheit habe.

23. Derselbe Vorstand hat ferner auf eine Anfrage beschlossen, auszusprechen, er halte es für richtiger, daß die Anwälte im „Telephonanzeiger" künftighin nicht mehr abonniren, weil hiedurch der Schein einer unzulässigen Reklame erweckt werde.

VII. Ehrengerichte.

1. Die Geschäftsthätigkeit der Ehrengerichte und die bei ihnen anhängig gewesenen ehrengerichtlichen Untersuchungen werden auf Grund der vorliegenden Materialien in nachstehender tabellarischer Uebersicht zur Anschauung gebracht.

Bezirk	Zahl der beim Ehrengericht anhängig gewesenen Untersuchungen			Beendet sind		Unerledigt blieben	Von den ergangenen Urtheilen			Zahl der Sitzungen
	überhaupt	darunter vorjährige	davon in Zulassungssachen	vor Erlaß eines Urtheils (durch Einstellung, Tod u. a.)	durch Urtheil		lauten auf		sind durch Berufung angefochten	
							Strafe	Freisprechung		
Augsburg	6	—	—	—	3	3	2	1	—	3
Bamberg	3	1	—	—	2	1	2	—	—	—
Berlin	—	—	1	1	7	—	6	1	6	7
Braunschweig	—	—	1	—	3	—	2	—	—	—
Breslau	—	—	—	—	2	—	—	—	—	—
Cassel	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Celle	3	—	—	—	1	2	1	—	—	1
Cöln	—	—	—	—	2	—	2	—	2	3
Colmar	—	—	1	—	3	—	2	—	—	—
Darmstadt	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Dresden	8	—	—	—	5	3	5	—	2	7
Frankfurt a. M.	4	—	1	—	3	—	2	1	1	—
Hamburg	4	—	—	2	1	1	1	—	—	7
Hamm	—	—	—	—	2	1	2	—	1	3
Jena	1	—	1	—	1	—	—	—	1	—
Karlsruhe	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Kiel	1	—	—	—	—	1	—	—	—	—
Königsberg	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
Marienwerder	—	—	—	—	—	—	—	—	—	4
München	16	—	—	—	16	—	14	2	4	—
Naumburg	—	—	—	—	2	—	2	—	2	1
Nürnberg	—	—	1	—	3	—	2	—	2	3
Oldenburg	—	—	—	—	2	—	1	1	—	—
Posen	1	—	—	1	—	—	—	—	—	—
Rostock	—	—	—	—	2	—	2	—	—	—
Stettin	—	—	—	—	4	—	4	—	1	—
Stuttgart	—	—	1	—	2	1	2	—	1	—
Zweibrücken	—	—	—	1	—	—	—	—	—	2
Reichsgericht	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
			7	5	66	13	54	6	23	

2. Die Zahl der ehrengerichtlichen Untersuchungen und Urtheile ist, soweit die Berichte darüber Aufschluß geben, gegen das Vorjahr bedeutend zurückgegangen. Im vorliegenden Berichtsjahre kommen auf 100 Rechtsanwälte durchschnittlich 1,03 Urtheile, während dies Verhältniß im Vorjahre sich auf 1,46 stellte.

Von den Urtheilen lauten 90 Prozent (im Vorjahr 92) auf Bestrafung und 10 Prozent auf Freisprechung. Durch Berufung sind 35 Prozent (im Vorjahr 46) der ergangenen Urtheile angefochten worden.

Bei den Freisprechungen handelte es sich im Bezirk Berlin um inkorrektes Verhalten als Vertheidiger und Einwirkungen auf Zeugen.

Mit der Verfagung der Zulassung haben es sieben Untersuchungen zu thun.

Bezüglich der Stellvertretung im Bezirk Berlin gilt Folgendes:

Für verhinderte Mitglieder des Ehrengerichts wird nach dem § 5 der Geschäftsordnung des Vorstandes der Anwalts-

kammer von dem Vorsitzenden ein Stellvertreter aus den nicht zum Ehrengericht gehörigen Vorstandsmitgliedern nach dem Dienstalter derselben als Gerichtsassessoren und zwar zuvörderst aus den zu Berlin wohnenden und dann erst aus den auswärts wohnenden Vorstandsmitgliedern einberufen.

Ist ein Stellvertreter behindert, oder tritt ein neuer Fall der Behinderung eines Mitgliedes des Ehrengerichts ein, dann wird jedesmal das nach obigen Grundsätzen folgende Mitglied des Vorstandes einberufen.

Die Stellvertretung endet, sobald die Behinderung des Vertreters aufgehört hat und dies von ihm dem Vorsitzenden angezeigt ist, unbeschadet des Rechts und der Pflicht des Vertreters, die Beschlüsse und Urtheile, bei denen er mitgewirkt hat, auch dann noch zu unterzeichnen.

3. Die erkannten Strafen und die Gegenstände der betreffenden Untersuchungen sind, soweit die Berichte darüber Auskunft geben, nachstehend in Kürze dargestellt:

(über den Ausfall der eingelegten Berufungen vergl. noch den nächsten Abschnitt VIII.)

Augsburg:

1. Geldstrafe und Verweis,
2. Warnung.

Bamberg:

1. Warnung,
2. Verweis und 25 Mark.

Berlin:

1. Ausschließung wegen dauernder und gröblicher Pflichtverletzung durch fahrlässige und nachlässige Berufsausübung, Trunkenheit, Ausschreitungen und anderer Taktlosigkeiten,
2. a) Warnung,
   b) 200 Mark,
   zu a: wegen Beschimpfung und thatsächlichen Angriffs eines Kollegen im gerichtlichen Anwaltezimmer,
   zu b: wegen unrechtmäßigen Vorgehens mit Zwangsvollstreckungsmaßregeln und unzulässiger Einschüchterung des Gegners eines Klienten,
3. Verweis und 3000 Mark wegen ungesetzlichen und anstandswidrigen Verhaltens in Gebührenangelegenheiten, unzulässiger Ausnutzung der Zwangstage eines Mandanten und Verletzung der Rücksichtnahme gegen den Kammervorstand,
4. Verweis und 1000 Mark wegen Annahme von Mandaten zur Prozeßführung vor einem Gericht, bei dem er nicht zugelassen, unter Verschweigung dieses Umstandes, ferner wegen Nachlässigkeiten und Verzögerungen,
5. Verweis wegen ehrverletzender Ausdrücke in Schriftsätzen gegen Behörden und Beamten,
6. Verweis und 200 Mark wegen Nachlässigkeiten in der Berufsausübung und Verweigerung der Auskunfterteilung an den Vorstand.

— Zu 1, 2b, 3, 4, 5 ist Berufung eingelegt. —

Braunschweig:

1. 200 Mark,
2. Warnung wegen eigenmächtiger Vergleichsschließung.

Celle:

1. Verweis und 500 Mark wegen fortgesetzter Säumniß.

Cöln:

1. Verweis gegen 2 Rechtsanwälte,
2. 300 Mark wegen Verschleppung einer Prozeßsache seitens des Armenanwalts.

— Berufung ist in 2 Sachen eingelegt —

Colmar:

1. Warnung,
2. Verweis.

Dresden:

1. 150 Mark wegen Einforderung seiner Kosten von der armen Partei und wahrheitswidrigen Vorgehens gegen einen Kollegen,
2. Verweis wegen Mißbrauchs der Vertrauensstellung als Vertheidiger,
3. Verweis wegen Beleidigung richterlicher Beamten,
4. Verweis wegen versuchter Beeinflussung von Zeugen,
5. Verweis wegen unstatthaften Vorgehens in einer Prozeßsache behufs Verzögerung des Verfahrens.

— Zu 1 und 5 ist Berufung eingelegt —

Frankfurt a. M.:

1. Verweis und 300 Mark,
2. Warnung.

— Zu 2 ist Berufung eingelegt —

Hamburg:

1. Verweis und 300 Mark.

Hamm:

1. Verweis und 800 Mark,
2. Ausschließung.

— Zu 2 ist Berufung eingelegt —

Marienwerder:

1. Ausschließung wegen Unterschlagung,
2. Ausschließung wegen grober Pflichtwidrigkeiten bei Betrieb einer Nachtaßtheilung,
3. Verweis und 1000 Mark insbesondere wegen Säumnisse und unwahrer Angaben gegenüber der Partei und dem Vorstande,
4. Verweis und 300 Mark wegen ungehörigen Vorgehens bei einem Vergleiche und zur Erlangung eines Arrestes, ferner wegen unwahrer Angaben,
5. Verweis und 150 Mark wegen Prozeßverschleppung und anderer Pflichtverletzungen.

— Zu 2, 3 und 4 ist Berufung eingelegt. —

München:

1. Warnung in 4 Fällen,
2. Verweis,
3. Verweis und 500 Mark,
4. Verweis und 250 Mark,
5.—10. Geldstrafe von 100—1000 Mark in 6 Fällen,
11. Ausschließung.

— Zu 3, 4 und 5 ist in 4 Fällen Berufung eingelegt. —

Naumburg.

1. Verweis und Geldstrafe wegen pflichtwidriger Uebernahme kollidirender Mandate,
2. Verweis und Geldstrafe wegen nachlässiger Geschäftsführung.

— Zu 1 und 2 ist Berufung eingelegt. —

Digitized by Google

Nürnberg.

1. 50 Mark wegen versuchter Erpressung,
2. Verweis und 300 Mark wegen Vergehens gegen St. G. B. § 356.

— Zu 1 und 2 ist Berufung eingelegt. —

Oldenburg.

1. Verweis und 100 Mark.

Rostock.

1. Verweis und 2 500 Mark wegen wiederholter Verschleppung von Sachen und Nichtbeachtung der Auflagen des Vorstandes,
2. 300 Mark wegen Säumnisse im Geschäftsbetrieb und Nichtbefolgung der Auflagen des Vorstandes.

Stettin.

1. 500 Mark und Warnung,
2. 100 Mark und Warnung,
3. Warnung,
4. Warnung.

— Zu 1 ist Berufung eingelegt. —

Stuttgart.

1. Verweis und 200 Mark wegen mangelnder Abrechnung und Ablieferung der ihm anvertrauten Gelder,
2. Verweis und 2 500 Mark.

— Zu 2 ist Berufung eingelegt. —

4. Soweit aus vorstehenden Angaben zu entnehmen ist, sind von den Ehrengerichten in erster Instanz verhängt worden: 14 Warnungen — zwei sogar verbunden mit Geldstrafe — (20 Prozent der Strafurtheile), 8 Verweise (13 Prozent), 14 Geldstrafen (23 Prozent) und zwar in Höhe von 50 bis 1 000 Mark, 21 Verweise nebst Geldstrafe im Betrage von 100 bis 2 500 Mark (35 Prozent) und 5 Ausschließungen (8 Prozent).

Ueber die Fälle, in welchen gegen die Versagung der Zulassung die Ehrengerichte angerufen sind, wird Folgendes berichtet.

In Jena und Marienwerder ist der Versagungsgrund für gerechtfertigt erachtet, im Jenaer Fall jedoch vom Ehrengerichtshof entgegengesetzt entschieden. In Braunschweig und Nürnberg hat sich das Ehrengericht zu Gunsten des Abgewiesenen ausgesprochen. Das Ehrengericht in Colmar hat einen Versagungsgrund für gerechtfertigt, den andern für ungerechtfertigt erklärt. Das Verfahren in Dresden und Stuttgart schwebte noch.

In dem vorjährigen Versagungsfall des Bezirks Frankfurt a. M. hat das Ehrengericht den Versagungsgrund als vorliegend erachtet.

5. Ueber den Erfolg der gegen ehrengerichtliche Urtheile eingelegten Berufungen giebt die nachstehende, die gesammte Thätigkeit des Ehrengerichtshofes darstellende Uebersicht Aufschluß.

VIII. Der Ehrengerichtshof.

Bei dem Ehrengerichtshof sind während des Kalenderjahres 1898 im Ganzen 30 Berufungen — gegen 47 im Vorjahre — anhängig geworden. Davon erledigten sich 2 durch Zurücknahme der Berufung. Die übrigen 28 Sachen, von denen eine 2 Rechtsanwälte betraf, haben sämmtlich durch Urtheil ihre Erledigung gefunden. Dabei waren 23 Berufungen seitens der Angeklagten, 4 durch die Staatsanwaltschaft und eine beiderseitig vor den Ehrengerichtshof gebracht. Eine durch den Angeklagten eingelegte Berufung ist mit einer von der Staatsanwaltschaft eingelegten Berufung verbunden worden; das Verfahren endigte zu Gunsten des Angeklagten. Die übrigen lediglich von der Staatsanwaltschaft eingelegten Berufungen sind durchweg erfolglos gewesen. Von Berufungen der Angeklagten erzielten nur 6 eine Strafmilderung, zur Freisprechung führte keine, eine hatte die Aufhebung des Urtheils und Zurückverweisung der Sache an das Ehrengericht zur Folge. Die beiderseits eingelegte Berufung führte zur Strafverschärfung.

Das Schicksal der Berufungen war überhaupt folgendes: verworfen wurden solche in 68 Prozent der Fälle (nach der vorigen Uebersicht in 69 Prozent), zu Gunsten der Angeklagten fielen 28 Prozent (im Vorjahr 22), zum Nachtheil der Angeklagten 4 Prozent (im Vorjahr 7) aus. Die Berufungen hatten also wiederum einen günstigeren Erfolg als im Vorjahre.

Von den 29 Kammerbezirken sind nur 11 durch Berufungen vertreten.

Bezirk	Nummer der Abschnitt VII 3 der Uebersicht aufgeführten Straffälle	Das Urtheil I. Instanz: war gegen wieviel Anwälte	Das Urtheil I. Instanz: lautete auf:	Die Berufung ist eingelegt von: dem Angeklagten	Die Berufung ist eingelegt von: der Staatsanwaltschaft	Das Urtheil des Ehrengerichtshofes lautet auf:	Bemerkungen
Berlin	vorjährig	1	Verweis und 1000 Mark	1	—	Verwerfung	
	—	1	Freisprechung	—	1	Verwerfung	
	1	1	Ausschließung	1	—	Verwerfung	
	2b	1	200 Mark	1	—	—	Berufung ist zurückgenommen
	3	1	Verweis und 3000 Mark	1	1	Ausschließung	
	4	1	Verweis und 1000 Mark	1	—	Verweis und 500 Mark	
	5	1	Verweis	1	—	Verwerfung	

Digitized by Google

Bezirk	Nummer der Abschnitt VII 3 der Uebersicht aufgeführten Straffälle	Das Urtheil I. Instanz		Die Berufung ist eingelegt von		Das Urtheil des Ehrengerichtshofes lautet auf:	Bemerkungen
		war gegen wieviel Anwälte	lautete auf:	dem Angeklagten	der Staatsanwaltschaft		
Braunschweig . . .	—	1	Versagung der Zulassung	1	—	Zurückverweisung an das Ehrengericht	
Cöln.	2	1	300 Mark	1	—	Verwerfung	
	—	1	Verweis	1	—	Verwerfung	
Dresden	5	1	Verweis	1	—	—	Berufung ist zurückgenommen
Frankfurt a. M. . .	—	1	Freisprechung bezw. Ausschließung	1	1	Freisprechung	beide Sachen verbunden
	—	1	Versagung der Zulassung	1	—	Verwerfung	
	2	1	Verweis	1	—	Warnung	
Hamm.	vorjähig	1	Verweis und 150 Mark	1	—	Verwerfung	
Marienwerder . . .	vorjährig	1	Verweis und 500 Mark	1	—	Verweis	
	1	1	Ausschließung	1	—	Verwerfung	
	3	1	Verweis und 1000 Mark	—	1	Verwerfung	
	2	1	Ausschließung	1	—	Verweis und 1000 Mark	
	4	1	Verweis und 300 Mark	1	—	Verwerfung	
München	3	1	Verweis und 500 Mark	1	—	Verweis	
	5	1	100 Mark	1	—	Verwerfung	
	6	1	250 Mark	1	—	Verwerfung	
	7	1	100 Mark	1	—	Verwerfung	
	4	2	a. Verweis u. 250 Mark b. 75 Mark	1	—	Verwerfung	
Nürnberg	1	1	50 Mark	1	—	Verwerfung	
	2	1	Verweis und 300 Mark	—	1	Verwerfung	
Rostock	vorjährig	1	Verweis und 150 Mark	1	—	Verwerfung	
Stettin	1	1	Verweis und 500 Mark	1	—	Verweis	

IX. Strafgerichtliche Untersuchungen.

Ueber strafgerichtliche Untersuchungen wird mitgetheilt: aus dem Bezirk Bamberg eine Verurtheilung wegen Unterschlagung; aus Berlin eine Verurtheilung zu einem Jahr und einem Monat Gefängniß wegen Unterschlagung; in Dresden eine Verurtheilung zu 300 Mark und 8 Monaten Gefängniß wegen Beleidigung richterlicher Beamten und eine Verurtheilung zu 100 Mark wegen eines Vorgehens gegen das Gesetz, die juristischen Personen betreffend; in Hamburg eine Verurtheilung zu 2 Jahren Gefängniß wegen Betrugs; in Nürnberg eine Verurtheilung zu 3 Monaten Gefängniß wegen gleichzeitiger Bedienung beider Parteien (St. G. B. § 356).

Digitized by Google

X. Armenſachen.

Ueber die Zahl der Vertretungen in Armenſachen bringt wiederum nur der Darmſtädter Bericht nähere Angaben. Danach ſind in dieſem Bezirk zur Vertretung armer Parteien beim Obertandesgericht in 34 nnd bei den Landgerichten in 459 Fällen Rechtsanwätte beſtellt worden.

XI. Hülfskaſſen und Unterſtützungsſachen.

Der Hülfskaſſe für deutſche Rechtsanwälte, deren ſegensreiche Wirkſamkeit fortdauernd allgemeine Anerkennung findet, ſind, ſoweit die Berichte darüber Auskunft geben, überwieſen worden: von Augsburg 1 200 Mark, Berlin 3 000 Mark, Caſſel 500 Mark Celle 1 200 Mark, Cöln 1 000 Mark, Darmſtadt 1 000 Mark, Dresden 2 200 Mark, Frankfurt 2 000 Mark, Jena 500 Mark, Kiel 1 000 Mark, Königsberg 1 000 Mark, München 1 500 Mark, Naumburg 500 Mark, Nürnberg 1 500 Mark, Poſen 1 500 Mark, Roſtock 500 Mark, Stettin 1 000 Mark, Stuttgart 1 200 Mark und Zweibrücken 100 Mark.

Daneben hat es nicht an thätiger Fürſorge für die Kammermitglieder und deren Hinterbliebenen gefehlt.

Im Bezirk Bamberg erhielt die Wittwe eines verſtorbenen Rechtsanwalts eine Unterſtützung von 50 Mark. Aus der Bode-Stiftung des Berliner Bezirks iſt eine Unterſtützung an die Hinterbliebenen eines verſtoebenen Kammermitglieds gezahit worden. Der Vorſtand in Frankfurt a. M. bewilligte aus den Erträgniſſen des Collegii graduatorum einer Advokatenwittwe 300 Mark. Aus dem Unterſtützungsfonds des Hanſeatiſchen Bezirks mit einem Kapitalbeſtand von 42 601 Mark ſind 1 300 Mark zu Unterſtützungen an vier Anwattswittwen verausgabt worden. Im Kieler Bezirk ſind 1 600 Mark zur Unterſtützung hülfsbedürftiger Kammermitgtieder und deren Hinterbtiebenen gezahit worden. Die Revenüen der Stellter-Stiftung im Königsberger Bezirk fanden zur Unterſtützung von Anwaltswittwen Verwendung. Im Marienwerder Bezirk iſt den Töchtern eines früheren Anwalts eine einmalige Unterſtützung von 400 Mark bewilligt worden. Das rentirliche Vermögen des Münchener Fonds zur Unterſtützung in Noth gerathener bayeriſcher Anwälte betief ſich auf 73 146 Mark. Demſelben floſſen außer Strafgeldern und freiwilligen Beiträgen in Höhe von 4 064 Mark aus dem Bezirk Augsburg 615 Mark, Nürnberg 1 000 Mark und aus Zweibrücken 100 Mark zu. Im Naumburger Bezirk ſind der Kaſſe des dort beſtehenden Penſionsvereins 1 000 Mark überwieſen. Aus dieſer Kaſſe, welche 201 Mitglieder zählt und ein Stammvermögen von 173 911 Mark beſitzt, erhielten 5 Penſionäre zuſammen 8700 Mark und 46 Wittwen je 340 Mark Unterſtützung. Im Bezirk Poſen ſind an Kammermitglieder nnd an Angehörige ſoicher zuſammen 1 200 Mark laufende und 400 Mark einmalige Unterſtützung gezahit worden. Aus der Hütfskaſſe für Mecklenburgiſche Rechtsanwälte, deren Vermögen auf 34 133 Mark angewachſen iſt, ſind zuſammen 1 800 Mark Unterſtützungen gezahlt worden. Im Bezirk Stettin bezogen Anwattswittwen 800 Mark Unterſtützungen.

XII. Kaſſenverwaltung.

Aus den früher bereits dargeiegten Gründen iſt eine gleichmäßige Ueberſicht der Einnahmen und Ausgaben herzuſtellen, fortdauernd nicht möglich. Der Vermögensbeſtand der Anwaltskammern betrug weniger als 1 000 Mark in Braunſchweig, zwiſchen 1 000 und 5 000 Mark in Augsburg, Darmſtadt, Naumburg, Nürnberg, Roſtock und Zweibrücken, zwiſchen 5 000 und 50 000 Mark in Colmar, Dresden, Hamm, Jena, Kiel, Marienwerder, München, Poſen, Stettin und Stuttgart, über 50 000 Mark in Berlin.

Die Höhe der Beiträge belief ſich im Berichtsjahr für die Reichsgerichtskammer auf 50 Mark, für Poſen auf 25 Mark, für Nürnberg auf 20 Mark, für Jena, Kiel, Marienwerder und Roſtock auf 15 Mark, für Dresden auf 12 Mark, für Augsburg, Celle, Frankfurt, München, Naumburg und Stuttgart auf 10 Mark.

XIII. Kammerverhandlungen.

Während des Berichtsjahres haben beim Reichsgericht zwei ordenttiche und zwei außerordentliche, im Bezirk Frankfurt a. M., Jena uud Marienwerder zwei Kammerverſammlungen ſtattgefunden. Im Uebrigen haben ſich die Kammermitgtieder nur einmal verſammett. Die Verſammlung des Bezirks Cotmar wurde in Straßburg, die des Bezirks Kiet in Altona, die beiden von Marienwerder in Danzig, die von Naumburg in Deſſau, die von Zweibrücken in Frankenthai abgehalten.

Die Zaht der theilnehmenden Mitgtieder betrug bei der Verſammlung des Bezirks Bertin 15, Colmar 27, Darmſtadt 55, Dresden 105, Frankfurt a. M. 84, Jena 21 bezw. 12 Naumburg 70, Nürnberg 28, Poſen 48 und Stettin 35.

In der Frankfurter Verſammlung wurde ein Antrag wegen Eröffnung des Beſchwerdewegs gegen Aeußerungen der Ehrengerichte ſowie gegen Anordnungen und Straffeſtſetzungen des Vorſtandes erörtert, demnächſt aber zurückgezogen.

In der Verſammlung des Bezirks Jena wurde nach einer eingehenden Ausſprache beſchtoſſen, den Herren Kollegen die Einführung der Sonntagsruhe in den Anwaltsbüreaus zu empfehlen und der Vorſtand ermächtigt, mit dem Allgrmeinen Deutſchen Verſicherungsoerein in Stuttgart einen Begünſtigungsvertrag für Verſicherungen gegen die Foigen der Haftpflicht abzuſchlteßen. Beide Beſchlüſſe ſind, wie den Kammermitgtiedern mitgetheilt ward, zur Ausführung gelangt.

In Marienwerder wurde ein Antrag auf Begründung einer eigenen Unterſtützungskaſſe für die Anwälte des Bezirks, der ſich weſentlich darauf ſtützte, daß die Begründung einer allgemeinen Ruhegehaltskaſſe für deutſche Anwälte und einer Wittwen- und Waiſengelderkaſſe für die Hinterbliebenen deutſcher Anwälte ſich nicht hat durchführen taſſen, einer Kommiſſion zur Vorberathung überwieſen.

Die Verſammtung in Poſen hat beſchloſſen, bei der Juſtizverwaltung dahin vorſtellig zu werden, daß vor Zulaſſung eines Rechtskonſulenten bei einem Amtsgericht in jedem einzelnen

Digitized by Google

Falle der Vorſtand der Anwaltskammer zur Begutachtung aufzufordern und die Zulaſſung von der letzteren abhängig zu machen iſt.

Der Stuttgarter Verſammlung hatte der Vorſitzende mitgetheilt, daß bis dahin ſämmtliche Geſuche um Simultanzulaſſung vom Vorſtande befürwortet worden ſeien; daß dagegen im Vorſtande ſchon mehrfach die Frage einer ſtrengeren Prüfung darüber angeregt worden ſei, ob nach den Umſtänden des einzelnen Falles die Vorausſetzungen für die Simultanzulaſſung zutreffen, wobei insbeſondere die Gefahr hervorgehoben wurde, daß den Klienten ohne genügende vorherige Belehrung allzu große Koſten aufgebürdet werden. Sämmtliche Mitglieder der Verſammlung, welche zu dieſer Frage das Wort ergriffen, haben ſich jedoch auf das Entſchiedenſte dahin ausgeſprochen, daß der Vorſtand von der bisherigen Praxis, die Simultanzulaſſungen prinzipiell mit Rückſicht auf die Verhältniſſe in Württemberg zu befürworten, nicht abweichen ſollte. Der Vorſitzende hat hierauf die Debatte mit dem Bemerken geſchloſſen, da es ſich weder um eine Beſchlußfaſſung des Vorſtandes noch der Kammer handle, erübrige nur die Konſtatirung, daß die Mehrheit der Verſammlung augenſcheinlich mit den Anſchauungen der Verredner einverſtanden ſei.

G. Roeſer Buchdruckerei in Berlin S.

Geschäftsvertheilung der Civilsenate des Reichsgerichts für das Jahr 1900.*)

Dem I. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden neuen Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Firmenrecht (n. H. G. B. §§ 17—37) und Erwerb eines Handelsgeschäfts mit kaufmännischer Firma (Ger. Verf. § 101 Ziffer 3d) sowie auch aus § 50 des Bankgesetzes vom 14. März 1875,
   b) innere Verhältnisse von Handelsgesellschaften und stillen Gesellschaften (n. H. G. B. § 105 u. f.) sowie auch von Gesellschaften mit beschränkter Haftpflicht (Reichsgesetz vom 20. April 1892), von Genossenschaften (Reichsgesetz vom 1. Mai 1889), und von Vereinigungen zu einzelnen Handelsgeschäften nach Artikel 266—270 des alten Handelsgesetzbuchs,
   c) vertragliche Ansprüche von und gegen Handelsagenten (n. H. G. B. § 84 u. f.), Handelsmakler (n. H. G. B. § 93 u. f.), Handelsbedienstete (n. H. G. B. § 59 u. f.) und Gewerbebedienstete (Gew. Ordn. § 105 u. f.),
   d) Ansprüche aus Kauf und Tausch von Werthpapieren sowie auch auf Grund des Börsengesetzes vom 22. Juni 1896 (§§ 43—69) und des Depotgesetzes vom 5. Juli 1896 (§§ 3—6), ferner aus Kontokorrenten (n. H. G. B. § 355),
   e) Ansprüche aus Kommissions-, Speditions-, Lager- und Fracht-Geschäften (n. H. G. B. §§ 383—473).
2. Alle Wechselsachen und Rechtsstreitigkeiten über kaufmännische Anweisungen (H. G. B. § 363), jedoch, sofern es sich um Ansprüche aus der Zeit vor dem Jahre 1900 handelt, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke.
3. Alle Seesachen (n. H. G. B. §§ 474 u. f. nebst Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872 und § 44 der Strandungsordnung vom 17. Mai 1874) sowie auch alle Streitigkeiten aus den Reichsgesetzen (vom 15. Juni 1895) über Binnenschifffahrt und Flößerei, nebst Streitigkeiten über Versicherungen einschließlich von Rückversicherungen, wegen Wasser- (See- oder Fluß-) Transports, allein oder in Verbindung mit Landtransport.
4. Alle Rechtsstreitigkeiten über Urheberrecht (Reichsgesetze vom 11. Juni 1870, vom 9. und 10. Januar 1876 und Berner Konvention von 1886), Musterschutz (Reichsgesetze vom 11. Januar 1876 und vom 1. Juni 1891) und Patentrecht (Reichsgesetz vom 7. April 1891 §§ 33 und 38) sowie auch, sofern das vom Jahre 1900 ab geltende Recht anwendbar ist, über Verlagsverträge, Patent-Käufe und Patent-Lizenzverträge.
5. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Berlin, Königsberg, Marienwerder und Stettin (mit Ausnahme des Landgerichtsbezirk Greifswald), ferner Hamburg (mit Ausnahme des Fürstenthums Lübeck) sowie aus den Konsularbezirken, außerdem, sofern es sich nicht um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, die Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche aus Kauf und Tausch von beweglichen Sachen und Forderungen.
6. Für das ganze Reich die Entscheidung in Fällen des § 28 des Reichsgesetzes über freiwillige Gerichtsbarkeit, sofern es sich um Führung der Handelsregister, sonstige Befugnisse der Registerrichter oder Dispachen handelt.

Dem II. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden neuen Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter Ziffer 3 bezeichneten Bezirken, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Besitz und Eigenthum an beweglichen Sachen (einschließlich von Fällen des § 771 C. P. O.) nebst Ansprüchen aus Funden (B. G. B. § 965 u. f.) sowie auch auf Vorlegung von Sachen (B. G. B. §§ 809 bis 811),
   b) Ansprüche aus Kauf und Tausch von beweglichen Sachen und Forderungen, mit Ausnahme von Werthpapieren,

*) Wir haben diesmal, um ganz sicher zu gehen, den Präsidialbeschluß wörtlich veröffentlicht und müssen es jedem Rechtsanwalte überlassen, für seinen Oberlandesgerichtsbezirk die erforderliche Zusammenstellung zu machen.

Digitized by Google

c) Nießbrauch und Pfandrecht an beweglichen Sachen und an Rechten einschließlich von kaufmännischem Zurückbehaltungsrecht (n. H. G. B. § 369) und von Rechtsgeschäften hierüber.

2. Alle Rechtsstreitigkeiten über Waarenzeichen (Reichsgesetz vom 12. Mai 1894) und unlauteren Wettbewerb (Reichsgesetz vom 27. Mai 1896).
3. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Colmar, Cöln, Karlsruhe und Zweibrücken sowie auch aus dem Landgerichtsbezirke Mainz, außerdem alle nicht einem anderen Senate besonders zugewiesenen Sachen.
4. Die Vorentscheidung in Civilsachen nach § 11 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze in Fällen aus dem Oberlandesgerichtsbezirke Colmar.

Dem III. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden neuen Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter Ziffer 3 bezeichneten Bezirken, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Mieth- und Pacht-Verhältnisse (B. G. B. §§ 535 u. f.),
   b) Dienstverhältnisse (B. G. B. § 611 u. f.) mit Ausnahme der unter I 1c bezeichneten Sachen, einschließlich der Ansprüche von Beamten und Militärpersonen sowie ihrer Hinterbliebenen,
   c) Gesellschaftsverhältnisse (B. G. B. § 705 u. f.) und Gemeinschaften (B. G. B. § 741 u. f.) mit Ausnahme der unter I 1b bezeichneten Sachen,
   d) sonstige Vertragsverhältnisse, welche nicht einem anderen Senate besonders zugewiesen sind.
2. Sofern es sich um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke die Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche aus Versicherungsverhältnissen, soweit nicht I Ziffer 3 oder VII Ziffer 1d zutrifft.
3. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Braunschweig, Celle, Frankfurt a. M., Darmstadt (mit Ausnahme des Landgerichtsbezirks Mainz), Kassel, Kiel, Jena, Oldenburg nebst dem Fürstenthum Lübeck, Rostock und Stuttgart sowie auch aus dem Landgerichtsbezirk Greifswald und den Thüringischen und Anhaltischen Landestheilen des Oberlandesgerichtsbezirks Naumburg, außerdem die nicht einem anderen Senate besonders zugewiesenen Sachen.
4. Die in der Verordnung vom 26. September 1879 über Hessische Sachen und in § 2 der Verordnung von gleichem Datum über Waldeckische Sachen bezeichneten Streitigkeiten.

Dem IV. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden neuen Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter Ziffer 2 bezeichneten Bezirken, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Personenrecht, insbesondere Namensrecht (B. G. B. § 12) einschließlich von Adel, Entmündigungen (B. G. B. § 6) und Todeserklärungen (B. G. B. § 13 u. f., C. P. O. § 973 u. f.) sowie auch über innere Verhältnisse von Vereinen mit juristischer Persönlichkeit (B. G. B. § 21 u. f.),
   b) Familienrecht, insbesondere Eherecht mit Einschluß von Verlöbnissen und Ehegüterrecht nach Innen (B. G. B. § 1297 u. f.), jedoch mit Ausnahme von Ehesachen der in Artikel 201 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum B. G. B. bezeichneten Art, Elternrecht und Kindschaft (B. G. B. § 1591 u. f.), Vormundschaft und Pflegschaft (B. G. B. § 1773 u. f.),
   c) Erbrecht einschließlich von Erbschaftskäufen (B. G. B. § 1922 u. f.),
   d) Stiftungen (B. G. B. § 80 u. f.) und Schenkungen (B. G. B. § 516 u. f.), Nießbrauch an Vermögen (B. G. B. § 1085 u. f.), Leibrenten (B. G. B. § 759 u. f.) und Leibgedinge (E. G. z. B. G. B. Artikel 96, Artikel 15 des Preuß. Ausführungsgesetzes zum B. G. B.).
2. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Berlin, Breslau, Hamm, Königsberg, Marienwerder, Naumburg (mit Ausnahme der Thüringischen und Anhaltischen Landestheile), Posen und Stettin (mit Ausnahme des Landgerichtsbezirks Greifswald) sowie auch aus den Konsularbezirken, außerdem die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Kirchenrechtliche Verhältnisse sowie auch Schulbaulasten und Grabstätten (E. G. z. B. G. B. Artikel 132 und 133),
   b) Familienfideikommisse und Lehen (E. G. Artikel 59),
   c) Ansprüche von Beamten und Militärpersonen auf Grund ihrer Dienstverhältnisse sowie auch von Hinterbliebenen derselben, und Ansprüche gegen Beamte oder Militärpersonen wegen Amtshandlungen sowie auch gegen den Staat oder andere Körperschaften als hiefür haftend (B. G. B. § 31, 89, E. G. Artikel 77), sofern die Klage vor dem Jahre 1900 eingereicht ist,
   d) sonstige, nicht einem anderen Senate besonders zugetheilte Sachen.
3. Die in § 2 der Verordnung vom 26. September 1879 über die Uebertragung Preußischer Sachen an das Reichsgericht bezeichneten Streitigkeiten.
4. Für das ganze Reich:
   a) die Bestimmung des zuständigen Gerichts nach § 36 C. P. O. und § 9 E. G. z. C. P. O.,
   b) die Entscheidung nach § 160 des Gerichtsverfassungsgesetzes in Civilsachen,
   c) die Entscheidung in Fällen des § 17 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz,
   d) die Entscheidung in Fällen des § 28 des Reichsgesetzes über freiwillige Gerichtsbarkeit, soweit nicht I Ziffer 6 zutrifft.

Dem V. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden neuen Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter IV Ziffer 2 bezeichneten Bezirken die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Ansprüche aus Besitz und Eigenthum von Grundstücken (B. G. B. § 911 u. f.), einschließlich von

Digitized by Google

Ueberbau (B. G. B. §§ 912—916) und Abgränzung (B. G. B. §§ 919 und 920) sowie auch von Geldansprüchen an Stelle nicht mehr gegebener Vindikationen (Pr. A. L. R. I 15 §§ 14—16, 28—32), aber mit Ausschluß von Nachbarrechtsverletzungen (B. G. B. §§ 903—910), sowie auch von Nothwegen (B. G. B. §§ 917 und 918),

b) Ansprüche aus Kauf und Tausch von Grundstücken nebst Wiederkauf und Vorkaufsrecht, sowie aus sonstigen Verträgen über Grundstücke, soweit dieselben nicht einem andern Senate besonders zugewiesen sind,

c) Hypotheken, Grundschulden und Rentenschulden nebst Rechtsgeschäften hierüber, einschließlich von § 41 des Preußischen Grundeigenthumsgesetzes vom 5. Mai 1872,

d) Zwangsvollstreckungen in Grundstücke,

e) Schadensersatzansprüche auf Grund von § 12 der Grundbuchordnung.

2. Aus dem ganzen Reiche mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke die Bergrechtssachen, sofern die Klage vor dem Jahre 1900 eingereicht ist.

3. Aus den unter IV Ziffer 2 bezeichneten Bezirken außerdem, sofern es sich nicht um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, die Rechtsstreitigkeiten über

a) dingliche Rechte an beweglichen Sachen,

b) Ansprüche wegen Verletzung des Nachbarrechts bei Grundstücken (insbesondere Immissionen).

4. Für das ganze Reich die Entscheidung in Fällen von § 79 der Reichs-Grundbuchordnung.

Dem VI. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden neuen Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche die Rechtsstreitigkeiten über:

a) Darlehen (B. G. B. § 667 u. f.) und Bürgschaften (B. G. B. § 765 u. f.), sowie abstrakte Schuldverhältnisse (B. G. B. §§ 780—808, C. P. O. § 1003), soweit nicht I Ziffer 2 zutrifft,

b) Auftragsverhältnisse (B. G. B. § 662 u. f.) Geschäftsführung (B. G. B. § 667 u. f.) und Bereicherung (B. G. B. § 812 u. f.),

c) Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen (B. G. B. § 823 u. f.), mit Ausnahme von Wildschaden (B. G. B. § 835), einschließlich von Ansprüchen gegen Beamte und Militärpersonen sowie auch gegen den Staat oder andere Körperschaften als hierfür haftend (B. G. B. § 31, 89, E. G. Art. 77) soweit nicht V Ziffer 1 e zutrifft,

d) Verletzungen des Nachbarrechts bei Grundstücken (B. G. B. §§ 903—910, Gew. Ord. § 26),

e) Ersatzansprüche auf Grund sonstiger besonderer Gesetzesvorschriften, soweit dieselben nicht einem andern Senate besonders zugewiesen sind.

2. Aus dem ganzen Reiche die Haftpflichtsachen (R. Gesetz vom 7. Juni 1871 nebst § 120a Gew. Ordn.) jedoch, soweit es sich um Ansprüche aus der Zeit vor dem Jahre 1900 handelt, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke.

3. Sofern es sich nicht um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, aus den unter IV Ziffer 2 bezeichneten Bezirken:

a) die oben unter Ziffer 1b (mit Ausnahme der Bereicherungen), c und e bezeichneten Sachen, soweit nicht IV Ziffer 2c zutrifft,

b) die Rechtsstreitigkeiten über Pacht- und Miethverträge, Dienstmiethe, Geschäftsvermittelung, Werk- und Bauverdingungen, Verträge mit Bauhandwerkern über Bauarbeiten und sonstige Verträge über Mobilien (außer Kauf und Tausch) oder Handlungen sowie auch die Rechtsstreitigkeiten über nützliche Verwendungen.

4. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Augsburg, Bamberg, München, Nürnberg, Dresden und Hamburg (mit Ausnahme des Fürstenthums Lübeck). Die nicht einem anderen Senate besonders zugewiesenen Sachen.

5. Aus dem ganzen Reiche mit Ausnahme des Oberlandesgerichtsbrzirks Colmar die Vorentscheidung in Civilsachen nach § 11 des E. G. zum G. V. G.

Dem VII. Civilsenat sind zugewiesrn:

1. Sofern es sich um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke, vorbehaltlich der besonderen Bestimmung bei b, die Rechtsstreitigkeiten über:

a) Ansprüche aus Enteignungen auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen (einschl. des Preuß. Ortsstraßengesetzes vom 2. Juli 1875 sowie auch des § 75 Einl. zum Preuß. Allg. Landrecht, soweit es sich um dingliche Rechte handelt),

b) bergrechtliche und wasserrrchtliche Verhältnisse, soweit nicht V Ziffer 2 zutrifft,

c) Jagd- und Fischerei-Rechte nebst Pachtverträgen hierüber und Wildschadensersatz,

d) Ansprüche aus Versicherungsverhältnissen, mit Ausnahme der unter I Ziffer 3 fallenden Sachen, sofern die Klage vor dem Jahre 1900 eingereicht ist,

e) Anfechtungen von Rechtsgeschäften eines Schuldners zum Nachtheil seiner Gläubiger im Konkurse (K. O. §§ 29—42 nebst 196) und außerhalb desselben (Anfechtungsgesetz vom 21. Juli 1879) einschließlich von behaupteter Simulation,

f) Vergleiche (B. G. B. § 779), Schiedsverträge und Schiedssprüche (C. P. O. § 1025 u. f. nebst § 274 Abs. 2 Ziffer 3) sowie auch Zwangsvollstreckungen, außer in unbewegliches Vermögen,

g) Steuern und Stempel auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen.

2. Sofern es sich um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, ferner aus dem ganzen Reiche:

a) die Rechtsstreitigkeiten über Werkverdinge (B. G. B. § 63 u. f.),

b) die Rechtsstreitigkeiten über Dienstbarkeiten (einschließlich von Nothwegen), Reallasten und sonstige

dingliche Rechte an fremden Grundstücken, außer den unter V Ziffer 1 aufgeführten, nebst Rechtsgeschäften hierüber,

c) alle Rechtssachen, für welche in zweiter Instanz das Oberlandeskulturgericht in Berlin zuständig ist;

andernfalls nur die unter c bezeichneten Sachen und die unter b bezeichneten aus den unter IV Ziffer 2 aufgeführten Bezirken.

3. Sofern es sich nicht um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt aus den Oberlandesgerichtsbezirken Breslau, Hamm, Naumburg (mit Ausnahme der Thüringischen und Anhaltischen Landestheile) und Posen die Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche aus Kauf und Tausch von beweglichen Sachen und Forderungen mit Ausnahme von Werthpapieren.

Uebergangsbestimmungen.

1. Die neue Geschäftsvertheilung erstreckt sich auch auf zu Anfang des Jahres 1900 schon anhängige Sachen; bereits bearbeitete können jedoch in dem Senate erledigt werden welchem sie bis dahin zugetheilt waren.
2. Erachtet ein Senat vor mündlicher Verhandlung einer bei ihm anhängig gemachten Sache, daß dieselbe nach der Art des anzuwendenden Rechts vor einem anderen Senat gehöre, so ist sie dorthin abzugeben. Nach stattgehabter Verhandlung ist dies ausgeschlossen.

R. Mosse Hofbuchdruckerei Berlin S., Stallschreiberstraße 34. 35

Digitized by Google

Geschäftsabtheilung der Senate des Reichsgerichts für das Jahr 1901.

I. Civilsenate.

Dem I. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Aus dem ganzen Reiche, jedoch, sofern es sich um Ansprüche aus der Zeit vor dem Jahre 1900 handelt, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Firmenrecht (H. G. B. §§ 17—37) und Erwerb eines Handelsgeschäfts mit kaufmännischer Firma (Ger. Verf. § 101 Ziffer 3d) sowie auch aus § 50 des Bankgesetzes vom 14. März 1875,
   b) innere Verhältnisse von Handelsgesellschaften und stillen Gesellschaften (H. G. B. §§ 105 ff.) sowie auch von Gesellschaften mit beschränkter Haftpflicht (Reichsgesetz vom 20. April 1892), von Genossenschaften (Reichsgesetz vom 1. Mai 1889), und von Vereinigungen zu einzelnen Handelsgeschäften nach Artikel 266—270 des alten Handelsgesetzbuchs,
   c) vertragliche Ansprüche von und gegen Handelsagenten (H. G. B. §§ 84 ff.), Handelsmakler (H. G. B. §§ 93 ff.) und sonstige Makler (H. G. B. §§ 652 ff.),
   d) Ansprüche aus Kauf und Tausch von Werthpapieren sowie auch auf Grund des Börsengesetzes vom 22. Juni 1896 (§§ 43—69) und des Depotgesetzes vom 5. Juli 1896 (§§ 3—6), ferner aus Kontokorrenten (H. G. B. § 355),
   e) Ansprüche aus Kommissions-, Speditions-, Lager- und Fracht-Geschäften (H. G. B. §§ 383—473),
   f) Wechselsachen und kaufmännische Anweisungen (H. G. B. § 363).
2. Alle Seesachen (H. G. B. §§ 474 ff. nebst Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872 und § 44 der Strandungsordnung vom 17. Mai 1874), sowie auch alle Streitigkeiten aus den Reichsgesetzen (vom 15. Juni 1895) über Binnenschifffahrt und Flößerei, nebst Streitigkeiten über Versicherungen, einschließlich von Rückversicherungen, wegen Wasser- (See- oder Fluß-) Transports, allein oder in Verbindung mit Landtransport, ferner alle Rechtsstreitigkeiten über Schiffspfandrechte (B. G. B. §§ 1259 ff.) und Zwangsvollstreckung in Schiffe (Zw. Vollstr. Gesetz §§ 162 ff.).
3. Alle Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Urheberrecht (Reichsgesetze vom 11. Juni 1870, vom 9. und 10. Januar 1876 und Berner Konvention von 1886),
   b) Musterschutz (Reichsgesetze vom 11. Januar 1876 und vom 1. Juni 1891),
   c) Patentrecht (Reichsgesetz vom 7. April 1891 §§ 33 und 38),
   d) Verlagsverträge und Patentverträge, jedoch, sofern das vor dem Jahre 1900 geltende Recht anzuwenden ist, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke.
4. Für das ganze Reich die Entscheidung in Fällen des § 28 des Reichsgesetzes über freiwillige Gerichtsbarkeit, sowie auch in Fällen des § 14 Ziffer 3 des Reichsgesetzes vom 7. April 1900 über Konsulargerichtsbarkeit, sofern es sich um Führung der Handelsregister, einschließlich der Genossenschaftsregister sowie auch der Schiffsregister und sonstige Befugnisse der Registerrichter oder Dispachen handelt.

Dem II. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter Ziffer 3 bezeichneten Bezirken, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Besitz und Eigenthum an beweglichen Sachen (einschließlich von Fällen des § 771 C. P. O.) nebst Ansprüchen aus Funden (B. G. B. §§ 965 ff.), sowie auch auf Vorlegung von Sachen (B. G. B. §§ 809—811),
   b) Ansprüche aus Kauf und Tausch von beweglichen Sachen und Forderungen, mit Ausnahme von Werthpapieren,
   c) Nießbrauch und Pfandrecht an beweglichen Sachen und an Rechten einschließlich von kaufmännischem Zurückbehaltungsrecht (H. G. B. § 369) und von Rechtsgeschäften hierüber, soweit nicht I Ziffer 2 zutrifft.

Digitized by Google

2. Alle Rechtsstreitigkeiten über Waarenzeichen (Reichsgesetz vom 12. Mai 1894) und unlauteren Wettbewerb (Reichsgesetz vom 27. Mai 1896).
3. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Colmar, Cöln, Karlsruhe und Zweibrücken sowie auch aus dem Landgerichtsbezirke Mainz, außerdem alle nicht einem anderen Senate besonders zugewiesenen Sachen.
4. Die Vorentscheidung in Civilsachen nach § 11 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze in Fällen aus dem Oberlandesgerichtsbezirke Colmar.

Dem III. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter Ziffer 3 bezeichneten Bezirken, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Mieth- und Pacht-Verhältnisse (B. G. B. §§ 535 ff.),
   b) Dienstverhältnisse (B. G. B. §§ 611 ff.) einschließlich aller Ansprüche von Beamten und Militärpersonen und ihrer Hinterbliebenen, soweit nicht IV Ziffer 2c zutrifft, sowie auch aller vertraglichen Ansprüche von und gegen Handelsbedienstete (H. G. B. §§ 59 ff.) und Gewerbebedienstete (Gew. Ordg. §§ 105 ff.), jedoch, sofern es sich um Ansprüche aus der Zeit vor dem Jahre 1900 handelt, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke,
   c) Gesellschaftsverhältnisse (B. G. B. §§ 705 ff.) und Gemeinschaften (B. G. B. §§ 741 ff.) mit Ausnahme der unter I 1b bezeichneten Sachen,
   d) Leihe (B. G. B. §§ 598 ff.) Verwahrung (B. G. B. §§ 608 ff.) und sonstige Vertragsverhältnisse, welche nicht einem anderen Senate besonders zugewiesen sind.
2. Sofern es sich um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke die Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche aus Versicherungsverhältnissen, soweit nicht I Ziffer 2 zutrifft.
3. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Braunschweig, Celle, Frankfurt a. M., Darmstadt (mit Ausnahme des Landgerichtsbezirks Mainz), Kassel, Kiel, Jena, Oldenburg nebst dem Fürstenthum Lübeck, Rostock und Stuttgart sowie auch aus dem Landgerichtsbezirk Greifswald und den Thüringischen und Anhaltischen Landestheilen des Oberlandesgerichtsbezirks Naumburg, außerdem die nicht einem anderen Senate besonders zugewiesenen Sachen.
4. Die in der Verordnung vom 26. September 1879 über Hessische Sachen und in § 2 der Verordnung von gleichem Datum über Waldecksche Sachen bezeichneten Streitigkeiten.

Dem IV. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter Ziffer 2 bezeichneten Bezirken, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Personenrecht, insbesondere Namensrecht (B. G. B. § 12) einschließlich von Adel, Entmündigungen (B. G. B. § 6) und Todeserklärungen (B. G. B. §§ 13 ff., C. P. O. §§ 973 ff.) sowie auch über innere Verhältnisse von Vereinen mit juristischer Persönlichkeit (B. G. B. §§ 21 ff.),
   b) Familienrecht, insbesondere Eherecht mit Einschluß von Verlöbnissen und Ehegüterrecht nach Innen (B. G. B. §§ 1297 ff.), jedoch mit Ausnahme von Ehesachen der in Artikel 201 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum B. G. B. bezeichneten Art, Elternrecht und Kindschaft (B. G. B. §§ 1591 ff.), Vormundschaft und Pflegschaft (B. G. B. §§ 1773 ff.),
   c) Erbrecht einschließlich von Erbschaftskäufen (B. G. B. §§ 1922 ff.),
   d) Stiftungen (B. G. B. §§ 80 ff.) und Schenkungen (B. G. B. §§ 516 ff.), Nießbrauch an Vermögen (B. G. B. §§ 1085 ff.), Leibrenten (B. G. B. §§ 759 ff.) und Leibgedinge (E. G. z. B. G. B. Artikel 96, Artikel 15 des Preuß. Ausführungsgesetzes zum B. G. B.).
2. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Berlin, Breslau, Hamm, Königsberg, Marienwerder, Naumburg (mit Ausnahme der Thüringischen und Anhaltischen Landestheile), Posen und Stettin (mit Ausnahme des Landgerichtsbezirks Greifswald) sowie auch aus den Konsularbezirken, außerdem die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Kirchenrechtliche Verhältnisse sowie auch Schulbaulasten und Grabstätten (E. G. z. B. G. B. Artikel 132 und 133),
   b) Familienfideikommisse und Lehen (E. G. Artikel 59),
   c) Ansprüche von Beamten und Militärpersonen auf Grund ihrer Dienstverhältnisse sowie auch von Hinterbliebenen derselben, und Ansprüche gegen Beamte oder Militärpersonen wegen Amtshandlungen sowie auch gegen den Staat oder andere Körperschaften als hiefür haftend (B. G. B. §§ 31, 89, E. G. Artikel 77), sofern die Klage vor dem Jahre 1900 eingereicht ist,
   d) sonstige, nicht einem anderen Senate besonders zugetheilte Sachen.
3. Die in § 2 der Verordnung vom 26. September 1879 über die Uebertragung Preußischer Sachen an das Reichsgericht bezeichneten Streitigkeiten.
4. Für das ganze Reich:
   a) die Bestimmung des zuständigen Gerichts nach den §§ 36 und 650 Abs. 3 C. P. O. und § 9 E. G. z. C. P. O. sowie auch nach den §§ 5 und 46 Abs. 2 und 3 des Reichs-Gesetzes über freiwillige Gerichtsbarkeit,
   b) die Entscheidung nach § 160 des Gerichtsverfassungsgesetzes in Civilsachen nebst § 2 des Reichsgesetzes über freiwillige Gerichtsbarkeit und § 18 des Reichsgesetzes vom 7. April 1900 über Konsulargerichtsbarkeit,
   c) die Entscheidung in Fällen des § 17 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz,
   d) die Entscheidung in Fällen des § 28 des Reichsgesetzes über freiwillige Gerichtsbarkeit, sowie auch in Fällen des § 14 Ziffer 3 des Reichsgesetzes vom 7. April 1900 über Konsulargerichtsbarkeit, soweit nicht I Ziffer 4 zutrifft.

Digitized by Google

Dem V. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche, andernfalls nur aus den unter IV Ziffer 2 bezeichneten Bezirken die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Ansprüche aus Besitz und Eigenthum an Grundstücken (B. G. B. §§ 911 ff.), mit Einschluß von Nachbarrecht (B. G. B. §§ 903—910 Gew. Ordg. § 26) nebst Verletzungen desselben, sowie von Ueberbau (B. G. B. §§ 912—916), Abgrenzung (B. G. B. §§ 919 und 920) und Geldansprüchen an Stelle nicht mehr gegebener Vindikationen (Pr. A. L. R. I. 15 §§ 14—16, 28—32), aber mit Ausschluß von Nothwegen (B. G. B. §§ 917 und 918),
   b) Ansprüche aus Kauf und Tausch von Grundstücken nebst Wiederkauf und Vorkaufsrecht, sowie aus sonstigen Verträgen über Grundstücke, soweit dieselben nicht einem andern Senate besonders zugewiesen sind,
   c) Hypotheken, Grundschulden und Rentenschulden nebst Rechtsgeschäften hierüber, einschließlich von § 41 des Preußischen Grundeigenthumsgesetzes vom 5. Mai 1872,
   d) Zwangsvollstreckungen in Grundstücke,
   e) Schadensersatzansprüche auf Grund von § 12 der Grundbuchordnung.
2. Aus dem ganzen Reiche, jedoch, sofern es sich um Ansprüche aus der Zeit vor dem Jahre 1900 handelt, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke, die Bergrechtssachen und die Wasserrechtssachen.
3. Aus den unter IV Ziffer 2 bezeichneten Bezirken außerdem, sofern es sich nicht um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, die Rechtsstreitigkeiten über dingliche Rechte an beweglichen Sachen.
4. Für das ganze Reich die Entscheidung in Fällen von § 2 des Reichsgesetzes über Zwangsvollstreckung in Grundstücke, sowie auch in Fällen von § 79 der Reichs-Grundbuchordnung.

Dem VI. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung der vom Jahre 1900 ab geltenden Gesetze handelt, aus dem ganzen Reiche die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Darlehen (B. G. B. §§ 607 ff.) und Bürgschaften (B. G. B. §§ 765 ff.), sowie abstrakte Schuldverhältnisse (B. G. B. §§ 780—808, C. P. O. § 1003), soweit nicht I Ziffer 1 d u. f. zutrifft,
   b) Auftragsverhältnisse (B. G. B. § 662 ff.), Geschäftsführung (B. G. B. §§ 667 ff.) und Bereicherung (B. G. B. §§ 812 ff.),
   c) Schadensersatz wegen unerlaubter Handlungen (B. G. B. §§ 823 ff.), mit Ausnahme von Nachbarrechtsverletzungen (V 1 a) und Wildschaden (B. G. B. § 835), einschließlich von Ansprüchen gegen Beamte und Militärpersonen sowie auch gegen den Staat oder andere Körperschaften als hierfür haftend (B. G. B. §§ 31, 89, E. G. Art. 77), soweit nicht V Ziffer 1 e zutrifft,
   d) Ersatzansprüche auf Grund sonstiger besonderer Gesetzesvorschriften, soweit dieselben nicht einem andern Senate besonders zugewiesen sind.
2. Aus dem ganzen Reiche die Haftpflichtsachen (R. Gesetz vom 7. Juni 1871 nebst § 120a Gew. Ordn.) jedoch, soweit es sich um Ansprüche aus der Zeit vor dem Jahre 1900 handelt, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke.
3. Sofern es sich nicht um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, aus den unter IV Ziffer 2 bezeichneten Bezirken:
   a) die oben unter Ziffer 1 b (mit Ausnahme der Bereicherungen), c und d bezeichneten Sachen, soweit nicht IV Ziffer 2 c zutrifft,
   b) die Rechtsstreitigkeiten über Pacht- und Miethverträge, Dienstmiethe, Werk- und Bau-Verdingungen und sonstige Verträge mit Bauhandwerkern wegen Bauarbeiten, sowie auch über nützliche Verwendungen.
4. Aus den Oberlandesgerichtsbezirken Augsburg, Bamberg, München, Nürnberg, Dresden und Hamburg (mit Ausnahme des Fürstenthums Lübeck).

   Die nicht einem anderen Senate besonders zugewiesenen Sachen.
5. Aus dem ganzen Reiche mit Ausnahme des Oberlandesgerichtsbezirks Colmar die Vorentscheidung in Civilsachen nach § 11 des E. G. zum G. V. G.

Dem VII. Civilsenat sind zugewiesen:

1. Sofern es sich um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, aus dem ganzen Reiche:
   a) die Rechtsstreitigkeiten über Werkverdinge (B. G. B. §§ 631 ff.),
   b) die Rechtsstreitigkeiten über Dienstbarkeiten (einschließlich von Nothwegen), Reallasten und sonstige dingliche Rechte an fremden Grundstücken, außer den unter V Ziffer 1 aufgeführten, nebst Rechtsgeschäften hierüber,
   c) alle Rechtssachen, für welche in zweiter Instanz das Oberlandeskulturgericht in Berlin zuständig ist; andernfalls nur die unter c bezeichneten Sachen und die unter b bezeichneten aus den unter IV Ziffer 2 aufgeführten Bezirken.
2. Aus dem ganzen Reiche, jedoch, sofern es sich um vor dem Jahr 1900 entstandene Ansprüche handelt, mit Ausnahme der unter II Ziffer 3 bezeichneten Bezirke, die Rechtsstreitigkeiten über:
   a) Ansprüche aus Enteignungen auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen (einschl. des Preuß. Ortsstraßengesetzes vom 2. Juli 1875 sowie auch des § 75 Einl. zum Preuß. Allg. Landrecht, soweit es sich um dingliche Rechte handelt),
   b) Jagd- und Fischerei-Rechte nebst Verträgen hierüber und Wildschadensersatz,
   c) Anfechtungen von Rechtsgeschäften eines Schuldners zum Nachtheil seiner Gläubiger im Konkurse (K. O. §§ 29—42 nebst 196) und außerhalb desselben (Anfechtungsgesetz vom 21. Juli 1879) einschließlich von behaupteter Simulation,
   d) Vergleiche (B. G. B. § 779), Schiedsverträge und Schiedssprüche (C. P. O. §§ 1025 ff. nebst

Digitized by Google

§ 274 Abs. 2 Ziffer 3) sowie auch Zwangsvollstreckungen, in anders als unbewegliches Vermögen (mit Ausschluß von § 767 C. P. O.), soweit nicht I Ziffer 2 zutrifft,

e) Steuern und Stempel auf Grund von Reichs- und Landesgesetzen.

3. Sofern es sich nicht um Anwendung des vom Jahre 1900 ab geltenden Rechts handelt, aus den unter IV Ziffer 2 bezeichneten Bezirken die Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche aus Kauf und Tausch von beweglichen Sachen und Forderungen mit Ausnahme von Werthpapieren, sowie aus sonstigen Verträgen (außer Miethe) über Mobilien oder Handlungen.

II. Strafsachen.

Von den Strafsachen sind zugewiesen:

1. dem ersten Strafsenat:

a) für das ganze Reich die Bestimmung des zuständigen Gerichts in den Fällen der Abschnitte I und II des ersten Buchs der Strafprozeßordnung sowie die Entscheidung nach § 160 des Gerichtsverfassungsgesetzes in Strafsachen nebst § 18 des Konsulargerichtsgesetzes vom 7. April 1900;

b) die Strafsachen aus den Bezirken der Oberlandesgerichte Cöln, Frankfurt, Hamm (mit Ausnahme der Landgerichtsbezirke Bochum, Dortmund und Essen), Augsburg, Bamberg, München, Nürnberg, Zweibrücken, Stuttgart, Karlsruhe, Darmstadt und Colmar, sowie aus den Konsulargerichtsbezirken;

2. dem zweiten Strafsenat:

die Strafsachen aus den Bezirken der Oberlandesgerichte Berlin, Königsberg und Marienwerder;

3. dem dritten Strafsenat:

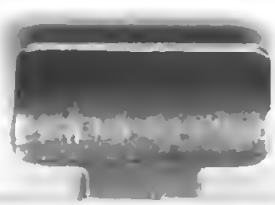
die Strafsachen aus den Bezirken der Oberlandesgerichte Celle, Kiel, Naumburg, Jena, Oldenburg und Hamburg, sowie aus den Landgerichtsbezirken Bochum, Dortmund und Essen;

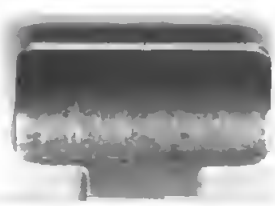
4. dem vierten Strafsenat:

die Strafsachen aus den Bezirken der Oberlandesgerichte Breslau, Kassel, Posen, Stettin, Dresden, Rostock und Braunschweig.

W. Moeser Buchdruckerei, Berlin S., Stallschreiberstraße 34. 35.

Digitized by Google





Digitized by Google

LAW LIBRARY
University of Michigan
3 5112 103 073 534

Digitized by Google